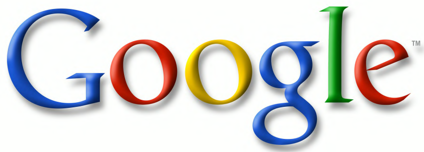








JOURNAL DU PALAIS

1868

Le JOURNAL DU PALAIS est rédigé, sous la direction de

M. **Th. GELLE**, ancien Magistrat, Avocat à la Cour impériale de Paris,
RÉDACTEUR EN CHEF,

PAR MM.

AM. BOULLANGER, juge de paix à Paris, ancien avocat à la Cour impériale;

A. BOURGUIGNAT, président du tribunal de Clermont (Oise), ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, auteur du *Traité de droit rural appliqué*, du *Guide légal du draineur*, de la *Législation appliquée des établissements industriels*.

L. CABANTOUS (✻), doyen de la Faculté de droit d'Aix, auteur des *Répétitions écrites sur le droit administratif*, etc.;

G. DEMANTE, professeur à la Faculté de droit de Paris, auteur de l'*Exposition raisonnée des principes de l'enregistrement*.

J.-E. LABBÉ, professeur à la Faculté de droit de Paris;

G.-MICHEL DE BOISLISLE, avocat à la Cour impériale de Paris;

F. NOBLET, avocat à la Cour impériale de Paris;

P. PONT (✻), docteur en droit, conseiller à la Cour de cassation, auteur du *Commentaire-Traité des priviléges et hypothèques*, du *Traité des petits contrats et de la contrainte par corps*, l'un des auteurs du *Traité du contrat de mariage*, du *Supplément au Traité des droits d'enregistrement* de MM. Rigaud et Championnière, etc., etc.;

A. RODIÈRE, professeur à la Faculté de droit de Toulouse, auteur du *Cours de compétence et de procédure en matière civile*; de *la Solidarité et de l'Indivisibilité*; l'un des auteurs du *Traité du contrat de mariage*, etc.;

Avec le concours de Messieurs

Stéph. Cuenot, docteur en droit, ancien avocat au conseil d'État et à la Cour de cassation;

I. Alauzet (✻), chef de la division d'administration et de législation au Ministère de la justice, auteur du *Traité général des assurances*, du *Commentaire du Code de commerce*, etc.;

Rieff (C. ✻), conseiller à la Cour de cassation;

A. Blanche (O. ✻), avocat général à la Cour de cassation;

J.-A. Lévesque (✻), docteur en droit, conseiller à la Cour impériale de Paris;

Goujet (✻), conseiller à la Cour impériale de Paris, auteur du *Dictionnaire de droit commercial*;

Mongis (O. ✻), conseiller à la Cour impériale de Paris;

De Mougins-Roquefort (✻), conseiller à la Cour impériale d'Aix;

E. Lachèze, conseiller à la Cour impériale d'Angers;

Chalon (✻), conseiller à la Cour impériale de Besançon;

Martin, conseiller à la Cour impériale de Bourges;

Mourier (✻), procureur général à la Cour impériale de Chambéry;

Neveu-Lemaire (O. ✻), premier président de la Cour impériale de Dijon;

Fiévet, conseiller à la Cour impériale de Douai;

Dubédat, conseiller à la Cour impériale de Limoges;

P. Grand (✻), conseiller à la Cour impériale de Metz;

Galavielle, conseiller à la Cour impériale de Montpellier;

O. Houdaille ✻, conseiller à la Cour impériale de Nancy;

Teissonnière, président de chambre à la Cour impériale de Nîmes;

De Charritte, conseiller à la Cour impériale de Pau;

Massabiau (✻), président de chambre à la Cour impériale de Rennes, auteur du *Manuel du ministère public*;

Jouaust (✻), président honoraire du Tribunal civil de Rennes;

Tixier de la Chapelle (✻), conseiller à la Cour impériale d'Alger;

Et de plusieurs autres magistrats et jurisconsultes.

Paris, imprimerie de Cosse et J. Dumaine, rue Christine, 2.

JOURNAL

DU PALAIS

RECUEIL

LE PLUS ANCIEN ET LE PLUS COMPLET

DE LA JURISPRUDENCE

COMPRENANT COMME ANNEXES

1° LES DÉCISIONS ADMINISTRATIVES; — 2° LES LOIS, DÉCRETS, ETC., ANNOTÉS

1868

PARIS

BUREAUX DE L'ADMINISTRATION,

RUE CHRISTINE, 3.

EXPLICATION DES RENVOIS.

P. désigne le JOURNAL DU PALAIS.

S. désigne le Recueil SIREY, ou RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS.

Après la lettre P. ou S., les chiffres indiquent d'abord l'année de publication du volume; — puis, pour le *Palais*, le 1er ou le 2e volume, et, pour le *Sirey*, la 1re ou la 2e partie; — enfin, la page où la décision est mentionnée.

Les arrêts cités sans indication de volume se trouvent, à leur date, dans la période chronologique du *Journal du Palais* et du *Recueil Sirey*.—Quand l'arrêt n'est inséré que dans l'un d'eux, on y renvoie par les lettres P. chr. *ou* S. chr.

JOURNAL DU PALAIS

1868

PREMIER SEMESTRE.

CASS.-civ. 8 janvier 1868.

Avocat, Stage (admission au), Refus, Appel, Huissier, Incompatibilité.

La décision par laquelle un conseil de discipline de l'ordre des avocats refuse d'admettre au stage un licencié en droit qui a prêté le serment d'avocat, est susceptible d'appel devant la Cour impériale;—spécialement, lorsque cette décision est fondée sur l'incompatibilité qui existerait entre l'exercice de la profession d'avocat et l'exercice antérieur de telle ou telle autre profession **(1). (Ord. 20 nov. 1822, art. 13, 14 et 26.)**

---

(1) Cette décision dont il serait superflu de faire ressortir l'importance, vient détruire, ou peu s'en faut, ce que les arrêts les plus récents avaient laissé subsister de l'ancienne maxime « *Les avocats sont maîtres de leur tableau.* » — Il fut un temps où cette maxime était en pleine vigueur et recevait la plus large application. Par deux arrêts du 22 janv. 1850 (P.1850.1.456.—S.1850.1.97), rendus sur les conclusions énergiques de M. le procureur général Dupin, la Cour de cassation n'hésitait pas à reconnaître, d'une manière absolue, aux Conseils de discipline de l'ordre des avocats, le pouvoir de statuer souverainement et sans appel sur les demandes à fin d'inscription au stage ou au tableau. « Le droit d'appel, disait M. Dupin, s'il était autorisé contre les refus d'admission, dénaturerait la juridiction des conseils de discipline. Pourquoi, en effet, les avocats sont-ils et doivent-ils rester maîtres de leur tableau? C'est que le conseil de discipline de l'ordre des avocats constitue un grand jury où chacun est jugé par ses pairs. » — Le principe consacré par les arrêts de 1850 a été depuis confirmé par les motifs d'un autre arrêt de la même Cour du 6 mars 1860 (P.1860.358.—S.1860.1.199), dans lequel on lit que « les conseils de discipline ont le droit et le pouvoir de statuer souverainement, et sans motiver leur décision, à l'égard du licencié qui se présente pour être inscrit au tableau. » — Toutefois, par diverses décisions plus récentes, la Cour de cassation a cru devoir préciser ou restreindre la portée de ses arrêts; c'est ainsi que, successivement, elle a refusé de considérer le pouvoir des conseils de discipline comme souverain, soit lorsqu'il s'agit de la *réinscription* d'un avocat qui, après avoir été inscrit sur un tableau, a quitté le barreau auquel il était attaché, soit dans le cas où un avocat déjà inscrit sur un tableau sollicite son admission au barreau d'une autre Cour (V. les arrêts cités sous ceux attaqués dans l'espèce actuelle, P. 1867.551.— S. 1867.2.117). La Cour a pensé qu'en pareil cas, le refus de réinscription ou d'admission portait atteinte à un droit antérieurement acquis; que, dès lors, il équivalait à une radiation; ce qui suffisait pour ouvrir au licencié ainsi écarté la voie de l'appel, par application de l'art. 24 de l'ordonnance du 20 nov. 1822. — Comme on le voit, si la maxime « *Les avocats sont maîtres de leur tableau* » cessait d'avoir une portée aussi large et aussi générale que celle que lui avaient reconnue les arrêts de 1850 et de 1860, elle conservait encore son entière vigueur pour les cas où il s'agirait, soit de l'inscription définitive au tableau d'un licencié déjà admis au stage, soit de l'admission au stage d'un licencié ayant prêté serment. Et cependant, même ainsi restreinte, son application semblait révoquée en doute par M. l'avocat général de Raynal lors de l'arrêt du 16 déc. 1862 (P. 1863.217.—S.1863.1.19). Ce magistrat estimait que si l'appel est recevable pour les décisions qui ont prononcé la radiation ou même la suspension temporaire et qui n'ont pu être rendues qu'après une instruction, il est recevable à plus forte raison lorsqu'il s'agit d'un simple refus, sans enquête préalable peut-être, et dans tous les cas sans motifs exprimés, refus toutefois qui ferme l'accès de la profession et frappe un homme dans son honneur et dans son avenir.—Un arrêt de la chambre civile du 29 juill. 1867 (P.1867.734.—S.1867.1.281), s'inspirant en quelque sorte de ce réquisitoire, est venu bientôt porter une atteinte des plus sérieuses à la maxime « *Les avocats, etc.*, » en déclarant susceptibles d'appel les décisions des conseils de discipline qui, à l'expiration du stage des licenciés, refusent de les inscrire au tableau et les éliminent de la liste du stage. Cet arrêt, rendu sur les conclusions conformes de M. le procureur général Delangle, repose, comme ceux précités, sur le respect dû au droit acquis. « Le stagiaire, disait M. le procureur général, est avocat, il plaide, il consulte; s'il n'a pas des droits aussi étendus

L'exercice antérieur de la profession d'huissier n'est pas, par lui-même, lorsque d'ail-

que ceux de l'avocat inscrit au tableau.... il n'en est pas moins en possession d'un droit dont il devra obtenir la confirmation définitive à la seule condition d'avoir rempli les conditions du stage. » — Il n'est pas, à ce sujet, sans intérêt de remarquer que, dans son rapport lors d'un arrêt du 3 juill. 1861 (P.1861.662.—S.1861.1.594), M. le conseiller d'Oms, tout en déclarant que c'était « une concession bien large que de reconnaître au conseil de discipline le droit absolu et souverain de refuser l'inscription au tableau de l'avocat stagiaire, » ajoutait que ce droit pouvait se défendre par des considérations puissantes, l'avocat stagiaire n'ayant fait « *qu'une épreuve* » et la condition du stage dans toutes les carrières étant « *de ne conférer aucun droit*. »

La voie nouvelle ouverte par l'arrêt de 1867 s'est encore élargie et celui que nous recueillons va bien plus loin encore; il s'agissait, en effet, dans l'espèce actuelle, non plus du refus d'inscription au tableau d'un licencié précédemment admis au stage, mais uniquement du refus d'admission au stage d'un licencié ayant simplement prêté serment.—Pour justifier, dans ce dernier cas, le droit d'appel, la Cour commence par reproduire le principe déjà posé dans l'arrêt de 1867, à savoir que l'appel est ouvert, comme étant de droit commun, contre les délibérations par lesquelles un conseil de discipline refuse à un avocat, après l'accomplissement de son stage, l'inscription au tableau ; puis, pour assimiler à une telle délibération celle qui refuse d'admettre au stage un avocat dont le serment a été reçu par une Cour impériale, l'arrêt se fonde sur ce que, dans un cas, comme dans l'autre, « le diplôme obtenu au prix de plusieurs années d'études et de sacrifices, et la prestation du serment d'avocat constituent le principe d'un droit » au profit du postulant.

En présence de ce dernier arrêt et de celui de 1867, on est fondé à se demander ce que devient la maxime « *Les avocats, etc.*, » qui servait de base à la jurisprudence de 1850 et de 1860. Cette maxime ne doit-elle pas être considérée désormais comme une lettre morte, et sur les ruines de laquelle se dresse désormais la faculté d'appel contre toute décision des conseils de discipline prononçant refus d'admission ? Cela est évident en ce qui concerne le refus d'inscription au tableau, puisque l'arrêt de 1867 considère, en pareil cas, le refus comme équivalant à une radiation. — Mais on peut encore douter que, par son nouvel arrêt, la Cour ait voulu dénier d'une manière générale et absolue aux conseils de discipline tout pouvoir souverain d'appréciation quant à l'admission au stage. En effet, l'arrêt reconnaît que si la prestation de serment constitue au profit du licencié le principe d'un droit, ce droit est « subordonné à la vérification des conditions de moralité dans le postulant ; » et il ajoute « qu'il appartient aux conseils de discipline de faire cette vérification avec la latitude d'appréciation qu'elle comporte. » Le pouvoir absolu des conseils de discipline semble donc réservé en ce qui concerne cette appréciation, et ce que la Cour se borne à contester, c'est qu'en dehors des motifs d'exclusion se rattachant à des questions d'honorabilité et de moralité, le conseil de l'ordre ait le pouvoir d'en créer d'autres fondés sur de prétendues incompatibilités entre la profession d'avocat et l'exercice antérieur, quelque honorable qu'il ait pu être, de telles ou telles autres professions ou fonctions. Pour ce dernier cas, comme il s'agit d'une atteinte « à un droit » subordonné seulement « à la vérification des conditions de moralité dans le postulant, » elle considère comme ouvert le recours par appel, lequel, dit-elle, « est de droit commun. » Et pour faire saisir le motif de cette restriction apportée aux pouvoirs du conseil de discipline, le nouvel arrêt s'attache à préciser le caractère de ce conseil, et déclare, comme l'avait déjà fait celui de 1867, qu'il représente non pas une « association volontaire, » mais « une autorité publique chargée de faire justice. » Le réquisitoire de M. Dupin de 1850 qualifiait, lui, comme on l'a vu, le conseil de discipline « un grand jury où chacun est jugé par ses pairs. » — Deux arrêts de Cours impériales (V. Alger, 24 février 1862, P.1862.497. — S.1862.2.102; Agen, 12 mai 1862, P.1863.223.—S.1863.2.18), avaient jugé, dans le même sens, que les conseils de discipline ne sont pas juges en dernier ressort de l'admission au tableau de l'ordre en ce qui concerne l'accomplissement des conditions imposées par les lois ou règlements, comme ils le sont quant à l'appréciation de la moralité et de l'honorabilité du sujet.

Successivement amoindrie par la jurisprudence, et réduite aux termes que lui assigne l'arrêt que nous recueillons, la maxime « *Les avocats sont maîtres de leur tableau* » n'est-elle pas destinée à recevoir encore de nouvelles atteintes? — On ne saurait se dissimuler que la distinction introduite par les arrêts précités d'Alger et d'Agen, et que consacre aujourd'hui la Cour de cassation, laisse place, comme nous l'avons indiqué sous l'arrêt d'Alger, à une difficulté sérieuse. La plénitude de pouvoirs reconnue aux conseils de discipline, quant à l'admission au stage ou au tableau, entraînait comme conséquence nécessaire, la dispense pour ces conseils de motiver leurs décisions. — C'est ce que reconnaissait expressément l'arrêt précité de 1860, et déjà on lisait dans un arrêt de la Cour de Paris du 8 mars 1814 rapporté par M. Mollot, *Règles de la prof. d'av.*, 2[e] édit., t. 1, p. 343 (note), que « *l'ordre des avocats ne doit aucun compte du refus d'admission sur le tableau.* » — « Dans le conseil des avocats, disait M. Dupin (réquis. arrêt 1850), tout est secret ; en cas de refus, *pas de motifs, pas de registre qui en conserve la trace* ; peut-être ne sera-ce qu'un ajournement. Le temps avec l'âge pourra effacer des premières impressions, etc. » — Mais ce droit de prononcer sans déduire de motifs, s'il est le corollaire de l'exercice d'un pouvoir absolument souverain, se concilie-t-il aussi bien avec un pouvoir dont l'exercice n'est souverain que sous certains rapports et est sujet à contrôle sous certains autres ? — Dès que la Cour admet que le seul

leurs il a été honorable, un motif d'incapacité pour être admis dans l'ordre des avocats (1). (Ord. 20 nov. 1822, art. 1 et 45.)

(Avocats de Valenciennes C. Pillion.)

Le Conseil de l'ordre des avocats de Valenciennes s'est pourvu en cassation contre les arrêts de la Cour de Douai, des 25 juill. et et 13 août 1866, rapportés dans notre vol. de 1867, pag. 551, pour violation des art. 12, 13, 24 et 25 de l'ordonn. du 20 nov. 1822, en ce que cette Cour, par son premier arrêt, a déclaré recevable l'appel d'une décision du Conseil de discipline de l'ordre des avocats qui refusait l'admission au stage d'un licencié en droit, méconnaissant ainsi la règle que « les avocats sont maîtres de leur tableau » ; et, par son second arrêt, réformant cette décision, a ordonné que ce licencié, ancien huissier, serait admis au stage du barreau de Valenciennes.— On a reproduit en faveur et contre la thèse du pouvoir les arguments exposés dans les affaires précédemment jugées.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le libre exercice de la profession d'avocat, sous les conditions déterminées par les lois et règlements, est de droit public ; — Que lorsqu'un conseil de l'ordre refuse d'admettre un avocat à l'exercice de sa profession près d'un siége,

---

droit souverain qui appartienne aux conseils de discipline est celui d'examiner les conditions de moralité du postulant, qu'adviendra-t-il si le refus d'admission de ce postulant est prononcé *sans motifs?* Celui-ci sera-t-il recevable à se pourvoir pour établir qu'en réalité la question de moralité est étrangère à la mesure dont il a été la victime? Si ce droit de recours lui est refusé, ne pourra-t-il pas accuser le conseil de discipline d'avoir dissimulé un excès de pouvoir sous un silence qui aura toutes les apparences d'une flétrissure? Si, au contraire, son appel est réputé recevable, cela ne reviendra-t-il pas à dire que chaque décision prononçant un refus d'admission, devra, quelles que soient les considérations qui l'aient dictée, être motivée afin que le juge puisse apprécier si le conseil s'est renfermé dans les limites de son pouvoir légal? Cela ne serait pas sans gravité ; car, ainsi que le fait remarquer M. Mollot, *ibid.*, p. 343, « le conseil de discipline, gardien des principes et de l'honneur de l'ordre, a pour mission spéciale de recueillir et d'apprécier avec une prudence scrupuleuse les faits les plus secrets et les plus confidentiels touchant à la personne des réclamants. » Or, l'obligation où il se trouverait de motiver ses décisions prononçant refus d'admission, ne serait-elle pas de nature à présenter parfois, pour ceux-là mêmes dont elle aurait pour objet de protéger les droits, de bien sérieux inconvénients?

La difficulté, comme on le voit, est sérieuse; il ne nous semble pas, toutefois, qu'elle soit sans solution possible. — Si aujourd'hui, comme autrefois, les décisions prononçant refus d'admission ne sont pas motivées, c'est, dit M. Mollot, *loc. cit.*, « par égard pour l'avocat. » — Il nous semble donc que la dignité et le respect des traditions des conseils de discipline, aussi bien que les intérêts des postulants seraient conciliés, si, tout en maintenant le principe salutaire que les conseils de discipline, lorsqu'ils refusent d'admettre, doivent « par égard pour l'avocat » *s'abstenir* de motiver leurs décisions, on apportait une exception à ce principe pour le cas où, dans le but de se ménager la faculté d'un recours, le postulant demanderait une solution motivée. C'est à lui, en effet, bien plus qu'au conseil à apprécier son intérêt véritable, et si les termes de la décision ainsi provoquée lui faisaient regretter d'avoir obligé le conseil à rompre le silence, il n'aurait à en accuser que lui-même.

Quoi qu'il en soit, on voit que le principe de la souveraineté des conseils, principe auquel nous avons plusieurs fois adhéré, tout en admettant qu'il devait fléchir alors que le refus d'inscription pouvait équivaloir à une radiation (V. l'annotation détaillée sous l'arrêt précité du 3 juill. 1861 et le renvoi sous celui de 1867), a perdu bien du terrain devant cet autre principe, à la vérité bien respectable, de la liberté professionnelle. Faut-il s'en féliciter? Si la liberté laissée aux avocats quant à la formation de leur tableau pouvait avoir quelques inconvénients, n'avait-elle pas aussi de sérieux avantages? N'est-ce pas à cette liberté, unie au respect des traditions, que le barreau français a dû en partie son incontestable honorabilité et la juste considération dont il n'a cessé d'être entouré? Et, à part peut-être quelques cas exceptionnels, n'est-il pas certain que les conseils de discipline ne sont en général guidés dans leurs décisions que par le sentiment de la dignité et de la responsabilité de leur ordre? — M. le procureur général Dupin signalait, dans l'intérêt du barreau et des relations de confraternité qui font une partie de sa force, comme aussi dans l'intérêt de la magistrature elle-même qui risquait de devenir responsable d'admissions faites mal à propos, le danger de ces intrusions par arrêt qui ne laissent personne sans regret et qui, faisant violence à un corps entier pour l'apparente satisfaction d'un individu, ne se bornent pas à affecter le tableau « mais compromettent toute la discipline en infirmant l'autorité principalement chargée de son action. » — « La magistrature, ajoutait-il, aura toujours d'autant plus d'action sur le barreau, qu'elle aura su davantag lui montrer cette confiance qui élève et honore ceux qui en sont l'objet. »

(1) Bien que l'arrêt de la Cour de cassation ne contienne pas de motifs explicites sur ce point, la question ne s'en trouve pas moins résolue, puisque le pourvoi rejeté était dirigé non-seulement contre le premier arrêt de la Cour de Douai relatif à la recevabilité de l'appel, mais encore contre le second qui repoussait l'incompatibilité prononcée par le conseil de l'ordre. — V. du reste la note 2 jointe aux arrêts attaqués des 25 juill. et 13 août 1866 précités.

ce conseil statue, non comme représentant une association volontaire maîtresse d'agréer ou de ne pas agréer un nouvel associé, mais comme une autorité publique chargée de faire justice, et dont la décision, pouvant blesser un droit, ne saurait être affranchie de tout recours et de tout contrôle ; — Que si, en conséquence, l'appel est ouvert, comme étant de droit commun, contre les délibérations dans la forme de l'art. 13 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, par lesquelles un conseil de l'ordre refuse à un avocat, après l'accomplissement de son stage, l'inscription au tableau, qui est la reconnaissance officielle et la condition nécessaire de l'exercice de sa profession, le même recours doit être ouvert contre la décision qui refuse d'admettre au stage un avocat dont le serment a été reçu par une Cour impériale ; — Qu'en effet, dans ce dernier cas, comme dans le précédent, le diplôme obtenu au prix de plusieurs années d'études et de sacrifices, et la prestation du serment d'avocat constituent le principe d'un droit, subordonné, il est vrai, à la vérification des conditions de moralité dans le postulant ; — Mais que, s'il appartient aux conseils de discipline de faire cette vérification avec la latitude d'appréciation qu'elle comporte, leur pouvoir ne va pas jusqu'à restreindre l'accès de la profession en y mettant des conditions qu'aucun règlement n'a établies, et en créant des incompatibilités entre cette profession et l'exercice antérieur d'autres fonctions, qui, lorsqu'il a toujours été honorable, ne saurait être un motif d'exclusion ; — Et attendu, en fait, que le conseil de l'ordre des avocats de Valenciennes a refusé d'admettre Pillion, comme avocat stagiaire, par le motif qu'il existerait une incomptabilité absolue entre la profession d'avocat et l'exercice antérieur des fonctions d'huissier ; — Que, en conséquence, il n'y avait pas lieu d'accueillir la demande de Pillion, quelque honorable qu'il fût ; (1) — Attendu que, en recevant l'appel de cette décision, et en y statuant comme elle l'a fait, la Cour impériale de Douai, loin d'avoir violé les dispositions de l'ordonnance du 20 nov. 1822, a fait, au contraire, une juste application de ses dispositions combinées ; — Rejette, etc.

Du 8 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1[er] prés.; Quénault, rapp; de Raynal, 1[er] av. gén. (concl. conf.) ; Groualle et Costa, av.

CASS.-REQ. 6 janvier 1868.

AUTORISATION DE COMMUNE, CONTRIBUABLE, SURSIS, APPEL.

L'action qu'un contribuable a introduite dans l'intérêt d'une commune, en usant de la faculté établie par l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, peut, si cette action n'a pas été précédée de l'autorisation du conseil de préfecture, être déclarée non recevable, alors même qu'au moment du jugement l'autorisation aurait été sollicitée, si déjà plusieurs remises ont été accordées à cet effet au demandeur, sans qu'il soit justifié, de sa part, de démarches sérieuses, et si, au contraire, tout prouve que son inaction a été volontaire et calculée. — En pareil cas, les juges ne sont pas tenus de surseoir jusqu'à la décision de l'autorité administrative (2).

L'autorisation donnée au contribuable pour appeler du jugement qui a déclaré son action non recevable, se restreint à cet objet, et ne peut suppléer à celle qui lui était nécessaire pour intenter l'action en première instance (3).

---

(1) Voici le texte même de la délibération du conseil : — « Considérant que M. Pillion a exercé pendant plusieurs années les fonctions d'huissier à Valenciennes ; — Considérant qu'il existe entre la profession d'avocat et la qualité d'ancien huissier une incompatibilité absolue ; — Que telle est aussi la jurisprudence constante du conseil de l'ordre des avocats de Paris ; — Considérant, dès lors, que, quelque honorable que soit M. Pillion, il n'y a pas lieu d'accueillir sa demande ; — Décide que la demande de M. Pillion ne peut être admise. »

(2) Il est généralement admis que l'action intentée par le contribuable ne doit pas nécessairement être déclarée non recevable par cela seul qu'elle n'a pas été précédée de l'autorisation exigée par la loi, et qu'il y a lieu d'accorder à celui-ci, sur sa demande, un délai pour se mettre en règle. V. Cass. 16 avr. 1834 (P.chr.—S.1834.1.399); Poitiers, 16 août 1844 (P.1844.2.589.—S.1844.2.475). V. aussi Cass. 30 janv. 1849 (P.1849.1.251.—S.1849.1.269). — Mais il est évident que les juges sont en droit d'apprécier, d'après les circonstances, si la demande de sursis est sérieuse, ou si elle ne constitue, au contraire, qu'un moyen détourné de fuir l'audience et le jugement, et que, dans ce dernier cas, il est de leur devoir de n'y avoir aucun égard et de passer outre. Autrement le demandeur resterait maître de prolonger à son gré et d'éterniser l'instance.

(3) La jurisprudence et la doctrine admettent, il est vrai, que le contribuable qui a été autorisé à intenter une action, peut, sans autorisation nouvelle, se pourvoir par appel ou recours en cassation. V. Bourges, 15 fév. 1851 (P.1851.1.409.—S.1852.2.148), et la note; Cass. 28 juill. 1856 (P.1856.2.455.—S.1857.1.283); MM. Reverchon, *Autor. de plaider*, n. 40; Batbie, *Dr. publ. et admin.*, t. 5, n. 283 ; Serrigny, *Organ. et Comp. adm.*, t. 1, n. 412 ; Dufour, *Dr. adm.*, t. 3, n. 500; Cabantous, *Rép. écr. sur le droit publ. et adm.*, p. 323. Mais il ne résulte pas de là que l'autorisation donnée à ce contribuable pour interjeter appel de la décision qui a rejeté sa demande pour cause d'absence d'autorisation préalable, puisse tenir lieu de l'autorisation qui était nécessaire en première instance et qu'elle ait pour effet de couvrir rétroactivement le vice originaire de la demande.

(Dubois et autres C. Girardin et autres.)

Par exploit du 26 oct. 1865, les sieurs Dubois, Barba et autres ont, en leur qualité de contribuables inscrits au rôle de la commune de Morsang-sur-Seine, et en vertu d'une autorisation du conseil municipal, intenté devant le tribunal de Corbeil, dans l'intérêt de cette commune, contre la dame Girardin et autres, héritiers du sieur Thierriet, une action en revendication de 34 ares de friches communales attribuées à l'auteur de ces derniers par une transaction des 27 et 28 oct. 1835, laquelle, disaient les demandeurs, était nulle en la forme et au fond, et qu'ils ont, au reste, attaquée devant le Conseil d'Etat. — Les défendeurs ayant opposé aux demandeurs une fin de non-recevoir prise de ce qu'aux termes de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, ils ne pouvaient exercer les droits et actions de la commune sans se faire habiliter par l'autorité administrative, les sieurs Dubois et autres ont, le 9 fév. 1866, saisi le conseil de préfecture d'une demande à fin d'autorisation. Les défendeurs n'en ont pas moins poursuivi l'audience. La cause ayant été appelée le 22 du même mois, après plusieurs remises successives, les demandeurs ont réclamé un sursis afin de donner à la juridiction administrative le temps nécessaire pour statuer sur l'autorisation demandée.

Mais les conclusions par eux prises à cét égard ont été rejetées, et leur demande principale repoussée par un jugement ainsi conçu : — « Attendu que la demande qui fait l'objet du procès date de la fin d'octobre dernier ; que, depuis cette époque, et malgré les nombreuses remises qui leur ont été accordées, les demandeurs n'ont fait aucune diligence pour obtenir l'autorisation sans laquelle il ne peuvent donner suite à cette demande ; que c'est seulement le 9 fév., c'est-à-dire plus de trois mois après leur exploit introductif d'instance, qu'ils se seraient pourvus devant l'autorité administrative ; — Attendu qu'une partie ne saurait ainsi, par sa négligence ou son mauvais vouloir, retarder la solution d'une instance qu'elle même a introduite, et maintenir indéfiniment le défendeur sous le coup d'une demande qu'il a intérêt à faire juger promptement ; — Dit qu'il n'y a lieu d'accorder de nouveaux délais. — Et attendu que la demande a pour objet une action qui appartiendrait à la commune de Morsang-sur-Seine ; que l'exercice de cette action, soit par la commune elle-même, soit par un ou plusieurs contribuables inscrits au rôle de la commune, est subordonné à l'autorisation du conseil de préfecture par l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837 ; — Attendu que les demandeurs ne rapportent pas l'autorisation du conseil de préfecture ; qu'ils sont donc sans qualité pour introduire l'action ; — Déclare la demande non-recevable. »

Les consorts Dubois ont interjeté appel de cette décision. — Au cours de l'instance d'appel, et après avoir échoué une première fois sur leur demande à fin d'autorisation, ils ont obtenu, le 11 sept. 1866, un arrêté qui les a autorisés à former appel et à ester en justice devant la Cour de Paris. — Nonobstant cet arrêté, est intervenu, le 3 déc. 1866, un arrêt de la Cour de Paris qui a confirmé, par les motifs suivants, le jugement du tribunal de Corbeil : — « Considérant que la contestation élevée en 1834 entre la commune de Morsang, Thierriet et les héritiers du sieur Morys sur la propriété des friches de Morsang, a été terminée par une transaction en date des 27 et 28 oct. 1835, approuvée par ordonnance royale du 16 avril 1836 ; — Considérant que Dubois et consorts ont formé, le 26 oct. 1865, contre les héritiers Thierriet, une demande en revendication des terrains attribués à Thierriet par ladite transaction ; — Considérant que, pour exercer cette action dans l'intérêt de la commune, Dubois et consorts sont tenus, aux termes de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, de justifier de l'autorisation du conseil de préfecture ; — Considérant que Dubois et consorts ont obtenu du tribunal de Corbeil des délais successifs pour justifier de cette autorisation ; que, malgré ces délais et le temps qui s'est écoulé depuis la sentence, ils ne justifient d'aucunes diligences sérieuses à cet effet ; que cette inaction volontaire démontre un calcul vexatoire, ayant pour but de laisser indéfiniment les intimés sous le coup d'un procès ; que, dans ces circonstances, c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré non recevable la demande de Dubois et consorts ; — Ordonne que ce dont est appel sortira effet, etc. »

Pourvoi en cassation des sieurs Dubois et autres, pour excès de pouvoir et violation des art. 49, 50, 54 et 55 de la loi du 18 juill. 1837, en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a considéré comme légitime le refus fait par le tribunal d'accorder un sursis, bien que le retard apporté à la concession de l'autorisation administrative ne pût être imputé à ceux qui l'avaient sollicitée ; et en ce que, d'autre part, le même arrêt n'a tenu aucun compte du fait de l'autorisation survenue en cours de l'instance d'appel, alors que cette autorisation réagissait nécessairement sur le jugement précédemment rendu, et qu'elle suffisait pour assurer la validité de ce jugement.

ARRÊT.

LA COUR ; — Statuant sur le moyen unique : — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que les demandeurs en cassation, en leur qualité de contribuables de la commune de Morsang-sur-Seine, après avoir introduit contre les défendeurs éventuels une action en revendication de certains terrains possédés par ceux-ci, avaient obtenu du tribunal de Corbeil des délais

successifs pour justifier de l'autorisation du conseil de préfecture aux termes de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837; « que, malgré ces délais et le temps qui s'est écoulé depuis la sentence, ils ne justifient d'aucunes diligences sérieuses à cet effet; que cette inaction volontaire démontre un calcul vexatoire ayant pour but de tenir indéfiniment les intimés sous le coup d'un procès; » — Attendu qu'en refusant, dans de telles circonstances, d'accorder de nouveaux délais et en déclarant par suite les demandeurs non recevables dans leur action, les juges du fond n'ont fait qu'user de leur droit; — Attendu que si, devant la Cour impériale, les demandeurs ont produit un arrêté du conseil de préfecture qui « sur la demande d'être autorisés à former appel du jugement du tribunal de Corbeil du 22 fév. 1866, les autorise à ester en justice aux fins de leur mémoire susvisé, » il a été tenu de cette autorisation ainsi restreinte et d'ailleurs inutile, tout le compte qu'elle comportait, puisque l'arrêt a écarté la fin de non-recevoir que les intimés, défendeurs éventuels devant la Cour de cassation, avaient tirée contre l'appel du défaut d'autorisation; qu'en effet, le juge d'appel ne pouvait infirmer le jugement, qui était irréprochable dans les circonstances où il avait été rendu; qu'il ne pouvait, à défaut d'infirmation, évoquer le fond ni renvoyer la cause devant d'autres juges; — Attendu, dès lors, qu'en confirmant le jugement qui avait déclaré Dubois et consorts non recevables dans leur action, l'arrêt attaqué n'a ni commis un excès de pouvoir ni violé les articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 6 janv. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-CIV. 20 janvier 1868.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE, CASSATION (POURVOI EN), DÉLAI, NULLITÉ.

Pour la recevabilité du pourvoi en cassation d'une femme mariée, formé sans autorisation de son mari ou de la justice, il suffit que cette autorisation lui soit donnée avant le jugement du pourvoi, quand même elle ne serait accordée qu'après l'arrêt d'admission (1). (C. Nap., 215.)

La nullité d'un jugement résultant de ce qu'il a été rendu avec une femme mariée non autorisée par son mari ou par la justice, peut, comme étant d'ordre public, être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation (2). (C. Nap., 215, 218.)

(Clavel C. Dozal.)

Le sieur Dozal avait obtenu du juge de paix et, sur appel, du tribunal de Grasse, un jugement de condamnation contre la femme Clavel. Celle-ci avait comparu devant les deux degrés de juridiction en qualité d'administratrice de la personne et des biens de son enfant mineur, en l'absence de son mari, et sans qu'elle eût été autorisée à ester en justice.

POURVOI en cassation par la femme Clavel, fondé sur ce que le défaut d'autorisation entraînait la nullité de la condamnation prononcée contre elle. Ce pourvoi fut admis par un arrêt de la chambre des requêtes du 8 avril 1867. Ce ne fut qu'après cet arrêt qu'on pensa à régulariser la procédure, et le tribunal de Grasse rendit, le 29 juill. 1867, un jugement qui autorisait la femme Clavel à ester devant la Cour de cassation.

Le sieur Dozal, défendeur au pourvoi, a alors opposé une fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'autorisation. On a dit dans son intérêt : Si, comme le soutient la demanderesse, la procédure suivie contre elle devant le juge de paix et le tribunal civil est nulle, cette nullité entraîne nécessairement celle du pourvoi. En effet, quand elle l'a formé, quand elle a obtenu l'arrêt d'admission du 8 avril 1867, elle estait en justice sans autorisation aucune; les actes qu'elle y faisait, les décisions qu'elle y obtenait, étaient donc frappés de la même nullité que la procédure de fond. Si, dans l'état d'incapacité où se trouvait la femme Clavel, il n'a pu être statué régulièrement en

---

(1) C'est là un point déjà nombre de fois consacré. V. Cass. 21 nov. 1843 (P.1844.1.403.—S.1844.1.235); 27 mai 1846 (P.1846.2.82.—S.1846.1.747); 15 déc. 1847 (P.1848.1.140. — S.1847.1.293); 20 nov. 1854 (P.1856.2.287), et les indications des notes. V. aussi MM. Bernard, *Man. des pourv. en cass.*, t. 1, p. 87, et Scheyven, *Tr. des pourv. en cass.*, p. 97. — Il est à remarquer que, dans l'espèce actuelle, l'autorisation pour ester devant la Cour de cassation a été donnée à la femme par le tribunal de première instance qui avait rendu le jugement attaqué. Le tribunal était-il compétent à cet égard? L'affirmative résulte virtuellement de notre arrêt. La Cour de cassation a même jugé, par un arrêt du 27 mai 1846 (P.1846.2.82. — S.1846.1.74), que l'autorisation nécessaire à une femme mariée pour se pourvoir contre un arrêt de Cour impériale peut lui être donnée par le tribunal de première instance de son domicile, et qu'il n'est pas nécessaire de s'adresser pour cela à la Cour impériale. Toutefois, MM. Demolombe, *Mar. et sépar. de corps*, t. 2, n. 263, et Bertin, *Chambre du cons.*, t. 2, n. 908, pensent que la Cour de cassation est seule compétente pour autoriser la femme à se pourvoir en cassation.

(2) Jurisprudence constante. V. Cass. 18 juin 1866 (P.1867.11.—S.1867.1.8), et la note. V. aussi *Rép. gén. Pal.*, v° *Autoris. de femm. mar.*, n. 630 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 272 et suiv.

première instance ni en appel, il n'a pas davantage pu être statué régulièrement en Cour de cassation: les mêmes causes doivent produire les mêmes effets. Il est vrai que, dans l'espoir de sauver une procédure nulle dans son essence, la femme Clavel a imaginé de se faire autoriser depuis son pourvoi et depuis l'arrêt d'admission; mais cette autorisation ne peut évidemment avoir d'effet rétroactif et rendre la vie à des actes qui étaient nuls dès le principe.

Pour la femme Clavel, on a fait remarquer que la nullité résultant du défaut d'autorisation, bien qu'elle fût d'ordre public et qu'elle pût, comme telle, être invoquée pour la première fois en Cour de cassation, n'avait cependant été établie que dans l'intérêt particulier de la femme, du mari et de ses héritiers, et ne pouvait être opposée par les tiers, ainsi que le prouvent les termes de l'art. 225, C. Nap.; qu'ainsi, il n'appartenait pas à Dozal de faire tourner contre la femme Clavel cette garantie qui avait été établie dans l'intérêt de celle-ci; que, du reste, l'irrégularité de la procédure dans ses premiers pas devant la Cour suprême pouvait être réparée aussi longtemps que l'arrêt définitif n'était pas intervenu, ainsi que l'ont décidé plusieurs arrêts (V. *suprà, ad notam.*) — Au fond, on a également invoqué la jurisprudence de la Cour suprême (V. aussi *suprà, ad notam.*)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir dirigée contre le pourvoi: — Attendu qu'aucune déchéance ne peut être prononcée, qu'autant qu'elle est fondée sur une disposition formelle de la loi; — Attendu que de l'art. 215, C. Nap., ni d'aucune autre disposition légale, on ne saurait induire que la femme mariée doit, à peine de déchéance de son pourvoi formé en temps utile, obtenir, soit dans le délai accordé pour le pourvoi, soit avant l'arrêt d'admission, l'autorisation d'ester en justice devant la Cour de cassation; qu'il suffit, pour satisfaire aux prescriptions de la loi, que l'autorisation soit obtenue dans le cours de l'instance; — Attendu, en fait, que par le jugement du tribunal de Grasse du 29 juill. 1867, la demanderesse en cassation a été autorisée à ester en justice devant la Cour de cassation; — Rejette la fin de non-recevoir opposée au pourvoi;

Statuant au fond, et vu les art. 215 et 218, C. Nap.: — Attendu que Marie-Suzanne Hugues, femme Clavel, a esté en jugement, soit devant la justice de paix du canton de Grasse, soit devant le tribunal de première instance de la même ville, sans y avoir été autorisée soit par son mari, soit, à défaut de celui-ci, par le juge; qu'il y a là une violation manifeste des articles ci-dessus visés; — Attendu que la nullité qui en résulte est d'ordre public, et peut dès lors être invoquée pour la première fois par la femme devant la Cour de cassation;—Que Dozal, partie adverse de la femme Clavel, doit s'imputer de n'avoir pas provoqué lui-même l'accomplissement des formalités nécessaires à la validité des décisions qu'il poursuivait contre une femme mariée; — Casse, etc.

Du 20 janv. 1868. — Ch. civ.— MM. Troplong, 1er prés.; Rieff, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Chambareaud et Duboy, av.

CASS.-REQ. 15 juillet 1867.

1° PRIVILÉGE, VENDEUR, OBJETS INCORPORÉS, IMMEUBLES PAR DESTINATION, INDIVISION.— 2° IMMOBILISATION, CESSATION, VENTE.

1° *Le privilége, comme l'hypothèque, s'étend à tout ce qui est incorporé à l'immeuble qu'il frappe* (1). (C. Nap., 2103, 2133.)

Spécialement, *le privilége du vendeur d'un terrain sur lequel l'acquéreur a établi une usine ou fabrique, s'étend au mobilier industriel qui a été immobilisé pour assurer le fonctionnement de l'usine* (2). (C. Nap., 524, 2118.)

Et il en est ainsi alors même que, l'usine

(1-2) Il existe entre la rédaction de l'art. 2103, C. Nap., relatif au privilége du vendeur, et celle de l'art. 2133, concernant l'hypothèque, une nuance assez sensible: ainsi, tandis que l'art. 2103 se borne à dire que le privilége du vendeur porte *sur l'immeuble vendu*, l'art. 2133 dispose que l'hypothèque s'étend à toutes les *améliorations* survenues à l'immeuble hypothéqué. De cette différence de rédaction, MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 284, p. 847 et notes 5 et 6, ont cru pouvoir conclure qu'à la différence de l'hypothèque, le privilége du vendeur ne s'étend ni aux constructions nouvelles élevées sur un terrain non encore surbâti au moment de la vente, ni aux meubles placés sur le fonds pour son service et son exploitation, s'ils n'y ont point été attachés à perpétuelle demeure. V. aussi Lyon, 26 janv. 1835 (P.chr.), et M. Pont, *Priv. et hyp.*, n. 197. — L'arrêt que nous recueillons pose, au contraire, en principe, que le privilége a, quant aux biens sur lesquels il frappe, la même étendue que l'hypothèque. Cette solution est conforme à l'opinion la plus générale: V. Paris, 6 mars 1834 (P. chr.—S.1834.2.308); Poitiers, 22 mars 1848 (P.1850.1.433. — S.1850.2.636); MM. Duranton, t. 19, n. 158; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 793, p. 148, note 2.

Mais, cette assimilation acceptée, une autre difficulté se présente: celle de savoir ce que comprennent les *améliorations* auxquelles, d'après l'art. 2133, s'étend l'hypothèque, et par suite le privilége. Il est communément admis que, parmi ces améliorations, on doit placer en première ligne les constructions. V. Rennes, 16 fév. 1866 (P. 1867.217.—S.1867.2.45), et le renvoi.—V. cependant, Paris, 6 mars 1834, cité plus haut.—Ce

appartenant à plusieurs propriétaires indivis, l'immobilisation de ce mobilier a été le fait d'un seul, s'il est constaté qu'elle a été effectuée par lui avec l'approbation des autres copropriétaires (1).

2° *Si le propriétaire peut faire cesser l'immobilisation, ainsi que ses effets, par la vente séparée des objets immobilisés* (2), — *la même faculté appartient-elle, après la faillite de ce propriétaire, au syndic, et cela même à l'encontre de la revendication d'un privilége ou d'une hypothèque sur ces objets, comme incorporés à l'immeuble lui-même?* Sol. nég. mpl. (3).

(Synd. Detouche C. Neustadt.)

Les époux Detouche ont acquis des sieur et dame Neustadt un terrain situé à Pantin pour y transporter une fabrique de pointes qu'ils exploitaient à Paris. Le sieur Detouche étant décédé avant la réalisation de ce projet, sa veuve et son fils aîné s'entendirent pour la continuation de l'exploitation de la tréfilerie; puis, ce dernier fit élever sur le terrain provenant des époux Neustadt une construction dans laquelle le matériel de la fabrique fut établi. Detouche fils étant venu à tomber en faillite, son syndic voulut vendre ce matériel; mais les époux Neustadt, non payés de leur prix, s'opposèrent à la vente, prétendant que le matériel en question était immeuble par destination et devait, dès lors, être compris dans l'adjudication immobilière sur le prix de laquelle ils exerceraient leur privilége de vendeur. — Sur un référé introduit à cet égard, le juge ordonna la vente du matériel réclamée par le syndic, mais sous la réserve des droits des tiers quant à la nature mobilière ou immobilière de ce matériel; la vente eut lieu en conséquence et le prix en fut consigné; puis une instance s'engagea entre les parties devant le tribunal de la Seine.

30 août 1865, jugement de ce tribunal qui repousse la prétention des époux Neustadt par les motifs suivants:—«Attendu que les objets énumérés dans l'art. 524, C. Nap., ne sont immeubles par destination qu'autant qu'ils ont été placés par le propriétaire pour le service et l'exploitation du fonds; que de l'ensemble des dispositions de la loi il résulte que c'est le placement à perpétuelle demeure qui constitue l'immobilisation par destination; — Qu'Emile Detouche, héritier de son père seulement pour un sixième, n'avait qu'une propriété précaire, et que, dès le 14 février 1865, avant sa déclaration de faillite, la veuve Detouche avait formé une demande en compte, liquidation et partage de la succession et en licitation de l'immeuble de Pantin; — Que c'est Emile Detouche qui a fait transporter à Pantin le matériel de la

---

n'était pas précisément sur ce point que le débat portait dans l'espèce, puisqu'il ne s'agissait pas, au procès, des constructions élevées par l'acquéreur sur le terrain frappé du privilége, mais seulement du mobilier industriel qu'il y avait placé. Toutefois, comme ce mobilier ne reposait pas immédiatement sur le terrain, mais sur la construction, la Cour de cassation a été amenée à trancher la question, et elle l'a fait dans le sens de la jurisprudence qui vient d'être rappelée, en déclarant, de la manière la plus absolue, que l'hypothèque et le privilége frappent *tout ce qui est incorporé à l'immeuble*, expressions qui évidemment embrassent dans leur généralité les constructions elles-mêmes.

En ce qui touche la question spéciale qui était soulevée par le pourvoi, celle de savoir si les objets mobiliers immobilisés par destination sont atteints soit par les droits hypothécaires, soit par les priviléges immobiliers, il faut rapprocher de notre arrêt celui de Poitiers du 22 mars 1848 précité, ainsi qu'un arrêt de Rennes du 31 août 1864 (P.1865.490. — S.1865.2.111), et ceux auxquels il y a renvoi sous cette dernière décision. V. aussi M. Mourlon, *Examen du comment. des priv.* de M. Troplong, n. 66.

(1) V. en ce sens, M. Demolombe, *Dist. des biens*, 3e éd., t. 1, n. 214 *bis*.

(2-3) Il a été jugé que le propriétaire reste maître de faire cesser par une nouvelle destination l'immobilisation des meubles, et qu'à partir de ce moment le droit d'hypothèque s'évanouit sur ces objets. V. Cass. 17 juill. 1838 (P.1838.2.389.—S.1838.1.869); V. aussi Cass. 3 août 1831 (P. chr.—S.1831.1.388) et 25 mai 1841 (P.1841.2.22. — S.1841.1.369); Paris, 5 août 1852 (P.1853.1.224); MM. Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2118, n. 4; Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 299; Martou, *id.*, t. 2, n. 719; Pont, *id.*, n. 375; Zachariæ et ses annotateurs, Massé et Vergé, t. 5, n. 788, note 11, p. 128.—V. cependant Paris, 29 *fév.* 1836 (P. chr.—S.1836.2.349). — Il semble, toutefois, que la portée de ces décisions doit être restreinte au cas où l'acte du propriétaire ne porte pas atteinte à un droit acquis, comme celui résultant d'une mainmise par le créancier privilégié ou hypothécaire sur l'immeuble pris dans son ensemble, principal et accessoires. — D'un autre côté, il a été posé en principe par un arrêt de la Cour de cassation du 4 *fév.* 1817 qu'après la mort du propriétaire, la qualité des meubles immobilisés est définitivement fixée au regard de ceux auxquels des droits auraient été conférés sur l'immeuble. V. aussi 1er avril 1835 (P. chr.—S.1836.1.55).— V. du reste sur les diverses nuances de ces questions, M. Pont, n. 417 et suiv. — Or, dans notre espèce, d'une part, le propriétaire, avant sa mise en faillite (changement d'état qui peut être assimilé au décès), n'avait pas opéré la désimmobilisation, et, de l'autre, la vente faite par le syndic des objets immobilisés, séparés de l'immeuble, n'avait eu lieu que contre la volonté et malgré la revendication du créancier privilégié, et sous la réserve de ses droits. La jurisprudence résultant des arrêts de 1817 et de 1835 semblait donc trouver son application.

tréfilerie précédemment exploitée à Paris, rue de la Chopinette, 29, et qui a fait élever dans la nouvelle fabrique les constructions dont les frais ont occasionné sa ruine; — Déclare les époux Neustadt mal fondés dans leur demande en déclaration d'immeubles par destination. »

Appel par les époux Neustadt; et, le 15 fév. 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu : — « Considérant que l'art. 524, C. Nap., répute immeubles par destination les objets que le propriétaire du fonds y a attachés, soit pour le service du fonds lui-même, soit à demeure fixe ou perpétuelle; — Qu'il n'y a donc besoin, pour l'incorporation fictive ou matérielle qui en résulte, que de deux conditions, dont l'une se caractérise par son origine, l'autre par son but, et que chacune de ces conditions se rencontre dans l'espèce; — Qu'il est constant, en effet, qu'Emile Detouche, à l'époque où il a fondé à Pantin son usine de tréfilerie, était propriétaire avec sa mère et ses cohéritiers, non-seulement du terrain sur lequel elle a été créée et qui avait été vendu à son père par les époux Neustadt, mais encore de tout le matériel dont elle exigeait l'emploi; que ce matériel provenant de l'ancienne tréfilerie de la rue de la Chopinette ou d'acquisitions récentes, n'est entré dans la formation du nouvel établissement qu'avec l'approbation des divers intéressés, et que son affectation à l'usine construite par Émile Detouche n'a pas été le fait de détenteurs précaires, comme le dit le jugement, mais l'œuvre de propriétaires légitimes qui, malgré l'obligation de partage ou de licitation à laquelle ils étaient soumis entre eux, n'en avaient pas moins le droit de donner aux choses de l'indivision une destination définitive et permanente; — Que c'est donc avec raison que Neustadt a considéré le matériel de l'usine comme faisant partie intégrante de l'immeuble sur lequel il avait le privilége de vendeur, et comme tombant par suite sous le coup de ce privilége, etc.; — Par ces motifs, dit que le matériel de la tréfilerie était immeuble par destination; dit en conséquence que la somme déposée à la caisse des consignations sera ajoutée au prix de vente de l'immeuble par nature pour être distribuée avec le prix de cet immeuble, comme ne formant avec lui qu'un seul et même tout, aux créanciers privilégiés et hypothécaires, etc. »

Pourvoi en cassation par le syndic Detouche, pour violation et fausse application des art. 524, 528, 2103, § 1er, et 2133, C. Nap. : 1° En ce que l'arrêt attaqué a considéré les objets apportés par Detouche fils sur le terrain indivis entre lui et ses cohéritiers comme étant devenus immeubles par destination; — 2° En ce qu'il a refusé au syndic le droit, qui appartient au propriétaire, de faire cesser les effets de l'immobilisation en détachant de l'immeuble les objets mobiliers qui avaient été affectés à son exploitation; — 3° Enfin, en ce que l'arrêt a considéré ces objets comme frappés, aussi bien que le terrain lui-même, du privilége existant au profit du vendeur de ce terrain. — Le privilége que consacre l'arrêt, a-t-on dit à l'appui de cette dernière branche du moyen, est celui que crée l'art. 2103, § 1er, au profit du vendeur de l'immeuble. Or ce privilége est restreint par la loi même à la *chose vendue*, et, dès lors, comme les priviléges sont de droit étroit, il ne peut s'étendre à rien de plus qu'au prix de ce qui a été vendu. Les époux Neustadt avaient vendu une propriété sur laquelle il n'existait pas d'usine; comment donc auraient-ils pu avoir droit au prix de l'usine qui y avait été fondée et du mobilier industriel qui la constituait, en sus du prix de la propriété elle-même? Le décider ainsi, c'est commettre une double violation de la loi, d'abord en ne tenant aucun compte des termes formels et limitatifs de l'art. 2103, et ensuite en transportant arbitrairement dans la matière des priviléges la disposition de l'art. 2133 qui, par son texte et par la place qu'elle occupe, est propre aux hypothèques et n'est point reproduite dans le chapitre spécial aux priviléges.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du moyen: — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que le mobilier industriel dont s'agit a été placé dans l'usine pour son exploitation par l'un des copropriétaires, avec l'approbation des divers intéressés, c'est-à-dire des autres copropriétaires; que, de ces faits, l'arrêt a pu justement conclure que ce mobilier était devenu immeuble par destination, conformément à l'art. 524, C. Nap.;

Sur la deuxième branche: — Attendu qu'il est d'autant moins exact d'affirmer avec le demandeur que le mobilier industriel avait été séparé de l'usine au moment où se sont produites les prétentions des créanciers, qu'il résulte des faits non contestés que, dès le 7 avril, les défendeurs éventuels avaient notifié le commandement au syndic, et, dès le 29 avril, avaient formé opposition à la vente, qui n'avait été indiquée par le syndic que pour les 2, 3 et 4 mai suivant; — Attendu que, par suite de cette opposition, le président du tribunal avait autorisé le syndic à procéder à la vente, mais sous *la réserve expresse des droits des tiers* relativement à la nature *mobilière et immobilière dudit matériel*; — Que, dès lors, la deuxième branche dudit moyen manque en fait comme en droit;

Sur la troisième branche: — Attendu que les priviléges, comme les hypothèques, sur un immeuble, frappent non-seulement le fonds lui-même, mais tout ce qui est incorporé à l'immeuble, et notamment les objets qui y ont été placés par le propriétaire pour l'exploitation du fonds; — Que, pour l'avoir ainsi jugé, l'arrêt attaqué n'a ni violé ni

faussement appliqué les articles invoqués;— Rejette, etc.

Du 15 juill. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-CIV. 6 novembre 1867.

CONSEIL JUDICIAIRE, ACQUIESCEMENT, JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION.

L'acquiescement donné par un prodigue, sans l'assistance de son conseil judiciaire, à un jugement par défaut rendu contre lui, ne saurait produire aucun effet; notamment celui d'empêcher la péremption de ce jugement, faute d'exécution dans les six mois (1). (C. Nap., 513 156.)

(Bellœuil et Frézier C. Renou.)

Le sieur Frézier avait souscrit, sans le consentement du sieur Bellœuil, son conseil judiciaire, au profit du sieur Renou, diverses lettres de change s'élevant ensemble à 33,000 fr., en paiement desquels il fut, ainsi que ce dernier, actionné par le sieur Renou. Sur cette poursuite, le sieur Frézier ne comparut pas, et le sieur Bellœuil, conseil judiciaire, déclara s'en rapporter à justice.

Le 14 oct. 1858 jugement du tribunal de commerce de la Seine qui condamne Frézier, par défaut, au paiement des 33,000 fr. —Ce jugement ne fut suivi d'aucun acte d'exécution; seulement, le 25 nov. 1858, le sieur Frézier, agissant à l'insu de son conseil judiciaire, déclara y acquiescer purement et simplement.—Les choses restèrent en suspens, jusqu'au 21 juin 1864, époque à laquelle le sieur Frézier, assisté du sieur Bellœuil, forma opposition au jugement du 14 oct. 1858, prétendant que ce jugement devait être déclaré nul et périmé à défaut d'exécution dans les six mois de son obtention, et ce, sans égard à l'acquiescement signé par Frézier, cet acquiescement étant lui-même frappé de nullité à défaut d'approbation par Bellœuil, en sa qualité de conseil judiciaire.

Le 19 juill. 1864, jugement qui déclare l'opposition non recevable par le motif que Bellœuil ayant figuré dans la précédente instance, et le jugement du 14 oct. 1858 ayant été rendu contradictoirement avec lui, il y avait chose jugée.

Appel; et, le 23 août 1865, arrêt de la Cour de Paris qui, après avoir déclaré l'opposition recevable, ajoute: — « En ce qui touche la nullité opposée par les appelants du jugement par défaut susénoncé: — Considérant que le jugement par défaut dont il s'agit avait été rendu contradictoirement avec le conseil judiciaire; qu'ultérieurement, Frézier, partie défaillante, a déclaré acquiescer à ce même jugement rendu contre lui par défaut; qu'à la vérité, lors de l'acquiescement, Frézier n'était pas assisté de son conseil judiciaire; mais que le fait seul de cet acquiescement suffit pour rendre Frézier non recevable à demander, pour défaut d'exécution dans les six mois, la péremption du jugement dont il s'agit, dans les termes de l'art. 156, C. pr. civ.; que, décider autrement dans de telles circonstances, serait rendre Renou victime d'une véritable surprise... » — Au fond, la Cour décide qu'il n'y a lieu de réduire les engagements pris par Frézier, et ordonne l'exécution du jugement du 14 oct. 1858.

POURVOI en cassation par les sieurs Frézier et Bellœil, pour violation des art. 499, 502, 513, 2045, C. Nap. et de l'art. 156, C. pr., en ce que, tout en reconnaissant qu'un acquiescement consenti par le prodigue sans l'assistance de son conseil judiciaire ne pouvait rendre inattaquable le jugement qui en était l'objet, ce qui devait le conduire à admettre que cet acquiescement, nul de droit, ne pouvait produire aucun effet, même celui de dispenser le bénéficiaire d'un jugement par défaut de l'exécuter dans les six mois, l'arrêt attaqué a admis que l'intervention isolée du prodigue suffisait pour empêcher que la péremption résultât du défaut d'exécution dans le délai légal.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 156, C. pr. civ., 643, C. comm., 499 et 502, C. Nap.; —Attendu, en fait, que Frézier, pourvu d'un conseil judiciaire et condamné par défaut par jugement du tribunal de commerce de la Seine du 14 oct. 1858, au paiement de trois lettres de change montant ensemble à 33,000 fr., a souscrit, le 25 nov. suivant, sans l'assistance de son conseil, un acte par lequel il acquiesçait à ce jugement, renonçant à y former opposition et à l'attaquer par quelque voie que ce soit; que ledit jugement n'ayant pas été exécuté dans les six mois de son obtention, Frézier et son conseil judiciaire ont demandé qu'il fût considéré comme non avenu, aux termes des art. 156, C. pr. civ. et 643, C. comm.; que l'arrêt attaqué a repoussé cette prétention en se fondant sur l'acquiescement donné par Frézier; — Mais attendu, en droit, qu'il résulte de la combinaison des art. 499 et 502, C. Nap., que l'individu pourvu d'un conseil judiciaire ne peut, sans l'assistance de ce conseil,

(1) L'acquiescement, en effet, rentre, par ses conséquences, dans la classe des actes qui, ayant sous certains rapports le caractère de transaction ou d'aliénation, sont, par cela même, interdits à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, à moins qu'ils n'aient lieu avec le concours de ce conseil. — Jugé également que le prodigue est non recevable à appeler, sans l'assistance de son conseil judiciaire, d'un jugement obtenu contre lui: Paris, 22 déc. 1862 (P.1863.423.—S.1863.2.30), et le renvoi. Cet arrêt décide encore que le conseil judiciaire ne peut valablement acquiescer à des jugements rendus contre le prodigue, et auxquels il n'était ni partie ni appelé.

plaider, transiger, ni par conséquent acquiescer à un jugement rendu contre lui; qu'un tel acte est nul et ne peut produire aucun effet; d'où il suit que l'arrêt attaqué a violé les articles ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 6 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Guyot et Dareste, av.

CASS.-REQ. 5 novembre 1867.

BREVET D'INVENTION, CERTIFICAT D'ADDITION, NULLITÉ.

La nullité d'un brevet d'invention, résultant du défaut de nouveauté de l'invention, entraîne, par voie de conséquence, la nullité du certificat d'addition à ce brevet, alors même que le certificat d'addition porterait sur un procédé qui, par lui-même, eût été susceptible de faire l'objet d'un brevet principal (1). (L. 5 juill. 1844, art. 16.)

(Raab et comp. C. Neuvezel et comp.)

6 avril 1865, jugement du tribunal civil de Lyon, ainsi conçu : — « Attendu que, le 23 mai 1861, les sieurs Raab et comp. ont pris un brevet d'invention, dont l'idée-mère consisterait dans la suppression du fil de verre ou cordon jeté sur le col de la bouteille, pour obtenir la bague, et dans la formation de cette bague au moyen de fers ou matrice à l'aide desquels on refoule le verre, après avoir fait réchauffer la bouteille dans un *ouvreau* ou petite ouverture pratiquée dans la couronne du four; — Que, le 2 oct. 1862, ils ont pris un certificat d'addition pour un perfectionnement consistant à garnir l'ouvreau d'un *potelet* ou creuset en terre réfractaire, destiné à isoler la bouteille du contact des flammes et gaz du four pendant le réchauffement du col; — Attendu que, le 21 oct. 1864, ils ont actionné en dommages-intérêts les sieurs Neuvezel et comp., pour une prétendue contrefaçon du système susénoncé; — Que, sur cette demande, le tribunal a ordonné une expertise, par jugement du 15 décembre dernier; — Attendu qu'il résulte de cette expertise et qu'il est constant au procès que les défendeurs ne forment pas la bague du col de leurs bouteilles par le refoulement du verre; qu'ils l'obtiennent par l'ancien procédé du fil de verre jeté sur le col de la bouteille; qu'ainsi ils n'emploient pas le système qui forme l'idée-mère du brevet principal des demandeurs; — Qu'à la vérité, avant de jeter le cordon, ils réchauffent la bouteille dans des potelets semblables, sauf le détail accessoire de la dimension, à ceux pour lesquels les sieurs Raab et comp. ont pris le certificat d'addition à leur brevet; qu'ainsi la contrefaçon, si elle existe réellement, ne peut consister que dans l'imitation du procédé, qui fait l'objet de ce certificat; — Qu'en effet, l'idée seule de réchauffer le verre pour le rendre malléable et le procédé élémentaire consistant à obtenir le réchauffement par la mise en contact du verre avec les flammes, sont des notions et des procédés vulgaires, depuis longtemps connus et pratiqués dans l'industrie verrière, et ne pouvant dès lors être valablement brevetés; — Mais que ce qui, dans le certificat d'addition des sieurs Raab et comp., peut être considéré comme une heureuse invention susceptible de produire des résultats industriels, c'est l'emploi des potelets qui garnissent les ouvreaux et permettent aux ouvriers : 1° de réchauffer la bouteille sans l'exposer au contact délétère des flammes et gaz du four; 2° de refouler la bague du col sans s'exposer eux-mêmes à l'ardente réverbération du foyer, et 3° de préparer, sans aucune perte de temps, une nouvelle bouteille, tandis que la précédente, déjà faite, sauf la bague, est laissée dans le potelet pour le réchauffement du col; — Attendu qu'au lieu de demander pour cette innovation un brevet principal d'invention, les sieurs Raab et comp. se sont contentés de prendre un simple certificat d'addition à leur brevet du 23 mai 1861; — Qu'en cet état il y a lieu d'examiner séparément ce qui a fait l'objet de l'un et de l'autre, et de rechercher si, pris isolément et abstraction faite du certificat d'addition, ledit brevet du 23 mai 1861 est nul ou valable, c'est-à-dire, si le procédé décrit dans ce brevet constituait en lui-même une véritable invention; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 16 de la loi du 5 juill. 1844, le simple certificat d'addition prend fin avec le brevet principal; qu'il n'a pas d'existence propre; que, simple accessoire, il est tellement subordonné au sort du brevet, qu'il ne peut lui survivre, et que quelle que soit la cause qui fasse tomber le brevet principal, elle entraîne forcément et de plein droit la perte du certificat d'addition; — Or, attendu que le procédé pour lequel ce brevet a été pris n'avait pas le caractère de nouveauté voulu par la loi pour être valablement breveté;.... — Par ces motifs, déclare Raab et comp. non recevables et en tout cas mal fondés en leur demande. »

Appel par les sieurs Raab; mais, le 9 déc. 1865, arrêt confirmatif de la Cour impériale de Lyon.

POURVOI en cassation pour violation de

---

(1) C'est aussi ce qu'a décidé un arrêt de la Cour de Paris du 4 mai 1855 (aff. *Langry*), cité par M. Huard, *Rép., Brev. d'inv.*, sur l'art. 18, n. 5, p. 446. — Du reste, le même principe a été consacré au cas où le brevet principal cesse par la déchéance qu'encourt le breveté. V. Cass. 5 fév. 1852 (P.1852.2.544. — S.1852.1.599); 1er juin 1865 (P.1865.1203. — S.1865.1.463), et la note; Rennes, 9 janv. 1865 (P.1866.234. — S. 1866.2.58).

'art. 16 de la loi du 5 juill. 1844, et fausse application de l'art. 30 de la même loi, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la nullité du brevet principal, résultant du défaut de nouveauté de l'invention, s'étendait nécessairement et de plein droit au certificat d'addition. — Suivant l'arrêt attaqué, a-t-on dit, la nullité du brevet principal entraîne, dans tous les cas, la nullité du certificat d'addition à ce brevet. Cette thèse de droit est trop absolue, et partant inexacte. Lorsque le certificat d'addition a trait à une invention nouvelle et brevetable en soi, la validité de cette invention ne saurait être affectée par le défaut de nouveauté de l'invention qui fait l'objet du brevet principal. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait, s'agissant de prononcer une nullité, c'est-à-dire une peine, trouver un texte précis qui édictât formellement cette nullité. Or, ce texte n'existe pas. Il n'existe pas dans le titre 4 de la loi de 1844 qui traite des nullités et des déchéances, et qui ne dit nulle part que la nullité du brevet entraînera celle du certificat d'addition. Et cette omission est d'autant plus significative que l'on ne saurait l'attribuer à un oubli, puisque l'un des articles de ce titre, l'art. 30, s'occupe spécialement des certificats d'addition pour prononcer la nullité de ceux dont l'objet ne se rattacherait pas à l'objet du brevet principal. Le texte dont il s'agit ne se trouve pas non plus dans la section 3 du titre 2, spéciale aux certificats d'addition.—Il est vrai que l'art.16 dispose que les certificats d'addition prendront fin avec le brevet principal. Mais ces mots *prendront fin* ne doivent s'entendre que d'une terminaison naturelle et normale, de la terminaison provenant de l'expiration du temps pour lequel le brevet a été pris, et non d'une terminaison violente, si l'on peut s'exprimer ainsi, comme celle prononcée, avant terme, par les tribunaux. En tout cas et bien certainement, ces mots excluent l'idée d'une fin due à la nullité du brevet, puisque d'un brevet nul, c'est-à-dire n'ayant jamais eu de commencement, on ne peut pas dire qu'il a pris ou qu'il prendra fin. En second lieu, ces mots ne doivent pas s'interpréter isolément; mais ils doivent être rapprochés de ceux-ci qui les précèdent: « Ils produiront, à partir des dates respectives des demandes et de leur expédition, les mêmes effets, etc.» Au moyen de ce rapprochement, la pensée du législateur se dégage avec netteté, et voici manifestement ce qu'il a voulu dire : à la différence du brevet principal, dont la durée est mesurée par une période pleine et déterminée de 5, 10 ou 15 ans, le certificat d'addition n'a pas de durée déterminable par un chiffre préfix; il prendra date du jour de la demande et vaudra pendant le temps qui restera à courir de la période pour laquelle le brevet a été pris. En d'autres termes, le certificat est associé à la durée normale et régulière du brevet. Il est donc impossible de rattacher à aucun texte de la loi la thèse absolue de l'arrêt attaqué. — A ce premier argument viennent se joindre des considérations empruntées aux principes généraux de la matière. Au point de vue légal, comme au point de vue industriel, on doit reconnaître des perfectionnements de deux sortes : les uns apportant à l'invention primitive des modifications telles qu'ils constituent une invention brevetable en soi, et pouvant être, en conséquence, indifféremment l'objet d'un certificat d'addition ou d'un brevet principal (art. 17); les autres portant au contraire sur des détails tout à fait secondaires, tels que modifications de forme, de matière, de dimension, et dont l'auteur ne peut se réserver la propriété qu'en les rattachant par un certificat d'addition au brevet principal où ils trouvent la vie qui leur manque. Or, on comprend très-bien que, dans le second cas, la nullité du brevet principal, quelle qu'en soit la cause, entraîne comme conséquence forcée la nullité du certificat d'addition, puisque, le brevet étant ôté, le certificat, qui n'a pas de valeur légale par lui-même, ne peut plus se soutenir. Mais on ne s'explique pas que, dans le premier cas, un vice spécial au brevet, tel que le défaut de nouveauté ou l'insuffisance de la description, puisse exercer aucune influence sur la validité du certificat d'addition, alors que ce certificat porte sur une invention complète en soi et réunissant d'ailleurs tous les caractères exigés par la loi pour sa validité.—Et il ne servirait à rien de dire que si l'inventeur qui pouvait prendre un brevet principal s'est contenté d'un certificat d'addition, il s'est par cela même et volontairement soumis à la règle qui attache indissolublement l'accessoire au sort du principal. Il est clair qu'il n'y a ici, au fond et en réalité, ni principal, ni accessoire, mais deux inventions qui, bien qu'ayant un objet commun, possèdent chacune leur valeur propre, et dans la seconde peut même être l'invention principale, sans laquelle la première, ainsi que cela arrive si souvent en pratique, serait frappée d'impuissance et dépourvue de tout avantage sérieux. C'est comme si l'inventeur, au lieu de prendre un brevet principal et un certificat d'addition, avait réuni dans un seul brevet sa double invention. Ce brevet devrait sans doute être annulé quant à la partie qui n'offrirait pas le caractère de nouveauté voulu par la loi; mais il devrait être validé quant à la partie constituant une invention nouvelle, ainsi que l'a décidé un arrêt de la Cour de cassation du 6 mai 1857 (P.1858.294.—S. 1857.1.678). Or, il n'est pas possible d'admettre qu'il existe entre le certificat d'addition et le brevet une indivisibilité plus étroite que celle qui unit les deux éléments d'un même brevet, et que, tandis que la nullité de l'une des parties du brevet n'empêche pas l'autre partie de subsister, la nullité du brevet principal entraîne forcément celle du certificat d'addition. Donc, sous tous les rapports, l'arrêt attaqué a encouru la censure de la Cour suprême.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, aux termes des art. 16, 17 et 30 de la loi du 5 juill. 1844, des certificats d'addition peuvent être pris pour changements, perfectionnements ou addition apportés à l'invention principale déjà brevetée, il résulte de l'ensemble de ces dispositions que le certificat d'addition n'est qu'un accessoire, qui ne peut exister indépendamment du brevet principal; — Qu'il peut arriver, sans doute, qu'un certificat d'addition ait été pris pour un procédé qui, par lui-même, aurait été susceptible de faire l'objet d'un brevet principal; mais que ce procédé ne peut constituer un droit d'invention distinct et indépendant du brevet primitif, qu'autant que l'inventeur, se conformant aux prescriptions de l'art. 17 de la loi du 5 juill. 1844, aura pris, non un certificat d'addition, mais un brevet d'invention; — Que la nature, les charges et les effets d'un certificat d'addition ne peuvent être confondus avec la nature, les charges et les effets que la loi attache au brevet principal, et qu'il ne peut appartenir à l'inventeur qui a opté pour les avantages attachés à un simple certificat, soumis à une taxe unique de 20 fr. et préférable à tous les brevets réclamés pour le même procédé pendant l'année de la prise du brevet principal, de prétendre aux avantages qui n'appartiennent qu'à un brevet soumis à une taxe annuelle de 100 fr.; — D'où il suit qu'en jugeant que la nullité du brevet principal entraîne la nullité du certificat d'addition qui s'y rattache, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application à la cause des dispositions de la loi du 5 juill. 1844; — Rejette, etc.

Du 5 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bidoire, av.

CASS.-REQ. 25 juillet 1867.

1° QUOTITÉ DISPONIBLE, ENFANT RENONÇANT. — 2° SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE, TRANSACTION.

1° *L'enfant renonçant doit être compté pour la fixation de la quotité disponible* (1). (C. Nap., 785 et 913.)

2° *La transaction consentie par l'héritier bénéficiaire sur l'appel du jugement qui l'a condamné à payer une dette de la succession, peut, d'après les circonstances de la cause, être considérée comme un acte de sage et prudente administration, et, dès lors, comme ne faisant pas encourir à cet héritier la déchéance du bénéfice d'inventaire* (2). (C. Nap., 803.)

---

(1) Par cette décision, la Cour suprême confirme la doctrine qu'elle avait précédemment consacrée, et dans le sens de laquelle, comme nous l'avons déjà dit, la jurisprudence des Cours impériales se prononce de plus en plus. Mais cette doctrine est vivement combattue par plusieurs auteurs, et elle vient de l'être encore tout récemment par M. le professeur Valette dans une dissertation qu'a publiée le journal *le Droit* des 14 et 15 janv. 1868. — V. au surplus sur la question les observations de M. Emile Moreau jointes à l'arrêt de Paris du 11 mai 1865 (P.1865.813. — S.1865.2.185); Cass. 13 août 1866 (P.1866.1051.—S.1866.1.383); Grenoble, 17 janv. 1867, et Orléans, 5 avril 1867 (P.1867.699 et 1006.—S.1867.2.179 et 285), ainsi que les renvois.

(2) La Cour de Paris a jugé, par arrêt du 30 juill. 1850 (P.1850.2.496. — S.1850.2.453), que l'héritier bénéficiaire a qualité pour transiger dans l'intérêt de la succession, et sans avoir besoin de l'autorisation de la justice, laquelle même, s'il la demande, doit lui être refusée. La raison en est, suivant cet arrêt, que « l'héritier bénéficiaire, personnellement propriétaire de l'hérédité, et, en cette qualité, *toujours habile à se déclarer héritier pur et simple*, trouve en lui-même capacité suffisante pour apprécier l'intérêt d'une transaction et pour y consentir. » — Il ne faut pas, néanmoins, conclure de là que l'héritier bénéficiaire, par cela seul qu'il transige, devient nécessairement héritier pur et simple. Tout dépend à cet égard des circonstances. Ainsi, comme l'enseigne M. Demolombe, *Success.*, t. 3, n. 265, sa qualité d'héritier bénéficiaire ne sera pas compromise, s'il transige de bonne foi et pour le plus grand intérêt de la succession. « Ce serait alors, dit-il, en citant Davot et Bonnelier, *un héritier qui, espérant du profit, régit ce patrimoine-ci comme le sien.* » V. aussi MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 386, note 25, p. 350. — Mais, ajoute M. Demolombe, l'héritier ne devrait consentir de sacrifices et d'abandons que relativement à l'objet litigieux lui-même, et il se compromettrait évidemment s'il abandonnait le droit de la succession dans un objet non litigieux ni contesté. — V. cependant MM. Aubry et Rau, t. 5, § 612, p. 164, et § 618, p. 199, qui se prononcent d'une manière plus absolue contre l'héritier. — L'arrêt que nous recueillons décide, d'après le principe rappelé plus haut, que la transaction consentie par l'héritier bénéficiaire peut, suivant les circonstances, être considérée comme un acte de pure administration n'entraînant pas déchéance du bénéfice d'inventaire; et c'est ce qui résultait déjà d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 16 mars 1832 (P. chr. — S.1832.2.473). — L'arrêt précité de la Cour de Paris du 3 juill. 1850 dit également que, « en transigeant, l'héritier bénéficiaire *peut* compromettre sa qualité, » mais non pas qu'il la compromet nécessairement. — V. au surplus en ce qui touche les actes que peut faire l'héritier bénéficiaire sans encourir la déchéance, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Success. bénéf.*, n. 363 et s.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 168 et s.; *Table déc.*, *eod.* v°, n. 30 et s.; *Cod. Nap. annot.* de Gilb. et *suplp.* sur l'art. 803. *Adde* Cass. 12 juin 1865 (P.1865.739.—S.1865.1.298); Paris, 9 déc. 1864 (P.1865.232. —S.1865.2.42).

(Nounez C. Rodrigues.)

La dame Rodrigues est décédée laissant pour héritiers trois enfants, la dame Nounez, Hippolyte-Abraham et la demoiselle Lea-Emma. Le mari de la défunte avait droit, aux termes de leur contrat de mariage, à un gain de survie de 5,000 fr. La dame Nounez renonça à la succession pour s'en tenir à une donation qui lui avait été faite, et l'hérédité fut acceptée sous bénéfice d'inventaire par son frère et sa sœur. — A cette époque, Rodrigues père était en faillite; ses syndics réclamèrent, comme appartenant à la masse, 5,000 fr. montant du gain de survie; leur demande fut accueillie par un jugement du 6 mai 1862; puis, sur l'appel, les héritiers bénéficiaires Rodrigues transigèrent avec les syndics pour une somme de 2,865 fr. qu'ils versèrent aux mains de ceux-ci.—Un procès s'est alors engagé entre la dame Nounez et les sieur Hippolyte-Abraham et demoiselle Lea-Emma. Deux questions qui se dégageaient des prétentions respectives étaient celles de savoir: 1° Si, pour le calcul de la quotité disponible, et dès lors pour la fixation de la somme dont, en sa qualité de donataire, la dame Nounez devait le rapport, il y avait lieu de tenir compte de sa qualité de successible, bien qu'elle eût renoncé à la succession; 2° Si la somme de 5,000 fr., montant du gain de survie, devait être prise en considération pour la fixation de la quotité disponible, et quelle était, dès lors, la valeur de la transaction intervenue au sujet de ce gain de survie, entre la faillite Rodrigues et les héritiers bénéficiaires, qui se prétendaient subrogés, pour le remboursement de ladite somme, aux droits de la faillite.

31 janv. 1865, jugement du tribunal de Bayonne qui décide qu'il y a lieu de compter l'enfant renonçant pour le calcul de la quotité disponible, et déclare les héritiers bénéficiaires mal fondés à vouloir prélever sur la quotité disponible les 5,000 fr. montant du gain de survie et à se considérer comme subrogés aux droits des syndics.

Appel; mais, le 31 déc. 1865, arrêt de la Cour de Pau qui, sur le premier point, confirme la sentence (V. quant à ce, le texte de l'arrêt, P.1866.835.—S.1866.2.220); mais infirme sur le second chef par les motifs suivants:—« Attendu que les premiers juges ont rejeté la demande d'Abraham et d'Emma Rodrigues par le motif que ces derniers, en transigeant sur l'appel, ont accompli un acte de propriété entraînant déchéance du bénéfice d'inventaire; qu'en supposant que le traité intervenu entre ces deux cohéritiers et le syndicat de la faillite, constitue un acte de propriété entraînant la déchéance du bénéfice d'inventaire, il en résulterait que ces héritiers doivent être désormais considérés comme héritiers purs et simples; mais ils n'en auraient pas moins le droit, en cette qualité, de se prévaloir de la subrogation légale résultant pour eux du paiement qu'ils avaient fait à la décharge de la succession; mais qu'en envisageant sous son véritable aspect le traité intervenu entre eux et les syndics, on doit reconnaître que ce traité est un acte de prudence et de sage et loyale administration; en effet, la succession bénéficiaire avait été condamnée au paiement du gain de survie; les héritiers avaient fait appel de ce jugement; ils ont reconnu que leur appel était mal fondé; ils y ont renoncé et ont payé immédiatement la somme de 2,865 fr. à laquelle les syndics ont réduit leurs prétentions; que ce traité ne peut être considéré que comme un acte d'administration qui n'entraîne pas la déchéance du bénéfice d'inventaire; et que la fin de non-recevoir que le tribunal a fondée sur le traité ne saurait exister; que, sous ce rapport, la décision des premiers juges doit être réformée, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Nounez. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 913, C. Nap., et fausse application de l'art. 786, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'héritier qui renonce, pour s'en tenir à la donation qui lui a été faite, doit être compté pour le calcul de la quotité disponible.

2e *Moyen*. ... (Sans intérêt.)

3e *Moyen*. Violation des art. 778, 800, 2045, C. Nap., et fausse application de l'art. 1251, § 4, même Code, 1° En ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'une transaction faite avec les créanciers d'une succession par des héritiers bénéficiaires, constituait non pas un acte de propriété de nature à entraîner la déchéance du bénéfice d'inventaire, mais un simple acte d'administration. — 2° En ce que le même arrêt a décidé que, par le paiement fait en vertu de la transaction dont il s'agit, les héritiers en question se trouvaient subrogés légalement aux droits des créanciers de la succession qu'ils avaient désintéressés.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que l'art. 913, C. Nap., règle et limite les libéralités permises au père de famille d'après le nombre des enfants qu'il laisse à son décès; que la quotité disponible, ainsi fixée d'après cette base invariable, ne peut être modifiée par des événements postérieurs qui, survenant après le décès du père de famille, ne sauraient accroître ou restreindre les droits qu'il pouvait exercer de son vivant; que la renonciation de l'un des enfants à la succession doit donc rester sans influence sur l'étendue de la quotité disponible;

Sur le deuxième moyen.... — Sur le troisième moyen:— Attendu qu'il est constaté, en fait, que la succession de la dame Rodrigues avait été condamnée en première instance à payer au syndic de la faillite de Rodrigues père le gain de survie de 5,000 fr. auquel celui-ci avait droit d'après son contrat de mariage; que les héritiers ayant re-

connu que l'appel par eux interjeté de ce jugement ne présentait pas de chances de succès, renoncèrent à leur appel, moyennant la réduction consentie par le syndic du gain de survie de 5,000 à 2,865 fr.; — Que le juge, souverain appréciateur des faits, déclare que ce traité a été un acte de prudence et de loyale et sage administration; — Qu'en cet état des faits ainsi appréciés, l'arrêt attaqué, en jugeant que ce traité n'avait point fait encourir aux héritiers la déchéance du bénéfice d'inventaire, ne s est mis en contradiction avec aucun principe de droit; —Rejette, etc.

Du 25 juill. 1867.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 15 juillet 1867.

COMMUNAUTÉ, REMPLOI, ANCIEN DROIT, REPRISES DE LA FEMME, ATTRIBUTION, CASSATION, MOYEN NOUVEAU.

Sous l'ancien droit, et notamment sous la coutume de Chaumont, l'acceptation, par une femme commune en biens, du remploi fait en son nom par le mari, pouvait être tacite. il suffisait qu'elle résultât des circonstances ayant accompagné l'acte d'acquisition. — Et l'acceptation ainsi accomplie sous l'empire de ces règles conserve sa force, alors même que la communauté ne se serait dissoute que postérieurement à la publication du Code Napoléon: c'est à tort qu'on prétendrait, en pareil cas, appliquer à l'acceptation l'art. 1435 de ce Code (1).

S'il est vrai que les reprises de la femme ne peuvent s'exercer sur les biens du mari qu'à titre de créance, d'où il suit que la disposition d'un jugement qui attribuerait à la femme, à valoir sur lesdites reprises, certains immeubles du mari, au lieu d'ordonner la vente de ces immeubles, serait susceptible de critique (2), *du moins les héritiers du mari sont-ils non recevables à quereller devant la Cour de cassation l'attribution ainsi faite, alors qu'en appel ils n'ont pas attaqué, de ce chef, le jugement qui l'ordonnait, et que s ils ont conclu à la vente des immeubles,*

---

(1) Les observations présentées par M. le conseiller rapporteur (V. dans le cours de l'article), démontrent qu'en effet l'art. 1435, C. Nap., ne saurait être appliqué sans rétroactivité. Il suffisait donc, dans l'espèce, que l'acceptation de remploi accomplie à une époque contemporaine de l'acquisition, eût été faite conformément à la loi alors en vigueur (et cette loi permettait l'acceptation tacite), pour qu'elle dût être réputée valable. Mais, en supposant même que l'art. 1435 eût été applicable, on peut se demander si, sous l'empire de cet article, aussi bien que sous l'ancien droit, il ne suffit pas d'une acceptation tacite pour que la clause de remploi produise effet. — L'article porte, il est vrai, que le remploi n'est valable qu'à la condition d'avoir été accepté *formellement* par la femme. « Mais, dit M. Troplong, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 1129, cela signifie-t-il que l'intention de la femme, quoique résultant de circonstances certaines, ne doit être prise en considération qu'autant qu'elle est solennelle? Je ne le pense pas. Ami de la vérité plutôt que des superstitions formalistes, je ne vois pas pourquoi on refuserait de voir une acceptation réelle là où elle existe sans déclaration sacramentelle. Si l'acceptation est exprimée par des documents irrécusables, pourquoi ne la tiendrait-on pas pour expresse et formelle? Une femme est présente et signe au contrat dans lequel le mari déclare qu'il achète tel immeuble pour tenir lieu à la femme de son remploi; est-ce que la présence de cette femme et sa signature ne sont pas une acceptation suffisante, bien que le contrat ne dise pas expressément et formellement que la femme a accepté? Pothier, t. 2, n. 200, n'hésite pas à le croire, et tel paraît être l'avis de Lebrun (p. 318, n. 66, *in fine*), bien que, cependant, il veuille un consentement exprès. Mais quoi de plus exprès et de plus significatif que les faits dont nous venons de parler? » — V. aussi dans le sens de cette doctrine, MM. Toullier, t. 12, n. 361; Odier, *Contr. de mar.*, t. 1, n. 323; Taulier, *Th. C. civ.*, t. 5, p. 110; Cubain, *Dr. des femm.*, n. 233; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 507, note 66, p. 260. — Mais en sens contraire, V. MM. Marcadé, sur l'art. 1435, n. 3; Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, t. 1, n. 669 (2ᵉ édit.); Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 644, note 9, p. 113. — Si le mot *formel* dont se sert l'art. 1435 ne signifie pas *écrit*, on comprend que la théorie proposée par M. Troplong ne doit pas s'arrêter au cas spécial qu'il prévoit; une fois admis que l'acceptation peut être *tacite*, il ne s'agira plus pour les juges, comme dans l'ancien droit, que d'une appréciation de circonstances, appréciation qui rentrera nécessairement dans l'exercice de leur pouvoir souverain. V. en ce sens, Cass. 17 août 1813 (P.chr.). — Il est, en tout cas, admis en jurisprudence que l'acceptation, par la femme, du remploi opéré en son nom, ne produit effet qu'autant que cette acceptation a eu lieu avant la dissolution de la communauté. V. Agen, 20 juill. 1858 (P.1859.731.—S.1859.2.1); Cass. 2 mai 1859 (P 1859.731. — S. 1859.1.293), ainsi que les auteurs indiqués en note de l'arrêt d'Agen précité et dans le Suppl. au *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, art. 1435, n. 7. V. cependant Grenoble, 25 avril 1861 (P.1862.1185.—S.1861.2.565).

(2) Il est maintenant reconnu en jurisprudence que la femme exerce ses reprises contre la communauté ou la succession de son mari, à titre de simple créance (Cass. 13 déc. 1864. — P.1865.166.—S.1865.1.89, et le renvoi à la note). Or, il est évident que sa qualité de créancière ne lui donne droit qu'à un paiement en argent, et non à une attribution de valeurs soit mobilières soit immobilières, alors d'ailleurs que les héritiers du mari, ses débiteurs, ne consentent pas à ce mode de libération. C'est ce que la Cour de Lyon a jugé

c'était non en vue de faire tomber l'attribution, mais comme soutien d'un autre chef de conclusions qui a été rejeté. (C. Nap., 1472.)

(Hérit. Delamotte.)

Le 9 févr. 1787, le sieur Delamotte et la demoiselle Aubert se sont mariés sous le régime de la communauté. La demoiselle Delamotte possédait un terrage à Villars-le-Pautel, que les époux vendirent le 23 fév. 1795, moyennant 32,500 livres, payables moitié dans quinze jours et l'autre moitié trois mois après. Un mois plus tard, le 24 mars 1795, le sieur Delamotte acheta un autre terrage dit d'Enfonvelle, moyennant 31,200 livres, dont 19,000 furent payées comptant et le surplus à l'échéance stipulée dans le contrat de vente du 23 fév. précédent. Dans l'acte du 24 mars, le mari déclara que l'acquisition était faite pour tenir lieu de remploi aux fonds matrimoniaux de sa femme. Celle-ci n'était pas présente à l'acte. — Le sieur Delamotte est décédé le 21 juill. 1811, après avoir donné entre-vifs à sa femme la propriété de tous ses biens meubles et l'usufruit de ses biens immeubles propres et conquêts. Il laissait pour héritiers des frères, sœurs et nièces, au nombre desquels la veuve Crapelet, représentée aujourd'hui par ses enfants. — A la mort de son mari, la veuve Delamotte a pris possession de tous les meubles et immeubles dépendant de la succession ; elle en a joui jusqu'au 20 déc. 1829, jour de son décès. — Par son testament, elle a disposé, comme de chose lui appartenant, en faveur de deux des demoiselles Delamotte et de la veuve Crapelet, toutes trois sœurs de son mari, du terrage d'Enfonvelle acheté pour elle, à titre de remploi, et elle a chargé le sieur Pommier, son légataire universel, de l'exécution de ce legs.

En 1831 divers héritiers du sieur Delamotte ont formé une demande en compte et partage de la communauté ayant existé entre les sieur et dame Delamotte Ils ont prétendu, notamment, que le terrage d'Enfonvelle devait être considéré comme un acquêt de cette communauté, la dame Delamotte n'ayant pas expressément accepté ce terrage comme remploi du prix de celui de Villars.

Le 1er août 1832, jugement du tribunal de Langres qui, dans ses motifs, discute et repousse la prétention des légataires Delamotte, mais dont le dispositif était si obscur que, par arrêt du 30 mars 1836, la Cour de Dijon décida qu'il n'avait pas été statué sur la question de remploi. — Après une longue inaction, l'instance fut reprise, et le 18 juin 1857, une expertise fut ordonnée ainsi que le renvoi devant notaire. — Le 12 août 1864, jugement du tribunal de Langres, rendu après expertise, qui fixe à 77,305 liv. les reprises de la succession de la dame Delamotte, et qui décide que, pour en tenir lieu, il sera attribué à titre de remploi à cette succession : 1° le tiers d'une maison acquise pendant l'existence de la communauté pour la somme de 1,000 liv. ; 2° le terrage d'Enfonvelle acheté 31,200 fr. Ce jugement dit, en outre, qu'en paiement du surplus des reprises de la femme, certains immeubles du mari seront attribués aux héritiers de celle-ci.—Ceux des motifs de ce jugement concernant le terrage d'Enfonvelle revendiqué comme appartenant personnellement à la dame Delamotte, à titre de remploi du terrage de Villars, sont ainsi conçus : — « Attendu qu'à la date du 24 mars 1795, le sieur Delamotte a acquis, avec stipulation de remploi au profit de la dame son épouse, un domaine situé à Enfonvelle pour le prix de 31,200 liv., stipulé payable en partie comptant, et le surplus, le 23 mai suivant ; que ces paiements, qui ont été réclamés conformément aux énonciations de cet acte, ont été faits évidemment des deniers personnels de la dame Delamotte, qui, le 5 du même mois de mars, avait consenti, conjointement avec son mari, à la vente d'un domaine qui lui était propre, pour le prix (à provenir) de 32,500 fr., soldé tant à l'époque de la vente que dans les trois mois qui l'ont suivie ; qu'en attribuant à titre de remploi, à la succession de la dame Delamotte, par les motifs et conformément aux énonciations exprimées dans le jugement du 1er août 1832, le domaine d'Enfonvelle, le tribunal fait droit aux intentions des parties formellement exprimées ou résultant des circonstances qui ont environné cette double opération et préviendra toutes nouvelles difficultés qui seraient sans utilité pour les parties intéressées ; — Qu'il est, en effet, évident qu'à l'époque où les signes représentatifs du numéraire subissaient une dépréciation aussi rapide, la dame Delamotte n'eût pas consenti à la vente de ses immeubles propres, si un remploi n'en eût pas été fait immédiatement ; que le domaine d'Enfonvelle doit donc être attribué à la succession de cette dame pour son prix d'acquisition, etc. » — Sur la question d'attributions, le tribunal statue ainsi : « Attendu que le reliquat, toute déduction faite et imputation opérée, reste à la charge des héritiers Delamotte pour une somme de 38,195 fr. 95 c. ; qu'il est également dû les intérêts de ce reliquat à compter du jour de la demande en justice.... ; qu'il devient donc inutile d'ordonner la licitation des immeubles à attribuer à la succession de la dame Delamotte pour le remploi de ses droits sur la succession du sieur Delamotte ; que cette mesure, sans résultat pour les débiteurs, puisqu'elle donnerait lieu à de nouveaux frais et augmenterait encore la créance à leur charge, serait sans avantage à leur profit, puisqu'il n'est pas allégué au procès

par arrêt du 12 avr. 1867 (V. *infr.*, p. 102), dans une espèce où la femme réclamait, pour se remplir de ses reprises, l'attribution des valeurs mobilières de la succession au prix fixé dans l'inventaire.

que l'expertise n'aurait pas porté ces immeubles à leur juste valeur; — Que, dans l'intérêt de toutes les parties, le tribunal doit ordonner cette attribution au profit de l'héritier de la dame Delamotte, etc. »

Appel. — Les appelants soutiennent que le terrage d'Enfonvelle a été considéré à tort comme acquis en remploi de celui de Villars, et concluent à la vente de tous les immeubles trouvés dans la succession du sieur Delamotte, mais sans critiquer précisément l'attribution qui a été faite à ladite dame, et sans prétendre que cette attribution ait eu lieu pour une somme inférieure à la valeur réelle des biens.

19 janv. 1865, arrêt de la Cour de Dijon qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 1435, C, Nap., en ce que l'arrêt attaqué a attribué, à titre de remploi du domaine de Villars, à la succession de la dame Delamotte, le domaine d'Enfonvelle, bien que ce remploi, stipulé par le sieur Delamotte seul dans l'acte d'acquisition dudit domaine, n'eût pas été accepté par la dame Delamotte avant la dissolution de la communauté. — On soutenait que, bien qu'il s'agit d'un remploi se rattachant à une acquisition ancienne, le mode d'acceptation du remploi était réglé par l'art. 1435, C. Nap., la communauté s'étant dissoute sous ce Code; que, dès lors, cette acceptation devait être *expresse*, et qu'aucun acte exprimant la volonté de la femme, et d'une date antérieure à la dissolution de la communauté, n'étant représenté, il n'était pas permis aux juges d'y suppléer par des appréciations de circonstances.

2e *Moyen*. Violation des art. 1472, 2093 et 2204, C. Nap., en ce que les immeubles de la succession du sieur Delamotte avaient été attribués à la succession de la dame Delamotte suivant leur estimation, au lieu d'être licités pour le prix en provenant être seul attribué à titre de reprise, jusqu'à due concurrence, à cette dernière succession.

M. Nachet, conseiller rapporteur, a présenté sur le premier moyen les observations suivantes :

« ...Vous penserez peut-être que c'est à tort que le demandeur prétend que les faits antérieurs, contemporains ou postérieurs au contrat du 24 mars 1795, et l'appréciation de la portée de ce contrat, doivent être exclusivement régis par l'art. 1435, C. Nap., sous le prétexte qu'il est de règle que lorsqu'une loi nouvelle exige, pour la conservation ou l'exercice d'un droit, l'accomplissement d'une formalité qui dépend entièrement et seulement de la volonté de celui à qui cette formalité est imposée, elle est applicable aux droits antérieurs. Nous comprenons que, lorsque la loi prescrit que le rang hypothécaire sera déterminé par l'inscription, ou bien que (art. 1456) la femme survivante qui voudra conserver la faculté de renoncer à la communauté devra, dans les trois mois du décès du mari, faire faire un inventaire, etc., comme dans l'espèce de l'arrêt de Bordeaux du 7 mai 1836 (P.1837.1.380.—S.1836.2.488), on l'applique à tous les faits existants au moment de sa promulgation, comme elle sera appliquée à ceux qui naîtront plus tard; il n'y a là aucune rétroactivité véritable, puisqu'il s'agit d'un fait ou d'un droit contemporain de la loi nouvelle, dont le développement ou l'exercice tombe sous son empire. Ainsi, de même que la loi, sans rétroactivité, a pu réduire à trente ans (art. 2281) les prescriptions qui, avant sa promulgation, avaient une plus grande durée, l'art. 1456 a pu ne donner qu'un délai de trois mois pour faire inventaire aux femmes communes dont les maris décéderaient sous son empire, quoique la législation sous laquelle s'était formée leur communauté leur accordât, pour faire cet inventaire, un délai de trente ans. Il en serait peut-être autrement s'il s'agissait de déterminer les effets légaux d'un acte accompli antérieurement à la loi nouvelle et conformément à la loi ancienne. « Pour que l'application de la loi nouvelle soit « exempte de rétroactivité, dit M. Demolombe, il « faut qu'il ne s'agisse que du mode d'*exécution*, « et que, au lieu de *régler* seulement, elle ne « crée pas une condition résolutoire dans un con- « trat pur et simple antérieur. » — Les demandeurs interprètent l'art. 1435 non-seulement dans ce sens que l'acceptation du remploi par la femme doit se placer avant la dissolution de la communauté, ainsi que vous l'avez décidé par un arrêt de cette chambre, au rapport de M. d'Ubexi, le 2 mai 1859 (P.1859.731.—S.1859.1.293), mais, encore, que cette acceptation doit être expresse, et qu'il sera désormais interdit de l'induire des circonstances du fait. Or, comment prétendre que lorsque la femme aura tacitement accepté le remploi fait par son mari conformément à la législation sous l'empire de laquelle cette acceptation s'est formée, il soit possible d'appliquer sans rétroactivité à ce fait ainsi consommé une loi postérieure exigeant une acceptation expresse dans l'acte d'acquisition où même dans un acte postérieur? — Ainsi entendu, l'art. 1435 ne vous paraîtrait donc pas peut-être pouvoir être appliqué sans rétroactivité à la détermination des effets légaux du contrat d'acquisition du 24 mars 1795, qu'à bon droit peut-être tout le monde, juges et parties, avaient, jusqu'au jour du pourvoi, placé sous l'empire de l'ancienne législation... »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le 1er moyen : — Attendu qu'il s'agissait, dans la cause, de déterminer les effets légaux de l'acquisition faite le 24 mars 1795 du terrage d'Enfonvelle en remploi du domaine de Villars-le-Pantel, propre à la femme; — Sans qu'il soit besoin d'examiner si la discussion en première instance et en appel n'ayant porté que sur les principes de l'ancien droit, l'invocation, pour la première fois, de l'art. 1435 devant la Cour de cassation, peut être considérée comme un moyen nouveau non recevable; — Attendu, en fait, qu'il est déclaré que les demandeurs avaient, dès 1829, reconnu la

dame Delamotte comme propriétaire du domaine d'Enfonvelle ;—Attendu, d'autre part, qu'il est déclaré par l'arrêt qu'il résulte des circonstances qui ont environné la double opération de 1795, que, dès cette époque, la dame Delamotte avait accepté le remploi ; — Attendu que dans l'ancien droit et notamment sous la coutume de Chaumont, l'acceptation du remploi n'était soumise à aucune forme particulière ; — Que l'arrêt a donc pu déduire l'acceptation de la dame Delamotte des diverses circonstances qu'il énumère et qu'il apprécie, sans méconnaître aucune disposition de la loi sous l'empire de laquelle cette acceptation s'est accomplie ;

Sur le 2e moyen : — Attendu que si les reprises de la femme constituent contre le mari une créance de somme d'argent dont le paiement ne peut en général être poursuivi sur les biens du mari que par les voies ordinaires ; — et si les demandeurs pouvaient être fondés à critiquer la disposition du jugement qui attribuait à la femme, à valoir sur ses reprises, certains immeubles du mari ; — il résulte des qualités de l'arrêt que, devant la Cour impériale, les consorts Crapelet n'ont élevé aucune critique de cette nature ; que les conclusions de première instance, reprises en appel, par lesquelles ils demandaient la vente des immeubles, n'avaient en vue que le cas où le domaine d'Enfonvelle serait considéré comme acquêt de communauté, prévision qui ne s'est point réalisée ; — D'où il suit que les demandeurs ne peuvent être reçus à critiquer devant la Cour de cassation une décision qu'ils doivent être présumés avoir acceptée devant la Cour impériale pour le cas où celle-ci n'accepterait pas leurs conclusions principales réalisant l'hypothèse en présence de laquelle avaient opéré les experts ; — Rejette, etc.

Du 15 juill. 1867 — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Nachet, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Brugnon, av..

CASS.-REQ. 11 novembre 1867.

1° Arbitres, Tribunal de commerce, Nomination, Délégation de juge, Délai. — 2° Commission rogatoire, Magistrat dénommé.

1° *La désignation des arbitres commerciaux, autorisée par l'art. 429, C. proc.civ., peut, aussi bien que celle des experts, être déléguée à un autre juge par le tribunal saisi de la contestation* (1). (C. pr., 429, 1035.)

La disposition de l'art. 429, C. proc. civ., suivant laquelle la désignation des arbitres doit avoir lieu d'office, si les parties n'en conviennent pas à l'audience, n'est pas prescrite à peine de nullité, et ne met pas obstacle à ce que les juges accordent aux parties un délai pour s'entendre sur cette désignation.

2° *Une commission rogatoire n'est pas nulle parce que le nom patronymique du magistrat délégué s'y trouve indiqué. — Les parties sont d'ailleurs sans intérêt pour critiquer la désignation ainsi faite, lorsque le magistrat indiqué par son nom exerçait encore sa fonction quand la délégation lui est parvenue* (2).

(Clément et Thibaudat C. Jobredeau.)

Une contestation s'était élevée entre les sieurs Clément et Thibaudat et le sieur Jobredeau sur le point de savoir si ce dernier avait été l'associé des premiers pour l'exécution de travaux relatifs au canal de Nevers, ou s'il n'avait été que leur employé. Pour établir sa qualité d'associé, le sieur Jobredeau articulait certains faits, à la preuve desquels il fut admis par jugement du tribunal de Sarreguemines du 14 déc. 1864. — Puis, le 2 août 1865, un nouveau jugement, reconnaissant l'existence entre les parties d'une association en participation, condamna Clément et Thibaudat à rendre compte à Jobredeau de cette association devant un arbitre commercial qui serait désigné, à défaut par les parties de s'accorder sous huitaine sur un autre choix.— Quant à la désignation de l'arbitre, le jugement statue ainsi qu'il suit : « Pour faire en plus ample connaissance de cause cette désignation d'arbitre dans la contrée où se sont exécutés les travaux de l'association à liquider, le tribunal délègue, en vertu de l'art. 1031, C. proc. civ., M. Victor Merijot, juge de paix du canton de Nevers. »

Appel par les sieurs Clément et Thibaudat; mais, le 21 fév. 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Nancy.

Pourvoi en cassation, pour violation de l'art. 429, C. pr. civ., et fausse interprétation de l'art. 1035 du même Code : 1° en ce que la Cour de Nancy a délégué

(1) C'est ce qui résulte évidemment, comme le dit fort bien notre arrêt, de la combinaison des art. 429 et 1035, C. proc. civ., dont l'un place sur la même ligne, sans distinction, les arbitres et les experts, et dont l'autre, s'il mentionne spécialement la nomination des experts, sans en faire autant pour celle des arbitres, parmi les mesures qui peuvent être déléguées, se sert de termes trop généraux pour que les arbitres n'y soient pas compris aussi bien que les experts.

(2) Il est plus régulier que le magistrat délégué ne soit indiqué que par sa qualité, puisque c'est à sa fonction que la délégation s'adresse et non à sa personne.—Mais il est certain que l'indication du nom du magistrat ne saurait vicier nécessairement la délégation. Il ne pourrait s'élever de doute à cet égard qu'autant que le magistrat indiqué nommément viendrait à cesser ses fonctions avant d'avoir exécuté la commission rogatoire. Or, tel n'était pas le cas de notre espèce.

à un juge de paix une désignation d'arbitre qu'elle devait faire elle-même; 2° en ce qu'il a été accordé aux parties un délai pour se mettre d'accord sur le choix à faire; 3° enfin en ce que l'arrêt a désigné nommément le magistrat délégué pour faire la désignation.

ARRÊT.

LA COUR; ...... — Sur le moyen tiré de la violation des art. 429 et 1035, C. pr. civ., et spécialement dans la première branche consistant en ce que le tribunal de Sarreguemines n'aurait pas eu le droit de déléguer au juge de paix de Nevers le pouvoir de nommer des arbitres rapporteurs chargés de procéder dans les termes de l'art. 429, C. pr. civ. : — Attendu que l'art. 429 susdit ne fait distinction entre les arbitres et les experts qu'à raison de la différence des opérations confiées à leur examen; que l'art. 1035, d'ailleurs, ne fait évidemment aucune exception dans le droit qu'il donne aux juges de déléguer leurs pouvoirs à un autre juge, et même à un juge de paix résidant dans un autre lieu, puisqu'il se sert de ces expressions : *s'il s'agit de faire une opération quelconque en vertu d'un jugement;*

Sur la deuxième branche du même moyen, consistant en ce que, contrairement aux dispositions de l'art 429, C. pr. civ., le jugement de Sarreguemines porte que la désignation de l'arbitre rapporteur par le juge délégué aura lieu au cas seulement où, dans la huitaine du jugement, les parties ne se seraient pas accordées sur le choix : — Attendu que la disposition dudit art. 429 n'est point prescrite à peine de nullité du jugement postérieurement intervenu; qu'au surplus, aucun préjudice ne pouvait résulter pour les demandeurs de la concession d'un délai de huitaine donné aux parties afin de s'entendre sur le choix d'un arbitre, puisqu'en fait elles n'ont pu s'entendre et que les arbitres ont été nommés par le juge;

Sur la troisième branche du même moyen consistant en ce que le jugement du 2 août 1865 aurait désigné pour recevoir la délégation du tribunal de Sarreguemines M. Mérijot, juge de paix à Nevers, faisant ainsi mention du nom de ce magistrat : — Attendu qu'aucune loi ne défend de mentionner dans une commission rogatoire le *nom* patronymique du magistrat délégué; — Attendu, d'ailleurs, qu'à l'époque où la délégation lui est parvenue, M. Mérijot n'ayant pas cessé d'être juge de paix à Nevers, il importait peu que son nom aussi bien que sa fonction fût mentionné dans le dispositif du jugement confirmé par l'arrêt attaqué; — Rejette, etc.

Du 11 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Gonse, av.

CASS.-CIV. 4 décembre 1867.

ANIMAUX, CERFS, BICHES, ETC., DÉGATS, RESPONSABILITÉ.

Le propriétaire d'un bois où se trouvent des cerfs, biches, chevreuils, ne peut être déclaré responsable du dommage que ces animaux ont causé aux propriétés voisines, par cela seul qu'il ne les aurait pas chassés ou fait chasser, si d'ailleurs il n'est pas constaté qu'il les ait attirés ou retenus, ou qu'il en ait favorisé la multiplication, ou bien encore qu'il ait refusé aux voisins soit de les détruire lui-même, soit d'autoriser ceux-ci à en faire la destruction (1). (C. Nap., 1383 et 1385.)

---

(1) Il est admis en jurisprudence que lorsque les dégâts causés aux propriétés voisines d'un bois l'ont été par des animaux sédentaires, tels que lièvres ou lapins, le seul fait, par le maître du bois, d'avoir négligé de détruire ces animaux, suffit pour engager sa responsabilité. V. Cass. 10 juin 1863 (P.1864.80.— S.1863.1.462), et le renvoi. — Mais en est-il de même lorsque les dégâts sont dus à des animaux nomades, tels que cerfs, biches, etc. ? La raison de douter vient de ce que ces animaux, qui sont *res nullius*, et n'ont, selon l'expression d'un ancien commentateur de la Coutume d'Orléans (Lalande, sur l'art. 167), « ni habitude ni accoutumance prise de retourner au même gîte, » ne sauraient être compris parmi ceux dont on peut dire qu'ils sont comme en la puissance du propriétaire du bois dans lequel ils se trouvent momentanément. Aussi a-t-on soutenu que, relativement aux animaux de cette espèce, l'abstention seule du propriétaire quant aux moyens de destruction, ne suffit pas, comme lorsqu'il s'agit de gibier sédentaire, pour le rendre responsable, mais qu'il faut de sa part un fait caractérisé de négligence ou d'imprudence : par exemple, qu'il les ait attirés ou retenus. « Si le propriétaire d'un bois, dit M. Sorel (*Tr. domm. aux ch. causés par le gibier*, n. 58), *y fait élever* des cerfs ou des biches pour le plaisir de la chasse, il devra en détruire un certain nombre quand il aura reconnu que le voisinage en souffre; si, au contraire, il n'a rien fait pour attirer ces animaux, le cultivateur n'aura d'autre droit que de les détruire sur ses propres terres quand il les y trouvera. » — On devrait évidemment considérer encore comme un acte de négligence imputable au propriétaire, le refus qu'il aurait fait, une fois averti du danger de la multiplication de tels animaux, soit de les détruire lui-même, soit d'autoriser leur destruction. — La distinction ainsi posée entre le gibier sédentaire et le gibier nomade est formellement reconnue et consacrée par l'arrêt que nous recueillons. — Déjà, lors d'un précédent arrêt du 17 fév. 1864 (P.1864.712.—S.1864.1.109), la Cour de cassation avait eu à en apprécier la valeur, et elle semblait lui avoir été peu favorable, mais dans un cas où il s'agissait pour elle de résoudre bien plus une question d'espèce qu'une question de principe. — V. au reste, sur les divers points ci-dessus, les annotations détaillées et renvois sous les arrêts précités et sous un arrêt de Cass. du 19 juill. 1859 (P.1861.720.—S.1861.1.234).

(Talabot C. Guilmain et Cadiou.)

Le sieur Jules Talabot est propriétaire d'une partie de la forêt de Breteuil. En 1865, les sieurs Guilmain et Cadiou, propriétaires chacun d'une pièce de terre labourable contiguë à cette forêt, se fondant sur ce que des dégâts considérables avaient été causés à leurs récoltes par les biches, cerfs et chevreuils, hôtes de ladite forêt, ont actionné le sieur Talabot comme responsable du préjudice qu'ils prétendaient avoir éprouvé.

22 juill. 1865, sentence du juge de paix de Breteuil, et, sur l'appel, jugement du tribunal d'Evreux du 22 déc. 1865, qui condamnent le sieur Talabot en des dommages-intérêts envers Guilmain et Cadiou par les motifs suivants :—« Attendu qu'aux termes des art. 1382 et 1383, C. Nap., Talabot est responsable du préjudice causé ; qu'il est constaté que le dommage causé aux récoltes de Guilmain et Cadiou l'a été par les biches, cerfs et chevreuils résidant habituellement sur la propriété de Talabot ; que ce dernier ne fait pas chasser et ne chasse pas lui-même sur ses propriétés ; qu'ainsi il maintient ces animaux chez lui et que ce sont eux qui ont causé les dommages, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Talabot, pour fausse application, et, par suite, violation des art. 1382, 1383, 1385, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a déclaré le propriétaire d'une forêt responsable des dommages occasionnés aux propriétés voisines par les cerfs, biches et chevreuils, bien qu'il s'agît d'animaux sauvages et nomades du fait desquels le propriétaire des bois où ces animaux se trouvent ne saurait être responsable.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1382 et 1383, C. Nap. ; — Attendu que le jugement attaqué, pour appliquer aux demandeurs lesdits articles, s'est uniquement fondé sur ce que : « le dommage a été causé par les biches, cerfs et chevreuils résidant habituellement sur sa propriété ; qu'il ne fait pas chasser et ne chasse pas lui-même sur ladite propriété, et qu'ainsi il maintient ces animaux chez lui ; » — Attendu que le demandeur, aux termes des articles ci-dessus visés, ne pourrait être responsable des dommages causés à ses voisins par les cerfs, biches et chevreuils, animaux sauvages, existant dans ses bois, qu'autant que ces dommages proviendraient d'une faute à lui imputable et résultant de son fait, de sa négligence ou de son imprudence ; — Attendu que le jugement attaqué ne constate pas que, par son fait, le demandeur ait attiré ces animaux, ou les ait retenus, ou en ait favorisé la multiplication ; qu'il n'est pas constaté non plus que le demandeur ait commis la faute de laisser ces animaux se multiplier jusqu'à devenir nuisibles aux voisins, et ce, en refusant à ceux-ci soit de les détruire lui-même, soit d'en permettre la destruction ; que, dans ces circonstances, le seul fait par le demandeur de n'avoir pas chassé ou fait chasser ne peut le constituer en faute ; que le jugement attaqué a donc faussement appliqué et par suite violé les art. 1382 et 1383 ci-dessus visés ; — Casse, etc.

Du 4 déc. 1867.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés. ; Gastambide, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Diard, av.

CASS.-REQ. 1er août 1867.

CONTRAT DE MARIAGE, DONATION, INTERPRÉTATION, USUFRUIT.

La clause d'un contrat de mariage qui, après avoir énoncé la donation pure et simple et irrévocable de tous les biens du prémourant au profit du survivant, ajoute « pour par le survivant faire, jouir et disposer desdits biens à compter du jour du décès du prémourant, sans être tenu de fournir caution, mais à la charge de faire bon et fidèle inventaire des biens du prédécédé, » *peut, bien que les expressions* en usufruit seulement *ne s'y rencontrent pas, être interprétée en ce sens que la donation porte uniquement sur l'usufruit et non sur la toute propriété* (1).

(Maupetit C. Maupetit.)

La veuve Maupetit s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour de Bourges du 11 déc. 1865, rapporté dans notre volume de 1866, pag. 632. — Le pourvoi était fondé sur la violation des art. 544 et 1134, C. Nap., et la fausse application de l'art. 578, même Code.—Après avoir établi que la Cour de cassation est compétente pour examiner si l'interprétation donnée par l'arrêt attaqué à la clause dont il s'agit, n'en a pas dénaturé le sens et n'a pas méconnu les effets légaux qu'elle devait produire, on a dit à l'appui du pourvoi : — L'art. 544, C. Nap., porte que « la propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et règlements. » L'art. 578 dispose, d'autre part, que « l'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance. » —Or, si, aux termes de ces textes de la loi sur la portée desquels il est impossible d'équivoquer, le

(1) V. la note qui accompagne l'arrêt attaqué de la Cour de Bourges du 11 déc. 1865 (P.1866.632.—S.1866.2.91). *Adde*, sur le pouvoir souverain des juges du fond pour interpréter les contrats d'après l'intention des parties contractantes, Cass. 22 nov. 1865 (P.1866.30. — S. 1866.1.23), et la note.

droit de propriété implique nécessairement le droit de jouir et de disposer, tandis que le droit d'usufruit confère seulement le droit de jouir avec interdiction absolue de disposer, il faut évidemment en conclure que le fait de donner une chose *pour en jouir et disposer* emporte forcément l'idée d'une donation en pleine propriété, et repousse par là même l'idée d'une simple donation en usufruit. Les mots *donation pour en jouir et disposer* sont absolument équivalents aux mots *donation en toute propriété*; et, par suite, les juges ne peuvent pas juridiquement donner à cette formule une portée moindre. On comprend très-bien que lorsqu'un contrat est conçu en termes vagues et équivoques, le juge du fait interprète une clause obscure par les stipulations qui précèdent ou qui suivent, et s'efforce de déterminer, à l'aide des documents de la cause, quelle a dû être l'intention des parties; par exemple, on comprend que si, dans la clause dont il s'agit au procès, il y avait simplement que la donation est faite *pour jouir* des biens, les juges du fait, invoquant les dispositions accessoires qui suivent, pussent ne voir dans la disposition ainsi formulée qu'une donation en usufruit. Et la raison en est que les *mots usufruit* et *pleine propriété ne figurant* ni l'une ni l'autre dans l'*acte et* n'y étant pas remplacés par des termes rigoureusement équivalents, la pensée des parties resterait douteuse et laisserait place à l'interprétation. Mais lorsque, comme dans l'espèce, l'intention de faire une donation en toute propriété se révèle par la reproduction textuelle des termes par lesquels la loi caractérise la propriété, il est évident que le juge est rigoureusement lié, et que s'il veut transformer cette donation en une *simple* donation d'usufruit, il est obligé de rayer, de supprimer le mot essentiel de la clause, le mot *disposer*. Or, le pouvoir du juge du fait, si étendu qu'il soit du reste, ne saurait aller jusqu'à lui permettre de supprimer, sous prétexte d'interprétation, un mot essentiel par lequel les parties ont exprimé leur volonté. C'est ce que la Cour de cassation a maintes fois reconnu en décidant que les tribunaux ne peuvent pas, sous prétexte d'équité et d'intention présumée, apporter des modifications aux conventions claires et précises. V. notamment Cass. 4 juin 1849 (P.1849.1.353.—S.1849.1.487). Si, dans l'espèce, la clause du contrat de mariage contenait les mots *donation en toute propriété*, il est hors de doute que, quelle que fût d'ailleurs la portée des stipulations accessoires qui suivent, la convention serait claire et précise, et que la Cour de Bourges n'aurait pu, sans violer l'art. 1134, décider que les parties avaient eu, en réalité, l'intention de ne faire qu'une donation *en usufruit*. Or, il a été démontré qu'en employant les mots *donation pour jouir, faire et disposer*, les parties ont tout aussi énergiquement et tout aussi clairement exprimé leur pensée que si elles avaient adopté la première formule. La Cour de Bourges se trouvait donc en présence d'une convention claire et précise portant donation en toute propriété, et en la transformant, sous prétexte d'interprétation, en une donation d'usufruit, elle a manifestement violé l'art. 1134 précité.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, selon l'art. 1161, C. Nap., applicable au moins par analogie aux donations contractuelles aussi bien qu'aux conventions, toutes les clauses d'un acte s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'acte entier; — Attendu que, conformément à cette règle si sage, l'arrêt attaqué signale bien dans le contrat de mariage du 26 avril 1835 quelques termes qui sembleraient supposer une donation de pleine propriété, mais qu'il rencontre d'autres dispositions plus graves et plus explicites qui prouvent que les époux Maupetit n'ont entendu que se faire une donation d'usufruit; — Attendu que cette interprétation d'un acte d'ailleurs obscur était dans le domaine exclusif des juges du fond et échappe par sa souveraineté à la censure de la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 1er août 1867.— Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Tenaille-Saligny, av.

CASS.-CIV. 11 novembre 1867.

DOT, DOT MOBILIÈRE, CONCORDAT, SÉPARATION DE BIENS.

La femme séparée de biens et admise au passif de la faillite de son mari pour une créance dotale non garantie par son hypothèque légale à défaut d'immeuble possédé par le mari, doit être admise à concourir au concordat de ce dernier : en cela, elle fait non un acte d'aliénation ou de disposition, mais un acte de simple administration (1). (C. Nap., 1449, 1553; C. comm., 507, 508.)

Mais le mari n'est pas libéré envers sa femme par le seul effet du concordat et du paiement des dividendes stipulés, comme il l'est envers les autres créanciers: les principes protecteurs de la dot impliquent la persistance de l'action ou personnelle ou hypothécaire de la femme pour la portion de la dot dont elle n'a pu, à raison de l'état de la faillite, réaliser le recouvrement, dans le cas où, après l'entière exécution du concordat envers les créanciers, d'autres biens adviendraient au mari (2).— Motifs de l'arrêt.

(1-2) Un précédent arrêt de la Cour suprême, rendu le 26 août 1851 (P. 1852.1.12. — S. 1851.1.805), a jugé que le mari, en prenant part au concordat du débiteur d'une créance dotale de la femme, renonce valablement à l'hypo-

(Tennière et comp. C. Droge.)

Par jugement du tribunal de commerce du Havre en date du 4 juin 1864, le sieur Bazile Droge a été déclaré en état de faillite. Après les formalités d'usage, les créanciers ont été appelés à affirmer leurs créances. Au nombre de ces créanciers se trouvait la dame Droge, qui, après séparation de biens et liquidation de ses droits, a été admise pour la somme de 7,982 fr. 50 c. Lors de la convocation par le syndic pour délibérer sur l'opportunité d'un contrat d'union, la dame Droge a pris part à cette délibération, dont le résultat a été le vote par la majorité des créanciers d'un concordat proposé par le failli et qui portait remise de 70 pour cent. Le concours de la dame Droge avait été nécessaire pour constituer la majorité en sommes exigée par la loi. Mais les sieurs Tennière et comp., créanciers dissidents, ont formé opposition à l'homologation du concordat, en prétendant que, mariée sous le régime dotal, la dame Droge n'avait pas eu la capacité voulue pour participer à la délibération.

10 fév. 1867, jugement du tribunal de commerce du Havre qui statue en ces termes : — « Attendu que la créance dotale de la femme Droge était une créance mobilière, dont le chiffre s'est trouvé fixé par le résultat de la liquidation de ses droits et reprises, dressée après jugement de séparation de biens et la constituant créancière sur son mari d'une somme de 7,982 fr. 50 cent.; que c'est pour le montant de cette somme qu'elle s'est fait reconnaître au passif de la faillite et qu'elle a voté au concordat; — Attendu qu'il

---

thèque garantissant cette créance et consent valablement aussi à la réduction de la créance. Cette solution est la conséquence directe du droit que le même arrêt, avec beaucoup d'autres (V. les indications jointes à l'arrêt de la Cour de cassation du 1er août 1866, P.1866.991.—S.1866.1.363), reconnaît au mari de disposer de la dot mobilière sous sa garantie personnelle, et à la charge de l'hypothèque légale qui frappera ses immeubles s'il en possède.—La question jugée par l'arrêt actuel est plus délicate. Il s'agit du vote, par la femme dotale elle-même, au concordat de son mari tombé en faillite et contre lequel la séparation de biens a été prononcée. La raison de douter que la femme puisse participer par son vote au concordat, est dans l'impuissance légale où elle se trouve de disposer de sa dot, sur laquelle elle n'a, malgré sa séparation de biens, qu'un droit d'administration. V. Cass. 13 déc. 1865 (P.1866.291. — S.1866.1.119) et 12 mars 1866 (P.1866.407.—S.1866.159). Or, consentir, par le concordat, la remise partielle de dettes qu'il comporte, et abandonner implicitement l'hypothèque légale attachée à la créance, n'est-ce pas faire acte d'aliénation? Disons tout de suite qu'il était constaté au procès que le failli ne possédait pas d'immeubles et que notre arrêt a pris soin de faire ressortir cette circonstance.

Néanmoins, il y avait encore d'autres difficultés. La femme resterait-elle, malgré le concordat, créancière de la portion de sa créance non soldée par les dividendes stipulés au concordat? Puis, aurait-elle hypothèque légale sur les immeubles que pourrait acquérir le mari revenu à meilleure fortune, ou qu'il pourrait par la suite recueillir à titre gratuit?—L'arrêt, dans ses motifs, admet l'affirmative sur l'un et l'autre point. En cela, il attribue, il faut en convenir, au concordat, des effets différents, selon qu'il s'agit de la femme dotale du concordataire, ou des créanciers en général. Par l'exécution du concordat, le failli est, envers ces derniers, complétement affranchi de sa dette, et par suite nul droit propre d'hypothèque ne peut à leur profit, soit subsister sur les immeubles présents, soit s'imprimer sur des immeubles futurs. Aucune disposition spéciale de la loi ne dit, il est vrai, que les résultats du concordat ne soient pas les mêmes à l'égard de tous les créanciers indistinctement; mais la Cour de cassation, pour établir la non-libération intégrale du mari quant à la créance dotale de sa femme, malgré les paiements des dividendes promis, se fonde sur les principes conservateurs de la dot. — V. dans le même sens, Cass. 2 mars 1840 (P.1840.1.716. — S.1840.1.564); Rouen, 6 juin 1844 (P. 1846.1.23. — S.1844.1.180); M. Larroque-Sayssinel, *Faill. et banq.*, t. 2, sur l'art. 563, n. 20. — Puisque, d'après ces principes, il n'est pas au pouvoir de la femme d'exonérer son mari d'une partie quelconque de la dot qu'il a reçue et de renoncer à l'hypothèque légale qui frapperait les immeubles futurs de son mari, à mesure qu'ils lui adviendraient, la participation de la femme au concordat n'est plus en effet, comme le décide la Cour, qu'un acte d'administration. C'est à ce titre qu'elle intervient dans la délibération des créanciers et qu'elle accède à la proposition du concordat pour éviter un contrat d'union qui, selon les circonstances, pourrait être la ruine des créanciers et par conséquent de la femme elle-même. Pourquoi donc, en effet, lui interdirait-on de concourir à la délibération, non pour consentir spontanément une remise partielle de la dette de son mari, mais pour agir, comme il conviendra de le faire selon son propre intérêt, d'après la nécessité créée par la situation des affaires du failli? C'est là, en effet, ce qui distingue le concours de la femme au concordat, de l'abandon libre et volontaire d'une partie de ses droits. Ce vote n'est d'ailleurs qu'un des éléments d'un pacte qui ne peut valoir qu'à la condition d'être homologué par la justice, et qui, par cela même, offre toutes les garanties nécessaires à la protection des intérêts de la femme. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de Rouen, du 9 mars 1846 (P.1848.1.266. — S.1846.2.537), a justement refusé l'homologation à un concordat dans lequel la femme du failli mariée sous le régime dotal avait consenti à des sacrifices plus considérables que ceux que le concordat imposait nécessairement à la masse des créanciers.

est établi par la jurisprudence que le principe de l'inaliénabilité n'est posé par les art. 1554 et suiv., C. Nap., que pour les immeubles dotaux; qu'à l'égard de la dot mobilière, la conservation, en vertu de l'art. 2135, en est garantie par l'hypothèque légale de la femme sur les biens du mari, auquel l'administration en appartient, la garantie qui résulte de l'hypothèque légale étant seule inaliénable; —Qu'ainsi l'aliénation par le mari de la dot mobilière de sa femme est valable à l'égard des tiers, comme conséquence de son droit d'administration; qu'il a le droit, notamment, d'accepter un dividende au moyen de son vote au concordat d'un débiteur en faillite; — Que ce que le mari peut ainsi faire, la femme a nécessairement le droit de le faire elle-même, quand, par la séparation de biens, elle a repris l'administration de sa dot (art. 1449, C. Nap.);—Qu'ainsi la femme Droge n'a fait qu'exercer un droit légitime, également justifié par la loi et par l'équité, quand elle a participé au concordat et a concouru ainsi à s'assurer un dividende sur le montant de sa créance, sans faire d'ailleurs le sacrifice d'aucune hypothèque légale, puisque aucun immeuble non plus n'existait dans la faillite sur lequel pût s'exercer son droit hypothécaire au regard des autres créanciers de son mari; — Qu'il est constant ainsi que les majorités requises par la loi pour la validité du concordat ont été régulièrement obtenues;—Déclare Tennière et comp. mal fondés dans leur opposition et les en déboute; homologue, en conséquence, le concordat accordé à Bazile Droge. »

Appel; mais, le 24 avril 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Rouen ainsi conçu :— « Attendu que les art. 1554 et suiv., C. Nap., ne frappent d'inaliénabilité que les immeubles dotaux et non la dot mobilière; qu'en effet, pendant le mariage, le mari a l'administration de cette dot (art. 1549); qu'il peut la recevoir et en disposer sous sa garantie personnelle et l'hypothèque légale de ses immeubles; qu'après sa séparation de biens, la femme en reprend l'administration (art. 1449), avec le droit de la recevoir et d'en disposer qu'avait le mari avant cette séparation; — Attendu que la femme Droge n'avait pas pour cette dot d'hypothèque légale sur les biens de son mari failli, puisque les immeubles qu'il possédait ne lui appartenaient point au jour de la célébration du mariage et qu'ils ne lui provenaient ni de succession, ni de donation entre-vifs ou testamentaire (art. 563, C. comm.; — Attendu qu'en se présentant à la faillite de son mari pour affirmer sa dot mobilière et en concourant par son vote au concordat avec les autres créanciers chirographaires, elle ne renonçait pas à une hypothèque légale sur les immeubles acquis pendant le mariage; que l'art. 508, C. comm., n'était pas d'application en pareil cas; qu'elle faisait un acte de bonne administration, puisqu'en recevant 30 p. 100 de sa dot, elle recevait la seule portion à laquelle elle pouvait prétendre contre son débiteur, et qu'en cas de meilleure fortune possible de son mari, elle restait, pour le surplus, dans tous ses droits, même hypothécaires; — Adoptant, au surplus, les motifs du jugement dont est appel sur la légalité du vote de la femme Droge au concordat et sur la valeur approximative donnée aux immeubles, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Tennière, pour violation des art. 507, 508, 515, C. comm., 1541, 1550, 1553, 1559 et 2135, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a jugé que la dame Droge, bien que mariée sous le régime dotal, avait pu valablement concourir au concordat de son mari et a homologué en conséquence ledit concordat. — Le concordat, a-t-on dit pour les demandeurs, est un *traité* (art. 506, C. comm.) qui emporte au préjudice des créanciers l'abandon d'une partie plus ou moins notable de leurs créances. A ce titre il doit être considéré comme constituant une remise partielle de la dette : il constitue la décharge et la libération définitive du débiteur dans la proportion convenue (art. 1282 et suiv., C. Nap.). En outre, par une disposition spéciale au droit commercial, il emporte virtuellement, au préjudice du créancier qui concourt au vote, renonciation aux priviléges et hypothèques attachés à sa créance (art. 508, C. comm.). Tels étant la nature et les effets du concordat, la femme mariée sous le régime dotal et séparée de biens ne saurait avoir le droit de consentir un traité ayant ce caractère. — L'arrêt attaqué n'en a décidé autrement dans l'espèce qu'en constatant qu'il s'agissait uniquement au procès de reprises mobilières de la femme, et en s'appuyant sur ce motif principal : que le principe d'inaliénabilité de la dot n'était posé par les art. 1554 et suiv., C. Nap., que pour les immeubles dotaux. La doctrine contraire, en tant qu'il s'agit non du mari auquel appartient la libre disposition de la dot mobilière, mais de la femme dans les mains de laquelle a passé la dot par suite de la séparation de biens, résulte de la jurisprudence (V. Cass. (réun.), 14 nov. 1846, P. 1847.1.60. — S.1846.1.823). — Si l'on a pu décider, en conséquence, que la femme dotale séparée de biens qui, par suite de la liquidation de ses reprises, a obtenu un bordereau régulier de collocation pour le montant de sa dot mobilière, ne peut renoncer au bénéfice de ce bordereau, moyennant une somme inférieure à celle qui y est portée, il paraît évident que la femme dotale séparée ne peut pas davantage figurer au concordat de son mari et y consentir valablement l'abandon d'une portion quelconque des reprises auxquelles elle a droit. — Le mari, il est vrai, ainsi qu'un arrêt de la Cour du 26 août 1851 (V. *ad not.*) l'a encore jugé, peut, au nom et pour le compte de sa femme, concourir au concordat du débiteur de celle-ci; mais ce n'est pas une raison pour que ce droit passe nécessairement à la fem-

me à raison de la séparation de biens. Le mari, avant cette séparation, reste maître de la dot mobilière, sous la garantie de sa responsabilité personnelle et de l'hypothèque légale s'attachant aux biens immeubles qu'il peut posséder; par conséquent, il a le droit d'aliéner cette dot, et, dans le même cas, la femme autorisée par lui peut aussi opérer l'aliénation des créances mobilières dotales. Lorsqu'après la séparation de biens, la femme, selon l'art. 1449, C. Nap., reprend la libre administration de sa dot, ce n'est pas toutefois avec le droit d'aliéner dont le même article ne parle qu'en vue des femmes non soumises au régime dotal; c'est, au contraire, avec l'obligation de conserver la dot, ainsi que l'établit la doctrine adoptée par la Cour régulatrice (V. *ad not.*).—L'arrêt attaqué admet néanmoins que la dame Droge, en consentant un concordat qui a fait remise au failli de 70 p. 100 a fait un bon acte d'administration. S'il le considère ainsi, c'est en partant de ce point que le débiteur n'avait pas d'immeubles, qu'ainsi il n'y avait pas matière à hypothèque légale et que, dans tous les cas, la femme conservait, malgré son vote au concordat, tous ses droits hypothécaires pour l'avenir si le mari débiteur, revenant à meilleure fortune, acquérait ou recueillait par la suite quelque immeuble. L'arrêt méconnaît par là les effets nécessaires du concordat qui éteint, à moins de stipulations contraires, les créances contre le failli, par le paiement du dividende promis, et qui implique, de la part d'un créancier hypothécaire ayant voté au concordat, la renonciation virtuelle à tous droits d'hypothèque même pour l'avenir.—En dernière analyse, il n'y a rien à répliquer à ce dilemne : ou la femme peut renoncer absolument à ses droits hypothécaires, pour l'avenir comme pour le présent, et alors seulement elle doit être admise au concordat; ou, au contraire, comme le déclare l'arrêt, elle n'y peut pas renoncer, à cause de son incapacité, et alors, en vertu de l'art. 508, C. comm., elle doit rester étrangère à un acte auquel sont appelés seuls les créanciers chirographaires ou les privilégiés qui abandonnent, étant maîtres de le faire, pour le présent et pour l'avenir, leurs droits de préférence et s'obligent à ne recevoir qu'en monnaie de faillite le paiement extinctif de leurs créances.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, dans le système du régime dotal, la dot mobilière, comme la dot immobilière, est protégée par des garanties destinées à en assurer la conservation; que ces garanties toutefois diffèrent selon la nature des biens dotaux, et consistent, pour la dot mobilière dont le mari a seul l'administration avec les pouvoirs les plus étendus, dans la responsabilité personnelle et hypothécaire de celui-ci, à laquelle la femme ne peut renoncer; que si la séparation de biens rend à la femme l'administration de sa dot, ses pouvoirs, plus restreints que ceux du mari, restent subordonnés à la règle de l'inaliénabilité et se renferment, par conséquent, dans les limites d'un simple droit d'administration; mais que ce droit comporte nécessairement l'exercice des actions dotales; — Attendu que tous les créanciers d'un failli, à l'exception de ceux qui ont un privilége ou une hypothèque pour sûreté de leurs créances, se trouvent dans des conditions égales et participent dans les mêmes proportions aux résultats de la faillite; qu'ils sont tous appelés à produire, à faire vérifier et à affirmer leurs créances, et, par conséquent, doivent tous, sans distinction, être convoqués pour délibérer sur le meilleur parti à prendre dans l'intérêt commun et se prononcer sur la convenance d'un concordat ou sur la nécessité d'un contrat d'union;—Qu'il ne saurait y avoir aucune raison d'exclure des délibérations certains créanciers ou leurs représentants, lorsque ces créanciers, n'ayant à exercer aucun droit de préférence, ne peuvent, comme les autres, prétendre qu'au recouvrement partiel de leurs créances; que de ce que, à raison de leur état ou de la nature de leurs créances, ils n'ont pas la capacité d'en disposer, on ne saurait conclure qu'il leur soit interdit de prendre part à la répartition de l'actif du failli *au prorata* de leurs créances; qu'il ne se peut dès lors qu'on leur interdise de concourir aux délibérations, de s'expliquer sur les résolutions à concerter dans l'intérêt commun, de s'opposer ou d'adhérer à un concordat destiné à devenir la loi commune des créanciers, suivant que la proposition qui en serait faite par le failli leur paraîtrait ou contraire ou conforme à leurs intérêts; — Attendu, dès lors, que la femme séparée de biens et admise au passif de la faillite de son mari pour une créance dotale non garantie par son hypothèque légale à défaut d'immeubles sur lequels cette hypothèque pût s'exercer efficacement, doit être admise aux délibérations relatives au concordat; que le concordat est un contrat d'une nature particulière ne comportant pas l'application des règles du droit civil sur la transaction, dont il diffère surtout en ce qu'il n'est pas complétement volontaire et qu'il se forme sous le contrôle et avec la sanction de la justice; que l'action de la femme n'étant pas, dans ces conditions spéciales, d'autre nature que toute action exercée par elle en justice relativement à sa dot mobilière, rentre dans ses pouvoirs d'administration; que, de même que le mari qui, dans la faillite du débiteur d'une créance dotale de sa femme, aurait concouru au concordat, n'aurait pas, hors les cas de faute, excédé les bornes d'une simple administration et n'aurait pas à répondre envers sa femme de la remise partielle de la créance de celle-ci, de même la femme qui, à raison de sa créance dotale non garantie par une hypothèque efficace, concourt au concordat de son débiteur, fait un acte, non de dispo-

sition ou d'aliénation, mais de simple administration, à défaut duquel sa créance pourrait être entièrement compromise; — Que, d'ailleurs, lorsque ce débiteur est lui-même le mari en état de faillite, celui-ci ne se trouve pas libéré envers sa femme par le seul effet du concordat et du paiement des dividendes stipulés, comme il l'est envers les autres créanciers; que les principes protecteurs de la dot impliquent, en effet, la persistance de l'action ou personnelle ou hypothécaire de la femme pour la portion de cette dot dont elle n'a pu, à raison de l'état de la faillite, réaliser le recouvrement, dans le cas où, après l'entière exécution du concordat envers ses créanciers, d'autres biens adviendraient au mari; — D'où il suit qu'en le décidant ainsi et en déclarant en fait que la femme du failli a, dans l'espèce, fait un acte de bonne administration par son concours à un concordat au moyen duquel elle recevait la seule portion de sa dot à laquelle elle pouvait alors prétendre contre son débiteur, et en homologuant, en conséquence, le susdit concordat, l'arrêt dénoncé n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

Du 11 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Laborie, rapp; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Christophle et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 13 novembre 1867.

1° COURS D'EAU, RÈGLEMENT ADMINISTRATIF, PERMISSION, PRÉJUDICE, COMPÉTENCE. — 2° EXPERTISE, ABSENCE D'UN EXPERT.

1° *Si les règlements d'eau dressés dans un intérêt général par l'autorité administrative et rendus par elle obligatoires pour tous les riverains, constituent des actes administratifs dont l'interprétation échappe à la compétence de l'autorité judiciaire, il en est autrement des permissions particulières accordées par l'administration à quelques-uns de ces riverains, mais sans contradiction et sauf les droits des tiers. En pareil cas, l'autorité judiciaire est seule compétente pour statuer sur le préjudice prétendu par un tiers comme étant le résultat de travaux exécutés à la suite de la permission ainsi accordée* (1). (C. Nap., 645 et 1382.)

2° *Le seul fait que l'un des trois experts commis pour procéder à une vérification n'aurait pas assisté à la dernière séance, ne suffit pas pour vicier l'expertise, si, d'ailleurs, l'examen fait dans cette séance n'a porté que sur des points accessoires au sujet desquels les deux autres experts se sont adjoints des hommes spéciaux choisis par tous; et alors surtout que cet examen a eu lieu en présence des parties intéressées et qu'il s'agissait d'une expertise dont les termes ne devaient pas lier le juge* (2). (C. proc., 303 et 322.)

(Ecoutin C. Fredinger.)

Le sieur Fredinger, fermier d'un moulin situé sur le cours de la Somme-Soude, a prétendu: 1° que le sieur Ecoutin avait établi en aval de ce moulin une prise d'eau dans ladite rivière pour irriguer ses propriétés, au moyen d'un barrage construit à environ 300 mètres dudit moulin; 2° que ce barrage, établi au delà du repère fixé par l'administration, occasionnait un reflux des eaux sous le coursier de l'usine; 3° que par suite de l'envahissement du coursier de l'usine par les eaux, le moulin et la batterie y annexée ne fonctionnaient qu'avec beaucoup de difficultés et donnaient un mauvais rendement. — Puis, à raison du préjudice que, disait-il, cet état de choses lui causait, il a actionné le sieur Ecoutin devant le tribunal de Châlons-sur-Marne, à fin de condamnation à 1,500 fr. de dommages-intérêts

30 août 1860, jugement qui ordonne une expertise par trois experts.— Après l'expertise terminée, nouveau jugement, du 27 déc. 1862, qui condamne Ecoutin à payer à Fredinger 1,363 fr. de dommages-intérêts.

Appel; et, le 28 mars 1863, arrêt de la Cour de Paris qui ordonne une nouvelle expertise à l'effet de constater en quoi est gênée la marche du moulin de Fredinger, et notamment quelle est la différence entre le rendement du moulin fonctionnant avec les eaux rendues à la limite extrême du niveau déterminé par l'autorisation administrative, et le rendement

---

(1) V. sur ce principe, les autorités citées dans des observations (4e alinéa) jointes à un arrêt de la Cour d'Agen du 24 juill. 1865 (P.1866.169.— S.1866.2.113). V. aussi un autre arrêt de la même Cour du 26 juill. 1865 (P. *ibid.*, p. 173.—S. *ibid.*, p. 115).

(2) Il est certain 1° que les juges qui ordonnent une expertise sur la demande des parties ou de l'une d'elles ne peuvent ne nommer qu'un seul expert; qu'il y a obligation pour eux d'en nommer trois, à moins que toutes les parties ne consentent à ce qu'il n'y en ait qu'un seul: Cass. 20 nov. 1866 (P.1867.160. —S.1867.1.77), et le renvoi; 2° que tous les experts nommés doivent assister à toutes les séances de vérification à l'effet de former leur conviction d'après les mêmes éléments et en commun. Mais il est certain aussi que les juges restent toujours maîtres d'apprécier jusqu'à quel point l'absence d'un des experts à une des phases de l'opération, a pu vicier le travail d'ensemble qui leur est soumis; ce pouvoir d'appréciation leur appartient surtout lorsqu'il s'agit d'une expertise ordonnée dans un cas où les magistrats ne sont pas liés par l'avis des hommes de l'art, et surtout aussi lorsque toutes les vérifications ont eu lieu en présence des parties, qui ont pu ainsi consigner leurs dires et observations sur le procès-verbal. — V. au surplus, quant aux conséquences, relativement à la validité de l'expertise, du défaut de mention de la présence des parties, Cass. 26 nov. 1866 (P.1867.57.—S.1867.1.38), et le renvoi.

du moulin fonctionnant avec les eaux abandonnées à leur libre écoulement.— L'expertise eut lieu. — Devant la Cour il a été soutenu que cette expertise n'était pas, en réalité, l'œuvre des trois experts commis, chacun d'eux n'ayant pas assisté à toutes les séances dont se composait l'opération.

15 fév. 1866, arrêt qui confirme (sauf le chiffre des dommages-intérêts) et qui repousse le moyen de nullité dirigé contre l'expertise par les motifs suivants: — « Considérant que la question principale élevée par l'appel est de savoir si le barrage établi par Ecoutin sur la Somme-Soude, pour l'irrigation de ses propriétés riveraines, en vertu d'une permission administrative qui n'a été et n'a pu être accordée que sous la réserve des droits des tiers, a eu pour résultat d'entraver la marche du moulin de Pocaney, situé en amont dudit barrage, et de causer un dommage à Fredinger, qui en est le fermier...; que les experts commis ont procédé aux opérations qui leur étaient confiées, après avoir entendu les dires et observations des parties, reçu d'elles et examiné les divers rapports, mémoires et documents produits à l'appui de leurs prétentions respectives; que, pour entourer de plus de garanties les vérifications spéciales auxquelles ils devaient se livrer, les experts ont pris la précaution, ainsi qu'ils y étaient autorisés par justice, de se faire aider et assister par le contrôleur principal de la ville de Paris et par le chef des moutures de la manutention militaire; — Que le rapport par eux déposé constate.... (ici divers détails techniques à la suite desquels l'arrêt ajoute) « que les experts ont conclu que le barrage faisait obstacle au moulin Fredinger de telle sorte que lorsqu'on le mettait en œuvre pour les irrigations, le même travail exigeait un temps plus long, et que la différence des deux fonctionnements à eaux tendues et à eaux libres était, eu égard à la durée, de 28 à 39, soit une perte ou diminution de rendement du tiers environ, lorsque le barrage est employé...;—Que les opérations ont eu lieu en présence des parties et de manière à prévenir toute erreur; que, s'il est vrai qu'à la fin de l'expertise, et lorsqu'il n'y avait plus qu'à constater la différence du temps employé pour la mouture d'une égale quantité de blé, selon que le moulin marchait à eaux libres ou à eaux tendues, et de reconnaître la qualité des moutures obtenues, les experts n'étaient pas tous présents, cette vérification, faite avec l'assistance des hommes spéciaux que les experts s'étaient adjoints, ne portait que sur un point accessoire, et qu'ils avaient tous coopéré aux constatations précédentes qui étaient l'objet principal et essentiel de leur mission; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter aux conclusions tendant à la nullité de l'expertise et à ce qu'il en soit ordonné une nouvelle... »

Pourvoi en cassation par le sieur Ecoutin. —1er *Moyen*. Violation de l'art. 2, sect. 3, de la loi du 22 déc. 1789; du chap. 6 de la loi des 12-20 août 1790; des art. 15 et 16 de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 et de l'arrêté du Directoire du 19 vent. an 6, consacrant le pouvoir exclusif de l'administration de régler la hauteur des retenues d'eau; — Violation aussi de l'art. 7, sect. 3, de la loi du 22 déc. 1789, de l'art. 13, tit. 2 de la loi des 16-24 août 1790, de l'art. 1er, n. 3, de la loi des 7-14 oct. 1790, de l'art. 203 de la Constitution du 5 fruct. an 3 et de l'art. 27 de la loi du 21 du même mois, lesquels textes consacrent le principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, en ce que l'arrêt attaqué a reconnu la compétence des juges civils pour statuer sur une prétendue demande en dommages-intérêts qui n'était que le prétexte d'une demande tendant à obtenir qu'un point de retenue d'eau administrativement fixé fût déclaré nuisible au locataire d'un moulin supérieur. — On soutenait que l'administration avait seule le droit de fixer les retenues d'eau suivant une ligne qui ne nuise à personne, et que si l'autorisation par elle donnée quant à l'établissement d'un barrage ne l'était que *sous la réserve du droit des tiers*, cette réserve ne pouvait être entendue en ce sens qu'elle donnât aux tiers le droit de porter devant les tribunaux civils une question de préjudice, que, par cela même qu'elle était solidaire de la question de hauteur de l'eau, l'autorité administrative avait nécessairement examinée et tranchée. Une telle réserve, disait-on, signifie seulement que si le permissionnaire établit son barrage sur le terrain d'autrui, l'autorisation ne lui confère pas de droit quant à l'emplacement du barrage, et que, s'il n'a pas de droit à l'usage des eaux, la permission ne lui en crée pas; mais elle ne signifie pas que le tiers pourra indirectement remettre en question la fixation du point de retenue des eaux, tel qu'il a été déterminé par l'administration.

2e *Moyen*. Violation des art. 302, 303, 305 et 322, C. proc., ainsi que de l'art. 1351, C. Nap., et des principes généraux en matière d'expertise, en ce que, tout en reconnaissant que les trois experts commis n'avaient pas concouru à toutes les opérations, objet de leur mission, et énoncées dans leur rapport, l'arrêt attaqué a néanmoins refusé d'annuler l'expertise, bien qu'elle ne fût pas conforme aux prescriptions du précédent arrêt qui l'avait ordonnée.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des règles de la compétence: — Attendu que pour déterminer la compétence des tribunaux ordinaires ou des conseils de préfecture en matière de cours d'eau, il y a lieu de distinguer entre le règlement d'un cours d'eau dressé dans un intérêt général par l'autorité administrative et rendu par elle

obligatoire pour tous les riverains, et la permission particulière qui aurait été accordée à l'un de ceux-ci par la même autorité, mais sans contradiction et sauf le droit des tiers; que, dans ce dernier cas, l'autorité judiciaire est seule compétente pour statuer sur le préjudice prétendu par un tiers comme étant le résultat des travaux exécutés à la suite de la permission accordée; — Attendu qu'il est constaté par les qualités de l'arrêt attaqué que tel était le caractère de l'autorisation obtenue par Ecoutin pour la construction du barrage objet du litige, de laquelle autorisation au surplus le titre n'est pas représenté;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 302 et 305, C. pr. civ.: — Attendu que, s'il a été reconnu par l'arrêt attaqué que les trois experts commis par la Cour n'étaient pas tous présents à une vérification dernière formant la conclusion de leur travail, il a été en même temps déclaré par l'arrêt que cette vérification avait été faite avec l'assistance des hommes spéciaux que les experts s'étaient adjoints, qu'elle ne portait que sur un point accessoire, et qu'ils avaient tous coopéré aux constatations précédentes qui étaient l'objet principal et essentiel de leur mission; qu'il n'est pas d'ailleurs méconnu que cette vérification dernière a été faite en présence des parties intéressées; — Attendu qu'en cet état, la Cour impériale (qui, au surplus, n'était pas tenue de se conformer aux termes précis de l'expertise), n'a pu, en en adoptant les conclusions, violer aucune loi; — Rejette, etc.

Du 13 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 9 décembre 1867.

CESSION, SAISIE-ARRÊT, CONSIGNATION.

Bien que, lors de la signification d'un transport, la créance cédée se trouve frappée de saisies-arrêts entre les mains du débiteur, le cessionnaire n'en a pas moins le droit, comme le cédant lui-même l'avait, de contraindre le débiteur à consigner la somme due : en pareil cas, le cessionnaire n'est pas tenu de suivre les formes prescrites par le Code de procédure quant à la demande en validité d'une saisie-arrêt **(1). (C. Nap., 1242, 1257, 1690.)**

(Duval C. Bourgais et autres.)

Le sieur Cavelier a consenti aux sieurs Bourgais et Grenier un transport de 228 fr. sur le sieur Duval, son fermier. Il avait également fait au sieur Commanville transport de 6,650 fr. sur le même Duval. Lors de la notification de ces transports, des saisies-arrêts existaient entre les mains de Duval contre le sieur Cavelier. Par exploit du 27 juin 1864, les sieurs Bourgais et Grenier ont fait assigner Duval en paiement de la somme qui leur avait été cédée. Duval ayant répondu qu'il ne pouvait payer par suite des saisies-arrêts, les sieurs Bourgais et Grenier ont alors conclu à ce que Duval fût tenu de consigner les sommes dont il se reconnaissait débiteur pour fermages échus. Le sieur Commanville, autre cessionnaire, est intervenu dans l'instance et a pris les mêmes conclusions. Mais Duval a résisté à cette demande, soutenant qu'il devait préalablement être statué sur la validité des saisies-arrêts et sur le chiffre de sa dette contradictoirement avec les créanciers opposants.

1er mars 1865, jugement du tribunal des Andelys qui prononce en ces termes: — « Considérant que par suite de la dénonciation des transports des 10 janv. 1863, faits au profit de Commanville, et 18 avr. de la même année, au profit de Bourgais et Grenier, Duval, fermier du cédant, est devenu débiteur envers les cessionnaires de toutes les sommes par lui dues à son propriétaire, à raison des fermages de la propriété qu'il exploite; qu'il l'a si bien compris qu'il reconnaît avoir payé une somme de 1,000 fr. aux mains du cessionnaire de Commanville; qu'ultérieurement, Bourgais, Grenier et Commanville lui-même, intervenant, ayant demandé le dépôt à la caisse des consignations des sommes dont il pouvait être débiteur au jour de la demande, Duval a résisté; que cette résistance est inexplicable; que la prétention de Duval d'exiger un supplément de procédure pour arriver à un résultat identique à celui dans lequel se trouvent les parties, ne saurait être favorablement accueillie; que la voie de la saisie-arrêt, de la demande en validité et de la déclaration affirmative n'est employée qu'en l'absence de cession volontaire de la part du débiteur; que, dans les circonstances du procès, cette procédure ferait double emploi avec celle suivie; — Considérant que s'il existait entre ses mains des obstacles au paiement, c'est une raison de plus de consigner les fonds, sauf aux ayants droit à se les faire attribuer; — Par ces motifs, ordonne que, dans la huitaine du jugement, Duval sera tenu de verser à la caisse des consignations, etc. »

Appel par Duval; mais, le 15 janv. 1866, arrêt de la Cour impériale de Rouen qui confirme le jugement, en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation, pour violation ou

---

(1) Il est évident que le cessionnaire a, comme le dit notre arrêt, le même droit que le cédant dont il prend la place. Or, il est de principe que l'existence de saisies-arrêts ne fait pas obstacle à ce que le créancier exige la consignation de la somme due par son débiteur. V. Cass. 19 mars 1827. V. aussi Bourges, 21 vent. an 13; Cass. 28 mai 1807; Bruxelles, 9 août 1809; Bordeaux, 6 mars 1830 (P.chr.).

fausse application des art. 1242 et 1690, C. Nap., 563 et suiv., 579, 656 et 657, C. proc., ainsi que des art. 2 et 8 de l'ordonnance du 3 juill. 1816, en ce que l'arrêt attaqué a condamné un tiers saisi à opérer, avant tout jugement de validité de saisie, la consignation des sommes dont il pouvait être débiteur envers le saisi, sous le prétexte que, par suite de cessions consenties par ce dernier, les cessionnaires étaient devenus personnellement créanciers du tiers saisi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique tiré de la violation ou fausse application des art. 1242 et 1690, C. Nap., 563 et suiv. 579, 656 et 657, C. pr. civ., et des art. 2 et 8 de l'ordonnance du 3 juill. 1816 : — Attendu que si l'on peut dire avec vérité que la signification d'un transport ne vaut que comme opposition, lorsqu'au moment où elle est faite il existe des saisies-arrêts antérieures dans les mains du débiteur de la créance transportée, c'est seulement en ce sens que le droit du cessionnaire de cette créance se trouve limité par les droits acquis aux saisissants ; mais qu'il n'en résulte aucunement que le cessionnaire puisse être tenu de suivre, soit contre son cédant, soit contre le débiteur cédé, la procédure prescrite par les art. 563 et suiv., C. proc. civ., pour le cas où il s'agit de faire prononcer contradictoirement la validité d'une saisie-arrêt ; — Attendu que le demandeur en cassation n'a été condamné qu'à verser à la caisse des dépôts et consignations le montant de ce dont il se reconnaissait lui-même débiteur ; qu'il ne conteste pas que son créancier aurait eu le droit d'exiger ce dépôt ; qu'en attribuant le même droit aux porteurs de transports réguliers dûment notifiés, l'arrêt attaqué ne lui a fait aucun grief et n'a violé aucun des textes précités, ni aucune autre loi ; — Rejette, etc.

Du 9 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Boucly, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Christophle, av.

CASS.-CIV. 6 août 1867.

DISCIPLINE, AVOUÉ, VACANCES, ASSEMBLÉE GÉNÉRALE, TÉMOINS, SERMENT, CASSATION, COMPÉTENCE, FAITS DISCIPLINAIRES.

Les poursuites disciplinaires contre un officier ministériel (un avoué) rentrent, comme ayant pour but des mesures d'ordre public, dans la classe des affaires qui requièrent célérité, et peuvent, dès lors, être jugées en temps de vacations (1). (Décr. 30 mars 1808, art. 44). ...*Alors surtout que le tribunal saisi ne se compose que d'une seule chambre : les tribunaux ainsi composés n'ayant pas de vacances, peuvent, à toute époque de l'année, se réunir en assemblée générale pour statuer sur les poursuites disciplinaires* (2). (Décr. 30 mars 1808, art. 103, et 18 août 1810, art. 36.)

En admettant que le serment soit nécessairement exigé des témoins qui déposent en matière disciplinaire (3), *du moins le défaut de constatation de la prestation de ser-*

(1-2) La Cour de Rennes a jugé, par un arrêt du 7 janv. 1839 (P.1844.2.368.—S.1839.2.539), comme le fait aujourd'hui la Cour de cassation (V. aussi un précédent arrêt de cette Cour du 24 sept. 1824), que les actions disciplinaires requièrent célérité, ce qui les fait rentrer dans la compétence des tribunaux siégeant en temps de vacations. M. Morin (*Discipl. jud.*, t. 2, n. 607), tout en admettant ce principe, ajoute qu'il faut excepter celles des actions disciplinaires « qui exigent l'assemblée des chambres ». — Cette réserve demande elle-même une explication ; sans doute, il est évident que si, à raison de son caractère d'urgence, une poursuite disciplinaire peut être jugée même en temps de vacances, c'est à la condition que la composition du tribunal investi par la loi du pouvoir d'en connaître ne se trouvera pas modifiée ; de là il suit que, pour le jugement des affaires dont la loi défère la connaissance à l'assemblée des chambres, la chambre des vacations ne pourra pas se substituer à l'assemblée générale.—Mais si, malgré les vacances, l'assemblée générale des chambres pouvait arriver à se constituer (ce qui sera fort rare, il faut le reconnaître), n'aurait-elle pas le droit de juger l'action disciplinaire qui lui serait soumise ? L'arrêt que nous recueillons semble laisser quelque doute sur ce point, et l'on pourrait induire des derniers mots de son second considérant qu'il ne reconnaît le droit de se réunir en tout temps en assemblée générale qu'aux tribunaux qui, à raison de leur composition, n'ont pas de vacances. Et cependant, si les actions disciplinaires sont, à titre d'affaires urgentes, susceptibles d'être jugées en temps de vacations, ne résulte-t-il pas de là que, même pendant les vacances, elles doivent pouvoir trouver leurs juges ?—Au surplus, dans l'espèce, la compétence du tribunal saisi n'était pas douteuse, puisque, d'une part, ce tribunal ne se composait que d'une chambre, qui formait à elle seule l'assemblée générale, et que, d'autre part, il n'avait pas de vacances (Décr. 18 août 1810, art. 36 ; Circ. proc. gén. de Paris, 21 janv. 1860) ; d'où la conséquence que rien ne s'opposait à ce qu'il se réunît en assemblée générale en temps de vacations, comme en tout autre.

(3) C'est une question controversée que celle de savoir si, en matière disciplinaire, on doit, pour les formes à suivre, et spécialement en ce qui concerne l'audition des témoins, s'en référer aux règles du Code de procédure civile ou à celles du Code d'instruction criminelle. Un arrêt de la chambre des requêtes du 23 janv. 1855 (P.1855.1.389.— S.1855.1.415) paraît admettre que les juges ne sont tenus de suivre absolument ni les unes ni les autres de ces règles, et leur laisser, pour l'instruction des actions dont il s'agit, une certaine latitude. V. le renvoi sous cet arrêt. —

ment de ces témoins ne constituerait qu'une irrégularité de forme qui ne donnerait pas ouverture à cassation, le recours n'étant ouvert contre les décisions disciplinaires que dans les cas d'incompétence et d'excès de pouvoirs (1). (C. proc., 262 ; C. inst. crim., 155 et 189; Décr. 30 mars 1808, art. 103.)

La compétence de la juridiction disciplinaire d'un tribunal sur ses officiers ministériels s'étend à tous les faits qui, dans les rapports de ceux-ci avec leurs cliens, peuvent affecter leur moralité. — Et l'appréciation de ces faits appartient souverainement au tribunal (2).

(X...)

Le tribunal de Corbeil, jugeant en la chambre du conseil, conformément à l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, a pris, le 12 sept. 1866, un arrêté par lequel il a suspendu de ses fonctions, pendant un mois, Me X..., avoué.

Pourvoi en cassation par Me X.... — 1er *Moyen*. Incompétence et violation des art. 44, 78 et 103 du décret du 30 mars 1808, en ce que le tribunal a statué pendant les vacations sur une poursuite disciplinaire qui ne pouvait être jugée qu'en assemblée générale.

2e *Moyen*. Violation des art. 262, C. proc. civ., 155 et 189, C. inst. crim., en ce que la décision attaquée s'est bornée à constater que l'audition des témoins avait eu lieu sous la foi du serment, sans mentionner que ce serment était bien celui prescrit par la loi.

3e *Moyen*. Excès de pouvoir et violation de l'art. 102 du décret du 30 mars 1808, en ce que cette même décision a prononcé une peine disciplinaire à raison de faits qui n'avaient pas le caractère de contravention aux lois et règlements.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que les poursuites disciplinaires ne sont point soumises devant les tribunaux aux règles de procédure établies pour l'instruction des causes civiles ordinaires ; qu'ayant pour but des mesures d'ordre public, elles requièrent célérité, et qu'ainsi elles rentrent, à raison de leur nature, dans le cercle de la compétence des tribunaux siégeant en temps de vacations, telle qu'elle est déterminée par l'art. 44 du décret du 30 mars 1808 ; — Attendu, sous un autre rapport, que les tribunaux qui, comme celui de Corbeil, ne sont composés que d'une seule chambre, chargée tout ensemble du service civil et du service correctionnel, n'ont point de vacances d'après la règle établie dans l'art. 36 du décret du 18 août 1810; d'où il suit que ces tribunaux peuvent à toute époque de l'année se réunir en assemblée générale pour statuer sur des poursuites disciplinaires ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que le défaut de constatation de la prestation du serment prescrit par la loi aux témoins, ne constituerait dans tous les cas qu'une irrégularité de forme qui ne donnerait point ouverture à cassation contre une décision disciplinaire, le recours n'étant ouvert contre ces décisions que dans les cas d'incompétence ou d'excès de pouvoir ;

Sur le troisième moyen : — Attendu que la compétence de la juridiction disciplinaire d'un tribunal sur l'un de ses officiers ministériels s'étend à tous les faits qui, dans ses rapports avec ses clients pour la direction de leurs affaires, peuvent affecter sa moralité, et que la question de savoir si la direction d'une poursuite judiciaire par lui commencée et plus tard reprise sous le nom d'un autre officier ministériel, lui est imputable même dans cette dernière phase et peut engager sa responsabilité, est une question de fait dont l'appréciation et la décision appartiennent souverainement à la juridiction disciplinaire; — Rejette, etc.

Du 6 août 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; De Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-CIV. 27 novembre 1867.

RIVAGES DE LA MER, TRAVAUX DÉFENSIFS, PRESCRIPTIBILITÉ.

On ne peut considérer comme rivage de la mer, faisant à ce titre partie du domaine public maritime et, comme tel, imprescriptible, un terrain qui, originairement couvert par le flux, a cessé de l'être, aussi bien par l'effet de travaux élevés de main d'homme que par l'effet naturel de la retraite des eaux (3). (Ordonn. 1681, art. 1er, liv. 4, tit. 7 ; C. Nap., 538 et 2227.)

Adde Cass. 22 mai 1855, ch. civ. (P.1855.211.—S.1855.1.750), et Caen, 6 déc. 1858 (P.1859.563.—S.1859.2.241), et la note.

(1) C'est là un point constant. V. *Rép. gén. Pal.*, vis *Avocat*, n. 787 et 788, *Cassation*, n. 182 et suiv., et *Discipline*, n. 153 et suiv., 329 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vis *Avocat*, n. 143 et suiv., et *Discipline*, n. 115 et suiv. — *Junge* Cass. 9 avr. 1862 (P.1862.846. — S. 1862.1.475).

(2) Toutefois, par divers arrêts, la Cour de cassation s'est reconnu le droit d'apprécier si les faits signalés à la charge d'un notaire avaient ou non quelque chose de contraire à la probité, à la délicatesse ou à l'honneur, ou s'ils ne constituaient que l'exercice d'un droit ou d'une faculté légitime. V. Cass. 17 juin 1867 (P.1867.618.— S. 1867.1.238), et le renvoi. V. aussi Cass. 18 avr. 1866 (P.1866.521.—S.1866.1.199).

(3) Sur ce qu'il faut entendre par rivages de la mer, faisant partie du domaine public maritime, V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Mer*, n. 13 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Rivages de la mer*, et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1 et suiv., 7 et suiv. V. aussi Caen, 20 mars 1863 (P.1864.508.—S.1864.2.75).

(Trouille C. l'Etat.)

Un arrêt de la Cour de Douai, du 26 août 1863, avait statué en ces termes :—« Attendu que, sous l'ancien droit, comme sous l'empire de la loi des 22 nov.-1er déc. 1790 et des art. 538 et 2226, C. Nap., les bords et rivages de la mer sont des dépendances du domaine public et ne sont pas susceptibles d'une propriété privée; qu'ils sont inaliénables et imprescriptibles; — Que l'art. 1er, liv. 4, tit. 7, de l'ordonnance de 1681 répute bord et rivage de la mer « tout ce qu'elle « couvre et découvre pendant les nouvelles « et pleines lunes, et jusqu'où le grand flot de « mars se peut étendre sur les grèves »; — Attendu, en fait, qu'il résulte des documents produits au procès que les 84 hectares de terrains bornés au nord par la mer, au sud par l'arrière-port de Calais, à l'est par le canal de l'arrière-port, et à l'ouest par la digue Mouron, étaient en 1600 des bords et rivages de la mer; — Qu'à cette date, ces terrains étaient, à des époques très-fréquentes, couverts par le flux et reflux de la mer;—Que, depuis, ils n'ont pas cessé d'être couverts par la mer dans les plus fortes marées des vives eaux, et que, dans certains endroits, la mer monte jusqu'à une certaine hauteur de la digue Mouron; — Qu'il résulte de ces faits et de ces principes qu'à aucune époque les terrains dont il s'agit au procès n'ont été susceptibles ni d'aliénation ni d'acquisition par la prescription;.... — Attendu que les premiers juges étaient saisis, par les conclusions des parties, de la demande en revendication des parcelles sur lesquelles les bains de Calais sont construits et des 8 hect. de terrains herbés; — Qu'il échéait de statuer sur ces conclusions, au lieu de se borner à réserver les droits des parties; — Attendu que ces deux parcelles de terre font partie des 84 hectares; qu'elles n'ont pas cessé d'être couvertes par la mer dans les plus fortes marées des vives eaux, et notamment par le grand flot de mars; — Que, par suite, l'Etat est fondé à revendiquer ces immeubles formant une dépendance du domaine public; — Que si le lieu où a été construit l'établissement de bains de Calais a été soustrait aux atteintes de la mer, c'est grâce à des ouvrages défensifs élevés par l'autorité militaire; — Que les intimés ne peuvent se fonder sur ce fait pour légitimer leur prétention à la propriété de ce terrain; — Par ces motifs, déboute les héritiers Trouille de leur revendication, etc. »

Pourvoi en cassation par les héritiers Trouille, pour fausse application de l'art. 1er, liv. 4, tit. 7 de l'ordonnance de la marine de 1681. Les demandeurs en cassation n'ont pas insisté, quant à la généralité des 84 hectares et même quant aux 8 hectares de terrain herbé, l'arrêt attaqué ayant décidé, en fait, que ces terrains étaient couverts par les flots; mais en ce qui concerne le terrain sur lequel avaient été construits les bains de Calais, on a dit, à l'appui du pourvoi : — Les pièces versées au procès par le génie militaire lui-même établissent que le terrain dont il s'agit a été soustrait aux atteintes de la mer par des travaux érigés sous la direction de Vauban. Ainsi, ont dit les demandeurs en cassation, voilà un terrain qui depuis deux siècles n'est plus couvert par le flux; depuis deux siècles il est donc sorti du domaine public en tant que bord et rivage de la mer, il a pu alors faire partie des propriétés de l'Etat, mais il n'était plus déclaré imprescriptible par application du principe consacré dans l'art. 538, C. Nap. — Or, nous soutenions avoir possédé ce terrain depuis un temps suffisant pour prescrire; nous prouvions déjà par écrit que depuis 1837, nous l'avions loué au fermier des bains de Calais; on ne pouvait pas nous refuser de faire la preuve que nous offrions. — L'arrêt nous oppose que les travaux qui ont mis le terrain à l'abri des bains du flux sont le fait du génie militaire et non le nôtre, mais qu'importe, si l'Etat nous a laissé nous emparer de son terrain pendant un temps suffisant pour prescrire? (Proudhon, *Domaine public*, t. 1er, p. 244, n. 215 et 223.)

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu l'art. 1er, tit. 7, de l'ordonnance d'août 1681; vu les art. 538 et 2226, C. Nap.;—Attendu que si, aux termes de l'ordonnance sur la marine de 1681 sont réputés bords et rivages de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes et jusqu'où le grand flux de mars se peut étendre sur les grèves, on ne peut plus considérer comme tels des terrains qui, originairement couverts et découverts par le flux, ont cessé de l'être, soit par l'effet naturel de la retraite des eaux, soit par l'effet de travaux élevés de la main de l'homme; — Que ces terrains ainsi mis à l'abri des atteintes du flot cessent d'être réputés bords et rivages de la mer, qu'ils cessent de faire à ce titre partie du domaine public et qu'ils deviennent dès lors, comme tout ce qui est dans le commerce, aliénables et prescriptibles; — Attendu que l'arrêt attaqué a constaté, en fait, que le terrain sur lequel est situé l'établissement des bains a été soustrait aux atteintes de la mer; — Que la conséquence nécessaire à tirer de ce fait admis par l'arrêt, c'est que ce terrain que la mer ne couvre plus a cessé de faire partie de ses bords et rivage, qu'il a cessé, à ce titre, de faire partie du domaine public et que sous ce rapport il est devenu prescriptible; — Attendu que Trouille et consorts soutenaient précisément qu'ils avaient acquis par prescription ce terrain par eux loué depuis 1837, au fermier des bains; —Que l'arrêt attaqué, qui rejette la possession de Trouille et consorts pour les autres parties du litige, comme n'ayant été ni paisible, ni exclusive, ne répète pas ce motif en ce qui concerne le terrain des bains et que quant à cet objet

spécial, il se borne, pour repousser la prétention des demandeurs, à indiquer « que si le lieu où a été construit l'établissement des bains de Calais a été soustrait aux atteintes de la mer, c'est grâce à des travaux défensifs élevés par l'autorité militaire, et que les intimés ne peuvent se fonder sur ce fait pour légitimer leur prétention à la propriété de ce terrain » ; — Mais attendu que ce motif ne répondait pas au moyen de prescription ; — Que l'édification des travaux défensifs par le génie militaire ne rendait pas les terrains qu'ils avaient pour but de protéger imprescriptibles en tant que bords et rivages de la mer, et qu'on n'alléguait même pas qu'ils les eussent rendus imprescriptibles à un autre titre ; — Que, dès lors, l'arrêt a violé les articles de loi ci-dessus rappelés en en faisant une fausse application à la cause ; — Casse, mais sur ce chef seulement, etc.

Du 27 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Maulde et Moutard-Martin, av.

CASS.-REQ. 13 novembre 1867.

LÉSION, VENTE, RENTE VIAGÈRE.

La rescision, pour lésion de plus des 7/12, d'une vente dont le prix consiste dans une rente viagère, peut être prononcée lorsque cette rente est inférieure aux intérêts légaux de la somme d'argent représentant la valeur de l'immeuble vendu, suivant l'estimation qui en a été faite par experts (1). (C. Nap., 1674 et 1675.)

(Fabre C. Bonfill.)

Le sieur Bonfill a demandé contre le sieur Fabre la nullité pour défaut de prix, et subsidiairement la rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes, d'une vente en date du 21 juin 1862, qu'il imputait à ce dernier de s'être fait consentir par lui en abusant de sa faiblesse d'esprit. Cette vente, qui avait pour objet tous les biens meubles et immeubles du vendeur, était faite moyennant une rente viagère de 1,312 fr.

Après expertise, le tribunal de Prades a rendu, le 1er mai 1865, le jugement suivant : — « Attendu que la valeur réelle des biens compris dans la vente est de 30,136 fr. 44 c.; — Que la rente viagère que Fabre doit servir est de 1,312 fr., taux de beaucoup inférieur au revenu légal des 30,136 fr. 44 c. qui est de 1,506 fr. 85 c.; — Qu'il suit de là que si on compare la valeur des biens aliénés par Bonfill au montant de la rente que Fabre s'est engagé à servir, ce dernier n'a point donné d'équivalent sérieux, et, par suite, il peut s'approprier la totalité ou la presque totalité des fonds aliénés sans bourse délier, ce qui est contraire à l'équité et à la justice; — Attendu que vainement on objecte que pour apprécier si dans la vente dont il s'agit il existe une lésion, il faut avoir égard non pas à la valeur vénale des biens aliénés, mais au revenu de ces biens ; car s'il est vrai que certains arrêts pour apprécier la lésion ont, dans des cas spéciaux, adopté pour base de leur calcul les revenus des immeubles vendus, sans donner à l'appui de leur décision des motifs sérieux, d'autres arrêts et notamment un arrêt de la Cour de cassation du 16 juill. 1856 (P.1857.540), le dernier rendu en cette matière, ont admis le principe contraire ; que, d'ailleurs, ce principe est évidemment d'accord avec les prescriptions de l'art. 1675, C. Nap., qui dispose que, pour savoir s'il y a lésion de plus

---

(1) Par arrêt de la Cour de cassation du 31 déc. 1855 (P.1857.154. — S.1856.1.314), il a été jugé que dans le cas de vente d'un immeuble ou de l'usufruit d'un immeuble, moyennant une rente viagère dépassant les revenus de cet immeuble, on ne peut, à l'effet d'obtenir la rescision de la vente pour cause de lésion, prendre pour base de la fixation du prix la durée probable de la vie du vendeur, cette durée, nécessairement incertaine, étant l'élément principal du caractère aléatoire du contrat. — Cet arrêt était invoqué à l'appui du pourvoi rejeté par l'arrêt ici rapporté ; mais il ne pouvait avoir d'application dans la cause, car la rescision de la vente n'avait pas été prononcée par les juges du fond à raison de ce que la rente viagère aurait été considérée par eux comme limitée, quant à la durée de son service, par l'improbabilité de la prolongation de la vie du vendeur au delà d'un certain nombre d'années. Le motif de la rescision prononcée était, au contraire, exclusivement la valeur estimative qu'avaient les biens au moment de la vente, valeur telle que selon l'avis des experts elle comportait un revenu supérieur à la rente viagère stipulée. Il est vrai qu'en fait les biens vendus ne donnaient à l'époque de la vente qu'un produit inférieur à la rente viagère constituée par le contrat de vente. Mais était-il interdit aux experts et aux juges du fond qui se sont rangés à leur avis, de tenir compte de ce que le revenu des biens était au-dessous de celui que comportait la valeur vraie des biens vendus? La négative ne saurait, ce nous semble, faire difficulté, puisque la loi, à part la nécessité d'avoir égard à la valeur prise à l'époque de la vente (C. Nap., art. 1675), n'impose aux tribunaux aucune règle pour l'évaluation des biens dont la vente est attaquée comme contenant une lésion de plus des sept douzièmes. — V. un arrêt du 16 juill. 1856 (P.1857.540), par lequel la Cour suprême, à l'occasion d'une vente faite à charge de rente viagère, a reconnu le droit des tribunaux de juger en fait et selon les circonstances du procès, que la valeur réelle de l'immeuble dépassait de plus des sept douzièmes le prix représenté par la rente viagère.

de sept douzièmes dans le prix d'une vente, il faut estimer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment du contrat; — Qu'en faisant donc application de ces dispositions à la vente du 21 juin 1862, il est hors de doute qu'elle contient une lésion de plus de sept douzièmes, puisque la valeur exacte des biens que Fabre conserve dans ses mains peut lui donner des intérêts beaucoup supérieurs au taux de la rente viagère qu'il s'est engagé à servir à Bonfill; — Qu'il y a lieu dès lors de rescinder ladite vente et de la déclarer nulle et non avenue, etc. »

Appel par le sieur Fabre; mais, le 5 fév. 1866, arrêt de la Cour de Montpellier qui confirme par les motifs suivants: « — Attendu que l'évaluation des experts n'est pas contestée; — Qu'il faut, dès lors, admettre que la vente consentie par Bonfill à Fabre met entre les mains de celui-ci un capital de 30,000 fr., au moins, réalisable à sa volonté; — Qu'il ne tient donc qu'à lui de confier ce capital à un établissement de crédit pour en retirer un intérêt annuel supérieur à la rente qu'il s'est obligé de servir à son vendeur; — Qu'il suit de là que la vente n'est pas seulement faite à vil prix, mais encore qu'elle n'a pas de prix réel; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges.... »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1674 et 1976, C. Nap., ainsi que des principes admis en matière de contrats aléatoires et des art. 1134 et suiv., C. Nap. — Le demandeur soutient que l'arrêt attaqué a méconnu le caractère aléatoire du contrat dont il s'agissait dans l'espèce où la vente s'appliquait à des biens aliénés moyennant une rente viagère dont le taux était supérieur au revenu *réel* de ces biens, revenu réel auquel l'arrêt attaqué a refusé d'avoir égard en s'attachant au contraire à un revenu arbitrairement évalué au taux de l'intérêt légal de la somme représentative de la valeur des biens, telle que les experts l'avaient estimée. A l'appui du pourvoi, on a invoqué un arrêt de la chambre civile du 31 déc. 1855 (V. *sup. ad notam*).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les art. 1674 et 1675 disposent en termes absolus que le vendeur peut demander la rescision de la vente dont le prix est inférieur aux sept douzièmes de la valeur de l'immeuble au temps du contrat; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que les immeubles vendus avaient une valeur de 30,000 fr. réalisable à la volonté de l'acquéreur, tandis que la rente viagère qui en formait le prix s'élevait au plus à 1,312 fr.; — Que, dans ces circonstances, en décidant que cette rente était inférieure au revenu que l'acheteur pouvait tirer de l'immeuble, et qu'il y avait, au préjudice du vendeur, lésion de plus des sept douzièmes, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 1674 et 1976, C. Nap., a souverainement apprécié les faits de la cause et fait de l'art. 1675 une saine et juste application; — Rejette, etc.

Du 13 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 18 novembre 1867.

LÉSION, VENTE, ESTIMATION, CONVENANCE, EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL.

Dans l'estimation d'un immeuble pour reconnaître s'il y a lésion de plus des sept douzièmes au préjudice du vendeur, la convenance dont on doit tenir compte n'est pas celle qui se trouverait dans le goût ou la position particulière de l'une des parties, mais celle-là seulement qui résulterait de l'opinion commune et que d'autres pourraient également apprécier (1). (C. Nap., 1675.)

On ne doit pas non plus tenir compte de la plus-value pouvant résulter d'un projet d'expropriation de l'immeuble pour cause d'utilité publique, alors que cette expropriation était trop incertaine au moment de la vente pour pouvoir influer sur la valeur de l'immeuble.

(Rozand C. Gontard.)

Le 23 nov. 1865, arrêt de la Cour de Grenoble, infirmatif d'un jugement du tribunal de Valence, qui statue en ces termes: — « Attendu que les premiers juges ont décidé à tort qu'une valeur de convenance était inhérente aux immeubles dont il s'agit, et devait être comprise dans leur estimation au point de vue de la lésion; que cette valeur dépend, au contraire, de l'opinion personnelle de la veuve Gontard seule, et du prix que la situation de ses autres propriétés relativement à ses immeubles lui fait attacher à leur acquisition; que cette valeur arbitraire, indéfinie, ne reposant sur aucune base prise dans les produits ou dans les prix convenus des immeubles de même nature et de la même localité, n'est susceptible d'aucune estimation, et ne doit, par conséquent, pas faire partie du prix à déterminer, d'après l'art. 1675, C. Nap.; que ce prix doit être réglé d'après la commune opinion, et non sur des affections privées et des idées individuelles, ainsi que l'expriment les auteurs, en se fondant sur un principe tiré de la loi 33, Dig. *Ad leg. Aquil.*; — Attendu que cette solution ne serait pas applicable à celui des immeubles en question, dont une partie de-

---

(1) V. en ce sens, MM. Troplong, *Vente*, t. 2, n. 812; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 689, note 7. La loi romaine citée par l'arrêt attaqué avait à cet égard une disposition formelle: *Pretia rerum* (porte la loi 33, ff. *Ad legem Aquil.*) *non ex affectione, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur.*

vrait être occupée par l'élargissement d'un chemin contigu, et que l'indemnité à recouvrer de la commune entrerait dans l'estimation de la valeur de cet immeuble, si l'élargissement avait été ordonné, et si l'indemnité avait été réglée et assurée avant la vente du 19 oct. 1862; mais qu'en l'absence de délibération du conseil municipal et d'arrêté du préfet, l'élargissement du chemin n'est qu'une éventualité incertaine, et que l'indemnité à payer, ce cas arrivant, ne repose que sur des pourparlers entre le maire et Gontard père, actuellement décédé ; que ces pourparlers n'avaient rien d'obligatoire, et qu'il doit d'autant moins en être tenu compte, que, dans les aliénations pour utilité publique, la valeur de convenance est prise en considération, et que cette valeur n'était plus la même relativement au lot de la femme Rozand, après la division de l'héritage de Gontard père, qu'elle était pour ce dernier, et que c'est suivant la valeur et l'état de l'immeuble au moment de la vente dont la rescision est demandée, que l'estimation doit avoir lieu ; qu'au surplus, la veuve Gontard fait cesser tout grief sur ce point par des offres dont il sera donné acte conformément à ses conclusions ; — Attendu que si on écarte ces deux éléments d'estimation, le juste prix des immeubles reste fixé par le rapport d'experts à 1,850 fr., prix qui, eu égard à la contenance, représente la valeur des fonds de meilleure qualité et dans une bonne situation ; que le prix de vente, qui s'élève à 840 fr., en y comprenant une somme de 40 fr. qui en fait partie et qui a été payée en dehors de l'acte, forme plus des cinq douzièmes de cette valeur estimative, et que, par conséquent, la lésion voulue pour déterminer la rescision n'existe pas ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les mariés Rozand, vendeurs, pour violation des art. 1674 et 1675, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de tenir compte, dans l'estimation des immeubles vendus, de la valeur de convenance résultant de la position de ces immeubles relativement aux autres propriétés de l'acquéreur, et de la plus-value qui devait nécessairement résulter de l'expropriation imminente et certaine d'une partie de ces immeubles.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 1674 et 1675, C. Nap., concernant la rescision pour cause de lésion : — Attendu, relativement à la plus-value pouvant résulter de la convenance, que l'arrêt attaqué déclare avec raison que la convenance qui peut motiver une évaluation plus élevée d'un immeuble n'est pas celle qui se trouverait dans le goût ou la position particulière de l'une des parties figurant au partage (1), mais celle-là seulement qui résulterait de l'opinion commune et que d'autres intéressés pourraient également apprécier ; — Que, dans le premier cas, les copartageants n'éprouvant aucun préjudice ne sauraient exiger qu'il soit fait de la chose à partager une estimation supérieure à sa valeur réelle ; — Attendu, relativement à la plus-value pouvant résulter pour l'une des pièces de terre objet du partage de la présomption de son expropriation dans un intérêt communal, que l'arrêt attaqué juge, en fait, que l'expropriation dont il s'agit était trop incertaine lors du partage pour devoir modifier d'une façon quelconque l'évaluation de la pièce de terre en question, et qu'au surplus, à raison des circonstances, l'expropriation consommée depuis le partage n'a point donné à l'immeuble un prix supérieur à sa valeur réelle et primitive ; — Rejette, etc.

Du 18 nov. 1867.—Ch. req.—MM. d'Oms, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-REQ. 13 novembre 1867.

JUGE DE PAIX, COMPÉTENCE, DOMMAGES AUX CHAMPS, USAGE (DROITS D').

Si le juge de paix cesse d'être compétent pour connaître des dommages aux champs, fruits et récoltes, lorsque la propriété ou la servitude sont contestés, ce n'est qu'autant que la contestation a un caractère sérieux (2) (L. 25 mai 1838, art. 5).

Ainsi l'exception tirée par un individu actionné pour avoir arraché des souches dans une forêt d'un droit d'usage dont cette forêt serait grevée à son profit, ne suffit pas pour dessaisir le juge de paix, alors que le droit d'usage n'étant pas dénié, et le propriétaire se bornant à soutenir que l'usager était tenu de demander la délivrance, ce dernier n'excipe d'aucun titre d'où il prétende faire résulter la dispense de cette formalité.

(Comm. de Sorède C. Pons.)

Le sieur Pons, se plaignant de ce que les sieurs Desclaux et autres, habitants de la commune de Sorède, s'étaient permis d'arracher des racines de bruyères dans une forêt à lui appartenant, les actionna devant le juge de paix du canton d'Argelès-sur-Mer, à fin de condamnation au paiement, chacun, de 75 fr. à titre de dommages-intérêts. — A l'audience, le maire de Sorède intervint, et, prenant le fait et cause des habitants de sa commune, il excipa de droits d'usage appar-

---

(1) Il s'agissait de la rescision, non d'un partage, comme le dit l'arrêt, mais d'une vente intervenue à la suite de partage.

(2) Principe constant pour tous les cas où la compétence du juge de paix est subordonnée à l'absence de contestation sur le titre ou le droit. —V. le renvoi sous l'arrêt de cassation du 13 fév. 1865 (P.1865.257.—S.1865.1.114).

nant à ces derniers et conclut reconventionnellement à 1,000 fr. de dommages-intérêts à raison du trouble apporté à l'exercice desdits droits; enfin, subsidiairement, il conclut à ce que le juge de paix se déclarât incompétent.

29 nov. 1865, sentence du juge de paix qui accueille l'exception d'incompétence par les motifs suivants : — « Considérant que les habitants, *ut singuli*, et le maire, au nom de la commune, excipent de servitudes et droits d'usage que le sieur Pons dénie, sinon en totalité, du moins en partie, et que la contestation qui s'ensuit est sérieuse; — Considérant qu'aux termes de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent, à quelque valeur que la demande puisse s'élever, des actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par les hommes, soit par les animaux, mais seulement lorsque les droits de propriété ou de servitude ne sont pas contestés; qu'il en résulte qu'une contestation réelle s'étant élevée, cette contestation fait cesser notre compétence... »

Appel par le sieur Pons; et, le 28 fév. 1866, jugement infirmatif du tribunal de Céret ainsi conçu : — « Attendu que M. le juge de paix du canton d'Argelès-sur-Mer était saisi d'une demande en dommages contre les défendeurs pour avoir arraché, avec des pioches, des racines de bruyère et les avoir emportées dans des sacs;— Attendu que les défendeurs opposent qu'ils avaient des droits d'usage sur la forêt du sieur Pons, et qu'en cette qualité, ils avaient eu le droit de faire ce qui leur était reproché;—Attendu que Pons ne conteste pas le droit d'usage, mais qu'il prétend que ce droit ne peut s'exercer que tout autant qu'une demande en délivrance aurait été faite et consentie; — Attendu, dans cette position, qu'il n'existait aucune exception sur laquelle M. le juge de paix aurait eu à se prononcer, et que, dès lors, il ne devait pas se déclarer incompétent; — Attendu que la seule question à décider était celle de savoir si les défendeurs, usagers de la forêt de Sorède, pouvaient se permettre d'arracher des racines de bruyère avec des pioches et de les emporter dans des sacs sans avoir obtenu la délivrance du propriétaire; que cette question a été notamment résolue contre la commune de Sorède par la Cour de cassation suivant arrêt du 24 août 1820; — Que, dès lors, M. le juge de paix aurait dû statuer; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le maire et les habitants de Sorède, pour violation de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, en ce que le jugement attaqué a décidé que le juge de paix était compétent pour connaître de la demande à lui soumise, bien qu'il y eût contestation sur le droit invoqué par les défendeurs à titre d'exception.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si le juge de paix cesse d'être compétent pour connaître des dommages aux champs, fruits et récoltes, lorsque la propriété ou la servitude sont contestées, ce n'est qu'autant que la contestation a un caractère sérieux; — Attendu que, dans l'espèce, les habitants de Sorède ne contestaient pas plus le droit de propriété du sieur Pons, que celui-ci ne contestait l'existence d'une servitude à leur profit sur la forêt où les souches avaient été arrachées; que le défendeur se bornait à soutenir que les habitants de Sorède étaient tenus de demander la délivrance; qu'à cette prétention, fondée sur le droit commun, consacré par les art. 79 et 120, C. forest., les habitants de Sorède n'opposaient aucun titre, aucune raison qui pût faire naître un doute sérieux et constituer une véritable contestation; que c'est donc à bon droit que le juge de paix a été déclaré compétent; — Rejette, etc.

Du 13 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); de Saint-Malo, av.

CASS.-REQ. 20 août 1867.

1° Testament, Héritier, Legs universel, Action en nullité, Intérêt (défaut d'). — 2° Motifs d'arrêt, Débouté d'opposition.

1° *L'héritier non réservataire peut être déclaré non recevable, pour défaut d'intérêt, à attaquer une donation faite par son auteur, alors qu'il existe un légataire universel envoyé en possession, et qu'ainsi l'annulation de la donation profiterait non à lui héritier, mais à ce légataire universel* (1). (C. Nap., 724, 785, 785, 786 et 1006.)

---

(1) C'est là une application d'un principe incontestable, suivant lequel le légataire universel, investi de l'intégralité du patrimoine du défunt, a seul, à l'exclusion des héritiers naturels non réservataires, le droit de recueillir les biens dont le testateur n'aurait pas disposé, ou dont il n'aurait pas valablement disposé. Il a été jugé, en vertu du même principe, que l'héritier exclu par un légataire universel est non recevable à demander la nullité d'un legs particulier : Cass. 3 mars 1857 (P.1857.550.—S.1857.1.182), et à exercer toute action ayant pour but ou devant avoir pour résultat de faire rentrer des biens dans la succession : Cass. 2 juill. 1867 (P. 1867.1171. —S.1867.1.437). V. aussi les notes sous ces deux arrêts.—Il n'est fait exception à cette règle que dans le cas où il résulte des circonstances que le titre du légataire universel n'est pas sincère, et, par exemple, que ce légataire n'est qu'une personne interposée pour empêcher toute opposition, de la part de l'héritier légal, à l'autorisation administrative de libéralités faites par le

Peu importerait que l'héritier eût dirigé une action en nullité contre le testament instituant le légataire universel, si, lors du jugement sur la validité de la donation, cette attaque n'avait pas abouti à une annulation de ce testament (1).

La demande en nullité d'une donation, formée par un héritier éloigné, peut-elle être repoussée par le motif qu'il existerait des héritiers plus proches,... alors même que ces héritiers ne se présentent pas? — Rés. aff. par la Cour imp. (2).

2° *Est suffisamment motivé l'arrêt qui repousse l'opposition à un arrêt de défaut, en déclarant qu'elle* ne repose sur aucun motif sérieux, *et ordonne l'exécution du premier arrêt selon sa forme et teneur : il doit être considéré comme ayant, par là, maintenu les motifs de ce premier arrêt* (3). (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

(Hurres C. Regnier.)

Par acte du 27 fév. 1835, le sieur Bernard, prêtre, a fait donation à Mgr Montaut, alors évêque d'Angers, d'une propriété sise à Angers et connue sous le nom de *la Pupillage*. Puis, aux termes d'un testament olographe du 19 déc. 1838, il a institué pour son légataire universel le sieur Bauzé, curé de Condé. Le sieur Bernard est décédé le 1er juillet 1843, sans laisser d'héritier à réserve, et le sieur Bauzé a été envoyé en possession, à titre de légataire universel, des biens composant la succession. — A cette époque,

---

testateur au profit de personnes morales. V. Cass. 17 nov. 1852 (P.1854.2.67.—S.1853.1.337), et la note:

(1) Jugé toutefois que l'héritier naturel non réservataire exclu de la succession par deux testaments successifs, est recevable à attaquer le dernier testament seul, sans attaquer en même temps le premier : Riom, 17 mars 1819 ; Bordeaux, 9 mars 1859 (P.1860.403.—S.1859.2.614); Cass. 26 juin 1860 (P.1861.273.—S.1860.1.710).—Mais V. en sens contraire, Pau, 21 fév. 1835 (P. chr.—S.1836.2.35) ; Bastia, 27 juin 1865 (P.1866.1018.—S.1866.2.265).

(2) C'est une question assez controversée que celle de savoir si le parent du degré inférieur peut valablement se porter héritier et accepter une succession tant que celui du premier degré n'a pas renoncé.—La négative se fonde sur ce que l'acceptation ne saurait avoir de valeur qu'autant que le droit qu'elle a pour objet de faire acquérir existe réellement au profit de celui qui prétend accepter ; autrement, dit-on, l'acceptation n'a pas d'objet; c'est ce que suppose l'art. 775, C. Nap., lorsqu'il déclare que nul n'est tenu d'accepter une succession *qui lui est échue*. V. MM. Duranton, t. 6, n. 366 ; Chabot, *Success.*, t. 2, sur l'art. 774, n. 6 ; Taulier, *Théor. Cod. civ.*, t. 3, p. 222. — Mais l'affirmative est enseignée par M. Demolombe (*Success.*, t. 2, n. 304), qui soutient que le parent du degré inférieur étant appelé conditionnellement et éventuellement à la succession pour le cas où celui du degré supérieur y renoncerait, puise dans son droit, quoique purement éventuel, qualité pour accepter, dès avant l'événement de la condition, sauf à voir son acceptation ne produire aucun effet si le parent le plus proche se présente et accepte lui-même. V. aussi MM. Toullier, t. 4, n. 316 ; Vazeille, *Success.*, art. 775, n. 4; Belost-Jolimont, sur Chabot, *loc. cit.*, obs. 2 ; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 2, § 376, texte et note 12, p. 297 et 298 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 610, texte et note 4, p. 135 et 136.—Cette dernière doctrine trouve un point d'appui dans un arrêt de la Cour de cassation du 16 janv. 1843 (P.1843.1.331.—S.1843.1.97), qui juge en principe que « le degré de parenté ne suffit pas pour faire reposer sur la tête du parent le plus proche, la pleine et actuelle propriété des biens héréditaires; que c'est l'acceptation qui l'investit réellement de tous ses droits..., et qui le constitue le véritable représentant du défunt », — et qui, de ce principe, conclut à la validité des ventes faites par l'héritier apparent, pendant l'abstention de l'héritier le plus rapproché. — Dans l'espèce actuelle, l'arrêt attaqué avait considéré l'existence d'héritiers plus proches comme rendant, bien qu'ils ne se présentassent pas, l'héritier plus éloigné non recevable à exercer une action qui, en réalité, constituait une appréhension de l'hérédité. La Cour de cassation, par cela même qu'elle relève que le demandeur n'était héritier qu'au 7e degré, et qu'elle le déclare *sans qualité* aussi bien que sans intérêt pour agir, peut sembler ne pas contrarier cette doctrine; toutefois, ce qu'elle considère avant tout, c'est l'existence du légataire universel, circonstance qui, par cela même qu'il en résultait un défaut évident d'intérêt, rendait inutile l'examen de la question de qualité. Aussi peut-on douter que la Cour de cassation ait entendu résoudre, en droit, la question *de qualité* jugée par la Cour impériale.

(3) Par un précédent arrêt du 24 janv. 1865 (P.1865.289.—S.1865.1.134), la chambre des requêtes avait déjà jugé que l'arrêt qui déboute une partie de son opposition à un arrêt par défaut, n'a pas besoin d'être spécialement motivé, ni même d'adopter expressément les motifs de cet arrêt, lorsqu'il déclare le *maintenir* ou le *confirmer*, cette locution impliquant qu'il s'en approprie les motifs aussi bien que le dispositif. — Dans l'espèce actuelle, il est vrai, les mots *confirmé* et *maintenu* ne se trouvaient pas dans l'arrêt de débouté; mais cet arrêt déclarait que l'opposition *ne reposait sur aucun motif sérieux*, et en outre ordonnait que la décision par défaut serait exécutée *selon sa forme et teneur*. La Cour de cassation a considéré qu'en pareil cas, comme dans l'espèce de 1865, il y avait adoption *implicite* des motifs de l'arrêt par défaut.—Ces deux décisions paraissent en opposition avec celles de deux arrêts de la chambre civile des 10 et 17 juin 1863 (P.1863.1000 et 1864.257.—S. 1863.1.340 et 468). Mais elles sont conformes à un autre arrêt antérieur de la même chambre du 28 août 1844 (P.1863.1000, en note.—S.1844.1.743).

Mgr Montaut était lui-même décédé, laissant pour légataire universel Mgr Regnier, archevêque de Cambrai. — Par exploit du 1er av. 1865, la dame Hurres, héritière au 7e degré de l'abbé Bernard, a cru pouvoir assigner devant le tribunal de Cambrai Mgr Regnier, en sa qualité de légataire universel de Mgr Montaut, à l'effet de voir prononcer la nullité de la donation du 27 fév. 1835, comme ayant été le résultat de la captation. — Mgr Regnier a conclu à ce que la dame Hurres fût déclarée non recevable, à défaut d'intérêt, à critiquer une donation dont la nullité, existât-elle, profiterait, non à elle, mais au légataire universel de l'abbé Bernard. — La dame Hurres a répondu que le tribunal d'Angers était précisément saisi de la question de validité ou de nullité du testament de 1838, et qu'il y avait lieu, dès lors, soit de renvoyer l'affaire devant ce tribunal pour cause de connexité ou de litispendance, soit de surseoir jusqu'à ce qu'il eût été statué sur le point préjudiciel de savoir si le testament était ou non valable.

21 fév. 1866, jugement du tribunal de Cambrai qui repousse la demande de la dame Hurres par les motifs suivants : — « Sur les exceptions :—Attendu que pour qu'il y ait litispendance, il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en les mêmes qualités; — Que, pour opposer avec succès l'exception de connexité, on doit prouver que les deux demandes, sans être identiques, ont entre elles un rapport si intime, une liaison si étroite, qu'il est utile de les débattre devant les mêmes juges ; — Attendu que les conditions indiquées ne se rencontrent pas dans l'espèce soumise à la décision du tribunal; — Attendu, dès lors, qu'il n'y a pas à s'occuper de la demande de sursis ; — Au fond : Attendu que le sieur Bernard a institué pour légataire universel le sieur Baugé, curé de Condé, par son testament du 19 déc. 1838 ; — Attendu que le sieur Bernard est décédé à Angers, le 1er juillet 1843, sans héritiers à réserve ; que, par ordonnance du président du tribunal d'Angers, du 3 juillet 1843, le sieur Baugé a été envoyé en possession du legs universel à lui fait ; — Que la dame Hurres ne rapporte pas la preuve de l'annulation de ce testament; —Attendu que, par testaments en date des 1er juill. 1832 et 12 mars 1836, la dame Hurres a été exhérédée ; — Attendu qu'en supposant le sieur Bernard mort *ab intestat*, il a laissé dans la même ligne des parents à un degré plus rapproché que la dame Hurres; — Attendu, dès lors, que la demanderesse n'a ni qualité ni intérêt à provoquer la nullité de la donation du 27 fév. 1835, etc. »

Appel par la dame Hurres.— Sur cet appel, elle fait défaut.

Le 23 av. 1866, arrêt de la Cour de Douai, qui, « attendu que l'appelante ne comparait pas ; adoptant les motifs des premiers juges, confirme. » — La dame Hurres forme opposition à cet arrêt; mais, le 11 juin 1866, nouvel arrêt ainsi conçu : « Attendu que l'opposition ne repose sur aucun motif sérieux ; déboute la dame Hurres de ladite opposition, ordonne l'exécution de l'arrêt du 23 avril, selon sa forme et teneur, etc. »

POURVOI en cassation de la dame Hurres, contre les deux arrêts des 23 av. et 11 juin.— 1er *Moyen*. Violation de l'art. 141, C. proc. civ., et de l'art. 7, L. 20 avril 1810, en ce que, pour repousser l'opposition formée à l'arrêt par défaut du 23 avril 1866, celui du 11 juin s'est borné à dire « qu'elle ne reposait sur aucun motif sérieux, » sans motiver autrement sa décision.

2e *Moyen*, divisé en deux branches : — 1° Violation des art. 724, 774, 775, 779, 785, 786 et 1180, C. Nap., en ce que l'arrêt du 23 avril 1866 a refusé à la dame Hurres le droit de demander, en sa qualité d'héritière du sang, l'annulation d'une donation faite par le *de cujus*, sous prétexte que cette dame n'aurait pas prouvé être l'héritier le plus proche, et encore bien qu'aucun héritier du sang, à elle préférable, ne se fût présenté. —2° Violation de l'art. 1180, C. Nap. et fausse application de l'art. 1006 du même Code, en ce que le même arrêt a refusé à un héritier du sang l'action en nullité contre une donation faite à un tiers par le *de cujus*, sous prétexte qu'il existait un testament instituant un légataire universel, et encore bien que l'héritier du sang entendît attaquer aussi et eût même attaqué déjà ce testament.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'arrêt par défaut du 23 av. 1866 avait adopté les motifs du jugement du 21 fév. précédent; qu'à son tour, l'arrêt contradictoire également attaqué a, implicitement du moins, maintenu les mêmes motifs, d'une part, en déclarant que l'opposition *ne reposait sur aucun motif sérieux*, et, d'autre part, en ordonnant que l'arrêt par défaut serait exécuté selon sa forme et teneur; que l'arrêt est donc suffisamment motivé ;

Sur les deux branches du second moyen : —Attendu qu'il était constant, dans la cause, et non dénié par la demanderesse, que le prêtre Bernard, auteur de la donation attaquée, avait, par testament du 19 déc. 1838, institué un légataire universel qui, depuis longtemps, avait été mis par voie régulière en possession de l'hérédité ; — Qu'en présence de ce légataire universel, l'arrêt a pu, sans violer aucune des dispositions légales visées dans le pourvoi, déclarer que la demanderesse, parente au septième degré du testateur, était sans qualité et sans intérêt pour attaquer la donation faite par le testateur à la date du 27 fév. 1835 ; — Que le juge du fond a pu pareillement ne pas tenir

compte de l'intention annoncée par la demanderesse en cassation d'attaquer le testament, ni même de la tentative plus ou moins sérieuse qu'elle avait déjà pu faire dans ce sens; — Rejette, etc.

Du 20 août 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf); Morin, av.

CASS.-CIV. 17 décembre 1867.

BAIL, AMÉLIORATIONS, ACTION, JUGE DE PAIX, COMPÉTENCE.

L'action en indemnité intentée par un fermier contre son bailleur à raison d'améliorations qu'il prétend avoir apportées à la chose louée, et fondée sur une interprétation des clauses du bail, est une action essentiellement personnelle qui n'a rien de commun avec celles dont l'objet est limitativement prévu et déterminé par l'art. 3, C. proc. Dès lors, c'est le juge du domicile du défendeur, et non celui de la situation de l'immeuble loué, qui est compétent pour en connaître (1). (C. proc., 2 et 3.)

(Aulanier C. Allanou.)

Le sieur Allanou, ancien fermier d'un immeuble appartenant à la dame veuve Aulanier, et situé dans le canton de Guingamp, a fait citer celle-ci devant le juge de paix de ce canton en paiement d'une somme de 113 fr., réduite depuis à 92 fr., qu'il prétendait lui être due pour améliorations par lui faites à l'immeuble pendant le cours du bail. Il se fondait sur une clause de son bail ainsi conçue: « Le sieur Allanou devra faire, contradictoirement et à ses frais, un état ou renable du jardin, des fossés, des édifices, et il rendra le tout comme il l'aura reçu en augmentation ou diminution. » — La dame Aulanier, qui habite St-Brieuc, a décliné la compétence du juge de paix de Guingamp.

17 nov. 1865, jugement par lequel ce magistrat rejette le moyen d'incompétence et fixe à 43 fr. l'indemnité due par la dame Aulanier au sieur Allanou.

Appel; mais, le 6 fév. 1866, jugement du tribunal de Guingamp qui confirme par les motifs suivants: — « Considérant qu'aux termes de l'art. 3, C. proc. civ., le juge de la situation des lieux est compétent pour statuer, entre propriétaire et fermier, sur les difficultés concernant les réparations locatives, sur les indemnités prétendues par le fermier ou locataire pour non-jouissance, lorsque le droit n'est pas contesté, et sur les dégradations alléguées par le propriétaire; — Considérant que cet article s'applique à la cause actuelle qui a son principe dans le fait incontesté, et d'ailleurs incontestable, résultant de la clause du bail du 9 nov., d'après laquelle le fermier devait faire, contradictoirement avec le bailleur et à ses frais, un état ou renable du jardin, des fossés et édifices, et rendre le tout comme il l'avait reçu en augmentation ou diminution; — Considérant que l'art. 41 du même Code explique et interprète les dispositions de l'art. 3, en ce qui concerne les états de lieux et la compétence du juge de paix pour régler, en lui attribuant le droit de constater cet état et d'apprécier la valeur des indemnités et dédommagements demandés, après les avoir examinés par lui-même et par une visite des lieux; — Considérant que le juge de paix chargé de cette visite ne peut être que celui de la situation des lieux, un autre juge de paix n'ayant pas, sur ce lieu, principe de juridiction; — Considérant que c'est ainsi, et d'après un usage général et jamais contesté, que l'état des lieux ou renable dû par le fermier est toujours réglé par le juge de paix de la situation; que c'est lui qui nomme les experts chargés de le constater, et qui règle cette liquidation lorsque, comme dans l'espèce, la somme du règlement n'excède pas sa compétence; que la liquidation ainsi faite est sans inconvénient pour le propriétaire, qui a nécessairement des intérêts dans ce canton, pendant que si le fermier était obligé d'aller faire régler son renable dans un canton souvent très-éloigné, ce serait créer pour lui presque l'impossibilité de se faire rendre justice, et aller contre le but du législateur, qui est de diminuer les lenteurs et les frais de la justice; ... — Au fond, etc. »

POURVOI en cassation par la dame Aulanier, pour violation de l'art. 2, C. proc. civ., et fausse application des art. 3 et 4, même Code, en ce que le jugement attaqué, sous prétexte que le juge de la situation des

---

(1) Il est certain que, dans l'espèce de l'arrêt ici recueilli, l'action intentée par le preneur contre le bailleur ne rentrait dans aucun des cas spécialement prévus par l'art. 3 du C. proc. civ., et pour lesquels cet article attribue compétence au juge de la situation des lieux. — Aussi, la Cour de cassation, persistant dans sa jurisprudence, suivant laquelle les actions qui découlent du contrat de bail ont un caractère purement personnel qui les fait relever, conformément à l'art. 59, C. proc. (et sauf les exceptions spéciales prévues par la loi), du juge du domicile du défendeur (V. notamment arrêt du 21 fév. 1865. P.1865.255. — S.1865.1.113, et le renvoi), a-t-elle refusé de considérer le juge de la situation des lieux comme compétent pour décider si le preneur qui prétendait avoir amélioré la chose louée était en droit, après l'expiration du bail et en vertu du contrat, à réclamer au bailleur une indemnité. V. aussi dans le même sens, Douai, 17 nov. 1846 (P.1847.1.743. — S.1847.2.276). C'est en vertu du même principe que l'arrêt précité de 1865 a décidé que le bailleur auquel le preneur demande pendant le cours du bail la réparation de la chose louée ne peut être actionné que devant le juge de son domicile.

lieux est toujours compétent pour connaître des difficultés relatives à l'état des lieux, a refusé de renvoyer devant le juge du domicile du bailleur, défendeur, une demande essentiellement personnelle et mobilière, qu'aucune disposition exceptionnelle du Code de procédure civile n'attribuait au juge de la situation des lieux loués.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 2, C. proc. civ.; — Attendu que, aux termes de cette disposition, toute citation, en matière purement personnelle ou mobilière, doit être donnée devant le juge du domicile du défendeur; que c'est là un principe général qui s'applique, non-seulement à la juridiction des tribunaux de paix, mais aussi, suivant l'art. 59 du même Code, à la juridiction des tribunaux ordinaires, et qui, sauf les exceptions formellement écrites dans un texte de loi, exclut toute distinction entre les actions dérivant d'un bail et les actions dérivant de tout autre contrat; que les deux seules dérogations en vertu desquelles une action purement personnelle ou mobilière dérivant d'un bail puisse être portée devant le juge de paix de la situation de l'immeuble loué, sont expressément limitées par l'art. 3, C. proc. civ., aux actions, soit pour *réparations locatives*, soit *pour indemnités de non-jouissance prétendues par le fermier ou locataire, lorsque le droit n'est pas contesté*, soit enfin *pour dégradations alléguées par le propriétaire*; qu'en dehors de ces exceptions, la règle conserve son empire et que le défendeur ne peut, sous aucun prétexte, être obligé d'accepter la compétence d'un juge autre que celui de son domicile; — Attendu qu'une action en indemnité intentée par un fermier contre son bailleur pour de prétendues améliorations, et fondée sur une interprétation des clauses du bail, a tous les caractères d'une action personnelle, comme toute action qui naît d'un contrat et tend à l'accomplissement d'une obligation personnellement contractée par celui contre qui elle est dirigée; qu'elle n'a rien de commun, si ce n'est ce caractère même de personnalité, avec les actions dont l'objet est limitativement prévu et déterminé par l'art. 3, C. proc. civ.; qu'elle est, par conséquent, de la compétence, non du juge de la situation de l'immeuble loué, mais du juge du domicile du défendeur; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, le jugement attaqué a faussement appliqué les art. 3 et 41, C. proc. civ., et formellement violé l'art. 2, même Code; — Casse, etc.

Du 17 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Albert Christophle, av.

CASS.-REQ. 19 novembre 1867.

TESTAMENT OLOGRAPHE, INSTRUCTIONS VERBALES.

Des instructions purement verbales données par le testateur à un tiers, en lui remettant son testament olographe, ne peuvent, alors même qu'elles seraient prouvées, rien ajouter au testament ni en rien retrancher, ni, par conséquent, imprimer le caractère conditionnel à une disposition qui, d'après le texte du testament, est pure et simple (1). (C. Nap., 970.)

(De Magnoncour C. de Magnoncour.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Paris, du 13 juill. 1866, rapporté dans notre vol. de 1866, p. 1124, pour violation des art. 967 et suiv., 1168 et suiv., C. Nap., en ce que cet arrêt a déclaré pur et simple un testament remis à un tiers par le testateur sous la recommandation de ne le produire que dans un cas prévu et déterminé, tandis qu'il aurait dû y voir un testament conditionnel et l'annuler pour vice de forme, ou du moins, s'il en prononçait le maintien, tenir compte de la condition à laquelle son exécution avait été subordonnée par le testateur lui-même. On a dit à l'appui du pourvoi: — Lorsqu'un testateur remet à un tiers un testament olographe, en lui prescrivant de le produire seulement au cas où tel événement s'accomplirait, les dispositions contenues dans le testament, quand même elles seraient rédigées sous une forme pure et simple, sont en réalité des dispositions conditionnelles; car le testament ne peut se séparer des combinaisons imaginées par le testateur pour en subordonner l'exécution à un fait prévu et déterminé. L'écrit se complète par le dépôt et la recommandation faite au dépositaire, et c'est tout cet ensemble qui constitue, à proprement parler, le testament. Mais un testament dressé dans une pareille forme n'est pas régulier; il ne répond pas aux exigences des art. 967 et suiv., C. Nap., puisque ses dispositions sont exprimées en partie sous la forme olographe, c'est-à-dire sous l'une des trois formes prescrites par la loi, et en partie sous la forme d'un mandat verbal que la loi ne reconnaît pas; il est donc nul, et nul pour le tout.—Pour échapper à cette conséquence, l'arrêt attaqué refuse de tenir aucun compte de la condition résultant de la recommandation faite au dépositaire; il considère le legs contenu dans le testament de 1851, comme un legs pur et simple, sur le motif que le juge ne doit chercher que dans le testament l'expression des volontés du testateur. Mais cette règle est

(1) Comp. un arrêt de la Cour de Lyon du 24 janv. 1865 (P.1866.212.—S.1866.2.45), rappelé déjà en note de celui attaqué dans l'espèce, arrêt maintenu par la Cour de cassation le 30 avril 1867 (P.1867.87.—S.1867.1.329).

mal à propos invoquée dans l'espèce. Lorsqu'un testament régulier a été fait, le testateur ne peut, sans doute, le révoquer qu'en se soumettant aux prescriptions de l'art. 1035, C. Nap.; et le juge devra considérer comme non avenue, à cet égard, toute déclaration de volonté, quelque formelle et quelque constante qu'elle soit, si elle n'a pas eu lieu dans les formes légales. De même, si le testateur veut modifier son testament, soit en y ajoutant quelque disposition nouvelle, soit en stipulant une condition pour un legs d'abord pur et simple, sa volonté n'aura d'efficacité qu'autant qu'elle aura été consignée dans un acte testamentaire non moins régulier que le premier; autrement, quelque bien prouvée qu'elle soit, le juge ne doit y avoir aucun égard; il doit faire exécuter le premier testament, sans se préoccuper des changements qu'il a été dans l'intention du testateur de faire subir aux dispositions qu'il renferme. Mais, dans l'espèce actuelle, il s'agit d'une hypothèse toute différente. Le testateur ne s'est pas proposé de modifier après coup un testament déjà existant, et de rendre conditionnelle une disposition d'abord pure et simple; sa volonté a été, dès le principe, de faire une disposition conditionnelle. Lorsqu'on fait produire effet à un testament révoqué ou modifié par une disposition postérieure, mais nulle, on exécute un acte qui, au moment de sa confection, exprimait la volonté complète et définitive du testateur. Ici, le testament de 1861 n'a jamais représenté un seul instant la volonté entière du testateur; dans l'intention de ce dernier, il a toujours eu pour complément nécessaire les instructions données au tiers qui l'a reçu en dépôt. Les défendeurs éventuels auraient pu demander aux juges du fond de reconnaître que le testament de 1861 était bien, en réalité, un testament pur et simple; qu'il avait été remis au sieur Mignot pour le produire après le décès dans tous les cas, et non pas seulement dans le cas où tel événement prévu par le testateur viendrait à se réaliser; ils ne l'ont pas même tenté; ils ont accepté sans contradiction la déclaration du sieur Mignot, et l'arrêt attaqué n'entreprend pas davantage d'en nier l'entière exactitude. Or, ce fait étant reconnu, il devient impossible d'isoler le testament de la recommandation adressée au dépositaire, et de mutiler ainsi la volonté du testateur, en laissant de côté la condition à laquelle on est forcé d'avouer qu'il l'a soumise. La conséquence inévitable de l'état de faits admis par l'arrêt attaqué, c'est donc que le testament du 23 mars 1861, à raison du dépôt qui en a eu lieu entre les mains du sieur Mignot et des instructions dont ce dépôt a été accompagné, est non pas un testament pur et simple, comme s'il eût été remis au sieur Mignot sans autre mandat que celui de le produire immédiatement après la mort du testateur, mais un testament conditionnel, destiné à ne recevoir son exécution qu'autant que la dame de Magnoncour n'accepterait pas les dispositions renfermées dans la première partie du testament du 20 fév. 1856. — Dans cette situation, il n'y a que deux partis à prendre: ou déclarer le testament valable, mais le testament entier, avec la condition que le testateur y a mise; ou déclarer ce même testament nul également dans son entier, attendu que la condition n'a point été exprimée dans la forme exigée par la loi. Dans le premier cas, le testament du 23 mars 1861, loin d'être incompatible avec celui du 20 fév. 1856, se confondra au contraire avec lui, puisque, comme lui, il ne lègue aux petits-fils du testateur la quotité disponible que si leur mère contestait la disposition qui, dans le testament de 1856, lui confère l'usufruit de la terre de Poray-le-Frésil et accessoirement la nue propriété de certains immeubles, et aux petits-fils la nue propriété de cette terre du Poray-le-Frésil ainsi qu'une rente annuelle de 6,000 fr. Dans le second cas, le seul testament restant debout sera celui du 20 févr. 1856, et dès lors il sera plus évident encore que le legs de la quotité disponible ne doit s'exécuter que si la condition à laquelle ce legs est subordonné par le même testament, a reçu son accomplissement. En faisant abstraction de cette condition et en décidant que le legs de la quotité disponible au profit des petits-fils du testateur devait seul s'exécuter, sous prétexte que le testament de 1861 constituait un testament pur et simple, incompatible avec le testament conditionnel de 1856, qui se trouvait par suite implicitement révoqué, l'arrêt attaqué a donc méconnu et ouvertement violé les dispositions de loi précitées.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en décidant que, par son dernier testament, en date du 23 mars 1861, de Tracy avait substitué un legs pur et simple au legs conditionnel fait au profit de ses petits-enfants dans ses testaments antérieurs, et que rien, dans les termes précis et absolus de ce testament, ne révèle l'intention de maintenir celui du 20 fév. 1856, la Cour impériale n'a fait qu'une appréciation d'intention qui rentrait dans le pouvoir souverain du juge du fond, et qui se trouve d'ailleurs en parfait accord avec les termes du testament; — Attendu que la volonté du testateur ne peut se manifester valablement que par écrit, dans l'une des formes déterminées par la loi; que des instructions purement verbales, alors même qu'elles seraient prouvées, ne peuvent rien ajouter au testament ni en rien retrancher, ni, par conséquent, imprimer le caractère conditionnel à une disposition qui, d'après le texte du testament, est pure et simple; — Qu'en le décidant ainsi, et en refusant de tenir compte des déclarations de Mignot au sujet des instructions verbales que lui aurait données le testateur en lui remettant le testament du 23 mars 1861, l'arrêt attaqué n'a fait qu'ap-

pliquer un principe de droit incontestable;— Rejette, etc.

Du 19 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 18 décembre 1866.

1° EAUX, EAUX PLUVIALES, DÉRIVATION.— 2° ACTION POSSESSOIRE, CUMUL, CHEMIN PUBLIC, DROIT COMMUNAL.

1° *Les eaux pluviales qui coulent sur un chemin public étant* res nullius, *les travaux exécutés sur ce chemin pour opérer la dérivation des eaux et les introduire dans un fonds contigu, ne constituent pas, vis-à-vis des autres riverains, des actes contradictoires de nature à les empêcher de dériver à leur tour ces mêmes eaux sur leurs héritages* (1). (C. Nap., 641.)

..... *Et celui qui a opéré la dérivation comme riverain supérieur ne peut prétendre avoir acquis par cela même le droit de faire couler les eaux, à la sortie de son fonds, sur un autre héritage lui appartenant, au préjudice de la dérivation nouvelle opérée par un riverain intermédiaire, si d'ailleurs le terrain séparant ses deux héritages et sur lequel la nouvelle dérivation a eu lieu, a aussi le caractère de chemin public* (2). (C. Nap., 642.)

2° *Le juge du possessoire peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, déclarer, en se fondant sur une décision judiciaire, que le terrain où coulaient des eaux pluviales qui ont été dérivées est en réalité, non une propriété privée, mais un chemin public, à l'effet de conclure à la non-recevabilité de l'action fondée sur le trouble prétendu apporté à la jouissance de ces eaux* (3).

La décision qui déclare, au profit d'une commune, qu'un chemin est public, peut être invoquée par tous les habitants de cette commune contre celui avec lequel elle a été rendue (4). (C. Nap., 1351.)

(Alric C. Robert.)

Les sieurs Alric et Robert sont tous deux riverains, le premier comme supérieur, et le second comme inférieur, du chemin public de Cannebières à Cadouls. En 1860, Alric dériva les eaux pluviales coulant sur ce chemin et les fit entrer dans sa propriété; puis, à la sortie de sa propriété, il les fit arriver sur une pâture qui lui appartenait, mais qui se trouvait, par sa situation, inférieure à l'héritage de Robert. —Ce dernier, qui avait fait, antérieurement, des ouvrages analogues sur son terrain, se trouvant ainsi privé, par les travaux exécutés au-dessus de lui, d'une partie des eaux dont il jouissait, essaya de neutraliser la dérivation du sieur Alric en reprenant les eaux à la sortie du fonds de celui-ci et au-dessus de sa pâture. — Alric intenta alors contre lui une action possessoire.

18 juill. 1860, sentence du juge de paix de Salles-Curan qui rejette cette action et maintient le travail de dérivation fait en dernier lieu par Robert.

Appel par Alric. — De son côté, Robert conclut à la destruction des travaux exécutés par Alric sur le chemin et qui avaient eu pour résultat de détourner les eaux au préjudice du riverain inférieur.

25 janv. 1861, jugement du tribunal de Milhau qui, d'une part, condamne Robert à supprimer le nouveau travail de dérivation par lui fait au-dessus de la pâture d'Alric, et qui, d'autre part, déclare que les travaux exécutés par Alric constituaient un trouble au préjudice de ceux antérieurement faits par Robert pour l'irrigation de son fonds inférieur, et qui en ordonne dès lors la suppression. — Ce jugement a été cassé sur le pourvoi du sieur Alric par un arrêt du 22 avril 1863 (P.1864.388.—S.1863.1.479), qui a décidé que les travaux à l'aide desquels le riverain inférieur d'un chemin dérive les eaux pluviales qui y coulent, pour les diriger sur sa propriété, ne lui confèrent pas sur ces eaux, lesquelles sont *res nullius*, un droit de possession exclusive dans lequel il puisse se faire maintenir, par voie d'action possessoire, à l'encontre du riverain supérieur qui a lui-même conduit ces eaux sur son propre fonds.

Devant le tribunal de Rodez, saisi par l'arrêt de cassation, le sieur Robert s'est borné à soutenir qu'il avait été en droit de dériver les eaux à la sortie du fonds supérieur du sieur Alric, et au point où elles allaient pénétrer dans la pâture, puisqu'en réalité, quoique riverain inférieur dudit Alric quant à son fonds,

---

(1-2) Sur le principe ci-dessus et sur les diverses questions pouvant se rattacher à la possession des eaux pluviales, V. indépendamment de l'arrêt de Cass. 22 avril 1863, rendu dans la même affaire (P. 1864.388. — S. 1863.1.479), l'annotation et les renvois sous un arrêt de Dijon du 17 juin 1864 (P.1866.92.—S.1866.2.17), ainsi que l'arrêt qui suit.

(3-4) Décidé, dans le même sens, que le juge du possessoire peut, sans cumuler en cela le pétitoire et le possessoire, examiner si le terrain litigieux fait ou non partie du domaine public ou de celui de la Couronne, dans le but d'éclairer la possession articulée par le demandeur : Cass. 21 janv. 1862 (P.1863.95.—S.1862.1.668), et 6 juin 1866 (P.1867.641.—S.1867.1.257). — Il est, au reste, de jurisprudence constante que le juge de paix peut, sans contrevenir à la loi, examiner et consulter les titres pour statuer sur la possession : Cass. 4 juill. 1866 (P. 1867.169. — S.1867.1.82), et le renvoi. — Et que même il peut, pour déterminer les caractères de la possession invoquée, se fonder sur des actes ou jugements auxquels le défendeur n'a pas été partie : Cass. 4 avril 1866 (P.1867.752. — S. 1867.1.291).

il lui était supérieur quant à ladite pâture; il a donc conclu, sur ce point, en invoquant même la doctrine de l'arrêt de la Cour de cassation, à la confirmation du jugement du juge de paix. Il a fait remarquer, au reste, que le terrain sur lequel la dérivation avait été pratiquée était, aux termes d'un arrêt de la Cour de Montpellier du 24 déc. 1862, rendu entre le sieur Alric et la commune de Salles-Curan, une dépendance d'un chemin vicinal et non la propriété du sieur Alric.

24 janv. 1864, jugement du tribunal de Rodez qui accueille ces conclusions dans les termes suivants : — « Attendu que le dispositif de l'arrêt de la Cour de cassation, en date du 22 avril 1863, a prononcé la cassation et l'annulation du jugement du tribunal civil de Milhau, en date du 25 janv. 1861, sans aucune restriction, a mis les parties au même et semblable état qu'auparavant, et les a renvoyées devant le tribunal de céans pour leur être fait droit ; — Qu'il est donc évident que ce dernier tribunal est saisi, par le renvoi de la Cour suprême de l'appel du jugement du juge de paix de Salles-Curan, d'une action possessoire dans le but de se faire maintenir en possession d'eaux pluviales coulant sur des chemins publics, dont certaines de ces propriétés, de même que les héritages appartenant à Robert, sont riveraines ; — Que les eaux pluviales coulant sur un chemin public sont légalement considérées comme n'appartenant à personne ; que tous les actes, quels qu'ils soient, exercés à l'occasion de ces eaux par les propriétaires riverains, ne sont, suivant les expressions de l'arrêt précité de la Cour de cassation, que des actes de pure tolérance ou de pure faculté, lesquels ne peuvent fonder ni possession, ni prescription, ni donner lieu, par conséquent, à une action possessoire ; — Attendu qu'Alric a prétendu à tort qu'entre son bâtiment situé à Combret, son aire-sol et le pré dit Clauzet, appartenant à Robert, les eaux en litige coulaient sur un fonds dont il serait propriétaire, puisque le contraire a été jugé contre lui, et en faveur de M. le maire de Salles-Curan, par un jugement du tribunal de Milhau, du 23 juill. 1862, confirmé par arrêt de la Cour de Montpellier, du 24 déc. 1862 ; qu'il est donc certain qu'il s'agit uniquement d'eaux pluviales et vicinales ; — Attendu qu'il résulte des faits et des principes qui viennent d'être exposés que l'action possessoire portée par Alric devant le juge de paix de Salles-Curan était irrecevable ; qu'en la rejetant comme telle ce dernier a bien jugé, et que la sentence a été attaquée mal à propos. »

POURVOI en cassation par le sieur Alric. — 1er *Moyen*. Violation des art. 25, C. proc., et 1351, C. Nap., en ce que le jugement attaqué, pour décider que le terrain sur lequel avait été effectué une prise d'eau pluviale formait une dépendance d'un chemin public, s'est fondé sur une décision passée en force de chose jugée, à laquelle la partie qui l'invoquait n'avait pas figuré. — On soutenait qu'en tout cas, en examinant la valeur de cette décision, le tribunal avait engagé le fond du droit, ce qui excédait ses pouvoirs comme juge du possessoire.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 642, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a reconnu au sieur Robert la propriété des eaux pluviales sortant du fonds du sieur Alric, bien que ces eaux, par cela même qu'elles étaient entrées dans l'héritage du propriétaire supérieur, fussent devenues, à ce titre, eaux privées et susceptibles d'être utilisées par celui-ci pour l'arrosement d'un héritage inférieur. — On soutenait que de telles eaux ne pouvaient être acquises à leur passage par un riverain intermédiaire qu'au moyen d'une possession caractérisée dans les termes de l'art. 641, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu, en fait, que dans le litige tel qu'il s'est produit devant le tribunal de Rodez, lors du jugement attaqué, il s'agissait uniquement de savoir si Robert, défendeur éventuel, avait pu, pour l'irrigation de son pré du Clauzet, dériver les eaux pluviales coulant sur le terrain qui sépare ce pré des bâtisses d'Alric : — Attendu qu'il résulte dudit jugement et du plan des lieux, joint à la requête du demandeur, que le pré du Clauzet, appartenant à Robert, est supérieur au pré en pâture d'Alric ; que c'est en raison de cette position relative des deux fonds qu'Alric avait intérêt à faire supprimer la prise d'eau du défendeur éventuel ; — Attendu que, pour décider si ce dernier avait pu légitimement dévier les eaux pluviales qui coulent le long de sa prairie, il faut constater, avant tout, quelle est la nature du terrain sur lequel la déviation a été opérée ; — Attendu qu'Alric a soutenu que les eaux en litige coulaient sur un terrain qui lui appartenait exclusivement ; qu'en présence d'une telle exception, le tribunal de Rodez avait incontestablement le droit, et qu'il était même de son devoir d'examiner la question de propriété à l'effet de décider quelle était la nature des eaux, et, par suite, le caractère de la possession invoquée par le demandeur ; — Attendu que le jugement constate, en fait, que, par un arrêt de la Cour impériale de Montpellier du 24 déc. 1862, intervenu entre Alric et la commune de Salles-Curan, il a été décidé que ce terrain formait une dépendance d'une voie vicinale appartenant à la commune ; — D'où le tribunal de Rodez a pu induire, sans violer la règle prohibitive du cumul du possessoire et du pétitoire, que les eaux dont il s'agit n'étaient pas susceptibles d'une possession utile ; — Que vainement Alric soutient que les eaux en litige, avant de parvenir sur le terrain qui longe son bâtiment et le sépare du pré

du Clauzet, étaient déjà devenues sa propriété par l'effet de la dérivation qu'il en avait effectuée sur son aire-sol, à l'aide de travaux exécutés sur le chemin de Cadouls à Cannebières, en amont du pré de Robert; — Attendu que les eaux pluviales qui coulent sur un chemin public étant *res nullius*, leur possession momentanée est empreinte de précarité et ne peut créer aucun droit; — Que les travaux exécutés sur la voie publique pour en opérer la dérivation et les introduire dans un fonds contigu au chemin, ne constituent pas des actes contradictoires aux droits des autres riverains, et ne présentent, à l'égard d'aucun d'eux, les caractères déterminés par l'art. 642, C. Nap.; — Attendu, d'autre part, que l'arrêt de la Cour de Montpellier, du 24 déc. 1862, qui avait constaté la publicité du chemin dont il s'agit, pouvait être invoqué par Robert, en sa qualité d'habitant de Salles-Curan, bien qu'il n'ait pas figuré personnellement dans l'instance;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que le tribunal de Rodez s'est borné, dans le dispositif de son jugement, à rejeter l'action possessoire d'Alric; que cette décision n'a point eu pour effet nécessaire d'attribuer au sieur Robert la propriété des eaux en litige; — Que la seule conséquence qui puisse en résulter en faveur de ce dernier, c'est qu'il aura la faculté d'utiliser les eaux pluviales coulant sur la voie vicinale le long de son pré, lorsqu'elles n'auront pas été absorbées par des riverains supérieurs; — Que, par suite, le jugement attaqué n'a nullement violé les dispositions de l'art. 641, C. Nap., invoqué sur le deuxième moyen du pourvoi; — Rejette, etc.

Du 18 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Labordère, av.

CASS.-CIV. 26 mars 1867.

Eaux, Eaux pluviales, Fonds inférieur, Prescription.

Les eaux pluviales découlant d'un chemin public dans un terrain privé peuvent être déclarées non acquises par la prescription au profit du maître du fonds inférieur qui les a conduites chez lui par des entreprises sur le fonds supérieur, alors même que ces entreprises se seraient prolongées pendant le temps voulu pour prescrire, s'il est constaté que la jouissance de ce propriétaire inférieur n'a eu lieu que par la tolérance du propriétaire supérieur et sur celles seulement des eaux qui lui étaient inutiles (1). (C. Nap., 642 et 2229.)

(Fournier C. Janot.)

Le sieur Fournier s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Dijon du 17 juin 1854, rapporté vol. 1866.92, pour violation des art. 641, 642 et 2229, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les eaux pluviales conservent leur caractère de *res nullius*, et dès lors d'imprescriptibilité, même alors qu'elles sont entrées dans l'héritage du particulier contre lequel ont eu lieu, pendant un temps suffisant pour prescrire, des actes caractérisés de possession.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, pour rejeter l'exception de prescription proposée par Fournier, l'arrêt attaqué ne s'est pas fondé sur l'imprescriptibilité absolue des eaux pluviales, mais qu'il est motivé, en fait, sur ce que Fournier n'avait joui des eaux dont s'agit que par la tolérance de Janot, lorsqu'elles devenaient inutiles aux irrigations des propriétés de celui-ci, et qu'ainsi la possession invoquée par Fournier n'avait pas les conditions de non-interruption et de jouissance non équivoque exigées par l'art. 2229, C. Nap.; — Attendu, dans la forme, qu'une telle décision est suffisamment motivée; — Qu'au fond, elle repose sur une appréciation de faits souveraine de la part des magistrats de qui elle est émanée, et ne pouvant, dès lors, donner ouverture à cassation; — Rejette, etc.

Du 26 mars 1866. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Duboy et Groualle, av.

CASS.-REQ. 11 novembre 1867.

1° Marais, Desséchement, Servitude, Compétence. — 2° Enclave, Passage, Domaine public, Canal, Francs-bords.

1° *C'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de prononcer sur les droits de servitude dont peuvent se trouver grevés les terrains faisant partie d'un ensemble de travaux de desséchement de marais concédés à des particuliers* (2). (L. 16 sept. 1807, art. 27 et 47.)

---

(1) Comme on le voit, cet arrêt ne pose pas en principe l'imprescriptibilité absolue des eaux pluviales; spécialement, il ne dit pas que de telles eaux, même alors qu'elles sont entrées dans un héritage privé, ne soient pas susceptibles de prescription; mais il se borne à constater que, dans l'espèce, les conditions exigées pour l'acquisition de la prescription manquaient. V. au reste, sur le caractère des eaux pluviales et quant au droit auquel peuvent prétendre sur elles soit les riverains des chemins publics par lesquels elles s'écoulent, soit les propriétaires sur les fonds desquels elles tombent, les observations détaillées jointes à l'arrêt attaqué de Dijon du 17 juin 1864 (P.1866.92.—S.1866.2.47). — V. aussi l'arrêt qui précède.

(2) Sur la compétence en matière de desséchement de marais, V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Marais*, n. 207 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 22 et suiv.

2° *La servitude de passage pour cause d'enclave grève même les fonds dépendant du domaine public.* (C. Nap., 682, 2226 et 2227.) — Rés. par la Cour imp. (1).

Elle grève notamment les francs-bords d'un canal faisant partie des travaux de desséchement d'un marais; alors d'ailleurs que l'exercice de la servitude n'altère en rien la destination du canal (2).

(Pillias et autres C. Bourrel.)

Une loi du 4 juill. 1829 a ordonné que l'étang de Capestang, situé sur la limite des départements de l'Aude et de l'Hérault, et faisant partie de la dotation de l'ordre de la Légion d'honneur, serait vendu avec publicité et concurrence, à charge de desséchement. — Après plusieurs adjudications passées à des sociétés qui ne remplirent pas leurs obligations, la vente de l'étang fut consommée le 10 mars 1851 au profit des sieurs Pillias et autres, à la condition d'opérer le desséchement dans un délai déterminé, sous la direction de l'administration. — Cependant les propriétaires riverains de l'étang, habitants de la commune de Montils, s'étaient emparés des levées formant les francs-bords du canal de Gaillousty, dépendant des travaux de desséchement, pour les faire servir de chemins d'exploitation. — Un arrêt de la Cour de Montpellier du 20 nov. 1862 décida, sur la poursuite des sieurs Pillias et autres, qu'il n'existait au profit de ladite commune et de ses habitants aucun droit de passage sur les levées du canal. — A la suite de cet arrêt, les consorts Pillias firent dresser contre les frères Bourrel, rencontrés sur les levées avec une charrette, un procès-verbal qui fut déféré au conseil de préfecture de l'Hérault. Mais les sieurs Bourrel ayant excipé, pour leur défense, d'un droit privé de passage qu'ils prétendaient avoir sur les francs-bords du canal, le conseil de préfecture les renvoya devant les tribunaux civils, pour statuer préalablement sur l'existence de ce droit. — Les frères Bourrel saisirent alors le tribunal de Béziers en se fondant sur l'état d'enclave de leur héritage. — Les sieurs Pillias et autres répondirent que leur canal et ses digues faisant partie d'une entreprise de travaux publics, étaient placés, à ce titre, sous le régime spécial de la loi du 16 sept. 1807, et rentraient dans le domaine public inaliénable; qu'ils ne pouvaient donc être assujettis à l'exercice d'un droit de passage, même pour cause d'enclave; qu'en tous cas, lors même qu'ils le pourraient, l'administration seule était compétente, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour apprécier si l'exercice de ce droit était compatible avec la destination des levées du canal et l'intérêt du desséchement, et s'il pouvait être concédé aux propriétaires riverains.

25 avril 1864, jugement du tribunal de Béziers qui accueille l'action des frères Bourrel.

Appel; et le 18 janv. 1865, premier arrêt de la Cour de Montpellier ainsi conçu : — « Attendu qu'en cas d'enclave, ce n'est pas le droit de passage qui s'acquiert par prescription, car il est établi par la nécessité; mais la prescription libère le propriétaire du fonds enclavé de l'indemnité due au propriétaire qui lui livre passage; que cette prescription, qui n'est pas un moyen d'acquérir, mais un moyen de se libérer, est opposable à l'Etat, même quand la servitude de passage nécessaire s'exerce sur une dépendance du domaine public inaliénable; — Mais, attendu que cette exception au principe de l'inaliénabilité de la chose publique, n'est admissible qu'autant que la servitude de passage dérive de la nécessité... » La Cour, avant faire droit, ordonne une expertise pour reconnaître s'il y a nécessité, etc. — Puis, après rapport d'experts, et le 20 déc. 1865, deuxième arrêt de la Cour de Montpellier qui statue ainsi qu'il suit : — « Attendu qu'en admettant que l'étang de Capestang soit une dépendance du domaine public inaliénable, il ne devrait pas moins subir les aliénations que lui impose la nécessité; qu'il résulte du rapport des experts qu'en aucun temps la propriété des frères Bourrel n'a pu être exploitée, vu son état d'enclave, qu'en empruntant le chemin qui suit le franc-bord du canal d'atterrissement; que ce parcours est aussi court qu'aucun de ceux que l'état des lieux permettrait d'établir, et qu'il est, de beaucoup, le moins dommageable; qu'il est même le seul possible, puisque tout autre n'aurait pu être établi qu'en imposant aux frères Bourrel des dépenses supérieures à la valeur de leur fonds; — Qu'il n'est pas nécessaire de recourir à l'autorité administrative pour savoir si ce chemin battu, frayé et entretenu en cet état, dans l'intérêt du canal lui-même, peut supporter le passage des frères Bourrel, sans que sa destination soit altérée; que la possession séculaire des frères Bourrel résout tous les doutes, car, depuis qu'elle s'exerce, elle n'a pas été, pour le canal d'atterrissement, la cause d'une détérioration; — Confirme. »

POURVOI en cassation par les consorts Pillias contre les deux arrêts, pour violation des règles de la compétence, et, spécialement, des art. 13, tit. 2, de la loi des 16-24 août 1790 et 27 de celle du 16 sept. 1807, en

(1-2) Les auteurs enseignent que la nature des fonds voisins d'un héritage enclavé, leur inaliénabilité ou imprescriptibilité, ne fait pas obstacle à l'application des règles sur le droit de passage pour cause d'enclave. V. MM. Jousselin, *Serv. d'util. publ.*, t. 2, p. 552; Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 615 *bis* et 625; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 243, p. 505. V. aussi en ce sens, Cass. 7 mai 1829; Caen, 1[er] déc. 1845 (P.1846.1.392. — S.1846.2.128). Toutefois, MM. Aubry et Rau, *loc. cit.*, exceptent du principe les fonds faisant partie du domaine public.

ce que, d'une part, ces arrêts ont frappé une dépendance du domaine public d'une servitude qui ne pouvait peser sur elle; et d'autre part, en ce que ces mêmes arrêts ont statué sur une question qui, de sa nature, appartient exclusivement à l'appréciation de l'autorité administrative, le canal sur une des dépendances duquel la servitude était réclamée, faisant partie du domaine public inaliénable.—On a dit: Aux termes de l'art. 27 de la loi du 16 sept. 1807, « la conservation des travaux de desséchement est commise à l'administration publique, et toutes réparations et dommages sont poursuivis par la voie administrative comme pour les objets de grande voirie. » De cette assimilation des travaux de desséchement aux objets de la grande voirie, il résulte qu'ils appartiennent, comme elle, au domaine public inaliénable et imprescriptible, et qu'ils échappent à l'exercice de tout droit privé. C'est en excipant du caractère essentiellement privilégié du canal de Gaillousty et de ses digues, comme dépendances de l'entreprise du desséchement de l'étang de Capestang, que les demandeurs s'opposaient au passage des frères Bourrel, en tant que réclamé par eux à titre de droit. Les arrêts attaqués ont décidé, au contraire, que les frères Bourrel réclamant le droit au passage pour cause d'enclave, et ce droit étant créé par la loi, les concessionnaires des travaux de desséchement n'étaient pas exempts de l'obligation de le subir. Cette théorie n'est-elle pas trop absolue et trop générale? — Que le domaine public soit astreint à supporter l'exercice des servitudes qui dérivent de la loi, lorsque son inaliénabilité procède seulement de la loi et ne tient pas à sa nature même, on le conçoit; l'intérêt public qui a donné naissance à la servitude doit alors prévaloir, et le domaine ne peut refuser un passage au propriétaire dont le fonds enclavé ne pourrait plus être exploité s'il n'obtenait ce passage. — Mais en sera-t-il de même lorsqu'il s'agira d'objets du domaine qui sont affectés à un service d'utilité générale, et qui doivent à cette affectation le privilége dont ils sont investis, lorsque ce sera, par exemple, à des dépendances de la grande voirie que le propriétaire enclavé s'attaquera? L'intérêt public qui les a fait placer hors des atteintes de tout droit et de toute possession privée, va-t-il céder à l'intérêt particulier de ce propriétaire et aux considérations d'un ordre assurément moins général qui ont dicté l'art. 682, C. Nap.? On ne saurait le prétendre: personne, notamment, n'admettra que, pour cause d'enclave, on ait le droit d'exiger une issue sur la voie d'un chemin de fer, ou de couper une rivière par un gué ou une passerelle, ou d'établir une rampe et un chemin de voiture sur les remparts d'une place de guerre. Ce n'est évidemment qu'avec l'autorisation de l'administration que toutes ces choses pourront se faire, si elle juge qu'elles ne sont pas incompatibles avec les services d'utilité générale auquel son domaine est affecté, et ce sera alors à titre purement précaire, en vertu d'une concession toute gracieuse, et non comme un droit. C'est ce que le Conseil d'Etat a jugé le 8 mars 1860 (P. chr. — S. 1861.2.43), sinon au sujet de la servitude de passage pour cause d'enclave, du moins à propos d'une servitude analogue et tout aussi absolue, celle créée par la loi du 29 av. 1845 pour le passage des eaux destinées à l'irrigation.

Au surplus, et en admettant que, dans l'espèce, la destination des digues du canal ne fût pas inconciliable avec le passage réclamé, il est évident que l'appréciation de ce point appartenait exclusivement à l'autorité administrative. En effet, lorsqu'il s'agit d'objets commis à la garde et au contrôle de l'administration, elle seule a qualité et autorité pour régler toutes les mesures relatives à leur destination et à leur conservation, et les tribunaux ordinaires sont sans droit pour rien prescrire à cet égard. — C'est donc à tort que la Cour de Montpellier s'est livrée à une appréciation qu'elle n'avait pas le droit de faire, et pour laquelle elle manquait d'éléments qui ne se trouvaient qu'entre les mains de l'administration.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 13 du titre 2 de la loi du 24 août 1790 et de l'art. 27 de celle du 16 sept. 1807: — Attendu, en fait, que les défendeurs éventuels réclamaient un passage, à titre d'enclave, pour l'exploitation de leur héritage, sur les francs-bords du canal de Gaillousty, qui étaient la propriété des demandeurs en cassation; que le débat né de cette demande constituait une question de propriété entre deux particuliers; —Attendu, en droit, que les tribunaux ordinaires sont compétents pour prononcer sur les questions de propriété débattues entre personnes privées; — Attendu qu'il importe peu que les francs-bords du canal sur lesquels le passage était réclamé fassent partie d'un ensemble de travaux de desséchement; qu'en effet, si, aux termes de l'art. 17 de la loi du 16 sept. 1807, la conservation des travaux de desséchement est commise à l'administration publique, et si tous dommages et réparations sont poursuivis par la voie administrative comme pour les objets de grande voirie, l'art. 47 de la même loi dispose que les commissions spéciales ne pourront, en aucun cas, juger les questions de propriété sur lesquelles il sera prononcé par les tribunaux; — Attendu, d'ailleurs, que l'Etat n'était point partie au procès et que les demandeurs en cassation n'invoquaient aucun acte administratif en opposition avec la demande des frères Bourrel; que l'arrêt attaqué, en repoussant, dans ces circonstances, l'exception d'incompétence proposée par les demandeurs en cassation, et en déclarant que la servitude réclamée par les frères

Bourrel n'altérait pas la destination du canal d'atterrissement et n'était pour ce canal la cause d'aucune détérioration, n'a pas méconnu les principes sur la séparation du pouvoir judiciaire et du pouvoir administratif, n'a pas violé l'art. 27 de la loi du 16 sept. 1807, et a fait au contraire une juste application de l'art. 47 de cette loi; — Rejette, etc.

Du 11 nov. 1867. — Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-CIV. 8 avril 1867.

FAILLITE, VENTE DES IMMEUBLES, PURGE, CRÉANCIERS INSCRITS, INTÉRÊTS.

Au cas d'adjudication des immeubles d'un failli, poursuivie par le syndic en conformité des dispositions du Code de commerce, les créanciers étant représentés par ce syndic et le prix des immeubles se trouvant ainsi fixé contradictoirement vis-à-vis d'eux, il n'y a pas lieu de recourir aux formalités prescrites par l'art. 2183, *C. Nap., pour la purge des hypothèques* (1).

Par suite, le non-accomplissement de ces formalités ne fait pas obstacle à l'ouverture de l'ordre : l'art. 772, *C. proc., est ici inapplicable* (2). — Rés. expl. par la Cour imp. et impl. par la Cour de cassation.

Par suite encore, les créanciers inscrits ont droit aux intérêts du prix d'adjudication à partir du jour même de cette adjudication (3).

(Synd. Arnouts C. Arnouts.)

Nous avons rapporté dans notre volume de 1864, pag. 1077, un arrêt de la Cour de cassation du 3 août 1864, annulant un arrêt de la Cour de Douai du 27 déc. 1862, et renvoyant les parties devant la Cour d'Amiens. Nous ajouterons ici aux faits qui y sont rappelés et pour l'intelligence complète de la cause, que, dans le cahier des charges pour la vente des immeubles du sieur Arnouts, failli, il était dit que le prix d'adjudication serait payé dans le mois, avec intérêts à partir du jour même de l'adjudication. La dame Arnouts ayant provoqué l'ouverture d'un ordre pour la distribution du prix de vente, le syndic de l'union a prétendu : 1° que l'ordre devait être déclaré nul, comme ayant été ouvert avant l'accomplissement des formalités prescrites pour la purge des hypothèques; 2° que les intérêts du prix ne devaient pas être attribués aux créanciers inscrits à partir de l'adjudication, ni même à partir d'une époque ultérieure quelconque, ces intérêts ne pouvant courir à leur profit qu'à dater de la sommation de payer ou de délaisser, ou de la notification du contrat à fin de purge.

Par son jugement du 4 juin 1862, le tribunal d'Arras valida l'ordre, et décida que les intérêts feraient partie de la somme à distribuer, mais seulement à compter de l'ouverture de l'ordre; sur l'appel, la Cour de Douai, par son arrêt du 27 déc. 1862, prononça, au contraire, la nullité de l'ordre, et, par suite, n'eut pas à statuer sur la fixation du point de départ des intérêts.

Devant la Cour d'Amiens, saisie par l'arrêt de cassation, le syndic s'est abstenu de conclure sur le chef relatif à la validité de l'ordre, et s'est borné à demander la confirmation du jugement de première instance quant au chef concernant le point de départ des intérêts.

En cet état, et le 30 mars 1865, arrêt de la Cour d'Amiens qui statue dans les termes suivants : — « Sur la question de la validité de l'ordre : — Considérant que la Cour est saisie de ce chef par l'appel interjeté du jugement rendu par le tribunal d'Arras le 4 juin 1862; que, devant cette juridiction, le syndic avait demandé la nullité de l'ordre; qu'elle n'avait point été accueillie; mais que, devant la Cour de Douai, ayant incidemment appelé de cette partie du jugement, il ne peut, en sa qualité de syndic, s'en désister formellement; qu'il s'est seulement abstenu de conclure sur cette question, qui n'en reste

---

(1-2-3) Le principe qui sert de base à ces solutions a été consacré par plusieurs arrêts de la Cour de cassation. Suivant ces arrêts, les créanciers inscrits sont représentés par le syndic de la faillite dans la vente des immeubles du failli qu'il poursuit en conformité des dispositions du C. de comm. De là résulte, par voie de conséquence, que les créanciers inscrits ne peuvent exercer le droit de surenchère ouvert par l'art. 2185, C. Nap., mais seulement la surenchère spéciale établie par les art. 572 et 573, C. comm.; que le prix restant définitivement fixé par l'adjudication non suivie de cette dernière surenchère, il n'y a pas lieu à l'accomplissement des formalités relatives à la purge des hypothèques; et enfin, que le non-accomplissement de ces formalités n'empêche pas l'ouverture de l'ordre, l'art. 772, C. proc. étant ici inapplicable. V. Cass. 3 août 1864 (P.1864.1077.— S.1864.1.381); 13 août 1867 (P.1867.1060.—S.1867.1.390). V. aussi Cass. 14 nov. 1866 (P.1867.27. — S.1867.1.21).— L'arrêt actuel vient confirmer cette jurisprudence; et du principe qu'il consacre de nouveau, il déduit logiquement cette autre conséquence, que les intérêts du prix courent au profit des créanciers inscrits à partir du jour de l'adjudication, sans qu'il soit nécessaire que l'adjudicataire ait notifié son contrat, ou qu'une sommation de payer ou de délaisser lui ait été faite. — On invoquait en sens contraire sur ce dernier point un arrêt de cassation du 9 août 1859 (P.1860.795.—S.1859.1.785). Mais ce précédent a été écarté avec raison par la Cour impériale, l'arrêt dont il s'agit ayant été rendu dans une espèce où il s'agissait d'une vente volontaire.

pas moins posée devant la Cour de renvoi avec son caractère préjudiciel, comme elle l'était devant celle de Douai; —Considérant, sur ce chef, que, dans le contrat d'union, les créanciers sont dessaisis du droit de faire vendre les immeubles, s'ils n'ont pas commencé les poursuites avant la déclaration de faillite; que ce droit passe aux syndics, seuls chargés par la loi d'y procéder et auxquels il appartient de donner à cette vente toute la publicité voulue, de rédiger et déposer le cahier des charges, comme le saisissant en matière d'expropriation; que, dans les conditions qui résultent à la fois de ladite situation du failli auquel on refuse un concordat et de la communauté de but et d'intérêt que l'union a établie entre les créanciers, l'aliénation des immeubles prend alors le caractère d'une vente forcée; que, dans tous les actes prescrits pour la mener à fin, les syndics représentent légalement la masse, et qu'aucun des créanciers hypothécaires qui en fait partie ne peut dès lors prétendre qu'il n'a pas été suffisamment averti de la vente et que, faute de dénonciation à lui faite, il ne peut surenchérir; que l'art. 572, C. comm., a voulu un mode spécial de surenchère pris en dehors des règles du droit civil et de la procédure quand il s'agit de ventes volontaires; qu'il a prescrit que le délai en serait doublé, que toute personne serait admise à la faire; qu'il en résulte que si une surenchère est portée ou si le délai expire sans qu'elle ait eu lieu, le prix est définitivement fixé ou par la seconde vente ou par la première, et qu'ainsi se trouve virtuellement exclue la nécessité des notifications ordinairement destinées à préparer la surenchère et à opérer la purge; que l'art. 772, C. Nap., n'était donc point applicable et que l'ordre avait été régulièrement ouvert; —Considérant que la présence d'un créancier étranger à la faillite ne peut modifier, dans l'espèce, l'application de ces principes; qu'en effet, l'ordre n'est pas indivisible par sa nature, et que, s'il y avait grief pour ce créancier, c'est à lui seul à l'invoquer et non au syndic, qui n'a pas le droit de le représenter et ne l'a point appelé; — En ce qui touche l'appel principal de la dame Arnouts sur l'attribution des intérêts du prix de vente faite par le jugement à la masse chirographaire: — Considérant que cette question a une connexité évidente avec celle qui précède; qu'en effet, si les créanciers hypothécaires du failli, qui ne peuvent individuellement poursuivre la vente, sont néanmoins considérés comme étant parties dans la procédure conduite à cette fin par le syndic au nom de tous, il faut admettre par voie de conséquence rigoureuse que les adjudicataires n'étaient tenus de faire à aucun des créanciers hypothécaires inscrits les notifications prescrites en matière de vente volontaire, et que ceux-ci n'avaient pas le droit de les y provoquer par les sommations de l'art. 2176; que si, en cette matière, l'accomplissement de ces formalités a même été déclaré par la Cour suprême inutile et frustratoire, c'est par ce motif principal que la position de l'acquéreur est réglée par le jugement d'adjudication, c'est-à-dire du jour de la vente; qu'à partir de ce moment, le gage est réalisé, il n'y a plus d'incertitude sur les sommes dues par l'acquéreur, et que le droit des créanciers hypothécaires ne subsiste plus sur l'immeuble purgé, mais seulement sur le prix; que, quant aux intérêts qu'il produit, ils en sont l'accessoire inséparable, appartiennent dès ce jour aux créanciers inscrits, puisqu'ils ne peuvent les immobiliser à leur profit, ni par saisie, en vertu de l'art. 685, C. proc., ni par les sommations de payer ou de délaisser des art. 2169 et 2176, C. Nap.; que l'arrêt de cassation en sens contraire, du 9 août 1859 (P.1860.795.—S. 1859.1.785), invoqué au nom du syndic, n'a point de portée, ayant statué dans un cas où les sommations et notifications pouvaient avoir lieu;—Considérant, en fait, que si, dans des circonstances qui expliquent les vicissitudes du procès, la dame Arnouts a cru devoir faire des sommations de délaisser, elles n'ont sur le litige actuel aucune influence juridique; — Par ces motifs, sur l'appel incident du syndic relatif à la validité de l'ordre, confirme de ce chef le jugement du tribunal d'Arras; sur l'appel principal de la dame Arnouts, relatif aux intérêts des sommes en distribution, infirme ledit jugement en ce qu'il a décidé que les intérêts antérieurs à l'ouverture de l'ordre ne feront point partie des sommes à distribuer, dit, au contraire, que ces intérêts, à compter du jour de la vente, seront maintenus dans les sommes en distribution, pour être attribués, avec les prix eux-mêmes, aux créanciers inscrits. »

Pourvoi en cassation par le syndic de la faillite, pour violation des art. 2185, C.Nap., et 772, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a décidé, d'une part, qu'au cas d'adjudication des immeubles du failli, sur la poursuite du syndic, en conformité des dispositions du Code de commerce, il n'y a pas lieu à l'accomplissement des formalités relatives à la purge des hypothèques, et que le prix reste définitivement fixé, vis-à-vis des créanciers inscrits, par l'adjudication non suivie de la surenchère spéciale établie par l'art. 573, C. comm.; et, d'autre part, que les intérêts du prix courent au profit des créanciers inscrits, avant toute sommation de leur part, ou toute notification de la part de l'adjudicataire.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que c'est après l'union des créanciers de la faillite Arnouts et à la requête du syndic, qu'il a été procédé à l'adjudication des immeubles de cette faillite; — Attendu que du même arrêt il résulte que le prix de vente, ainsi que les in-

térêts de ce prix à partir du jour de l'adjudication, ont été attribués aux créanciers inscrits, et notamment à la femme Arnoult; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 572, C. comm., s'il n'y a pas de poursuites en expropriation des immeubles commencées avant l'époque de l'union, les syndics seuls seront admis à poursuivre la vente;—Attendu qu'il ressort de cette disposition, ainsi que de celle de l'article suivant, que les créanciers du failli, au cas de l'union, sont réputés avoir connaissance de la vente, et qu'ils sont représentés par le syndic, à qui seul il appartient de la poursuivre; — Qu'il ne saurait, dès lors, y avoir lieu de recourir aux formalités que l'art. 2183, C. Nap., prescrit pour la purge des hypothèques, puisque la fixation du prix des immeubles, qui en est l'objet essentiel, est ainsi contradictoirement réglée vis-à-vis de tous les créanciers du failli;—Qu'il s'ensuit que l'adjudication, dans le cas de l'union, produit tous les effets de la purge, et qu'elle fixe ainsi le prix, dont les intérêts sont les accessoires et doivent être distribués, à ce titre, comme le prix lui-même, aux créanciers hypothécaires du failli; — Qu'il s'ensuit encore qu'en décidant que les intérêts à compter du jour de la vente seront maintenus dans les sommes à distribuer pour être attribués, avec les prix eux-mêmes, aux créanciers inscrits, selon le règlement provisoire du 11 juill. 1861, l'arrêt attaqué n'a point violé les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi, mais fait à la cause une juste application des principes qui la régissent; — Rejette, etc.

Du 8 avr. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; De Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Dareste et Housset, av.

CASS.-REQ. 31 juillet 1867.

INSTITUTION CONTRACTUELLE, RENTE VIAGÈRE, DONATION DÉGUISÉE.

La prohibition faite à l'auteur d'une institution contractuelle de disposer à titre gratuit des objets compris dans l'institution, s'applique à la donation déguisée sous la forme d'un contrat de rente viagère, comme à toute autre donation, lorsque ce contrat a eu pour but et devait avoir pour résultat de détruire les effets de l'institution contractuelle(1). (C. Nap., 1083.)

(Rozan C. Saissac.)

Par le contrat de mariage des époux Saissac, en date du 13 nov. 1842, les sieur et dame Rozan ont institué la future épouse héritière de tous leurs biens et se sont interdit de faire à son préjudice aucun acte de libéralité entre-vifs ou testamentaire. Le sieur Rozan est décédé le 21 nov. 1864. Par acte du 13 oct. 1862, il s'était fait constituer moyennant une somme de 100,000 fr. par lui comptée aux sieur et dame Félix Rozan, ses neveu et nièce, une rente annuelle et viagère de 10,000 fr. qu'ils devaient lui servir par trimestre. Les époux Saissac ont demandé la nullité du contrat comme contenant, en réalité, au préjudice de leur institution contractuelle, une donation déguisée prohibée par l'art. 1083, C. Nap.

26 juill. 1865, jugement du tribunal de la Seine qui, accueillant cette demande, déclare nulle et de nul effet la constitution de la rente viagère, et ordonne la restitution aux époux Saissac des 100,000 fr. versés par Rozan aux époux Félix Rozan.

Appel; mais, le 10 mars 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en ces termes: — « Considérant que si l'institution contractuelle n'enlève pas au donateur la faculté d'aliéner à titre onéreux les biens qui en font l'objet, il ne lui est plus loisible d'en disposer à titre gratuit, soit directement, soit indirectement, si ce n'est pour sommes modiques, à titre de récompense ou autrement; — Considérant qu'il résulte des faits et documents de la cause, des présomptions graves, précises et concordantes que la constitution de rente viagère du 13 oct. cachait, sous les apparences d'un acte à titre onéreux, une véritable donation ayant pour but et devant avoir pour résultat de détruire les effets de l'institution contractuelle antérieurement consentie au profit de la femme Saissac; que cette donation déguisée est nulle comme faite en fraude des droits irrévocables de ladite femme et au mépris de l'art. 1083, C. Nap.;—Par ces motifs, etc. »

---

(1) Par arrêt du 15 nov. 1836 (P.1837.1.17.—S.1836.1.806), la Cour de cassation a jugé que l'auteur d'une institution contractuelle peut aliéner, moyennant une rente viagère, les biens compris dans l'institution (V. aussi conf., Riom, 4 déc. 1810); mais cet arrêt a été rendu dans une espèce où la vente avait eu lieu sans fraude et ne pouvait être considérée comme une disposition à titre gratuit défendue à l'instituant. Dans la présente espèce, au contraire, l'arrêt constate que la disposition faite sous l'apparence d'un contrat de rente viagère n'était, en réalité, qu'une donation déguisée, donation qui, à raison de son importance, était interdite à l'instituant. C'est, du reste, dans le sens de la solution de notre arrêt que se prononcent les auteurs qui, tout en approuvant celui du 15 nov. 1836 précité, enseignent que l'on doit annuler la constitution de rente viagère lorsqu'il est prouvé qu'elle a lieu dans le but de faire fraude à l'institution contractuelle. V. MM. Duranton, t. 9, n. 711 et 714; Troplong, *Donat. et test.*, t. 4, n. 2354; Bonnet, *Dispos. par contr. de mar.*, t. 2, n. 421; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 6, n. 312; Coin-Delisle, *id.*, sur l'art. 1083, n. 2; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 3, § 517, note 21, p. 324; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 739, note 50, p. 262.

Pourvoi en cassation par les époux Rozan, pour violation des art. 544 et 1968, C. Nap.; fausse application des art. 1083, 894, 1167 et 918 du même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré nul comme ayant été fait en fraude des droits de l'institué contractuellement, un contrat de constitution de rente viagère stipulé par l'instituant, bien que ce dernier, resté propriétaire de ses biens malgré l'institution, eût conservé le droit de les aliéner à titre onéreux et par conséquent à charge de rente viagère; et en ce que l'arrêt attaqué l'a ainsi décidé malgré la nature aléatoire du contrat par lequel la rente avait été constituée au taux de dix pour cent, ce qui, selon l'époque à laquelle aurait lieu le décès du crédi-rentier, pouvait être onéreux ou avantageux pour le débiteur de la rente.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le 1er moyen tiré de la violation des art. 544 et 1968, C. Nap., par fausse application des art. 1083, 894, 918 et 1167, même Code:— Attendu, en droit, aux termes des art. 1082 et 1083, que si l'institution contractuelle n'enlève pas au donateur le droit d'aliéner à titre onéreux les biens qui en font l'objet, elle est irrévocable en ce sens que le donateur ne pourra plus disposer à titre gratuit de ces mêmes biens, sans distinguer entre la donation directe et celle déguisée sous la forme d'aliénation à titre onéreux;—Attendu, en fait, que la Cour impériale, appréciant souverainement les faits et documents de la cause, a déclaré qu'il en résultait des présomptions graves, précises et concordantes que la constitution de rente viagère du 13 oct. 1862 cachait, sous les apparences d'un acte à titre onéreux, une véritable donation ayant pour but et devant avoir pour conséquence de détruire les effets de l'institution contractuelle antérieurement consentie au profit de la femme Saissac, défenderesse éventuelle;— Qu'en décidant que cette donation déguisée était nulle comme étant faite en fraude des droits irrévocables de ladite femme, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les textes invoqués par le pourvoi, a au contraire fait une juste application des art. 1082 et 1083, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 31 juill. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 13 mars 1867.

ACTION POSSESSOIRE, POSSESSION, INTENTION, ACTE MATÉRIEL.

La possession d'un immeuble acquise animo et corpore *se perd* solo corpore, *quelle que soit la persistance de l'intention, lorsqu'un tiers s'est mis en possession réelle de cet immeuble.—Dès lors, la possession* nudo animo *ne peut autoriser l'action en complainte de la part de celui qui, au moment de son action, avait cessé depuis plus d'une année d'accomplir sur l'immeuble litigieux des actes matériels de possession, à l'encontre d'un tiers détenteur pouvant justifier d'une possession plus qu'annale réelle et matérielle, réunissant à* l'animus domini *les autres conditions déterminées par la loi* (1). (C. Nap., 2229; C. proc., 23.)

(Brossart C. Billuart.)

Suivant acte notarié du 6 avril 1863, la commune de Fumay a vendu à la société des ardoisières Sainte-Anne le tréfonds de 8 hectares 71 centiares de terrains communaux et le droit de se servir des embouchures d'ardoisières qui se trouvaient sur ces terrains, et dont l'une connue sous le nom de Pierre-le-Mâle, donnait accès à une ancienne ardoisière abandonnée depuis longtemps. —

(1) Il est certain que la simple volonté présumée de posséder un immeuble ne suffit pas pour faire acquérir la possession; il faut qu'à l'intention se joigne la jouissance effective de la chose: Cass. 17 juin 1862 (P.1862.1039.—S.1862.1.711). Mais il est également certain que la possession une fois acquise se conserve *nudo animo*. C'est ce que reconnaît dans ses motifs un arrêt du 20 mai 1851 (P.1851.1.569. — S.1851.1.812). Toutefois, le même arrêt déclare que cette possession intentionnelle ne produit effet qu'autant qu'elle ne vient pas à être contrariée par la possession réelle d'un tiers. — De là il suit que celui qui ayant acquis la possession d'un immeuble *animo et corpore*, a conservé cette possession seulement *nudo animo*, ne peut exercer une action en complainte contre le tiers qui a fait sur le même immeuble des actes matériels de possession, qu'autant que ces actes, constitutifs du trouble, ne remontent pas à plus d'une année. Dans le cas contraire, la possession matérielle aurait opéré en faveur du tiers, non-seulement pour lui permettre de résister à l'action possessoire qui pourrait être intentée contre lui, mais encore pour l'autoriser, en cas de trouble, à former lui-même l'action en complainte (arrêt précité de 1851). Ces divers principes sont reconnus et appliqués par la décision que nous recueillons. —Il est, du reste, incontestable que, pour produire l'effet acquisitif de la possession à l'encontre du possesseur *nudo animo*, les actes émanés du tiers doivent avoir non pas simplement un caractère accidentel qui expliquerait le silence et la tolérance du possesseur, mais un caractère définitif réunissant à l'*animus domini* les conditions déterminées par l'art. 2229, C. Nap. C'est ce que décide également notre arrêt. V. aussi en ce sens, Cass. 3 août 1852 (P.1854.1.172.—S.1852.1.652). —V. du reste sur les divers points qui viennent d'être rappelés, MM. Troplong, *Prescr.*, t. 1, n. 251, 263, 270; Marcadé, *id.*, sur l'art. 2228, n. 6; Mourlon, *Rép. écr.*, 3e exam., n. 1806 et suiv.; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 179, p. 71 et suiv.

En juill. 1864, le sieur Billuart, directeur d'une ardoisière voisine, prétendant avoir des droits sur les terrains vendus, a fait fermer cette embouchure par une porte à clef. La société Sainte-Anne, représentée par le sieur Brossart, a alors exercé contre lui une action en complainte possessoire. — A cette action, le sieur Billuart a répondu qu'en sa qualité de copropriétaire de l'ardoisière, il avait le droit d'en fermer l'embouchure; que, d'ailleurs, il avait la possession annale de cette ardoisière, tandis que la société de Sainte-Anne n'y avait jamais fait aucun acte de possession.

1er déc. 1864, sentence du juge de paix de Fumay qui accueille l'action possessoire dans les termes suivants : — « En ce qui touche la possession du demandeur : — Attendu que si, à la vérité, celui-ci n'a pas fait d'acte matériel de possession sur le terrain concédé et l'embouchure de Pierre-le-Mâle depuis la vente du 6 avril 1863, cette vente, qui a eu lieu avec toutes les formalités de publicité requises dans les ventes d'immeubles appartenant à des communes, peut être considérée comme une prise de possession suffisamment caractérisée, permettant au demandeur d'intenter l'action possessoire; — Attendu d'ailleurs que la commune de Fumay, auteur du demandeur, est propriétaire du terrain sur lequel se trouve l'embouchure dont s'agit; que, d'un autre côté, en 1845, ladite commune de Fumay a cédé l'ardoisière de Pierre-le-Mâle au sieur Gigot et à divers, qui l'ont exploitée pendant près d'un an; que, par conséquent, les derniers actes de possession sur les terrains litigieux ont été faits par la commune de Fumay; — En ce qui touche la propriété et la possession prétendues par le sieur Billuart : — Attendu qu'il ne nous appartient pas à *nous*, juge du possessoire, d'examiner si le défendeur, tant en son nom personnel qu'en sa qualité de directeur de l'ardoisière Saint-Roch, a des droits indivis sur les tréfonds vendus par la commune de Fumay au demandeur, et notamment sur l'ardoisière de Pierre-le-Mâle et sur l'embouchure de celle-ci, droits qui sont formellement déniés par le demandeur; — Attendu que les actes de possession invoqués par le défendeur sont équivoques et ne peuvent servir de base à l'action possessoire; — Qu'en effet, l'épuisement des eaux de l'ardoisière Pierre-le-Mâle qui, selon le défendeur, s'effectuerait depuis plus de deux ans par la société des Français et Sainte-Marie, aurait lieu par des machines situées à l'ardoisière des Français, assez éloignée de Pierre-le-Mâle, et qui ne paraît avoir aucune communication avec cette dernière; — Attendu qu'en supposant que le défendeur eût des droits de propriété indivis avec le demandeur, il n'avait pas le droit de faire, dans un intérêt exclusif et au préjudice du demandeur, des actes de propriété sur la chose commune; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Billuart; et le 9 juin 1865, jugement infirmatif du tribunal de Rocroi ainsi motivé : — « Attendu que l'action intentée a le caractère de la complainte possessoire, puisque la société Sainte-Anne demande à être maintenue dans la possession qu'elle prétend avoir de l'embouchure Pierre-le-Mâle; — Attendu, en droit, que pour former la complainte possessoire, il faut justifier de sa possession annale au moment du trouble; — Attendu qu'il est constaté par le premier juge que, depuis l'acquisition faite en 1863 des droits concédés par la commune de Fumay, la société Sainte-Anne n'a fait aucun acte matériel de possession sur les terrains objet du contrat, ni sur l'embouchure contestée; que si le juge du possessoire peut consulter les titres pour éclairer la possession, il ne peut faire résulter la possession du titre seul, parce que la possession est un fait indépendant du titre et du droit qui peut en résulter, et que faire découler la possession du titre seul, c'est cumuler le pétitoire et le possessoire; — Attendu, d'un autre côté, que si la commune a vendu en 1845 à Gigot et autres les droits qu'elle avait dans l'ardoisière de Pierre-le-Mâle et si les acquéreurs ont fait des actes de possession sur cette ardoisière pendant plus d'une année, ces faits de possession ont cessé immédiatement et que la vente même a été résolue; — Attendu, dans tous les cas, que le procès actuel soulève la question de savoir si, par l'acte de 1863, la commune a cédé ou a pu céder à la société Sainte-Anne, avec les terrains du Potay et autres, la faculté d'en exploiter le tréfonds par les ouvertures de l'ardoisière Pierre-le-Mâle, sur laquelle elle n'aurait eu que des droits indivis avec la société Saint-Roch ou des Français; que la solution de cette question comporte évidemment l'appréciation des titres anciens et nouveaux dans lesquels les parties puisent leurs droits de propriétaire et ne peut être débattue qu'au pétitoire, alors surtout que le premier juge reconnaît, en fait, que le demandeur n'a pas la possession annale, et que, d'ailleurs, les titres et les droits sont contestés; — Réforme et déclare l'action en complainte non recevable. »

POURVOI en cassation par le sieur Brossart, pour violation des art. 23 et 25, C. proc. civ., et 2228, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a déclaré l'action possessoire non recevable, bien que la possession invoquée eût commencé par des actes matériels plus d'une année avant le trouble, dans la personne des auteurs du demandeur en complainte, et se fût continuée *nudo animo* en l'absence d'actes contraires de possession remontant à plus d'un an.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes des art. 23, C. proc. civ., et 2229, C. Nap., la complainte possessoire n'est recevable qu'autant qu'elle a été formée dans l'année

trouble par celui qui, depuis une année au moins, était en possession paisible, publique, continue, non interrompue, non équivoque et à titre de propriétaire; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué que, depuis son acte d'acquisition du 6 avril 1863, la société Sainte-Anne, comme étant aux droits de la commune de Fumay, n'a fait aucun acte matériel de possession sur le terrain objet du litige; — Attendu, d'autre part, que la société Sainte-Marie-des-Français, défenderesse éventuelle, a posé en fait et offert de prouver que, depuis 1862, elle a accompli sur le terrain dont il s'agit des actes significatifs d'une possession caractérisée; que cette affirmation n'a pas été contredite par la demanderesse en cassation, qui n'a point offert la preuve contraire; — D'où il suit qu'au 15 nov. 1864, jour où la société Sainte-Anne a intenté son action en complainte, elle n'avait pas la possession annale et que le trouble d'ailleurs remontait à plus d'une année; que vainement le pourvoi soutient, en droit, que, si la possession ne peut s'acquérir que par la réunion du fait matériel et de l'intention, *corpore et animo*, la seule intention, *solo animo*, suffit pour la conserver; et, en fait, que, de 1845 à 1847, la commune de Fumay, ou son auteur, aurait accompli des actes d'une possession caractérisée qu'elle aurait ensuite conservée *solo animo*; — Attendu, en effet, que même sous l'empire du droit romain la possession se perdait *solo corpore*, quelle que fût la persistance de l'intention, lorsqu'un tiers s'était mis en possession réelle de l'immeuble contesté; — Attendu que ce principe est, à plus forte raison, applicable sous la législation qui nous régit; que les termes des articles précités ne peuvent laisser, à cet égard, aucun doute dans l'esprit; qu'il en résulte que la possession *nudo animo*, ayant pour principe des actes matériels de possession accomplis dans les conditions requises pour prescrire, antérieurement à l'année qui a précédé le trouble, ne saurait autoriser l'action en complainte, surtout contre un tiers détenteur de la chose litigieuse, pouvant justifier, comme dans l'espèce, d'une possession annale, réelle et matérielle, réunissant à l'*animus domini* les autres conditions déterminées par l'art. 2229, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 13 mars 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 12 novembre 1867.

DONATION, CONDITION, CONTRAT COMMUTATIF, INDIVISIBILITÉ, COMPTE DE TUTELLE.

Le principe qui veut que, dans les dispositions à titre gratuit, les conditions contraires aux lois soient réputées non écrites, sans qu'il soit porté atteinte à la validité de la disposition principale (C. Nap., 900), *n'est pas applicable lorsque l'acte contenant donation participe en même temps du contrat commutatif et présente dans ses diverses dispositions une corrélation qui les rend indivisibles. — En pareil cas, il y a lieu d'appliquer l'art. 1172; et, dès lors, celui au profit de qui la libéralité a été faite sous une condition contraire à la loi, ne peut, écartant cette condition comme non écrite, demander la nullité de l'acte dans la partie qui lui impose des obligations, tout en conservant le bénéfice de la libéralité : l'acte doit être exécuté ou annulé en son entier* (1).

Ainsi et spécialement, au cas où une mère tutrice, après avoir établi le compte de la succession de son mari, fait une donation au profit de ses enfants mineurs, mais à la condition que ceux-ci ne critiqueront pas le compte ainsi rendu, les enfants ne peuvent, en usant du droit qui leur appartient de demander la rectification du compte, retenir le bénéfice de la libéralité sous prétexte que la condition y apposée doit être réputée non écrite : un tel acte constitue un véritable pacte de famille, où les éléments gratuit et commutatif se mélangent d'une manière indivisible, et qui ne saurait être annulé pour une partie, tout en étant maintenu pour l'autre (2).

(Thomas C. Miquelard.)

Le sieur Miquelard est décédé laissant deux filles mineures, Augustine et Armandine, sous la tutelle légale de leur mère. — Le 19 janvier 1859, avant l'expiration de la tutelle, et alors que la demoiselle Augustine était âgée de 18 ans et la demoiselle Armandine de 15 ans, est intervenu entre la mère et les filles un acte notarié qualifié donation. Dans cet acte figure d'abord une liquidation, au chiffre de 103,649 fr., de la succession mobilière du sieur Miquelard. Puis, on lit ce qui suit: « Madame veuve Miquelard voulant prouver à ses deux filles son amitié et leur procurer le moyen de faire un établissement plus avantageux, et voulant aussi profiter des dispositions de la loi, a, par ces présentes, fait donation entre-vifs et par avancement de succession, à ses deux filles, ce qui est accepté tant par elles que par le sieur ...., leur subrogé tuteur.... (suit le détail). Cette donation est faite à charge par les demoiselles Miquelard, et comme condition expresse de la donation, de ne pouvoir critiquer en manière quelconque le compte qui précède la présente donation, ce compte étant le résultat réel de l'actif de la succession mobilière du sieur Miquelard et de la communauté d'acquêts ayant existé entre M. et Mme Miquelard. »

Plus tard, la demoiselle Armandine Miquelard, devenue femme Thomas, et le sieur Thomas son mari, ont prétendu que la liquida-

---

(1-2) V. comme anal. en ce sens, Orléans, 20 mars 1852 (P.1852.1.369. — S.1853.2.13).

tion faite dans l'acte susénoncé de la succession mobilière de Miquelard père était inexacte, et qu'au lieu d'être de 103,649 fr., l'actif s'élevait, en réalité, à 186,934 fr. Aussi, tout en déclarant vouloir profiter des donations contenues audit acte, ont-ils attaqué la liquidation qu'il renfermait et demandé un compte de tutelle à la dame Miquelard. — Celle-ci a soutenu que l'acte de 1859 était indivisible, et que, dès lors, du moment où les époux Thomas voulaient conserver le bénéfice de la donation comprise dans cet acte, ils devaient accepter aussi le compte qui précédait ladite donation.

27 août 1864, jugement du tribunal de Mortain qui repousse ce système.

Appel, et le 8 mars 1866, arrêt de la Cour de Caen qui infirme en ces termes : — « Considérant que l'acte du 19 janv. 1859, qualifié de donation, contient, d'abord, la liquidation de la société d'acquêts, ayant existé entre les époux Eugène Miquelard, la liquidation de la succession d'Eugène Miquelard décédé le 2 déc. 1851, et la fixation des valeurs mobilières revenant aux demoiselles Miquelard par suite de ces liquidations ; et, en second lieu, des avantages que la dame Miquelard fait à ses deux filles et qui résultent soit de donations d'immeubles et de valeurs mobilières, soit de renonciation à des droits d'usufruit que lui conférait la loi de son contrat de mariage ; — Considérant que la dame Miquelard, en faisant à ses deux filles, alors mineures et dont elle était -trice, les avantages dont il vient d'être parlé, y a mis comme condition expresse de la donation, de ne pouvoir critiquer en manière quelconque le compte qui précède la donation, ce compte étant, est-il dit dans l'acte, le résultat réel de la succession mobilière du sieur Eugène Miquelard et de la communauté d'acquêts, aussi mobilière, ayant existé entre M. et Mme Miquelard ; — Que cette clause insérée dans l'acte du 19 janv. 1859 prouve clairement que la volonté de la dame Miquelard était que ses deux filles ne profitassent des avantages qu'elle leur faisait que parce qu'elles respecteraient la liquidation d'après le résultat de laquelle étaient calculées les donations qu'elle croyait devoir faire ; — Qu'on peut, en effet, penser que si les valeurs mobilières revenant aux demoiselles Miquelard dans la succession de leur père et dont la dame Miquelard dut leur rendre compte, se fussent élevées à 186,934 francs, ainsi que le prétendent les époux Thomas, au lieu d'être de 103,649 fr. portés en l'acte du 19 janv., Mme Miquelard eût, au moins, réduit les avantages qu'elle voulait conférer à ses deux filles ; — Considérant que l'acte du 19 janv., ainsi apprécié dans son texte et dans son esprit, est un contrat mixte, participant du contrat à titre gratuit et du contrat commutatif, puisque, d'une part, la dame Miquelard fait à ses deux filles des avantages, et que, d'autre part, celles-ci renoncent à lui demander compte des valeurs mobilières qui leur appartiennent dans la succession de leur père, et l'importance de cette renonciation imposée comme condition expresse des donations se révèle par les soutiens élevés par les époux Thomas dans le cours du procès ; — Que l'on doit donc dire que toutes les dispositions de l'acte du 19 janv. 1859 sont corrélatives les unes aux autres, et constituent un pacte de famille indivisible, qui doit être, ou maintenu en son entier, ou annulé en son entier ; — Considérant que les époux Thomas, dans les écrits signifiés en première instance, comme dans les conclusions qu'ils prennent devant la Cour, ne demandent pas la nullité de l'acte du 19 janvier, mais seulement des modifications à la liquidation, pour faire augmenter le chiffre des valeurs mobilières qui leur sont attribuées, en déclarant qu'ils entendent consentir l'acte dans ses autres dispositions ; — Que leur prétention ainsi formulée ne pourrait être accueillie sans porter atteinte à l'indivisibilité dudit acte ; qu'elle doit donc être déclarée non recevable et mal fondée, non à cause de la condition prohibitive imposée par l'acte du 19 janvier, condition nulle comme contraire à la loi, mais parce que cet acte serait annulé dans une partie et maintenu dans l'autre, et que, d'après les principes ci-dessus posés, il ne peut qu'être annulé dans son entier ou maintenu dans son entier ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les époux Thomas, pour violation des art. 472, 894, 900, 1319 et 2045, C. Nap., en ce que, sous prétexte d'une prétendue indivisibilité qui, en réalité, n'existait pas, l'arrêt attaqué a donné force et effet à la condition imposée par une mère tutrice à ses enfants de ne pas lui demander, avec justification de pièces, le compte de sa gestion, bien qu'une pareille condition fût essentiellement nulle comme contraire à la loi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 472, 894, 900, 1319 et 2045, C. Nap. : — Attendu que si, aux termes de l'art. 900, C. Nap., dans toute disposition entre-vifs ou testamentaire, les conditions contraires aux lois sont réputées non écrites, sans qu'il soit porté atteinte à la validité de la disposition principale, il en est autrement pour les contrats commutatifs ; — Que l'art. 1172, même Code, dispose que toute condition prohibée par la loi est nulle et rend nulle la convention qui en dépend ; — Attendu que l'arrêt attaqué, appréciant l'acte du 19 janv. 1859 dans son texte et dans son esprit, reconnaît que cet acte est un contrat mixte, participant du contrat à titre gratuit et du contrat commutatif, dont toutes les dispositions sont corrélatives les unes aux autres et constituent un pacte de

famille indivisible, qui doit être exécuté ou annulé en son entier; — Que l'arrêt juge que les demandeurs en cassation sont non recevables à conclure à la nullité de la clause de l'acte du 19 janv. 1859 qui oblige la dame Thomas à respecter le compte et la liquidation de la succession du sieur Eugène Miquelard et de la communauté d'acquêts ayant existé entre les époux Miquelard, en demandant le maintien des autres dispositions de cet acte, notamment de celles contenant des avantages au profit de la dame Thomas; — Qu'en le décidant ainsi, dans les circonstances de la cause, appréciées d'une manière souveraine, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 900, ni les autres articles du C. Nap. invoqués par le pourvoi et a fait, au contraire, une juste application de l'art. 1172 du même Code;— Rejette, etc.

Du 12 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); De Valroger, av.

CASS.-REQ. 17 juillet 1867.

TESTAMENT OLOGRAPHE, FEUILLES SÉPARÉES, DATE, SIGNATURE.

Il suffit, pour la validité d'un testament fait sur plusieurs feuilles séparées, que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille, alors d'ailleurs qu'il apparaît que, dans l'intention du testateur, ces feuilles ne constituaient qu'un seul et même testament (1). (C. Nap., 970.)

(Bisson C. Etable.)

La dame Bisson, née Vatel, est décédée le 17 fév. 1864. Ses dernières volontés étaient consignées sur deux feuilles de papier timbré séparées et d'un millésime différent. Sur la première, qui était double, se trouvaient des dispositions instituant notamment le sieur Etable pour légataire universel et révoquant une donation faite au profit du sieur Bisson, époux de la testatrice. Ces dispositions se terminaient, au bas de la quatrième page, par une signature sans date. Sur la seconde feuille étaient consignées d'autres dispositions modificatives, suivies à la fois de la date et de la signature. — Il est à remarquer qu'au bas de la quatrième page de la première feuille, et au-dessous de la signature, la testatrice avait écrit les mots: « *Tournez, s'il vous plaît.* » — Le sieur Bisson a prétendu que les deux feuilles constituaient deux actes distincts, un testament et un codicille, et que le premier était nul pour défaut de date.

23 mars 1865, jugement du tribunal de Lisieux qui repousse cette prétention et valide le testament par les motifs suivants: — « Attendu qu'il est impossible de prétendre sérieusement que le testament de la dame Bisson doit être déclaré nul, faute de date; que, pour qu'il en fût ainsi, il faudrait aller jusqu'à dire que ce testament s'arrête au bas de la quatrième page où ladite dame Bisson a apposé sa signature, ce qui est inadmissible, puisque, après cette signature, elle a eu soin d'ajouter ces mots: « *Tournez, s'il vous plaît.* » — Attendu que la dame Bisson a encore pris le soin de numéroter toutes les feuilles de son testament et d'approuver les mots rayés nuls qui s'y trouvent, approbation qui, quoique placée à la fin de la deuxième feuille, se rapporte à des mots rayés dans celle-ci et dans la première; — Attendu que tout démontre donc que la nullité cotée par Bisson contre le testament, dont toutes les dispositions se lient et s'enchaînent naturellement, n'est pas fondée, et qu'alors ces dispositions sont parfaitement régulières et valables, etc. »

Appel par le sieur Bisson; mais, le 5 déc. 1865, arrêt de la cour de Caen qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 970, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les deux actes séparés dont se composaient le testament et le codicille écrits par la dame Bisson, n'en formaient qu'un seul, et a considéré comme applicable au testament lui-même une date qui, en réalité, n'était apposée qu'au bas du codicille.

---

(1) La Cour de cassation avait déjà décidé en ce sens, par trois arrêts des 21 juin 1842 (P.1842. 2.263.—S.1842.1.577); 3 déc. 1850 (P.1851.1. 413.—S.1850.1.780) et 16 août 1852 (P.1854. 1.26). V. aussi Paris, 22 janv. 1850 (P.1850. 1.397. — S.1850.2.115); MM. Troplong, *Don. et test.*, t. 3, n. 1473; Demolombe, *id.*, t. 4, n. 128; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 437, note 6, p. 95; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 668, p. 498.—La solution est tout à fait conforme aux vrais principes; peu importe, en effet, que les feuilles écrites par le testateur soient détachées matériellement, si elles sont d'ailleurs réunies par un lien intellectuel qui en forme un seul et même acte; en pareil cas, il suffit, évidemment, que le dernier feuillet soit daté et signé pour que l'*acte* soit valable en son entier.— Ce qui, dans l'espèce, pouvait faire naître quelque doute, non pas sur le principe lui-même, mais sur son application, c'est que le premier des deux feuillets portait, au bas, la signature du testateur, circonstance qui, au premier abord, semblait lui donner l'apparence d'un tout complet, et dès lors irrégulier à défaut de date. Mais cette apparence tombait devant la déclaration des juges du fond qu'en réalité les feuillets, considérés séparément, ne formaient qu'une fraction d'un tout, et que, de ces feuillets, pris dans leur ensemble, le testateur n'avait entendu faire qu'un seul testament. Or, à cet égard, comme l'ont décidé les arrêts précités de la Cour de cassation et comme le décide aussi celui que nous recueillons, l'appréciation de ces juges était souveraine.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, lorsqu'un testament olographe est fait sur plusieurs feuilles séparées, il n'est nullement exigé que chacune des feuilles soit datée et signée; qu'il suffit que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille, alors que, d'ailleurs, il apparait en fait que, dans l'intention du testateur, ces feuilles ne constituaient qu'un seul et même testament; — Et attendu que, dans l'espèce, le testament contesté contenait diverses pages que la testatrice avait cotées de sa main de 1 à 6; qu'au bas de la quatrième page, elle avait écrit de sa main ces mots : « *Tournez, s'il vous plait,* » ce qui prouve clairement que les quatre premières pages n'étaient, dans sa pensée, que le commencement du testament dont les pages suivantes contenaient la continuation et la fin; qu'enfin, à la fin de la dernière feuille se trouve une approbation des ratures faites sur cette feuille comme sur la première; — Qu'en présence de ces faits, qu'il appartenait à la Cour impériale de constater souverainement, et d'où ressort avec évidence que, dans la pensée de la testatrice, les deux feuilles ne formaient qu'un seul testament, l'arrêt attaqué a pu décider que la date placée sur la deuxième feuille suffisait à la validité de l'écrit comme testament olographe, et a fait de l'art. 970, C. Nap., une saine et juste application; — Rejette, etc.

Du 17 juill. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 31 juillet 1867.

COMMUNAUTÉ, DONATION CONJOINTE, ACQUÊTS, CONVENTION MATRIMONIALE.

La donation entre-vifs faite conjointement par les deux époux d'immeubles dépendant de leur communauté, est valable : la prohibition faite au mari de disposer entre-vifs, à titre gratuit, des biens de la communauté, étant édictée dans le seul intérêt de la femme et de ses héritiers, cesse par le concours de la femme à la donation (1). (C. Nap., 1422.)

...Peu importe qu'il s'agisse d'acquêts dont le contrat de mariage des époux donateurs assurait au survivant la propriété : le seul résultat d'une telle stipulation, qui ne constitue d'ailleurs qu'une convention de mariage et non une institution contractuelle (C. Nap., 1525), *est que la donation sera réputée faite pour le tout par le survivant, mais la validité de la donation elle-même n'en reçoit aucune atteinte.*

(Dalençon C. Dalençon.)

Le sieur Dalençon et la dame Cognard se sont mariés en 1824, sous le régime dotal, avec société d'acquêts, et stipulation que ces acquêts appartiendraient au survivant, qu'il y eût ou non des enfants du mariage. — En 1828, 1841 et 1850, les époux Dalençon ont acquis divers immeubles. Puis, le 20 fév. 1864, ils ont fait, en faveur de leurs enfants, la dame Lange et le sieur Dalençon fils, donation et partage anticipé de ces immeubles à charge : 1° de payer aux donateurs, et sans réduction au décès du premier mourant, une rente annuelle et viagère de 400 fr.; 2° de laisser les donateurs jouir jusqu'au décès du survivant de partie de l'un des immeubles. — Le sieur Dalençon père est décédé le 24 du même mois. — Le 31 déc. suivant, la dame Dalençon assigna ses enfants afin de voir prononcer la nullité de la donation du 20 fév., comme prohibée par l'art. 1422, C. Nap.

14 avril 1865, jugement du tribunal d'Yvetot qui prononce cette nullité, et ordonne que la dame Dalençon conservera l'entière propriété et jouissance des immeubles désignés dans l'acte du 20 fév.

Mais sur l'appel, et le 30 août 1865, arrêt infirmatif de la Cour de Rouen ainsi conçu : — « Considérant que les époux Dalençon père et mère s'étaient soumis au régime dotal, avec stipulation de la société d'acquêts; que, par l'acte de donation entre-vifs d'où est né le procès, les deux époux ont fait conjointement, entre leurs deux enfants, Dalençon fils et sa sœur, la dame Lange, le partage anticipé des immeubles par eux acquis depuis le mariage; qu'après la mort de son mari, la veuve Dalençon a poursuivi l'annulation de cet acte, et qu'il s'agit de savoir s'il a été fait contrairement aux règles de la communauté légale, qui sont également applicables aux sociétés d'acquêts; — Considérant que le mari ne peut disposer entre-vifs, à titre gratuit, des immeubles de la communauté, sinon pour l'établissement des enfants communs; mais que la prohibition dont il est frappé à cet égard, étant établie dans l'intérêt de la femme, il y a lieu d'en induire que la veuve Dalençon avait pleine capacité pour renoncer valablement à la garantie qu'elle tenait de la loi, en concourant avec son mari au partage, entre leurs enfants,

(1) Dans l'espèce, la donation faite par le mari et la femme était d'autant plus favorable qu'elle avait eu lieu au profit d'enfants communs, et aurait pu dès lors être faite valablement par le mari seul. — Il paraît, au surplus, maintenant admis en doctrine et en jurisprudence, après une longue controverse, que, même faite au profit de tiers, une telle donation conjointe est valable, l'incapacité créée contre le mari par l'art. 1422, C. Nap., étant simplement relative, comme le dit notre arrêt. — V. les observations détaillées en ce sens sous Cass. 5 fév. 1850 (P.1850.1.385. —S.1850.1.337). —*Adde* Poitiers, 10 juin 1851 (P.1852.2.65.—S.1851.2.609); Paris, 23 nov. 1861 (P.1862.654); Toulouse, 24 mars 1866 (P.1867.87. — S.1867.2.9), et les indications à la note. — V. toutefois en sens contraire, Douai, 28 déc. 1867, *infrà*.

d'immeubles faisant partie de la masse d'acquêts; — Considérant que tout acte impliquant de la part de la femme l'exercice de sa faculté d'acceptation ou de renonciation avant la fin de la communauté, est nul et comme non avenu aux termes de la loi; mais qu'il a paru à la Cour que la veuve Dalençon, après avoir partagé, comme elle l'a fait, entre ses enfants, la portion immobilière des biens acquis en commun par elle et son mari, conservait encore entier le pouvoir d'accepter l'ensemble des acquêts ou d'y renoncer, lorsque viendrait pour elle le moment de faire son option;—Considérant que, des documents de la cause, et en particulier de l'acte de partage en litige, il résulte qu'aucun des trois immeubles compris dans la donation n'était frappé du caractère de dotalité, le prix de tous ayant été payé avec des deniers communs au mari et à la femme; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la veuve Dalençon. —1er *Moyen*. Violation des art. 1421, 1422, 1431, 1437, 1076, 1453, C. Nap, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable une donation d'immeubles faisant partie d'une communauté d'acquêts, et consentie conjointement par le mari et par la femme. — On a soutenu que l'art. 1421, qui défend au mari de disposer à titre gratuit des immeubles de la communauté, contient, non pas un simple empêchement relatif, mais un empêchement absolu, et que dès lors la femme ne peut, en se joignant à son mari, lui communiquer et acquérir de son côté le pouvoir de faire une telle aliénation. — S'il en était autrement, a-t-on dit, la prohibition de l'art. 1421 ne serait plus qu'un mot vide de sens; maître de dissiper les biens communs, le mari, en cas de refus, n'aurait que trop de facilités pour obtenir le consentement de la femme. Il fallait donc, en lui défendant de faire seul certaines donations, se bien garder de laisser à la femme le pouvoir de l'y habiliter; c'est ce que la loi a évité de faire; aussi, dans la section *de l'administration de la communauté*, et dans celle *du partage de l'actif*, qui énumèrent les actes auxquels le mari et la femme ont pu prendre part, on ne trouve pas un mot qui donne à penser que la femme ait le droit, soit seule, soit avec son mari, de donner un acquêt de la communauté. En décidant comme elle l'a fait, la Cour de Rouen a donc méconnu les principes érigés par la loi.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 1095; des art. 1093, 1082, 1083, et des art. 791 et 1130, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable la donation dont s'agit: 1° bien qu'elle constituât une modification au contrat de mariage des époux Dalençon, puisque l'institution contractuelle par eux faite au profit du survivant ne permettait pas qu'aucun des immeubles de la société d'acquêts pût être l'objet d'une donation; 2° bien aussi qu'une telle donation présentât tous les caractères d'un pacte sur succession future.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1421, 1422, 1431, 1437, 1076 et 1453, C. Nap.: — Attendu qu'en refusant au mari le droit de disposer à titre gratuit des immeubles de la communauté si ce n'est pour l'établissement des enfants communs, l'art. 1422 a voulu protéger la femme contre l'abus que le mari pourrait être tenté de faire des pouvoirs si étendus qui lui sont attribués sur les biens communs; que l'incapacité qui en résulte pour le mari est donc purement relative et toute dans le seul intérêt de la femme et de ses héritiers; — Attendu que, soit que l'on considère la femme comme déjà copropriétaire des acquêts de communauté pendant la durée de celle-ci, soit qu'on ne lui reconnaisse qu'une simple espérance de le devenir par son acceptation après la dissolution de la communauté, aucun principe de droit ne s'oppose à ce qu'elle puisse, dans la première hypothèse, aliéner un droit qui lui serait d'ors et déjà acquis, et, dans la deuxième hypothèse, renoncer à une espérance qui ne se rattache à aucune règle d'ordre public; — Attendu que ni dans l'une ni dans l'autre hypothèse, le concours de la femme dans la donation d'un acquêt ne saurait compromettre la faculté de renoncer garantie à la femme par l'art. 1453, ni cette renonciation porter atteinte à la donation qui serait alors réputée avoir été faite par le mari seul, resté par l'événement propriétaire unique des acquêts;

Sur la première branche du deuxième moyen, fondée sur la violation de l'art. 1095, C. Nap: — Attendu que la donation-partage faite par les époux Dalençon au profit de leurs enfants laissait entière la convention du contrat de mariage par laquelle il avait été stipulé que les acquêts appartiendraient en entier au survivant; qu'il résultait seulement de cette clause que la donation serait réputée avoir été faite pour le tout par celui des époux qui survivrait à l'autre, le prémourant étant réputé n'avoir jamais eu de droits sur les biens donnés;

Sur la deuxième et la troisième branche du même moyen, fondées sur la violation des art. 1093, 1082, 1083, 791 et 1130, C. Nap.: — Attendu que, d'après la nature des choses, non moins que d'après le texte formel de l'art. 1525, la stipulation qui attribue au survivant la totalité de la communauté ne peut être considérée comme une donation, mais seulement comme une convention de mariage à titre onéreux; d'où suit que les art. 1082, 1083 et 1093, qui interdisent à celui qui a fait une institution contractuelle d'en atténuer l'effet par des dispositions à titre gratuit, non plus que les art. 791 et 1130, qui prohibent tout pacte sur une succession future, sont sans application dans l'espèce de la cause; — Rejette, etc.

Du 31 juillet 1867; — Ch. req. — MM.

Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Perriquet, av.

CASS.-CIV 17 décembre 1867.

CANAL, USINE, MOULIN, PROPRIÉTÉ, RIVERAINS, IRRIGATION.

Les canaux artificiels, destinés à dériver les eaux d'une rivière non navigable et non flottable, à l'effet de les amener à des usines (des moulins) dont elles constituent la force motrice, sont, à défaut de titres contraires, réputés faire partie de ces usines, comme accessoires nécessaires, et appartenir aux usiniers, à l'exclusion des riverains, qui ne peuvent, dès lors, en faire usage pour l'irrigation de leurs terres (1). (C. Nap., 546, 552 et 644.)

... Alors d'ailleurs que ces canaux n'opèrent dans leur parcours, quelque étendu qu'il soit, qu'une dérivation partielle des eaux de la rivière (2).

(Laperche C. Huet.)

Le sieur Laperche est propriétaire d'une vaste prairie qui borde la rive gauche du canal de Juine. Les sieurs Huet, et la dame Aubin possèdent trois moulins qui sont alimentés par le même canal. En 1862, le sieur Laperche demanda au préfet de Seine-et-Marne l'autorisation d'établir des prises d'eau dans la Juine pour l'irrigation de sa prairie. Après une instruction dans laquelle intervinrent les usiniers qui prétendirent avoir un droit exclusif aux eaux du canal, l'administration renvoya les parties à se pourvoir devant les tribunaux. — Dans cette situation, le sieur Laperche a actionné lesdits usiniers devant le tribunal d'Etampes pour faire décider qu'ils contestaient à tort son droit à l'arrosage de sa propriété, droit fondé sur l'art. 644, C. Nap., et sur la jouissance qu'il en avait exercée depuis un temps immémorial. — Les défendeurs ont soutenu que, s'agissant d'un canal artificiel, la présomption légale était que les propriétaires des usines avaient un droit exclusif à l'usage de l'eau, et que le demandeur ne pouvait détruire cette présomption qu'au moyen de titres formels; que, d'ailleurs, le droit d'y faire des prises d'eau formait une servitude discontinue ne pouvant jamais être acquise par prescription; ils ont invoqué, à l'appui de leur défense, un arrêt du parlement de Paris du 16 fév. 1683, ainsi qu'un arrêt de la Table de marbre rendu en 1749. Le sieur Laperche a repoussé l'application de ces arrêts, comme reposant sur les principes du droit féodal.

10 janv. 1865, jugement qui rejette l'action du sieur Laperche en ces termes : — « Attendu qu'il résulte de la configuration des lieux, des pièces et documents produits, ainsi que de l'appréciation faite par l'autorité administrative, qu'à une époque non précisée, mais qui remonte aux temps les plus anciens, la rivière de Juine a été détournée en partie de son cours naturel; que l'ancien lit de cette rivière a été complétement supprimé à 100 mètres environ en amont du portereau de Vauroux, et remplacé par une rivière artificielle, qui a conservé le nom de Juine, et sur laquelle sont établies les usines des défendeurs; qu'une dérivation pratiquée au portereau de Vauroux sur cette rivière artificielle conduit le tiers environ des eaux dans le lit de l'ancienne rivière qui, à partir de ladite dérivation, prend le nom de Juineteau; — Attendu qu'aucun document précis n'établit la cause du détournement de la Juine, mais que plusieurs usines sont établies sur son parcours depuis un temps immémorial, et que, de plus, un arrêt du parlement de Paris, à la date du 9 fév. 1683, enjoint aux propriétaires des prés et héritages situés sur la rivière de la Juine, de la curer, d'en réparer les berges et chaussées, en sorte que l'eau ne puisse se perdre au préjudice des moulins, et fait défense à toutes personnes de faire à l'avenir aucune ouverture à la chaussée de ladite rivière pour en attirer l'eau dans leurs maisons ou enclos; — Qu'une sentence émanée du siége général de la Table de marbre du palais, postérieure de cinquante années à l'arrêt précité, en rappelle les dispositions, et ordonne par provision que les berges et chaussées de la rivière en question seront vues et visitées par experts dont les parties conviendront; — Qu'il y a lieu d'inférer de ce qui précède que c'est en vue de l'établissement des usines que le détournement partiel de la Juine a été effectué et que le canal artificiel a été créé; — Attendu que Laperche, propriétaire de 7 hectares environ de prés riverains de la Juine, a, pour l'irrigation desdits prés, pratiqué des saignées dans ladite rivière, et soutient qu'en agissant ainsi il n'a fait qu'user du bénéfice de l'art. 644, C. Nap.; — Attendu que les défendeurs, de leur côté, se pré-

---

(1-2) Il est de jurisprudence et généralement reconnu par les auteurs, que le propriétaire d'un moulin est, jusqu'à preuve contraire, présumé propriétaire du canal artificiel qui y amène l'eau; mais il est également admis, comme le reconnaît de nouveau l'arrêt ici recueilli, que cette présomption n'existe qu'autant qu'il s'agit de canaux destinés à une dérivation partielle des eaux, et qu'elle ne concerne pas ceux qui sont construits pour rectifier, sur une partie de son parcours, le lit de la rivière qui les alimente, et pour donner ainsi une direction nouvelle à la totalité des eaux. — V. Cass. 3 déc. 1866 (P.1867.138.—S.1867.1.64). V. aussi la note détaillée jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 18 août 1863 (P.1864.240.—S.1864.1.13), et les autorités qui y sont indiquées.

tendant propriétaires des eaux du canal en leur qualité d'usiniers, ont vu dans son entreprise une atteinte portée à leurs droits; — Attendu qu'il est de principe, en effet, reconnu par une jurisprudence constante, qu'à défaut de titres contraires, les eaux amenées par un canal artificiel à un moulin qu'elles font mouvoir, sont réputées faire partie de cette usine, et que cette propriété s'étend jusqu'à enlever aux riverains traversés par le canal le droit d'user des eaux; — Que Laperche ne détruit par aucun titre cette présomption légale de propriété établie en faveur des sieurs Huet et de la veuve Aubin; qu'il n'établit pas non plus que le cours d'eau dont s'agit est une rivière naturelle, alors d'ailleurs qu'il est surabondamment démontré qu'il a été creusé de main d'homme; — Que les faits de jouissance invoqués par Laperche comme s'exerçant à son profit depuis un temps immémorial, n'ont que la valeur de simples allégations, puisqu'il n'en rapporte pas la preuve, et que fussent-ils établis, on ne saurait les considérer comme des actes constitutifs d'une servitude dérivant de la situation des lieux; —Qu'ils ne sauraient constituer qu'une servitude discontinue, apparente ou non apparente, ne pouvant s'établir que par des titres aux termes de l'art. 691, C. Nap., et dès lors ne pouvant s'acquérir par la possession trentenaire ou même immémoriale; —Qu'aucun titre n'étant produit par Laperche à l'appui de sa prétention, il ne saurait se prévaloir des dispositions des art. 644 et 691, C. Nap., précités, non plus que de celles des lois de 1845 et 1847 sur les irrigations, puisque le cours d'eau sur lequel il a pratiqué des saignées n'est pas une rivière naturelle, mais un canal artificiel creusé depuis plusieurs siècles, dans le but, comme il a été dit plus haut, de l'établissement d'usines hydrauliques, et de leur procurer l'eau nécessaire à leur fonctionnement, etc. »

Appel par le sieur Laperche; mais, le 23 déc. 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu : — « Considérant que l'appelant essaie vainement de repousser l'application à la cause de ce principe posé à bon droit par le jugement dont est appel, à savoir qu'à défaut de titres contraires les eaux amenées par un canal artificiel au moulin qu'elles font mouvoir, sont réputées faire partie de cette usine; qu'il prétend restreindre cette application au seul cas d'un bief de peu d'étendue, tandis qu'il s'agissait dans l'espèce d'un canal de 5 kilomètres de parcours; — Mais que la distinction proposée par l'appelant est inadmissible; qu'en effet, la règle invoquée par les intimés est indépendante du plus ou moins d'étendue du canal creusé de main d'homme, et qu'il s'agit seulement de savoir si le débat porte sur un cours d'eau artificiel nécessaire pour le mouvement des usines; qu'il est d'ailleurs établi, dans l'espèce, que l'étendue du canal s'explique suffisamment par le nombre des usines auxquelles les eaux de ce canal doivent communiquer le mouvement; — Considérant que l'appelant soutient encore que les documents anciens visés au jugement dont est appel, constateraient des droits seigneuriaux aujourd'hui abolis, mais que ce moyen est sans portée, ces documents n'étant point invoqués dans la cause comme des titres en faveur des intimés, mais comme de simples renseignements propres à déterminer le vrai caractère du cours d'eau dont il s'agit; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 644, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a dénié au riverain d'un canal servant à alimenter plusieurs usines, le droit de se servir des eaux de ce canal pour l'irrigation de ses terres.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les canaux artificiels destinés à dériver les eaux d'une rivière non navigable et non flottable à l'effet de les amener à des usines dont elles constituent la force motrice, sont, à défaut de titres contraires, réputés faire partie de ces usines comme accessoires nécessaires, et appartenir aux usiniers, en sorte que les propriétaires riverains ne peuvent en faire usage pour l'irrigation de leurs terres; que cette présomption peut sans doute n'être pas applicable au canal construit pour rectifier le lit d'une rivière sur une partie de son cours, et pour donner ainsi une direction nouvelle à la totalité de ses eaux; — Mais qu'on ne saurait assimiler à ce cas celui où le canal artificiel n'opère, dans son parcours, quelque étendu qu'il soit, qu'une dérivation partielle des eaux qu'il retire de leur lit naturel dans l'intérêt spécial des usines en vue desquelles il a été creusé; — Attendu que l'arrêt attaqué et le jugement dont il adopte les motifs déclarent, en fait, que le canal de Juine, objet du litige, est, non pas un cours d'eau naturel, mais un canal artificiel servant successivement de canal d'amenée et de canal de fuite aux moulins établis sur son parcours; qu'ils constatent, en outre, que dès le portereau de Vauroux, à plusieurs kilomètres au-dessus de la prairie du demandeur, ledit canal, creusé au flanc des coteaux dans le but unique de faire fonctionner les moulins, rend le tiers environ des eaux au lit de la rivière le Juineteau dont le demandeur est riverain, et que celui-ci n'a produit aucun titre susceptible de détruire la présomption de propriété établie au profit des usiniers sur les eaux du canal; — Attendu qu'en décidant, en l'état de ces faits souverainement déclarés, que le demandeur n'était pas fondé à invoquer le bénéfice de l'art. 644, C. Nap., par rapport aux eaux dudit canal, sauf à exercer ses droits de riveraineté sur les eaux du Juineteau, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé ledit article, a justement refusé d'en faire l'application dans l'espèce; — Rejette, etc.

Du 17 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Guyot et Diard, av.

CASS.-REQ. 12 août 1867.

FAILLITE, NANTISSEMENT, SUBSTITUTION DE GAGE.

L'art. 446, C. comm., qui déclare nuls, dans l'intérêt de la masse, les nantissements consentis par le failli, pour dettes antérieures, dans les dix jours qui ont précédé la cessation des paiements, est inapplicable à la simple substitution, faite sans fraude, d'un gage nouveau et de même valeur, à un ancien gage encore subsistant (1).

(Moralès et Rostand C. *Crédit agricole.*)

Les sieurs Moralès et comp. et le syndic de la faillite Rostand se sont pourvus en cassation contre l'arrêt de la Cour d'Aix du 17 janv. 1866 rapporté vol. 1867, p. 561, pour violation des art. 91 et suiv., C. comm., modifiés par la loi du 28 mai 1863 et de l'art. 446 du même Code, en ce que cet arrêt a admis qu'un gage avait pu être régulièrement substitué à un autre dans les dix jours précédant la cessation de paiements. — L'art. 446, a-t-on dit, prohibe en termes généraux et absolus toute dation de gage se rattachant à une dette antérieurement contractée. Lorsque le débiteur donne un gage en remplacement d'un autre, que fait-il? Il prend une chose qui, se trouvant confondue dans la masse de ses biens, était affectée à la garantie de toutes ses dettes, et il établit sur cette chose un privilége en faveur d'une dette particulière. L'objet nouveau ne prend pas la place de l'ancien; il ne s'opère de l'un à l'autre aucune subrogation. Qu'importe que cette dette fût déjà garantie par une sûreté du même genre : il n'en est pas moins vrai qu'un droit de préférence est constitué sur un objet libre auparavant de toute affectation spéciale. La distinction admise par l'arrêt attaqué entre la constitution d'un gage par un débiteur failli pour sûreté d'une dette qui est à découvert au moment où le gage est stipulé, et la constitution d'un gage pour sûreté d'une créance actuellement garantie par un gage antérieur, stipulé à une époque où la capacité du débiteur était entière, repose uniquement sur des raisons d'équité très-contestables, et qui, d'ailleurs, ne sauraient prévaloir contre un texte positif; elle ne peut se justifier en droit par aucun motif sérieux; le débiteur qui donne à son créancier gagiste un gage nouveau en échange du gage primitif, a besoin de la même capacité que lorsqu'il lui constitue un gage pour la sûreté d'une créance jusque-là non garantie. En vain l'arrêt attaqué objecte-t-il que, dans l'espèce, le nouveau gage est l'équivalent de l'ancien, et qu'il est par suite indifférent à la masse de subir le privilége sur l'un ou sur l'autre. Ce défaut d'intérêt fût-il réel, ce ne serait pas une raison suffisante pour valider un acte dont la nullité est formellement prononcée par le Code de commerce ; le juge ne peut, en effet, sous prétexte d'équité, se mettre au-dessus de la loi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est déclaré, en fait et souverainement par l'arrêt attaqué, qu'au 20 juin 1865, au moment où le nouveau gage fut remis au *Crédit agricole*, celui-ci était encore en possession des nantissements antérieurs ; qu'il est pareillement déclaré, en fait, que le nouveau gage était d'une valeur à peine équivalente à la valeur de celui auquel il a été substitué ; — Qu'en présence des faits ainsi précisés, la Cour avait à rechercher, en droit, si l'art. 446, C. comm., qui déclare nuls dans l'intérêt de la masse les nantissements consentis par le failli, pour dettes antérieures, dans les dix jours qui précèdent la cessation des paiements, doit être appliqué à la simple substitution, faite sans fraude, d'un gage à un autre de même valeur ; — Attendu que la nullité établie par le dernier paragraphe de l'art. 446 ne l'a été que dans l'intérêt de la masse et pour empêcher que le débiteur, à la veille de faillir, ne crée, au profit de quelques-uns de ses créanciers, des causes de préférence qui deviendraient ruineuses pour les autres ; mais que, si énergique que soit la protection accordée à la masse, elle ne va pas jusqu'à lui permettre de s'enrichir aux dépens d'autrui ; qu'ainsi, en prononçant la nullité des nantissements constitués pour dettes antérieures, l'art. 446 reconnaît la validité de ceux qui seraient consentis pour une dette nouvelle, parce qu'il serait inique que la masse profitât des valeurs remises au débiteur en s'affranchissant de la convention sous laquelle ces remises avaient été faites (2) ; — Attendu que la substitution d'un gage à un autre, accomplie dans les circonstances de fait que l'arrêt constate exister dans la cause actuelle, ne cause évidemment aucun préjudice à la masse, à laquelle il est indifférent que le privilége s'exerce sur une chose ou sur une autre de valeur équivalente ; que, d'un autre côté, ces substitutions peuvent être souvent très-utiles au crédit des commerçants, en leur permettant de retirer un gage dont ils peuvent avoir un placement avantageux, en lui substituant une chose de même valeur d'une réalisation actuellement moins avantageuse ; — D'où il suit qu'en validant la substitution opérée le 20 juin 1865 entre Rostand et comp. et le *Crédit agri-*

---

(1) Question controversée. V. le renvoi sous l'arrêt attaqué (P.1867.561.—S.1867.2.131).

(2) C'est ce que la Cour a en effet décidé par un arrêt du 18 juin 1862 (P.1863.148. — S. 1862.1.865).

cole, l'arrêt attaqué, loin de violer l'art. 446, en a fait une saine application à l'espèce; — Rejette, etc.

Du 12 août 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 8 août 1867.

TESTAMENT AUTHENTIQUE, LECTURE, CASSATION.

Il y a mention suffisante de la lecture du testament donnée au testateur en présence des témoins dans l'énonciation suivante : « Tel a dit le testateur être son testament, dont il a requis acte que nous lui avons octroyé. Nous l'avons fait et écrit de notre main, sous sa dictée, le....., en présence de MM..... qui ont signé avec le testateur et le notaire; le tout après lecture entière de ci-dessus » (1). (C. Nap., 972.)

La question de savoir si un testament contient mention suffisante de la lecture en présence des témoins, constitue non une simple question de fait, mais une question de droit dont la connaissance appartient à la Cour de cassation. (Solut. impl.) (2).

(Rieux C. Dardier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 972, C. Nap., n'ayant prescrit aucune forme spéciale ni aucune expression sacramentelle pour la mention de la formalité qu'il détermine, il s'ensuit que le vœu de cet article est rempli lorsque l'observation de la formalité prescrite ressort manifestement de l'acte et de l'ensemble de sa rédaction; — Et attendu que le testament du 24 juin 1864 porte : « Tel a dit le testateur être son testament, dont il a requis acte que nous lui avons octroyé. Nous l'avons fait et écrit de notre main, sous sa dictée, l'an 1864 et le 24 juin, en notre étude, en présence de MM..... qui ont signé avec le testateur et le notaire; le tout après lecture entière de ci-dessus. » — Que, du rapprochement de ces diverses déclarations, résulte la mention que la lecture du testament a été donnée au testateur en présence des témoins; et qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt attaqué n'a nullement violé l'art. 972, C. Nap., non plus que l'art. 1001 même Code; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 6 déc. 1865, etc.

Du 8 août 1867. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 10 avril 1867.

CASSATION, MOYEN NOUVEAU, INCOMPÉTENCE.

Si l'incompétence à raison de la matière peut être proposée en tout état de cause, et même pour la première fois devant la Cour de cassation, il n'en est ainsi qu'autant que l'incompétence apparaît et sort de la nature même de l'affaire, sans que la Cour ait à se livrer, pour la reconnaître et la déclarer, à une vérification de faits en dehors de ceux que l'arrêt attaqué constate expressément (3).

Ainsi, la partie condamnée par un jugement du tribunal de commerce et, sur l'appel, par un arrêt confirmatif, ne peut exciper, pour la première fois devant la Cour de cassation, de l'incompétence de la juridiction commerciale, si elle a procédé, tant en première instance qu'en appel, sans contester le caractère commercial de son obligation.

(Thuilleux C. synd. Philippot et autres.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'incompétence à raison de la matière peut, à la vérité, être proposée en tout état de cause, et même pour la première fois devant la Cour de cassation; mais qu'il n'en est ainsi qu'autant que l'incompétence apparaît et sort de la nature même de l'affaire, sans que la Cour ait à se livrer, pour la reconnaître et la déclarer, à une vérification de faits en dehors de ceux que l'arrêt attaqué constate expressément; — Attendu que le demandeur a été assigné comme architecte, à raison d'un marché ayant pour objet les travaux de peinture à effectuer dans divers bâtiments à lui appartenant et sis rue Blanche, rue de Douai, place

---

(1) Par cette décision, la Cour de cassation consacre de nouveau, quant aux mentions spéciales exigées pour la validité des testaments authentiques, le système des équipollents, système qui ressortait déjà notamment d'un arrêt du 24 mai 1853 (P.1853.2.5.—S.1853.1.406), suivant lequel il y a constatation suffisante de la lecture au testateur en présence des témoins, dans cette mention mise à la suite de la déclaration faite par le testateur qu'il ne sait signer, « que les témoins et le notaire ont signé *après une nouvelle et entière lecture de tout ce qui précède.* » — V. aussi Douai, 24 mai 1853, et Dijon, 2 mars 1853 (P.1853.2.8.—S.1853.2.377), et les renvois à la note.—V. encore *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Testament*, n. 612 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Testament authentique*, n. 226 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 24 et suiv.; MM. Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 281 et suiv.; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 670, p. 517.

(2) Principe constant. V. Cass. 23 mai 1814; 5 fév. 1850 (P.1850.2.108.—S.1850.1.523); 24 mai 1853, cité à la note qui précède; MM. Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 972, n. 33; Demolombe, *id.*, t. 4, n. 283; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 439, note 29, p. 109.

(3) Cette solution est conforme à la jurisprudence. V. Cass. 9 mai 1866 (P.1867.634.—S.1867.1.248), et la note.

Vintimille, rue de Bruxelles, rue de Calais, barrière Fontainebleau et à Sèvres; que, cité devant le tribunal de commerce en paiement d'une somme réclamée comme restant due sur le prix des travaux, il n'a pas contesté la compétence; que, loin de là, il a formé, à l'occasion dudit marché, une demande reconventionnelle que, de son côté, il a portée devant le même tribunal; que, dans les deux causes, jointes par le tribunal de commerce, il a procédé, soit en première instance, soit en appel, sans jamais contester ni même discuter le caractère de l'opération à l'occasion de laquelle le procès était engagé; que, notamment, il n'a pas prétendu que les faits servant de base aux demandes constituaient de sa part des actes de propriétaire, et non une spéculation commerciale; qu'en l'absence d'une telle prétention, qui apparait pour la première fois devant la Cour de cassation, et dans le silence absolu, sur ce point, de l'arrêt attaqué, le moyen d'incompétence ne saurait être accueilli, et, par suite, que l'affaire ayant été discutée et jugée comme commerciale, le moyen pris de ce que le demandeur aurait été à tort condamné même par corps, reste sans fondement; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris, du 29 juill. 1864, etc.

Du 10 avr. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); De la Chère, av.

CASS.-REQ. 4 décembre 1867.

ENREGISTREMENT, ACTIONS SOCIALES, TRANSFERT, TAXE ANNUELLE.

Lorsque les statuts d'une société n'ont rien réglé touchant le mode de transfert des actions nominatives, ce transfert peut avoir lieu non-seulement au moyen de l'inscription sur les registres sociaux, mais encore par les autres modes du droit commun. — Par suite, est applicable à ces actions la taxe annuelle de 12 cent. par 100 fr. établie par les art. 6 et 7 de la loi du 23 juin 1857 sur les actions nominatives dont la transmission peut s'opérer en dehors d'un transfert sur les registres de la société (1).

Et la même taxe est encore exigible toutes les fois que le mode particulier de transfert organisé par les statuts n'offre pas à la régie les garanties d'une exacte perception du droit sur les transmissions.

(Société de St-Nicolas-de-Varengeville C. Enregistr.)

La société dite du Comptoir industriel de Saint-Nicolas-de-Varengeville avait été constituée, le 9 août 1855, au capital de trois millions, divisé en 6,000 actions au porteur. — Lorsque intervint la loi du 23 juin 1857, qui permit la conversion des titres au porteur en titres nominatifs sans acquitter aucun droit de transmission, le gérant de la société délivra des titres nominatifs à tous les actionnaires qui en firent la demande. Mais aucune disposition ne réglementa le mode de cession à employer par les porteurs: il fut seulement dit que les actes de transfert seraient remis au gérant et mentionnés sur un registre. — L'administration de l'enregistrement, regardant cette mention comme s'appliquant seulement à la validité du transfert vis-à-vis de la société, et se fondant sur ce que les statuts n'avaient pas indiqué par quel moyen la cession s'opérerait entre les parties, en a conclu que le transfert pouvait avoir lieu autrement que par une inscription sur le registre de la société; en conséquence, elle a réclamé du gérant le paiement de la taxe annuelle de 12 cent. par 100 fr. sur le capital des actions dont il s'agit, en vertu des art. 6 et 7 de la loi du 23 juin 1857; et sur le refus du gérant elle a décerné une contrainte contre lui.— Opposition.

18 août 1866, jugement du tribunal de la Seine qui rejette cette opposition dans les termes suivants: — « Attendu que la loi du 23 juin 1857 assujettit à une taxe annuelle de 12 centimes par cent francs, les actions et obligations des compagnies lorsque la transmission peut s'en opérer par un autre moyen que par la voie d'un transfert inscrit sur un registre spécial et donnant lieu, sur la somme moyennant laquelle la négociation s'opère, à la perception par la compagnie de l'impôt proportionnel de 20 centimes par cent francs; que le décret du 17 juillet de la même année dispose qu'il sera dressé tous les trois mois, par les soins des compagnies, un relevé énonçant notamment le prix de chaque transfert dont les titres non soumis à la taxe auront pu être l'objet; — Attendu qu'aux termes

---

(1) Il est bien établi aujourd'hui que la taxe annuelle de 12 centimes par 100 francs est exigible toutes les fois que la validité du transfert entre les parties n'est pas subordonnée à une inscription sur les registres sociaux. V. Cass. 5 mars 1867 (P.1867.306.—S.1867.1.136), et la note. —Mais c'est la première fois que la Cour suprême avait à décider comment s'opère la cession d'un titre nominatif, quand les statuts n'ont rien réglé à cet égard. On pouvait croire que l'art. 36, C. comm., en organisant un mode de transfert par l'inscription sur les registres, formait le droit commun des sociétés commerciales et n'autorisait dès lors les moyens ordinaires de transmission, tels qu'endossement ou cession par acte authentique ou privé, qu'en présence d'une disposition expresse du contrat de société. Cette interprétation, condamnée par notre arrêt, avait généralement prévalu dans les grandes compagnies. Elles doivent donc, pour éviter l'application de la taxe annuelle, provoquer la prompte modification de leurs statuts.

des statuts du comptoir industriel de Varengeville, les actions, qui sont au porteur, sont transmissibles par la simple translation du titre ; — Attendu que la compagnie allègue que depuis la promulgation de la loi, ses actions auraient été converties en titres nominatifs ; que chacune des négociations qui se sont opérées aurait été constatée par une déclaration faite à la compagnie, et que, par suite, l'impôt proportionnel de transmission aurait été exactement acquitté ; — Mais attendu qu'il résulte des art. 6 et 7 de la loi, que la taxe est exigible même sur les titres nominatifs, lorsque la transmission peut s'opérer sans l'intervention de la compagnie ; que les statuts de la compagnie de Varengeville, qui seuls sont obligatoires pour les actionnaires, ne subordonnent pas à cette intervention la validité de la transmission, laquelle, au contraire, peut se réaliser, d'une manière obligatoire, entre les parties, par tout autre moyen ; qu'il est même constant, en fait, que les déclarations qui sont fournies à la société ne comprennent pas les conditions moyennant lesquelles la transmission de propriété a été consentie ; qu'elle ne connaît donc pas nécessairement le fait de la transmission et son prix au moment même où elle se réalise, et qu'il ne lui serait pas possible d'exiger le paiement de l'impôt proportionnel ; — Attendu que la loi a entendu que la taxe annuelle fût exigible par cela seul qu'il résulterait des statuts sociaux que le recouvrement dont les sociétés sont chargées pour le compte du trésor public, ne pourrait pas être immédiatement effectué ; — Attendu que les prétentions de l'administration se trouvent ainsi pleinement justifiées et que la liquidation des droits est d'ailleurs régulière. »

Pourvoi en cassation de la part de la compagnie, pour violation et fausse application des art. 6, 7 et 8 de la loi du 23 juin 1857, ainsi que des art. 1861, C. Nap. et 36, C. comm., en ce que le jugement attaqué a déclaré les actions nominatives de la compagnie passibles du droit annuel de 12 centimes pour 100 fr., bien que le mode de transmission de ces actions fût précisément celui que la loi prescrit pour exempter de cet impôt les actions nominatives. — Les statuts de la société, a-t-on dit, n'indiquant pas en quelle forme les actions devenues nominatives peuvent se transférer, se réfèrent par là même au droit commun, lequel n'est autre que la cession faite avec le concours nécessaire de la compagnie. En effet, l'art. 1861, C. Nap., déclare que chaque associé ne peut, sans le consentement de ses associés, associer un tiers à l'entreprise, lors même qu'il en aurait l'administration. Ce texte ne fait qu'exprimer une idée qui est de l'essence même du contrat de société et qui fait du droit de l'associé, non un droit ordinaire transmissible à la volonté des parties, mais un droit social ne pouvant se transmettre à un tiers sans le consentement des autres intéressés. Bien loin de déroger à ce principe général qui régit les sociétés commerciales, le Code de commerce (art. 36) le confirme au contraire, en établissant, pour les actions qui n'ont pas été stipulées au porteur, un mode de transmission qui appelle forcément l'intervention de la société, c'est-à-dire le transfert sur les registres sociaux. Il est donc vrai de dire que les actions nominatives de la société de Varengeville ne pouvaient se transmettre en dehors de la participation de la société, et que, dès lors, la taxe annuelle de 12 centimes pour 100 francs n'était pas exigible.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, soit d'après les termes, soit d'après l'esprit des art. 6 et 7 de la loi du 23 juin 1857, le droit de transmission de 20 centimes n'est applicable qu'aux actions et obligations dont la propriété ne peut être transmise que par un transfert sur les registres de la société, soumis à l'inspection de la régie ; — Que, dans tous les autres cas, il y a lieu d'appliquer la taxe annuelle de 12 centimes ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué que les actions de la société de Saint-Nicolas-de-Varengeville étaient originairement toutes au porteur ; que si, depuis la loi du 23 juin 1857, elles ont été rendues nominatives, les statuts n'ont rien réglé touchant le mode suivant lequel leur propriété pouvait être transmise ; — Attendu qu'en concluant du silence des statuts que la transmission des actions pouvait s'opérer valablement sans transfert sur les registres de la société, et par tous les modes du droit commun, et que, dès lors, la taxe de 12 centimes était applicable, le jugement attaqué a fait une exacte application de la loi ; — Attendu que vainement, pour contester cette conséquence, le pourvoi soutient que l'art. 1861, C. Nap., et l'art. 36, C. comm., suffisent pour rendre obligatoire le transfert sur les registres de la société ; — Que l'art. 1861 est sans application aux sociétés par actions, sociétés de capitaux, non de personnes ; et que l'art. 36, C. comm., en autorisant la transmission des actions par transfert sur les registres de la société, a voulu créer un mode nouveau et plus facile de transmission, mais non interdire les autres modes du droit commun ; — Attendu, au surplus, qu'il résulte des constatations du jugement attaqué que le mode particulier de transfert organisé non par les statuts, mais par le gérant, n'offrait pas à la régie les garanties d'une exacte perception du droit ; — Qu'il est déclaré, en fait, « que les déclarations qui sont fournies à la société ne comprennent pas les conditions moyennant lesquelles la transmission de la propriété a été consentie ; qu'elle ne connaît donc pas nécessairement le fait de la transmission et son prix au moment où elle se réalise, et qu'il ne lui serait pas possible d'exiger le paiement de l'impôt proportionnel ; » — Attendu qu'en décidant que,

dans de telles conditions, il ne pouvait y avoir lieu à la perception du droit de transmission de 20 centimes, le jugement attaqué, loin de violer la loi, en a fait une juste application ; — Rejette, etc.

Du 4 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; de Peyramont, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Magimel, av.

CASS -civ. 19 novembre 1867.

ENREGISTREMENT, MARCHÉ COMMERCIAL, CONSTRUCTIONS, ACTE ADMINISTRATIF, OBLIGATIONS ACCESSOIRES.

Pour que les marchés et traités commerciaux puissent être enregistrés au droit fixe de 2 fr. en vertu de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, il faut la réunion de cette triple condition : que les marchés et traités soient réellement réputés actes de commerce, qu'ils soient faits ou passés sous signatures privées, et qu'ils rentrent dans la catégorie de ceux qui donnent lieu au droit proportionnel suivant le n° 1er, § 3, de l'art. 69 *de la loi du 22 frim. an* 7 (1).

Par suite, ne saurait jouir du bénéfice de la disposition dont il s'agit, le traité ou marché pour constructions passé entre une ville et un entrepreneur de travaux, à la suite de délibérations du conseil municipal et d'autres formalités spéciales. Si, en effet, cet acte remplit la première condition en ce qu'il doit être réputé commercial à l'égard du moins de l'entrepreneur, il manque des deux autres conditions, en ce que, d'une part, ce n'est point un acte sous seing privé, mais un acte public administratif, et en ce que, d'autre part, il est assujetti au droit proportionnel par une autre disposition (n° 3, § 3, art. 69, L. 22 frim. an 7) *que celle mentionnée dans la loi de* 1859. — *Le traité en question est donc passible du droit proportionnel ordinaire* (2).

Lorsqu'un marché pour constructions contient des obligations accessoires, telles que celles relatives à des fournitures à faire par l'entrepreneur et devant lui être payées à part, le droit proportionnel est exigible

---

(1-2) L'arrêt que nous recueillons présente une application intéressante de la loi du 11 juin 1859. — L'art. 22 de cette loi a admis à la formalité de l'enregistrement, moyennant le droit provisoire de 2 fr. : « les marchés et les traités réputés actes de commerce par les art. 632, 633 et 634, n. 1, C. comm., faits ou passés sous signature privée et donnant lieu au droit proportionnel suivant l'art. 69, § 3, n. 1, et § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7 ; » c'est-à-dire les marchés entre particuliers et les traités de toute nature portant transmission de biens meubles à titre onéreux. — Doit-on faire rentrer dans cette catégorie l'acte par lequel des entrepreneurs s'engagent envers une ville à reconstruire un marché ? Nul doute d'abord que, dans l'espèce, le contrat n'eût le caractère commercial à l'égard des entrepreneurs, puisqu'ils devaient fournir les matériaux nécessaires à la construction. Or, il a été décidé, par un arrêt de la chambre civile du 5 juin 1867 (P.1867.888.—S.1867.1.336), que l'art. 22 de la loi de 1859 est applicable quand un marché constitue un acte de commerce pour l'un des contractants. Le nouvel arrêt confirme cette jurisprudence.

Mais un point plus délicat était celui de savoir, d'une part, si le marché litigieux, quoique fait en la forme sous seing privé, n'était pas en réalité un acte administratif ordinaire échappant aux prévisions de l'art. 22, et, d'autre part, si ce texte, en se référant au n. 1 du § 3 de l'art. 69 de la loi de l'an 7, relatif au marché *entre particuliers*, avait un sens strictement limitatif. — Le motif pour lequel on a soustrait les actes publics au bénéfice de la loi de 1859, c'est, comme l'a expliqué la régie dans une solution du 20 juillet 1860, que ces actes étant, à la différence de ceux sous seings privés, assujettis à l'enregistrement dans un délai déterminé, les contractants connaissent nécessairement l'obligation où ils sont de payer immédiatement les droits, et règlent leurs conventions dans la prévision de ce paiement, qui ne peut jamais être pour eux un mécompte ou une surprise (V. M. Garnier, *Rép. périod.*, n. 1849). Or, cette considération s'applique aux marchés administratifs proprement dits, car ces contrats, passés devant un fonctionnaire compétent, ont la même authenticité et la même force exécutoire que les actes publics et sont comme eux sujets à l'enregistrement dans un délai légal (L. 15 mai 1818, art. 78). — Ici on soutenait qu'il s'agissait d'un simple traité sous seings privés conclu entre particuliers et auquel la présence du préfet ne suffisait pas pour conférer le caractère public. La Cour a dû apprécier les circonstances, et elle s'est décidée en sens contraire, par la raison que le marché avait été précédé de toutes les formalités relatives aux actes administratifs de cette espèce.

Le pourvoi objectait encore que l'art. 22 de la loi de 1859, en parlant des marchés intervenus entre particuliers et désignés au § 3, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, se référait virtuellement aussi aux marchés des administrations municipales, lesquels avaient été assimilés aux premiers par l'art. 51 de la loi du 28 avril 1816. Cet argument ne pouvait prévaloir. On le comprendrait jusqu'à un certain point si le législateur de 1859 avait simplement parlé des marchés sujets au droit proportionnel de 1 pour cent établi par le § 3, n. 1, de l'art. 69, car il eût semblé douteux alors que la loi n'ait pas eu en vue tous les marchés quelconques assujettis au droit de 1 pour cent. Mais l'art. 22 ne s'est pas exprimé ainsi. En se référant aux marchés prévus au n. 1 du § 3 de l'art. 69, la loi ne s'est arrêtée qu'à la nature même des contrats ; et, dès que cet article désigne spécialement les marchés entre particuliers, il faut en conclure que tous les autres sont demeurés en dehors de la loi.

sur la valeur de ces fournitures : l'obligation de l'entrepreneur à cet égard ne saurait être considérée, en ce cas, comme une disposition dépendante de son obligation principale. (L. 22 frim. an 7, art. 11 et 14, n. 4.)

(Soc. du marché du Temple C. Enregist.)

Par un acte sous seings privés fait double le 20 janv. 1863, entre le préfet de la Seine, représentant la ville de Paris, et le sieur Ferrère, gérant de la société dite du marché du Temple, cette société s'est engagée à reconstruire l'ancien marché du Temple, à avancer les frais d'acquisition des terrains nécessaires à l'agrandissement du marché, à élever, puis à démolir des boutiques provisoires, enfin à fournir le mobilier du bureau des agents; moyennant quoi, la ville lui a cédé le droit exclusif d'exploiter pendant 50 ans le nouveau marché à de certaines conditions. — Ces conventions avaient été précédées d'une délibération du conseil municipal de la Seine, d'une soumission de la compagnie et d'un décret impérial d'autorisation. La compagnie ayant présenté son double à la formalité de l'enregistrement, le receveur a perçu un droit proportionnel de 1 fr. pour 100 fr. sur la valeur déclarée des constructions à faire. Cette liquidation a été critiquée à la fois par la régie et par la compagnie. Selon celle-ci, le contrat avait tous les caractères d'un marché commercial qui devait être enregistré au droit fixe de 2 fr., conformément à l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859. Et de son côté, la régie a prétendu que le droit proportionnel aurait dû être perçu non-seulement sur la valeur des constructions, mais encore sur celle des prestations et fournitures accessoires mises à la charge des entrepreneurs.

Le 5 août 1865, jugement du tribunal de la Seine qui statue en ces termes : — « En ce qui touche la demande en restitution de la totalité du droit proportionnel, fondée sur ce que l'acte dont il s'agit contiendrait un traité commercial fait sous seings privés qui, aux termes de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, ne serait passible que du droit fixe de 2 fr. : Sans qu'il soit besoin d'examiner si le traité passé entre la ville de Paris et Ferrère ès noms, pour la construction du marché du Temple, peut être considéré comme un marché commercial rédigé sous seings privés; — Attendu que pour profiter de l'immunité accordée par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, il faut encore qu'il s'agisse d'un marché de la nature de ceux qui sont prévus par le § 3, n° 1, et le § 5, n° 1, de l'art. 69 de la loi de frimaire, c'est-à-dire d'un marché qui n'intéresse que les simples particuliers et dans lequel ne figure pas une administration publique; — Attendu que le marché dont il s'agit étant passé par la ville de Paris, n'est pas régi par ces deux paragraphes; qu'il rentre dans les prévisions du § 2, n° 3, dudit art. 69, lequel ne s'occupe que des marchés dont le prix doit être payé par le trésor national ou les administrations centrales ou municipales; que cette distinction subsiste toujours, quoique le droit fixé par ce paragraphe ait été élevé par l'art. 51 de la loi du 28 avr. 1816 au même taux que le droit imposé aux marchés entre simples particuliers; — En ce qui touche la validité de la contrainte décernée en supplément de droit : — Attendu qu'il est constant que le droit a été seulement perçu sur l'évaluation des constructions à élever, tandis qu'il aurait dû porter sur la totalité de l'évaluation des obligations contractées par l'entrepreneur, c'est-à-dire en même temps sur l'acquisition des immeubles, sur les dépenses de construction et démolition des boutiques provisoires et sur la valeur du mobilier de bureau à fournir aux agents; qu'en effet, la perception doit, aux termes de l'art. 51 ci-dessus rapporté, être établie sur la totalité du prix des travaux; qu'aux termes de l'art. 14, n° 4, de la loi de frimaire an 7, la valeur pour les traités et marchés devant être déterminée par le prix exprimé, l'administration aurait pu exiger qu'on lui déclarât la totalité des sommes allouées au concessionnaire pour se rédimer de toutes ses dépenses; mais que Ferrère ne peut se plaindre de ce que l'administration prenne pour base l'évaluation de ces dépenses qui sont évidemment inférieures au prix qu'il doit recevoir et qui comprend, bien entendu, le remboursement de ses déboursés et l'allocation de la prime représentant le bénéfice légitime que peut exiger un entrepreneur; — Par ces motifs, déclare Ferrère ès noms mal fondé dans sa demande en restitution et dans son opposition à la contrainte contre lui décernée; ordonne que, dans le mois de la signification du présent jugement, il sera tenu de compléter sa déclaration en faisant connaître le montant approximatif des sommes qu'il aura à toucher pour remboursement du prix et des frais d'acquisition des immeubles, des dépenses de construction et démolition des boutiques provisoires et de la valeur du mobilier de bureau à fournir aux agents; ordonne qu'il sera tenu d'acquitter le droit de 1 p. 100 sur la somme ainsi déclarée. »

Pourvoi en cassation par la société du marché du Temple. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 en ce que le tribunal a refusé de reconnaître au marché le caractère d'un acte de commerce tombant sous l'application de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 51 de la loi du 28 avril 1816, violation et fausse application de l'art. 14, n° 4, de la loi du 22 frimaire an 7, et violation des art. 10 et 11 de la même loi, en ce que le jugement attaqué a admis la perception du droit proportionnel sur la valeur des fournitures accessoires à faire par la compagnie, alors que ces fournitures ne sont pas l'objet direct du marché, mais sont la conséquence et comme le mode

l'exercice du droit d'exploitation accordé aux entrepreneurs.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'enregistrement provisoire moyennant un droit fixe établi par l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, est subordonné, d'après cet article, à une triple condition, à savoir : que les marchés et traités soient réputés actes de commerce, qu'ils soient faits ou passés sous signatures privées, et qu'ils rentrent dans la catégorie de ceux qui donnent lieu au droit proportionnel suivant l'art. 69, § 3, n° 1, de la loi du 22 frim. an 7 ; — Attendu que si l'acte du 20 janv. 1863 dont il s'agit au procès doit, comme marché de construction, être réputé commercial au moins de la part de la compagnie du marché du Temple, et s'il satisfait par là à la première des trois conditions exigées, il manque des autres conditions également nécessaires ; qu'en effet, d'une part, le traité dont il s'agit donne lieu au droit proportionnel, non suivant les dispositions de la loi du 22 frim. an 7 auxquelles l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 se réfère spécialement, mais suivant l'art. 69, § 2, n° 3, de la loi de frimaire, modifié, quant à la quotité du droit, par l'art. 51, n° 3, de la loi du 28 avr. 1816, lesquels textes ne sont pas mentionnés dans l'article précité de la loi du 11 juin 1859 ; — Que, d'une autre part, ledit traité a été passé entre le préfet de la Seine, agissant en sa qualité, comme représentant la ville de Paris, et Jean-Marie Phocion, dit Prosper Ferrène, au nom et comme seul gérant de la compagnie du marché du Temple ; qu'il est intervenu à la suite de délibérations prises par le conseil municipal de la ville de Paris, de la soumission dudit Phocion et compagnie et du décret du 14 août 1862 portant autorisation de conclure le marché ; que, dans ces conditions, il constitue, non point un acte sous seing privé dans le sens de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, mais un acte public administratif contenant le marché sur soumission nominativement assujetti par l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818 à l'enregistrement dans le délai de vingt jours ; — D'où il suit qu'en décidant, dans l'espèce, que l'acte du 20 janv. 1863 n'était pas dans le cas de jouir du bénéfice de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1857, le jugement attaqué, loin d'avoir violé ledit article, s'est justement refusé à en faire l'application audit acte ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que le traité du 20 janv. 1863 ne contient pas une obligation principale et des obligations accessoires, un prix et des charges ; qu'il a pour objet une série de travaux et de fournitures constituant autant d'obligations distinctes, et qu'il fixe des prix correspondants aux diverses obligations ; — Attendu, dès lors, qu'en autorisant la perception du droit proportionnel de 1 fr., non-seulement sur l'importance déclarée des constructions du marché du Temple, mais encore sur le montant à déclarer des constructions et fournitures distinctes, le jugement attaqué s'est conformé au principe d'après lequel, en matière de marché, le droit proportionnel est dû sur le prix exprimé, ou, à défaut de prix exprimé, sur l'évaluation à faire par les parties des objets qui en sont susceptibles, et qu'il n'a nullement violé les art. 10 et 11 de la loi du 22 frim. an 7, dont les dispositions ont un objet spécial auquel ne se rapportent pas les faits de la cause ; — Rejette, etc.

Du 19 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés. ; Pont, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Jagerschmidt et Moutard-Martin, av.

CASS.-CRIM. 10 mai 1867.

AUDIENCES (POLICE DES), TRIBUNAL DE POLICE, TÉMOINS, SERMENT, LOI PÉNALE, CASSATION, RENVOI.

Les témoins appelés à déposer lorsque le tribunal de police procède séance tenante au jugement d'un délit commis à son audience, doivent, comme dans tout autre cas, prêter le serment prescrit par la loi. (C. inst. crim., 155 et 505.)

Et le tribunal qui prononce une condamnation contre l'auteur du délit, est aussi, selon la règle générale, tenu d'insérer dans son jugement le texte de la loi appliquée. (C. instr. crim., 163 et 505.)

En cas d'annulation par la Cour de cassation d'un jugement du tribunal de simple police statuant séance tenante sur un délit commis à son audience, l'affaire doit être renvoyée devant la juridiction correctionnelle, et non devant un autre tribunal de simple police, encore que le magistrat n'ait appliqué qu'une peine de simple police (1). (C. instr. crim., 427.)

(Colombani et autres.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 155, 163, 505, C. inst. crim., et 311, C. pén. ; — Attendu que des constatations du jugement attaqué, il résulte que, le 2 avril dernier, à l'audience publique du tribunal de simple police du canton de Punelli (Corse), les prévenus, s'injuriant à haute voix, ont excité un tumulte et qu'ils se sont porté des coups ; — Que le juge, procédant en exécution de l'art. 505 susvisé, et après avoir entendu des témoins à titre de renseignements, a condamné, séance tenante, les inculpés à des amendes de police ; — En droit : — Attendu que le juge ayant basé sa décision sur des dépositions qui n'avaient pas été faites sous la foi du serment, a formellement violé l'art. 155, C. inst. crim. ; — Qu'en reconnaissant, d'ailleurs, l'existence d'invectives réciproques, de voies de fait et

---

(1) V. conf., Cass. 4 janv. 1862 (P. 1863.284. — S.1862.1.751), et le renvoi.

de coups, qui tombaient sous l'autorité répressive de l'art. 311, C. pén., le tribunal n'a prononcé que des peines de police, sans mentionner les dispositions pénales qu'il entendait appliquer et sans insérer dans son jugement les termes de la loi dont il voulait prononcer l'application;—Qu'il a ainsi commis une violation expresse des art. 311 et 163 susvisés; — Et attendu que les faits retenus par le jugement constituent des délits qui, bien que la connaissance en ait été attribuée exceptionnellement aux tribunaux de simple police par l'art. 505 précité, lorsqu'ils ont été commis à l'audience de l'une de ces juridictions et qu'ils sont jugés séance tenante, doivent, en dehors de ce cas, rentrer dans les attributions de la juridiction correctionnelle; — Casse, etc. — Et, pour être statué conformément à la loi, renvoie le procès et les parties devant le tribunal correctionnel de Corte, etc.

Du 10 mai 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Du Bodan, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 24 mai 1867.

AUDIENCES (POLICE DES), IRRÉVÉRENCE, APPEL, FONDÉ DE POUVOIR, RESPONSABILITÉ.

La disposition de l'art. 505, C. instr. crim., qui déclare non susceptible d'appel la condamnation prononcée séance tenante contre un assistant pour tumulte à l'audience, lorsque la peine appliquée n'est qu'une peine de simple police, est inapplicable au cas où la condamnation prononcée par le tribunal de police l'a été contre une partie comparante, pour faits d'irrévérence, en vertu de l'art. 10, C. proc. civ. En pareil cas, l'appel est recevable si la peine consiste en une amende supérieure au taux du dernier ressort du tribunal de police (1).

La partie dans l'intérêt de laquelle ont été lues des conclusions renfermant des expressions incriminées comme irrévérencieuses envers les magistrats du tribunal de police, ne saurait être déclarée personnellement responsable du délit résultant de cette lecture, alors que ces conclusions, œuvre exclusive de son fondé de pouvoir, ont été produites en son absence (2). (C. proc., 10; C. pén., 222.)

(Astima.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation, tiré d'une prétendue violation des art. 504 et 505, C. inst. crim., en ce que le jugement attaqué aurait admis l'appel d'une décision du juge de simple police, prononçant une peine de police pour des faits d'irrévérence commis à son audience, alors qu'aux termes des articles, cette condamnation était en dernier ressort: — Attendu que le juge de police, après avoir déclaré que les expressions dont il avait été fait usage dans les conclusions lues à l'audience, constituaient une irrévérence envers le ministère public et envers lui-même, a fait application des dispositions de l'art. 10, C. proc. civ., et a prononcé contre Raphaël Astima une amende de 6 fr., avec affiche du jugement dans toutes les communes du canton; — Attendu que cette décision, ainsi caractérisée et limitée, était susceptible d'appel, soit aux termes du principe général édicté dans l'art. 172, C. inst. crim., puisque le taux de l'amende dépassait 5 fr., outre les dépens, soit aux termes de l'art. 12, C. proc. civ., qui, en décidant que les jugements rendus en vertu des art. 10 et 11, seront exécutoires par provision, a nécessairement prévu qu'ils pourront être attaqués devant une juridiction supérieure; — Attendu que, vainement, pour soutenir le contraire, le procureur impérial de Bastia, demandeur, prétend se prévaloir de la disposition de l'art. 505, C. inst. crim., qui décide que les peines de simple police, prononcées dans les cas de contraventions commises à l'audience, ne donneront pas ouverture au droit d'appel; — Que les art. 504 et 505 ne contiennent pas, en effet, la nomenclature complète des infractions qui peuvent être commises en présence des juges et à leur audience, et qu'ils n'ont, dès lors, rien d'incompatible avec les dispositions des art. 10 et 11, C. proc. civ., qui restent applicables dans les cas où les faits constituent, non une contravention ou un délit, mais, ainsi que le juge de première instance l'avait

---

(1) Les art. 504 et suiv., C. inst. crim., et les art. 10 et suiv., C. proc. civ., règlent deux cas différents. Ces derniers articles ne s'appliquent qu'aux infractions commises à l'audience par *les parties en cause*. Quant aux actes de tumulte commis *par les assistants*, ils tombent exclusivement sous l'application des articles du C. d'inst. crim. V. sur cette distinction Cass. 24 mai 1862 (P.1862.1036.— S.1862.1.1079), et le renvoi. — Or, si l'art. 505 déclare, pour le cas prévu par l'art. 504, non susceptible d'appel le jugement qui ne prononce qu'une peine de simple police, les art. 10 et suiv., C. proc., ne contiennent aucune disposition de même nature. Il y a donc lieu, pour ce dernier cas, de s'en tenir aux règles de droit commun concernant la faculté d'appel. C'est ce que décide formellement notre arrêt, et M. Faustin Hélie semble se ranger à cet avis, lorsque examinant dans son *Tr. d'instruct. crim.*, t. 7, § 522, p. 500, quelles exceptions reçoit la faculté d'appel en matière de simple police, il mentionne le cas prévu par l'art. 505, C. inst. crim., sans indiquer celui dont s'occupe l'art. 10, C. proc. Au reste, la Cour de cassation s'était déjà prononcée implicitement en ce sens par arrêt du 25 mars 1813.

(2) Il en serait, ce semble, autrement, dans le cas où les conclusions irrévérencieuses auraient été dictées par la partie, ou si elle les laissait lire en son nom sans protestation.

décidé dans la cause, une simple irrévérence envers la justice;

Sur le deuxième moyen, tiré d'une fausse application de l'art. 10, C. proc. civ., et d'une violation de l'art. 222, C. pén., en ce que les faits constatés par le juge auraient constitué, non une simple irrévérence, mais un délit d'outrage envers des magistrats dans l'exercice de leurs fonctions:—Attendu que le jugement attaqué a déclaré que Raphaël Astima n'était pas le rédacteur des conclusions dans lesquelles ont été relevées les expressions irrévérencieuses déférées à la justice; qu'il n'était pas, d'ailleurs, présent à l'audience où ces conclusions ont été lues par son fondé de pouvoirs, et qu'il ne pouvait, dès lors, être responsable personnellement d'un incident d'audience auquel il n'avait pris aucune part;—Attendu que cette déclaration échappe à toute censure de la Cour de cassation et qu'elle rend inutile l'examen du moyen de cassation, dont la solution, dût-elle être favorable, resterait sans influence sur l'acquittement prononcé en faveur d'Astima; — Rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal correctionnel de Bastia, rendu sur l'appel le 21 janv. 1867, etc.

Du 24 mai 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; De Carnières, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 9 mai 1867.

EXTORSION DE SIGNATURE, OBLIGATION NULLE, FEMME MARIÉE, AUTORISATION (DÉFAUT D').

L'extorsion de la signature d'une femme mariée, au bas d'un billet, constitue le délit puni par l'art. 400, C. pén., bien que l'obligation soit viciée de nullité pour défaut d'autorisation maritale: une telle obligation pouvant néanmoins en certains cas devenir efficace (1).

(Perrin.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi, fondé sur une prétendue violation de l'art. 400, C. pénal, en ce que la signature extorquée au bas du billet dont il s'agit au procès n'entraînerait pas une obligation valable, ayant été donnée par une femme mariée non autorisée par son mari: — Attendu que l'obligation contractée par une femme mariée sans l'autorisation de son mari, est susceptible d'exécution volontaire; qu'elle peut, aux termes du droit commun, être confirmée ou ratifiée, et que l'irrégularité dont elle est entachée peut être, s'il y a lieu, couverte par la prescription; — Qu'elle subsiste, dès lors, comme toutes les obligations frappées de nullités relatives et d'ordre privé, aussi longtemps qu'elle n'a pas été légalement annulée; — Attendu que le demandeur en cassation a été déclaré coupable par le jury, avec admission de circonstances atténuantes, d'avoir extorqué par force, violence ou contrainte, la signature de la femme Rolet et les mots *Bon pour la somme de 245 francs*, sur un écrit préparé à l'avance et contenant obligation par la femme Rolet de payer à Perrin ladite somme de 245 francs pour prix d'une vache; — Attendu que le fait, ainsi caractérisé, contenait tous les éléments du crime prévu et puni par l'art. 400, C. pén.; — Que, dès lors, l'arrêt attaqué, en condamnant le demandeur, en exécution de cet article, combiné avec les art. 463 et 401 du même Code, à trois années d'emprisonnement, en a fait une juste et légale application; —Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'assises du Jura du 18 mars 1867, etc.

Du 9 mai 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Charrins, av. gén.; Tambour, av.

CASS.-CRIM. 18 janvier (et non juin) 1867.

OCTROI, TRANSACTION, CONTRIBUTIONS INDIRECTES, TRANSPORT, ITINÉRAIRE.

Lorsque, au cas d'une contravention en matière d'octroi et de contributions indirectes, la poursuite a été originairement intentée à la requête de l'administration de l'octroi et du directeur général des contributions indirectes, la transaction consentie, au cours de l'instance, par ce dernier, ne peut être opposée comme fin de non-recevoir à l'action du représentant légal de l'octroi, si d'ailleurs, dans la transaction, les droits de l'octroi ont été expressément réservés. (Ordonn. 9 déc. 1814, art. 83.)

Le transport des boissons, en transit ou en passe-debout, dans les villes ou communes assujetties à l'octroi, doit avoir lieu non-seulement dans le délai déterminé, mais encore d'une manière non interrompue et sans s'arrêter, sous quelque prétexte que ce soit. —Par suite, lorsque le bulletin d'enlèvement (ou l'acquit-à-caution en tenant lieu) prescrit le transport de boissons par la route ordinaire, *le conducteur ne peut, sans contravention, se détourner de cette route, ni surtout introduire son chargement dans un domicile autre que celui du destinataire* (Arr. 29 niv. an 7, art. 5; Décr. 17 mai 1809, art. 68; Décr. 10 déc. 1859, art. 18 et 43.)

(Brasil et Lefèvre C. Octroi de Paris.)

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 15 de la loi du 28

---

(1) Il a déjà été jugé, en ce sens, que l'irrégularité de billets extorqués ne fait pas disparaître le crime d'extorsion de titres: Cass. 6 fév. 1812. V. aussi MM. Chauveau et Hélie, *Théor. du C. pén.*, t. 5, n. 1931 (4e édit.); Rauter, *Droit crim.*, t. 2, n. 524; Boitard, *Leçons de dr. crim.*, n. 438; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Extorsion*, n. 4.

avr. 1816, l'art. 5 de l'arrêté du 29 nivôse an 7, l'art. 60 du décret du 17 mai 1809, les art. 18 et 43 de celui du 19 déc. 1859; — En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée de ce que, le directeur général ayant renoncé à la poursuite, l'octroi ne se trouvait plus suffisamment représenté par le préfet de la Seine: — Attendu, il est vrai, que, lorsqu'il s'agit de la répression des contraventions communes à l'octroi et à l'administration des contributions indirectes, c'est au directeur général seul qu'il appartient d'introduire l'action et de transiger, s'il y a lieu, sur les intérêts communs; — Mais attendu que la poursuite dirigée contre Brasil et Lefèvre l'a été originairement à la requête du directeur général des douanes et des contributions indirectes, en même temps qu'au nom du préfet de la Seine, représentant spécialement l'octroi de Paris; — Que si, au cours de l'instance, le directeur général a cru devoir renoncer à la poursuite en ce qui concerne les droits du Trésor, il ne l'a fait que sous la réserve expresse des droits de l'octroi de Paris, qui, représenté par le préfet de la Seine, est régulièrement resté en cause; — Attendu que, dans de telles circonstances, il y a lieu de rejeter la fin de non-recevoir proposée;

Au fond: — Sur le moyen pris de la violation de l'art. 13 de la loi du 28 av. 1816, la fausse application des art. 5 de l'arrêté de l'an 7, 60 du décret de 1809, 18 et 43 de celui de 1859; — Attendu que l'art. 13 de la loi du 28 avril 1816, spécial au droit de circulation, est inapplicable aux matières d'octroi régies par des dispositions plus rigoureuses; — Attendu qu'aux termes de l'arrêté de l'an 7 et du décret de 1809, spécialement applicable à l'octroi, la traversée de Paris et des villes ou communes assujetties, en *transit* ou en *passe-debout*, doit avoir lieu non-seulement dans un délai déterminé, mais encore d'une manière non interrompue et sans s'arrêter, sous quelque prétexte que ce soit; — Attendu qu'il résulte également de l'art. 18 du décret du 19 déc. 1859 que, dans le cas de transport d'un entrepôt fictif dans un autre entrepôt fictif (ce qui est le cas de l'espèce), le bulletin d'enlèvement doit énoncer les conditions destinées à assurer la régularité de ce transport, et qu'en fait l'acquit-à-caution, qui tenait lieu de bulletin d'enlèvement, prescrivait que le transport s'effectuât par la *route ordinaire*; — Attendu, dès lors, que, soit qu'on se reporte aux dispositions générales des lois et règlements, soit qu'on s'attache aux dispositions spéciales de l'art. 18 et de l'acquit-à-caution, le conducteur des boissons dont il s'agit ne pouvait, sans contravention, se détourner de la route ordinaire, ni surtout introduire son chargement dans un domicile privé autre que celui du destinataire; — Attendu, néanmoins, que Lefèvre, au lieu de transporter les neuf fûts de cidre de l'entrepôt fictif du sieur Harang, rue Cardinet, n° 25, chez le sieur Brasil, à Ivry, boulevard de la Gare, n° 29, suivant que le prescrivait l'acquit-à-caution, les a transportés, en faisant un grand détour, chez le sieur Brasil père, marchand en gros, rue Poultier, n° 4, et les a introduits dans la cour de ce dernier; — Attendu qu'en reconnaissant dans ces faits une infraction aux lois précitées, l'arrêt attaqué, loin de les violer, en a fait une saine application; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 31 mai 1866, etc.

Du 18 janvier (et non juin) 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Guyho, rapp.; Charrins, av. gén.; Dareste et Jagerschmidt, av.

CASS.-crim. 21 juin 1867.

DÉLIT DE LA PRESSE, EXCITATION AU MÉPRIS DU GOUVERNEMENT.

L'art. 4 du décret du 11 août 1848 qui punit le fait d'avoir, par la voie de la presse, excité à la haine et au mépris du gouvernement de la République, *a, par cela même qu'il avait pour objet de protéger l'action gouvernementale, émis un principe dont l'application n'est pas restreinte à la forme du gouvernement qu'il spécifiait; cet article se trouve donc compris dans la disposition de l'art. 56 de la Constitution de 1852, déclarant maintenues les lois de la République non inconciliables avec le principe du gouvernement impérial* (1).

(De Girardin.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré d'une fausse application de l'art. 4 du décret du 11 août 1848, en ce que cet article aurait été implicitement abrogé par l'avénement du gouvernement impérial: — Attendu que la première des nécessités pour un gouvernement, c'est de se défendre contre les attaques ayant pour but de le livrer à la haine et au mépris des citoyens; — Que c'est en vue de cette défense qu'a été promulgué l'art. 4 de la loi du 25 mars 1822; — Attendu que le premier paragraphe de cet article est devenu, par la force des choses, une règle générale, et que, depuis sa promulgation, il a été appliqué sous tous les régimes et par tous les gouvernements qui se sont succédé, quels qu'en fussent d'ailleurs le principe et la forme; — Qu'il est resté en vigueur après la révolution de Juillet, quoique l'origine et la base du gouvernement eussent été modifiées par la Charte du 14 août; — Qu'il en a été de même sous le gouvernement provisoire de la République, lequel, par un décret en date du 6 mars 1848, après avoir abrogé la loi du 9 septembre 1835, a maintenu

---

(1) V. ident., Cass. 19 janv. 1866 (P.1866.190.—S.1866.1.87) et le renvoi.

expressément, par son art. 2, toutes les lois antérieures relatives aux crimes, délits et contraventions de la presse, et que cet état de choses s'est prolongé jusqu'à la date du décret du 11 août 1848; — Que si, à cette date, l'art. 4 de ce décret a été substitué à l'art. 4 de la loi du 25 mars 1822, cette modification, toute de forme, n'a eu pour but que de faire disparaître une qualification contre laquelle s'élevaient des susceptibilités, et d'introduire, en outre, une réserve pour le droit de discuter et de censurer les actes du pouvoir exécutif, lequel avait cessé d'être inviolable, mais qu'elle n'a pas atteint la partie substantielle de l'article, et l'a, au contraire, reproduite dans son entier; — Attendu que ce que le gouvernement provisoire a décidé à l'égard des lois de la presse antérieures à son avénement, le gouvernement impérial l'a renouvelé en 1852; — Que, par l'art. 56 de la Constitution de 1852, maintenu par le sénatus-consulte du 7 sept. de la même année, il a conservé en vigueur les lois non formellement abrogées, au nombre desquelles était nécessairement compris le décret du 11 août 1848; — Qu'il en résulte que la disposition de l'art. 4 de ce décret a gardé toute sa force et a pu légalement être appliqué par l'arrêt attaqué;

Sur le deuxième moyen... (sans intérêt) — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 8 mai 1867, etc.

Du 21 juin 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Albert Gigot, av.

CASS.-CRIM. 10 mai 1867.

Règlement municipal, Lieux publics, Arrêté préfectoral.

L'arrêté préfectoral qui règle la police des cabarets, cafés et débits de boissons dans toutes les communes du département, ne fait pas obstacle à ce que le maire de l'une de ces communes prenne, par des motifs propres à la localité, un arrêté contenant des dispositions différentes, à la condition que cet arrêté soit sanctionné par le préfet. — Dès lors, est légal et obligatoire l'arrêté municipal, approuvé par le préfet, qui prescrit la fermeture des lieux publics à une heure moins avancée que celle déterminée par un arrêté préfectoral (1).

(Paneau et autres.)

Le contraire avait été décidé par un jugement du tribunal de simple police de Saint-Nicolas (Meurthe), du 4 déc. 1866, ainsi conçu : — « Vu les art. 471, n° 15, C. pén., et 159, C. inst. crim.; — Considérant que, dans la cause, il se rencontre le concours de deux arrêtés sur la même matière, le premier émanant de l'autorité préfectorale, en date du 23 déc. 1851; l'autre, de l'autorité municipale, en date du 30 août 1866; qu'en présence de leurs dispositions tout à fait en contradiction entre elles, puisque le premier fixe la fermeture des lieux publics dans toutes les communes rurales du département à neuf heures du soir, tandis que le second, spécial à l'une de ces communes, celle de Dombasle, restreint cette fixation à huit heures seulement, la question à décider est celle de savoir lequel de ces deux arrêtés doit être obligatoire pour les citoyens et les tribunaux; — Considérant qu'il est de jurisprudence constante aujourd'hui que toutes les fois qu'il y a lieu, comme dans l'espèce, de prescrire des mesures d'ordre, de tranquillité et de sûreté générale, aux préfets seuls appartient le pouvoir de réglementation; et, qu'à cet égard, leurs prescriptions doivent être exclusivement exécutées, alors qu'elles disposent pour toutes les communes du département qu'ils sont chargés d'administrer; — Considérant, en effet, que le droit des préfets, dans cette matière, ne peut rencontrer de limites dans l'existence d'un arrêté municipal; que c'est bien plutôt le contraire qui est vrai; — Considérant que toutes les fois qu'une matière, en même temps qu'elle appartient à la police générale, touche à l'un des objets confiés à la vigilance des maires, ceux-ci ne peuvent, par leurs arrêtés, prescrire des mesures pour la régler, si, comme au cas présent, l'autorité préfectorale l'a elle-même réglementée, tandis qu'un arrêté municipal ne ferait nul obstacle aux prescriptions que le pouvoir préfectoral croirait utile

---

(1) Il a cependant été jugé : 1° que le pouvoir de réglementation des maires, pour les objets placés par la loi dans leurs attributions, ne peut s'exercer qu'à défaut de règlement d'administration publique, ou qu'autant que, s'il existe un tel règlement, le droit de modifier ses dispositions, de les restreindre ou d'y ajouter, a été formellement réservé à l'autorité municipale : Cass. 4 janv. 1862 (P.1862.1099. — S.1862.1.556). V. aussi un autre arrêt du même jour (P.1863.174. — S.1862.1.558); 2° que les préfets ne peuvent, même en vue de circonstances exceptionnelles, modifier leurs arrêtés de police par de simples circulaires adressées aux maires et déléguant à ceux-ci un pouvoir dérogatoire, ces circulaires fussent-elles rendues publiques; qu'en conséquence, la contravention à un arrêté de police ne saurait être excusée sous le prétexte d'une autorisation accordée au prévenu par le maire en vertu d'une circulaire dérogatoire du préfet, même publiée : Cass. 25 fév. 1859 (P.1859.701. — S.1859.1.628). — Du reste, l'arrêté préfectoral qui détermine les heures d'ouverture et de fermeture des lieux publics est obligatoire, même dans la commune où existait déjà un arrêté spécial pris par l'autorité municipale et approuvé par le préfet : Cass. 17 mai 1861 (P.1861.1101. — S.1862.1.218).

de prendre dans l'intérêt de l'ordre et de la sûreté générale; et que, si les dispositions édictées par l'un et l'autre de ces deux pouvoirs, sont contradictoires et inconciliables, nul doute que le règlement local ne soit absorbé par celui de l'administration supérieure; — Considérant qu'en conséquence de ces principes posés, il est de toute évidence que la fixation de l'heure de fermeture, établie par l'arrêté municipal du 30 août 1866, a pris la place de la réglementation qu'en avait faite antérieurement M. le préfet du département de la Meurthe par son arrêté du 23 déc. 1851, inséré au recueil des actes administratifs pour cette dernière année sous le n° 51; d'où il suit encore qu'en présence de cet arrêté toujours en vigueur pour n'avoir pas été rapporté, celui municipal du 30 août 1866 est frappé d'une impuissance radicale pour n'avoir pas eu sa raison d'être; — Considérant que, dès lors, la contravention relevée n'existe pas; qu'ainsi, il n'échet d'examiner les autres points résultant de l'exception des prévenus, quant à une approbation, qui serait insuffisante, de l'arrêté municipal, puisqu'il est dépourvu de toute existence légale, et quant à l'infraction que le maire aurait commise à son œuvre propre, parce que sa conduite, toute regrettable qu'elle est, si les faits qui la constituent sont vrais, échappe à toute censure; et parce que, d'ailleurs, en prenant la place d'un contrevenant, il y avait lieu de sévir contre lui d'après le droit commun; — Déterminé par toutes ces considérations, déclare la veuve Paneau et consorts non convaincus de contravention, etc.»

POURVOI en cassation de la part du ministère public.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 471, n. 15, C. pén.; — Attendu que, pour relaxer la veuve Paneau et les autres inculpés des fins de la poursuite dirigée contre eux, le jugement attaqué s'est fondé sur ce que l'arrêté municipal du 30 août 1866 qui fixe la fermeture des lieux publics à huit heures du soir, en hiver, pour la commune de Dombasle, serait dépourvu de toute force obligatoire et n'aurait aucune existence légale, un arrêté pris antérieurement par le préfet de la Meurthe le 23 déc. 1851, ayant fixé à neuf heures du soir en hiver la fermeture des lieux publics pour toutes les communes du département; — Attendu qu'à la vérité le préfet a le droit incontestable de prendre des arrêtés qui règlent la police des cabarets, cafés et débits de boissons dans toutes les communes du département, en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par le décret du 29 déc. 1851; mais qu'aucune disposition n'interdit au maire d'une commune de prendre sur le même objet et pour sa commune, par des motifs propres à cette localité, un arrêté municipal contenant des dispositions différentes, à la condition que cet arrêté soit sanctionné par le préfet; — Et attendu qu'il est reconnu par le jugement attaqué que l'arrêté du maire de Dombasle avait reçu en ces termes l'approbation préfectorale, à la date du 7 sept. 1866: « le préfet de la Meurthe ne s'oppose pas à l'exécution du présent arrêté; » qu'il suit de là qu'en déniant à cet arrêté municipal toute existence légale et toute force obligatoire, le jugement attaqué a méconnu les principes de la matière et violé, en refusant de l'appliquer, l'art. 471, n. 15, C. pén.; — Casse, etc.

Du 10 mai 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 27 juillet 1867.

1° CASSATION, CONDAMNÉ CORRECTIONNEL, MISE EN ÉTAT, LIBERTÉ PROVISOIRE. — 2° RECÉLÉ, CRIMINEL.

1° *Depuis la loi du 14 juill. 1865 (qui a modifié l'art. 113, C. instr. crim.), la mise en liberté provisoire* sans caution, *a, comme la liberté provisoire* sous caution, *l'effet de relever les individus condamnés correctionnellement à la peine d'emprisonnement, de l'obligation de se constituer prisonniers pour être admis à se pourvoir en cassation* (1). (C. inst. crim., 421.)

(1) Cette décision nous paraît rentrer dans l'esprit, éminemment libéral, de la loi du 14 juillet 1865. — Il est vrai que cette loi, en modifiant l'ancien art. 113, C. instr. crim., et en autorisant la mise en liberté provisoire non-seulement *sous caution*, mais encore *sans caution*, n'a pas touché à l'art. 421, même Code, qui subordonne la recevabilité du pourvoi en cassation de la part des condamnés correctionnellement à la peine de l'emprisonnement, à leur mise en état, ou à la justification de leur mise en liberté provisoire *sous caution*. — Mais il est impossible de méconnaître qu'il existait entre l'ancien art. 113 et l'art. 421 un rapport nécessaire, et que si l'art. 421 n'assimilait à la mise en état que la mise en liberté *sous* caution, c'est que l'art. 113 lui-même n'autorisait cette mise en liberté que *sous* caution; aujourd'hui donc que la mise en liberté *sans* caution a pris place dans la loi, il semble naturel qu'elle ait les mêmes effets que celle qui n'a été accordée que *sous* caution. En réalité, le fait nécessaire, pour que la condition prescrite par l'art. 421 soit remplie, c'est la mise en liberté provisoire. Dès que les juges compétents ont, en ordonnant cette mesure, reconnu que tout danger de fuite est exclu par le peu de gravité de la peine et par l'intérêt que doit avoir le condamné à demeurer pour le succès de son pourvoi, elle suffit (qu'elle ait été prescrite *avec* ou *sans* caution) pour que le pourvoi soit recevable. — Ce qui pouvait, néanmoins, faire naître quelques doutes, c'est que, saisie d'une question analogue, celle de savoir si *la mainlevée du mandat de dépôt*, donnée par le juge d'instruction, a, comme la liberté pro-

2° *Pour l'application de l'art. 248, C. pén., qui punit ceux qui ont recélé des personnes qu'ils savaient personnellement avoir commis des crimes emportant peine afflictive, il n'est pas nécessaire que la culpabilité de l'individu recélé ait été déjà à ce moment légalement reconnue* (1).

Mais, en l'absence de cette connaissance personnelle du crime, il ne suffirait pas qu'ils fussent informés par la notoriété publique des poursuites dirigées contre le prévenu (2).

Le seul fait de procurer à un prévenu le moyen de se soustraire à la justice, sans lui donner un asile ou un refuge, ne tombe pas sous l'application de l'art. 248, C. pén.

(Carcopino et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la mise en état: — Attendu que les demandeurs produisent un arrêt de la Cour impériale de Bastia qui les admet à la liberté provisoire, sans caution, conformément à l'art. 113, C. inst. crim., modifié par la loi du 14 juill. 1865; — Que, si l'art. 421, même Code, veut que les condamnés en matière correctionnelle et de police à une peine emportant privation de la liberté ne soient admis à se pourvoir en cassation que lorsqu'ils sont en état ou qu'ils ont été mis en liberté sous caution, cet article se réfère nécessairement, quant à l'admission à la liberté provisoire, aux dispositions du Code qui déterminent les règles et les conditions de cette liberté; — Que les art. 113 et 114, modifiés par la loi du 14 juill. 1865, permettent d'accorder la liberté provisoire, soit sans caution, à charge par le prévenu de prendre l'engagement de se représenter à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement, soit avec l'obligation de fournir un cautionnement; que la loi laisse à la prudence des juges d'appliquer l'une ou l'autre de ces deux mesures, dont les effets sont identiques; — Que l'art. 116, qui dispose que la mise en liberté provisoire peut être demandée en tout état de cause et qui désigne les tribunaux compétents pour statuer sur cette demande aux différentes phases de la procédure, leur permet, après comme avant le jugement, d'ordonner, s'il y a lieu, la liberté provisoire, avec ou sans caution; — Et que le dernier paragraphe du même article, qui indique spécialement les juges compétents pour prononcer sur la demande du condamné non détenu, dont la liberté doit être autorisée pour rendre son pourvoi admissible, conformément à l'art. 421, ne restreint, sous aucun rapport, la double faculté qui appartient à ces juges; — D'où il suit que la mise en liberté sans caution, régulièrement ordonnée par la juridiction compétente, équivaut, aussi bien que la mise en liberté avec caution, à la mise en état; — Déclare le pourvoi recevable;

Et statuant au fond: — Sur le premier moyen, fondé sur la fausse application de l'art. 248, C. pén.: — Attendu, sur la première branche du moyen, que l'art. 248, C. pén., n'exige pas, pour l'application des peines qu'il prononce, que la culpabilité de l'individu recélé ait été légalement reconnue; que ses dispositions ont principalement en vue les mesures de sûreté publique à prendre quand un crime vient d'être commis, pour empêcher l'évasion du coupable, en punissant ceux qui, connaissant le crime commis, recèlent le criminel et lui procurent ainsi les moyens de se soustraire aux recherches de la justice; — Attendu, sur la deuxième branche du moyen, que, s'il ne suffit pas, pour que les auteurs du délit soient déclarés coupables, qu'ils aient été

visoire sous caution, l'effet de dispenser de la mise en état le condamné correctionnel, la Cour de cassation l'avait résolue négativement par arrêt du 16 nov. 1866 (P.1867.431. — S.1867.1.191), en se fondant, non-seulement sur ce que la mainlevée du mandat de dépôt diffère essentiellement de la mise en liberté sous caution et ne saurait en tenir lieu, mais encore sur ce que « les lois des 4 avril 1855 et 14 juill. 1865, modificatives des dispositions du C. d'instr. crim., concernant la détention préventive, sont sans influence sur la question » et sur ce que « *les modifications introduites n'ont pas abrogé les exigences de l'art. 421 sur l'admissibilité du pourvoi.* » Aussi, M. l'avocat général s'appuyait-il, dans l'espèce actuelle, sur ces motifs pour émettre l'avis que, sous la loi de 1865, de même que sous le Code de 1808, la mise en état imposée au condamné correctionnel par l'art. 421, C. instr. crim., comme condition de la recevabilité de son pourvoi en cassation, ne pouvait être remplacée que par la mise en liberté provisoire *sous caution*. — Nous ne savons si, lors de l'arrêt de 1866, la Cour de cassation a voulu donner au motif précité le sens restrictif que son texte pourrait, au premier abord, sembler comporter. En tout cas, l'arrêt que nous recueillons tranche nettement la question de la combinaison des art. 113 (nouveau) et 421, C. inst. crim., et cela dans le sens évidemment conforme à l'esprit de la loi nouvelle dont la circulaire de M. le Garde des Sceaux du 14 oct. 1865 (V. P. *Lois, décrets, etc.*, de 1865, p. 181.—*Lois annotées* de 1865, p. 106) a précisé la portée lorsqu'elle a dit que « cette loi, si libérale dans ses prévisions, serait désormais la règle unique de la matière. »

(1) V. conf., Bastia, 20 déc. 1844 (P.1845.1.323.—S.1845.1.673, avec Cass. 10 avril 1845); Dijon, 17 fév. 1853 (P.1853.2.314); Cass. 15 oct. 1853 (P.1854.2.523. — S.1854.1.155); Rauter, *Dr. crim.*, t. 1, p. 533; Boitard, *Leç. de dr. crim.*, p. 309 (9e édit.). V. toutefois Rennes, 5 juin 1833, et Cass. 27 déc. 1833 (S.1834.1.591); Chauveau et Hélie, *Th. Cod. pén.*, t. 3, n. 910.

(2) *Sic*, Cass. 15 oct. 1853 précité; V. aussi Boitard, *loc. cit.*

informés des poursuites exercées contre le prévenu, et s'il faut encore, pour faire une juste application de l'art. 248, qu'ils aient eu une connaissance personnelle que l'individu qu'ils ont recélé avait commis le crime, objet des poursuites, cette connaissance personnelle est suffisamment constatée dans l'espèce; — Qu'en effet, l'arrêt attaqué ne se borne pas à déclarer que le nommé Péri était poursuivi pour tentative de meurtre sur le maire de la commune, et que les demandeurs, qui avaient des relations avec ce prévenu, n'avaient pu ignorer qu'il était poursuivi à raison d'un crime emportant peine afflictive; qu'il se réfère au premier jugement qu'il confirme, quant au chef de culpabilité, et que ce jugement, après avoir établi les faits qui attestaient cette connaissance, déclare, en fait, que les demandeurs « avaient recélé et fait recéler le criminel Péri, sachant qu'il avait commis un crime emportant peine afflictive; »

Sur le deuxième moyen, fondé sur ce que le fait de l'asile donné au criminel ne serait pas constaté : — Attendu que, s'il ne suffit pas, pour constituer le recélé d'un prévenu, de lui procurer les moyens de se soustraire à la justice, et s'il est, en outre, nécessaire de lui avoir donné un asile ou un refuge, cette condition essentielle du délit est suffisamment constatée par le jugement dont la déclaration est confirmée par l'arrêt, et qui déclare, en fait, que les demandeurs ont recélé ou fait recéler le nommé Péri; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour de Bastia du 9 fév. 1867, etc.

Du 27 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Faustin Hélie, rapp.; Bédarrides, av. gén. (concl. contr.); Hérold, av.

CASS.-CRIM. 10 mai 1867.

Boulanger, Poids du pain, Tromperie, Mise en vente.

Quand la forme des pains est, d'après l'usage de la localité et un arrêté municipal, indicative du poids, il y a, de la part du boulanger qui met en vente des pains dont le poids ne correspond pas à la forme, tentative de tromperie sur la quantité de la marchandise par des indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage antérieur et exact (1). (L. 27 mars 1851, art. 1er, § 3.)

Peu importe, du reste, qu'une autre disposition du même arrêté municipal prescrive le pesage du pain au moment de la livraison; ... surtout si l'usage contraire s'est maintenu (2).

En pareil cas, il y a mise en vente, tombant sous l'application de la loi, alors même que les pains ne sont pas étalés dans un magasin ou boutique situé sur la voie publique, si, d'ailleurs, là où ils sont placés, ils ne s'en trouvent pas moins à la disposition des consommateurs.

(Ferré.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Ferré, boulanger à Poitiers, a été condamné par l'arrêt attaqué pour avoir, en exposant et mettant en vente des pains de deux et quatre kilogrammes, présentant des déficit de 200, 190 et 150 grammes, tenté de tromper l'acheteur sur la quantité de la marchandise vendue, par des indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage antérieur et exact; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1er de l'arrêté du maire de Poitiers, du 10 fév. 1855, les pains doivent avoir un poids déterminé à raison de leur forme; — Attendu que, si le même arrêté (art. 7) prescrit le pesage du pain au moment de la livraison, il faut en conclure qu'à la garantie résultant pour l'acheteur de la première disposition combinée avec la loi du 27 mars 1851 s'en ajoute une autre qui la rend plus efficace et la complète, l'obligation de vérifier et parfaire, au moment de la livraison, le poids que la forme indique; — Attendu que l'arrêt attaqué constate d'ailleurs que, nonobstant ce règlement, l'usage s'est maintenu à Poitiers de ne point peser les pains en les livrant; — Attendu que la forme des pains d'après les usages locaux et l'arrêté du 10 fév. 1855 est donc indicative du poids, et peut, si elle est frauduleuse, constituer le délit de tromperie sur la quantité de la marchandise vendue, prévu et puni par l'art. 1er, § 3, de la loi du 27 mars 1851; — Attendu que l'arrêté municipal qui rend le pesage du pain obligatoire ne fait pas obstacle à ce que la loi du 27 mars 1851 soit applicable aux boulangers convaincus de tromperie ou tentative de tromperie sur la quantité de la marchandise vendue, par indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage antérieur et exact, lorsqu'il est constaté qu'ils mettent en vente des pains dont la forme équivaut à une indication de leur poids, et que les consommateurs les reçoivent avec confiance sans exiger qu'ils soient pesés; — Attendu que, s'il en pouvait être

---

(1-2) Ces solutions sont conformes à la jurisprudence, qui, même depuis le décret du 22 juin 1863, sur la liberté de la boulangerie, n'a pas hésité à continuer d'appliquer en cette matière l'art. 1er, § 3, de la loi du 27 mars 1851. V. Cass. 12 mars 1864 (P. 1864.1048. — S.1864.1.372), et le renvoi. V. aussi Cass. 8 juill. et 16 déc. 1864 (P.1865.799. — S.1865.1.334). — Du reste, il n'est pas permis de déroger par des conventions particulières aux règlements sur le prix et le poids du pain : de telles conventions ne sauraient dispenser les boulangers de se conformer aux prescriptions de ces règlements, ni constituer une excuse en leur faveur, lorsqu'ils y ont contrevenu. V. Cass. 14 fév. 1863 (P.1863.730.—S.1863.1.184), et la note.

mement, lesdites prescriptions réglementaires ne serviraient qu'à protéger la fraude qu'elles ont eu pour objet d'empêcher; — Et attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que la forme donnée par Ferré à ses pains était l'indication d'un poids déterminé, devant, dans ses intentions, servir de base au prix de la vente, et qu'en cherchant à frustrer l'acheteur d'une partie du poids dont ces signes mensongers étaient l'expression, il a tenté de tromper sur la quantité de la chose vendue; — Attendu qu'il est ajouté que les antécédents du prévenu, déjà plusieurs fois condamné pour tromperies de la nature de celle qui lui est aujourd'hui reprochée, et la connaissance qu'il a de son état, ne permettent pas d'attribuer à une erreur involontaire de sa part le déficit notable qui a été reconnu dans le poids de ses pains; — Attendu que ces constatations de fait et d'intention sont souveraines et impliquent l'existence du délit de tromperie sur la quantité de la marchandise vendue, par des indications frauduleuses tendantes à faire croire à un pesage antérieur et exact; — Attendu qu'il importe peu que les pains saisis ne fussent pas étalés dans le magasin sis sur la voie publique; que l'arrêt attaqué constate souverainement, en fait, que, dans la partie de la maison où ils étaient placés, ils étaient à la disposition des consommateurs, ce qui constitue suffisamment l'exposition ou mise en vente desdits pains; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Poitiers, du 6 fév. 1867, etc.

Du 10 mai 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.; Mauldo, av.

CASS.-CRIM. 9 (et non 2) mars 1867.

RÈGLEMENT MUNICIPAL, SALUBRITÉ PUBLIQUE, IMMONDICES, EAUX MÉNAGÈRES, COUR, SERVITUDE.

Est légal et obligatoire l'arrêté par lequel le maire, en vue de prévenir une épidémie, enjoint aux propriétaires ou locataires de faire disparaître, à des époques déterminées, de leurs maisons, cours, ruelles, jardins ou dépendances, tous les fumiers, immondices et autres matières de nature à répandre des exhalaisons infectes et malsaines (1). (C. pén., 471, n. 15.)

Et il y a contravention à cet arrêté de la part du propriétaire dont les éviers, situés aux étages supérieurs de sa maison, déversent dans une cour des eaux ménagères qui se coagulent le long du mur de la maison et s'y corrompent à l'air.

En pareil cas, il importe peu que le propriétaire de la maison ne soit ni propriétaire ni locataire de la cour où se déversent les eaux ménagères, et qu'il ait seulement sur cette cour un droit de servitude.

(Montfort.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 91 de l'arrêté du maire de Dinan, du 23 déc. 1865; — Vu l'art. 1er de l'arrêté du même fonctionnaire, en date du 30 sept. 1866, lequel porte: « Il est enjoint aux propriétaires ou locataires de faire disparaître, tous les cinq jours, de leurs maisons, cours, ruelles, jardins ou dépendances, tous les fumiers, immondices et autres matières de nature à répandre des exhalaisons infectes et malsaines. A l'expiration de ce délai, c'est-à-dire le cinquième jour, M. le commissaire de police fera enlever les dépôts d'office, aux frais du contrevenant, et sans préjudice des poursuites à exercer suivant les cas. » — Vu les art. 3 et 4 de la loi des 16-24 août 1790, 46 de la loi des 19-22 juill. 1791, et 471, n. 15, C. pén.; — Attendu que l'arrêté de 1866, dans la disposition précitée, a été pris en vue de prévenir une épidémie dont le pays était menacé; qu'il est, dès lors, légal et obligatoire; — Attendu qu'il est constaté par un procès-verbal régulier, et non dénié par le jugement attaqué, que plusieurs éviers, au premier et au second étage de la maison de Montfort, déversaient dans la cour de Miniac-Leroy des eaux ménagères qui se coagulaient le long du mur de ladite maison et s'y corrompaient à l'air; — Attendu que, s'il est vrai, comme le décide le jugement attaqué, que le fait ainsi constaté ne tombait pas sous l'application de l'art. 91 susvisé de l'arrêté du 23 déc. 1865, qui n'enjoint aux propriétaires de pourvoir de tuyaux de descente leurs éviers et égouts que dans le cas où l'écoulement des eaux s'en fait sur la voie publique, ce même fait rentrait incontestablement dans les prévisions de l'art. 1er précité de l'arrêté de 1866, Monfort n'ayant pris aucune mesure pour faire disparaître d'une dépendance de sa maison des matières susceptibles de répandre des exhalaisons infectes et malsaines; — Que le droit de servitude sur la cour de Leroy, invoqué par l'inculpé, ne pouvait le soustraire à l'application dudit article de l'arrêté de 1866, puisque, aux termes de l'art. 544, C. Nap., quelque absolu que soit le droit de propriété, il n'est pas permis d'en faire un usage prohibé par les lois ou par les règlements; — Qu'il importait peu, pour l'application de l'arrêté, la con-

---

(1) Les mesures de police concernant la salubrité publique, que l'autorité municipale a le droit de prescrire, sont en effet obligatoires toutes les fois qu'elles ne portent pas atteinte au droit de propriété, soit en en limitant l'étendue, soit en réglant le mode selon lequel il doit être exercé. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Cass. 23 juill. 1864 (P.1865.1214. — S.1865.1.470), et Cons. d'Etat, 5 mai 1865 (P. chr.—S.1866.2.134). V. en outre sur le second point, Cass. 16 mars 1867 (P.1867.1104.—S.1867.1.416), et le renvoi.

travention existant dans une dépendance de sa maison, que le contrevenant fût ou ne fût pas propriétaire ou locataire de la cour où se déversaient ses eaux ménagères; — Qu'il suit de là qu'en acquittant l'inculpé, sous le double prétexte que le droit de servitude, dont il prétend avoir la jouissance sur la cour de Miniac-Leroy, était une barrière infranchissable pour l'action publique, et que cet inculpé n'était ni propriétaire ni locataire de ladite cour, le jugement attaqué (rendu le 5 nov. 1866 par le trib. de simple police de Dinan) a violé les articles susvisés des lois de 1790 et 1791, et, en ne l'appliquant pas, l'art. 471, n. 15, C. pén.; — Casse, etc.

Du 9 (et non 2) mars 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Salneuve, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 20 juin 1867.

JURY, TIRAGE AU SORT, ERREUR, ANNULATION.

Une fois le tirage du jury de jugement régulièrement commencé, l'erreur qui vient à être commise pendant le cours de l'opération doit, dans tous les cas où cela est possible, être réparée après vérification du fait qui l'a produite; et il n'y a lieu d'annuler la formation partielle du jury qu'autant qu'il y aurait impossibilité de réparer autrement l'erreur commise (1). (C. instr. crim., 399.)

Spécialement, lorsqu'après le tirage d'un certain nombre de jurés sur une liste de plus de trente, le sort amène le nom d'un juré dispensé, la Cour d'assises ne doit pas annuler le tirage commencé et ordonner qu'il en sera fait un nouveau; elle doit mettre de côté le nom du juré dispensé et tirer les noms des autres jurés (2).

(Lebraud.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le moyen relevé d'office et tiré de la violation des art. 399 et 408, C. inst. crim.: — Attendu que le procès-verbal du tirage du jury de jugement constate que cette opération étant en voie d'exécution, sur une liste de trente-trois jurés non excusés ni dispensés et ayant répondu à l'appel, six noms de jurés ont été extraits de l'urne; que ces six noms de jurés non récusés ont été proclamés comme faisant partie du tableau du jury de jugement; mais que le nom d'un septième juré, dispensé du service pendant la session et absent par le fait, s'étant trouvé dans l'urne et ayant été désigné par le sort, le président a référé de cette irrégularité à la Cour d'assises, qui a prononcé l'annulation du tirage commencé et ordonné qu'il fût procédé à un nouveau; — Attendu que, dès que le nom d'un juré n'a été l'objet d'aucune récusation, ce juré est définitivement acquis tant à l'accusation qu'à la défense; qu'il est, dans la cause pour laquelle le sort l'a désigné, investi par la loi du caractère indélébile de juge; que, si quelque erreur a été commise dans le tirage, cette erreur doit être réparée après vérification et constatation du fait qui l'a produite, et qu'il ne peut y avoir lieu d'annuler la formation partielle du jury de jugement qu'autant qu'il est établi qu'il y a impossibilité de réparer autrement l'erreur commise; — Que, dans l'espèce, il n'était pas impossible de réparer autrement que par l'annulation du tirage régulier des noms des six premiers jurés l'erreur résultant de la mise dans l'urne et du tirage du nom d'un juré dispensé et absent, puisqu'il suffisait de mettre son nom de côté quand il est sorti et de tirer les noms des six autres jurés; — Que, dès lors, l'annulation prononcée par la Cour d'assises a, sans nécessité, enlevé à l'accusé des juges qui lui avaient été acquis au moment même où, suivant les termes de l'art. 399, les noms des jurés non récusés étaient sortis de l'urne; — Que l'arrêt attaqué a donc commis une violation expresse de la disposition de cet article; — Casse l'arrêt de la Cour d'assises de l'Hérault du 13 mai 1867, etc.

Du 20 juin 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 1er juin 1867.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL, COMPÉTENCE, LIEU DU DÉLIT, CIRCONSCRIPTION ADMINISTRATIVE.

Le tribunal correctionnel du lieu où un délit a été commis est compétent pour connaître de ce délit, alors même que le lieu du délit a été distrait, par arrêté préfectoral, de l'arrondissement du tribunal saisi, et réuni à une commune d'un autre arrondissement: les réunions et distractions de communes, qui modifient les circonscriptions d'un département, d'un arrondissement ou d'un canton, ne pouvant, aux termes de l'art. 4 de la loi du 18 ***juill.*** 1837, ***être prononcées que par une loi, et le décret sur la décentralisation administrative du 25 mars 1852 n'ayant rien changé, à cet égard, aux attributions des préfets*** (3).

---

(1) Le principe de cette décision a déjà été consacré par plusieurs arrêts. V. Cass. 14 déc. 1854 (P.1855.1.291.—S.1855.1.70), et 16 juin 1855 (P.1856.1.137.—S.1855.1.687), ainsi que les notes. V. aussi M. Nouguier, *Cour d'assises*, t. 2, n. 1417.

(2) Il en serait autrement évidemment et le tirage commencé devrait nécessairement être annulé, si la liste était composée de trente jurés seulement, y compris le nom du juré dispensé. V. Cass. 3 juill. 1862 (P.1863.394. — S.1863.1.48), et la note. *Adde* M. Nouguier, *op. cit.*, t. 2, n. 1235 et suiv.

(3) La loi nouvelle du 24 juill. 1867 sur les

(Pantalacci et autres C. Fettyplace.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique, tiré de la violation des règles de la compétence, en ce que l'arrêt attaqué aurait déclaré le tribunal correctionnel de Corte compétent pour connaître du fait incriminé, tandis que le délit reproché à Pantalacci et autres ayant été commis au lieu dit *la Rinella*, situé, suivant les demandeurs, non dans la commune de Ventiseri, dépendant de l'arrondissement de Corte, mais dans la commune de Cozzano, dépendant de l'arrondissement d'Ajaccio, c'était devant le tribunal siégeant dans cette dernière ville que devaient être cités les délinquants : — Attendu que des dispositions combinées des art. 6 de la loi du 27 vent. an 8, 23 et 63, C. inst. crim., il résulte qu'un tribunal correctionnel est compétent pour connaître des délits commis dans l'étendue de son arrondissement ; — Attendu que la loi du 28 pluviôse an 8, qui établit les divisions administratives du territoire français, a pris pour base de la division administrative de la Corse le procès-verbal de délimination dressé en 1782, fixant les limites des deux communautés, aujourd'hui communes, de Ventiseri et de Cozzano, et d'après lequel le lieu dit la Rinella fait partie de la commune de Ventiseri ; — Attendu qu'aux termes de la loi précitée du 28 pluv. an 8 et de l'ordon. royale du 23 avr. 1818, la commune de Ventiseri est comprise dans le canton de Prunelli, arrondissement de Corte, et la commune de Cozzano, dans le canton de Zicavo, arrondissement d'Ajaccio ; — Attendu qu'un procès-verbal régulier, en date du 4 janv. 1867, constate que les demandeurs ont été trouvés en délit dans le lieu dit la Rinella, situé dans la commune de Ventiseri ; — Attendu, dès lors, que le tribunal de Corte était compétent pour connaître de ce délit ; — Attendu que vainement les demandeurs, pour justifier le déclinatoire par eux proposé, ont excipé d'un arrêté pris en 1854 par le préfet de la Corse, et attribuant à la commune de Cozzano la partie du territoire de la commune de Ventiseri où est située la Rinella ; — Attendu, d'une part, que l'art. 4 de la loi du 18 juill. 1837 porte que les réunions et distractions de communes qui modifient les circonscriptions d'un département, d'un arrondissement ou d'un canton, ne peuvent être prononcées que par une loi, et, d'autre part, que le décret des 25-30 mars 1852, sur la décentralisation administrative, excepte formellement des objets rentrant dans les attributions des préfets les changements proposés à la circonscription du département, des arrondissements, des cantons et des communes ; — Attendu que la délimitation qui a fait l'objet de l'arrêté susindiqué, ayant pour résultat de modifier une circonscription réglée par les lois antérieures et de changer les limites respectives non-seulement de deux communes, mais encore de deux cantons et même de deux arrondissements, appartenait exclusivement au pouvoir législatif ; — D'où il suit que l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Bastia le 3 janv. 1867) n'a fait que se conformer à la loi, en refusant de reconnaître à l'arrêté dont s'agit les effets qui lui étaient attribués par le déclinatoire ; — Rejette, etc.

Du 1er juin 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Lascoux, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Guyot et Larnac, av.

conseils municipaux (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 285. —S. *Lois annotées*, p. 169), dispose également, par son art. 13, que si les changements proposés dans les circonscriptions territoriales des communes modifient la composition d'un département, d'un arrondissement ou d'un canton, il doit être statué par une loi.

CASS.-CRIM. 16 mai 1867.

DÉLIT RURAL, TERRAIN ENSEMENCÉ, PASSAGE, PRAIRIES.

Le passage sur le terrain d'autrui préparé ou ensemencé constitue la contravention prévue par l'art. 471, n. 13, C. pén., alors même que ce passage aurait été antérieurement exercé par le public, et que le fait même du passage par le public ayant empêché la récolte de se former ou de croître, il n'y aurait pas eu de préjudice causé par le prévenu (1).

Les prairies, étant dans un état de production permanente, doivent être considérées en tout temps comme des terrains préparés et ensemencés, dans le sens de la disposition précitée de l'art. 471, n. 13, C. pén. (2).

(Raymond.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 471, n°. 13, C. pén.; — Attendu que l'inculpé était traduit devant le tribunal de simple police pour avoir, sans droit ni qualité, passé sur une prairie constituant un terrain d'autrui préparé ou ensemencé ; — Attendu que le jugement attaqué reconnaît que les prairies, étant dans un état de production permanente, doivent être considérées, en tout temps, comme des terrains préparés et ense-

(1) V. conf., Cass. 21 nov. 1861 (P.1863.864.—S.1863.1.280), et les notes. *Adde* en sens contraire, M. Bioche, *Dict. des Jug. de paix*, v° *Pol. rur.*, n. 31.

(2) C'est là un principe consacré maintes fois par la jurisprudence de la Cour de cassation. V. Cass. 26 mai 1836 (P. chr. — S.1836.1.784) ; 4 déc. 1847 (P.1848.1.54.—S.1848.1.95) ; 12 juill. 1855 (P.1856.2.590), et 28 juin 1856 (*Bull. crim.*, n. 233). V. aussi Cass. 23 mars 1821, 6 oct. 1837 (P.1840.1.567.—S.1838.1.931), et 18 mai 1849 (P.1850.2.385.—S.1850.1.230); MM. Chauveau et Hélie, *Th. C. pén.*, t. 6, n. 2509 ; Morin, *Rép. dr. crim.*, v° *Pol. rur.*, n. 70.

mencés; mais qu'il relaxe l'inculpé, par le motif qu'il aurait suivi un sentier tracé par le passage constant du public, qui avait empêché la récolte de se former sur ce point; que, conséquemment, l'inculpé n'avait causé aucun dommage; — Attendu que la circulation illicite du public à travers un terrain ensemencé a pour effet de détruire une partie de la récolte ou de l'empêcher de croître; que l'art. 471, n° 13, C. pén., a eu pour but de pourvoir à ce danger; qu'il s'oppose à ce que les passants tracent eux-mêmes ou qu'ils suivent des sentiers indûment pratiqués par d'autres délinquants à travers des prairies; que l'existence de pareils sentiers ne saurait excuser la continuation du passage à travers la prairie d'autrui; — Attendu, en effet, que l'article précité n'exige pas un dommage causé pour qu'il y ait contravention punissable, mais uniquement que l'on ait passé sur un terrain préparé et ensemencé; — Qu'il suit de là qu'en admettant une pareille excuse, alors qu'elle n'est pas reconnue par la loi, le jugement attaqué a violé les art. 65 et 471, n° 3, C. pén.; — Casse le jugement rendu, le 21 fév. 1867, par le tribunal de simple police de Saint-Germain-les-Belles, etc.

Du 16 mai 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 16 mai 1867.

VOL, FRUITS, NUIT, MARAUDAGE.

Le fait de ramasser sous les arbres d'autrui, pendant la nuit, les fruits qui en sont tombés, et d'en faire provision pour les emporter, ne constitue pas le simple maraudage prévu soit par l'art. 471, *n.* 9, *soit par l'art.* 475, *n.* 15, *C. pén., mais bien le vol de récoltes puni par l'art.* 388, *même Code* (1).

(Montier et Gardet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 471, n. 9, 475, n. 15, et 388, §§ 3, 4 et 5, C. pén.; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué, aussi bien que par le procès-verbal régulier dressé le 28 sept. 1866, et par les aveux des prévenues, que, le 27 sept. 1866, les femmes Montier et Gardet ont été rencontrées, la nuit, par les deux gardes champêtres de la commune de Bichancourt, ayant, l'une, 134 pommes, et l'autre, environ 150, contenues dans leurs tabliers ou girons, fruits que chacune d'elles avait ramassés, d'après ses propres déclarations, sous des pommiers appartenant à autrui; — Attendu que le juge de police, auquel ces faits ont été déférés, a pensé qu'ils tombaient sous l'application de l'art. 471, n. 9, C. pén.; — Mais attendu que ces dispositions étaient inapplicables à l'espèce, puisqu'elles ont pour but de punir ceux qui, sans autres circonstances prévues par les lois, auront cueilli ou mangé, sur les lieux mêmes, des fruits appartenant à autrui; ce qui exclut manifestement le cas où les fruits sont enlevés et emportés par le délinquant;—Attendu, d'autre part, que ce n'était pas non plus la disposition de l'art. 475, n. 15, qu'il y avait lieu d'appliquer, puisqu'elle est réservée au cas où les récoltes ou productions utiles de la terre sont dérobées sans aucune des circonstances prévues en l'art. 388, hypothèse absolument contraire aux faits constatés dans l'espèce actuelle; — Attendu, en effet, que, soit qu'il fallût considérer les pommes ramassées par chacune des femmes Montier et Gardet comme une récolte ou des productions utiles de la terre, déjà détachées du sol dans le sens littéral de cette expression; soit qu'il fallût n'y voir qu'une récolte ou des productions utiles, *non encore détachées du sol*, en ce qu'elles ne l'auraient point été par un fait quelconque du propriétaire, indiquant la volonté de la récolter, il demeurait constant, dans tous les cas, que ces pommes avaient été dérobées la nuit; d'où la conséquence que les faits étaient prévus, soit par les §§ 3 et 4, soit par le § 5 de l'art. 388, C. pén.; que ces faits sortaient donc du domaine d'une simple contravention, pour revêtir le caractère d'un délit, et que le tribunal de simple police ne pouvait en connaître et devait déclarer son incompétence; — Casse le jugement du tribunal de simple police de Coucy-le-Château du 2 nov. 1866, etc.

Du 16 mai 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

(1) Conf., MM. Chauveau et Hélie, *Th. du Cod. pén.*, t. 6, n. 2500.—Consult. Cass. 4 janv. et 25 avril 1834 (Bull. crim., n. 10 et 125); 27 janv. 1838 (*id.*, n. 33), et 7 janv. 1858 (*id.*, n. 5).

TOULOUSE 9 décembre 1867.

TESTAMENT OLOGRAPHE, DATE FAUSSE, INSCRIPTION DE FAUX, FRAUDE, PREUVE TESTIMONIALE.

Si, en règle générale, le testament olographe dont l'écriture est reconnue fait pleine foi de sa date jusqu'à inscription de faux, il en est autrement et cette inscription n'est pas nécessaire lorsque le testament est attaqué dans son entier comme le produit de la fraude, dont la dissimulation de la date ne serait que l'élément, le moyen et le résultat. Dans ce cas, la fausseté de la date peut être établie par tous les genres de preuve admis par l'art. 1348, *C. Nap.* (2). (C. Nap., 970.)

(2) L'arrêt que nous recueillons présente un véritable intérêt en présence des incertitudes qu'a laissées subsister jusqu'ici la jurisprudence sur le degré d'autorité qui s'attache aux testaments olographes. — Tout le monde reconnaît bien que le testament olographe ne peut faire par lui-même

(Ducros C. Alquier.)

Après le décès du sieur Jean-Sébastien Ducros, arrivé le 17 sept. 1866, on trouva dans ses papiers un testament olographe, daté du 14 avril 1864, par lequel il instituait la de-

---

aucune foi de l'écriture, c'est-à-dire que les héritiers, dépouillés par un acte présenté comme testament olographe, peuvent se borner à dénier l'écriture attribuée à leur auteur. — Mais quand il n'est pas contesté que le testament, dans tout son contexte, ne soit émané du testateur, quelle foi fait-il de sa date? La date est-elle alors aussi certaine que celle d'un acte authentique, et n'y a-t-il moyen de la quereller que par une inscription de faux? Ou bien, au contraire, la fausseté de la date peut-elle être établie par tous les modes ordinaires de preuve? C'est le point important que la Cour de Toulouse avait à juger. —On sait que la Coutume de Paris, dans son art. 289, qualifiait le testament olographe d'acte *solennel*, expression peu claire, qui marquait bien que le testament olographe se distinguait des actes sous seing privé ordinaires, mais qui n'indiquait pas s'il fallait l'assimiler complétement aux actes authentiques. Ricard (*Donat. et test.*, 1re part., n. 1560) semblait faire cette assimilation. Mais il était loin de la faire d'une manière complète; il enseignait, ce qui de son temps était encore controversé, que les testaments olographes devaient porter une date et être assimilés en cela aux testaments publics. « Il ne faut pas que l'on objecte, disait ce grave auteur (*loc. cit.*, n. 1561), que le testateur étant le maître absolu d'un testament de cette qualité, puisqu'il dépend uniquement de sa plume, il ne tient qu'à lui d'y donner telle date que bon lui semble, *parce qu'outre que les lois et le public ne doivent jamais supposer une fausseté dans les établissements qu'ils font*, d'ailleurs il importe même, pour prévenir les faussetés et les suggestions, que la date y soit *maintenue*. » Par ce dernier mot, Ricard voulait dire *exigée*; mais de ce qu'il assimilait les testaments olographes aux testaments publics quant à la nécessité de la date, ce n'est pas à dire qu'il entendît les y assimiler pour la foi due à la date exprimée.

Dans un arrêt fort connu de la Cour de cassation du 29 avril 1824, la Cour suprême, allant bien plus loin que Ricard, avait dit « que la loi place momentanément le testateur qui fait un testament olographe *dans la classe des fonctionnaires publics*, d'où il résulte qu'il imprime *l'authenticité* à la date qu'il donne à ce testament. » —L'assimilation est-elle légitime, et faut-il l'étendre même au cas où les héritiers du sang prétendent que la date fausse a eu pour but de masquer l'incapacité du testateur, frappé, par exemple, de démence au moment où les héritiers prétendent que le testament a été réellement fait? Les expressions si générales dont la Cour suprême s'est servie dans l'arrêt précité semblent, au premier abord, favoriser l'affirmative, que la Cour de Toulouse a pourtant repoussée, se rapprochant en cela de la doctrine admise par un arrêt de Caen du 8 avril 1824, et par la Cour de cassation de Belgique dans un arrêt du 15 avril 1825.

Les auteurs n'ont pas, en général, admis l'assimilation complète entre le testament public et le testament olographe, quant à la foi due à la date. La plupart enseignent bien qu'une fois l'écriture du testament reconnue ou déclarée vraie, la vérité de la date se présume; mais ils ajoutent qu'elle se présume seulement jusqu'à la preuve du contraire, laquelle peut être faite par tous les moyens ordinaires de preuve. V. notamment MM. Toullier, t. 5, n. 66; Duranton, t. 9, n. 47; Vazeille, *Don. et test.*, sur l'art. 970, n. 19 et 20; Marcadé, sur le même art., n. 6; Troplong, *Don. et test.*, t. 3, n. 1488; Demolombe, *id.*, t. 4, n. 156 et suiv.; Demante, *Cours anal.*, t. 4, n. 115 *bis*, 9; Mourlon, *Rép. écr.*, 2e *exam*, n. 780; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 438, note 3, p. 100; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 4, n. 1013.—(V. toutefois en sens contraire, MM. Grenier, *Don. et test.*, t. 2, n. 228 *ter*; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, *loc. cit.*).—C'est cette doctrine que la Cour de Toulouse a consacrée dans un cas où l'on attaquait le testament pour incapacité du testateur au moment où il l'avait fait.

On aperçoit tout de suite les conséquences graves de cette solution. S'il n'est pas nécessaire de s'inscrire en faux pour prouver la fausseté de la date, tous les modes ordinaires de preuve étant admissibles, et les présomptions simples par conséquent aussi bien que la preuve testimoniale, les testaments olographes semblent devenir bien fragiles. N'est-ce pas assez, peut-on dire, de laisser aux héritiers du sang la voie de l'inscription de faux, quand il s'agit de renverser un acte aussi important qu'un testament olographe, et ce remède ne suffit-il pas pour obvier à des fraudes fort rares?

La difficulté vient, à nos yeux, de ce que la loi, dans l'art. 214 du C. de proc. notamment, quand elle dit qu'on peut s'inscrire en faux contre une pièce qu'on prétend *fausse*, n'explique pas ce qu'il faut entendre par pièce *fausse*. Peut-on appeler *fausse* toute pièce qui renferme, sur ce qu'elle est destinée à relater, une affirmation contraire à la vérité? Si l'on prenait le mot dans un sens aussi étendu, tout testament olographe contenant une date intentionnellement inexacte rentrerait par cela même dans la catégorie des pièces qui ne peuvent être déclarées *fausses* qu'à la suite d'une inscription de faux. — Mais nous estimons qu'on ne doit appeler proprement pièces fausses que celles qui peuvent donner lieu à des peines contre l'auteur de l'énonciation inexacte, quand elle a été intentionnelle, et c'est le droit criminel qui doit servir ici à préciser la portée de la loi civile. Si un testateur qui antidate son testament pour échapper à une incapacité, pouvait mériter le nom de faussaire, nous admettrions parfaitement que les individus institués par ce testament commettraient un crime en s'en prévalant quand ils en connaîtraient le vice, parce que l'usage fait sciemment d'une pièce fausse est puni par la loi criminelle (C. pén., 148 et 151); et précisément parce qu'ils commettraient un crime,

moiselle Marie Alquier sa légataire universelle.—Les héritiers du sang, tout en reconnaissant que le testament avait été écrit par le testateur, prétendirent qu'il avait été fait à une époque où le sieur Ducros n'était plus sain d'esprit, et que la date qu'il mention-

---

nous n'admettrions pas qu'on pût renverser le testament par eux produit autrement que par la voie de l'inscription de faux.

Le législateur fait, quant au mode de preuve, une énorme différence entre le simple dol et le faux, et cette différence est fondée sur la nature même des choses et sur une appréciation très-exacte des faits humains. Le jurisconsulte Ulpien, l. 10, § 2, D., *de Just. et jure*, définissait la jurisprudence la connaissance des choses divines et humaines, *divinarum atque humanarum rerum notitia*. Il voulait dire par là que la jurisprudence embrasse la connaissance de tous les phénomènes moraux et de leur plus ou moins de fréquence. Le législateur ne doit être ni optimiste ni pessimiste, il doit juger les hommes comme ils sont. Voici donc le point de vue philosophique où il s'est placé, et qui nous semble parfaitement exact; il a supposé d'abord qu'une présomption d'honnêteté s'attache à tous les actes humains, et que toutes les transactions accomplies, comme tous les actes dressés pour attester ces transactions, doivent provisoirement être supposés sincères; donc, tout acte fait foi, en principe, de ce qu'il contient. Le législateur n'attache pas cependant à cette apparence plus d'importance qu'il ne faut; il n'ignore pas qu'elle est souvent fausse, et que les lois morales reçoivent des brèches presque continuelles. Mais, heureusement pour les sociétés, si les brèches légères sont très-fréquentes, les brèches profondes sont rares; de là la distinction, quant au mode de preuve, entre le dol et le faux.

Le dol, même simple, ne se présume pas (C. Nap., art. 1116); mais sa fréquence est telle que le législateur ne voit rien d'invraisemblable dans le dire d'une personne qui ne se plaint que d'un dol. Il l'admet tout naturellement à prouver dès l'abord et par tous les modes de preuve possibles le dol qu'elle allègue (C. Nap., 1353). — Quant au faux, c'est plus que le dol simple, c'est un crime. Les hommes se laissent assez volontiers aller à violer les lois morales qui ne sont pas protégées par des peines; les lois pénales, ils les violent moins facilement. Alléguer qu'un homme, quel qu'il soit, pauvre ou riche, déjà mort ou vivant encore, désigné ou inconnu, a commis ou avait commis un faux, c'est alléguer une chose rare, et par conséquent peu vraisemblable. Il est donc tout simple que le législateur devienne alors difficile pour la preuve; il faut, pour que cette preuve soit faite, s'engager dans une procédure longue et difficile, celle de l'inscription de faux, et en sortir vainqueur. Cette procédure est périlleuse pour chacune des parties : pour celle qui s'y engage, qui est passible, quand elle succombe, d'une amende considérable, de frais et de dommages; et pour celle contre qui elle est dirigée, qui, si son adversaire réussit, est exposée à être poursuivie criminellement, sinon toujours pour avoir commis elle-même le faux, au moins pour avoir fait usage d'une pièce fausse. Aussi, tantôt le demandeur n'ose pas arriver jusqu'à l'inscription de faux, tantôt le défendeur aime mieux retirer une pièce dont la vérité n'est pas pour lui tout à fait sûre, que de s'exposer à être accusé d'avoir fait usage sciemment d'une pièce fausse.

Nous revenons à la question que nous discutons. Un testateur qui donne une fausse date à son testament olographe commet-il un faux? La négative nous paraît évidente : le testament est alors mensonger, il n'est pas faux dans le sens technique du mot. Ceux qui font usage de ce testament dont ils connaîtraient l'inexactitude quant à la date, ne peuvent donc jamais, suivant nous, être poursuivis comme ayant fait usage d'une pièce fausse. — Les choses étant ainsi, il n'y a plus, dans la confection d'un testament olographe avec fausse date, et dans l'usage qu'on peut en faire avec connaissance de la date fausse, qu'un de ces actes d'indélicatesse qui sont malheureusement trop communs dans l'humanité; qui, sans précisément se présumer, ne sont nullement invraisemblables; et il n'y a plus, dès lors, aucun motif pour écarter les preuves ordinaires que la loi autorise pour établir le dol simple.— Finalement donc, la Cour de Toulouse nous semble avoir ajouté un correctif nécessaire au principe formulé d'une manière trop générale par la Cour de cassation dans son arrêt précité du 27 avril 1824, et par la Cour de Bourges dans un arrêt du 17 juill. 1841 (P.1842.1.683).

La même Cour de Toulouse avait jugé cependant, par un arrêt du 11 juin 1830 (P. chr.—S.1831.2.103), que l'inscription de faux contre un testament olographe pour établir la fausseté de la date apposée par le testateur, est admissible. Mais ce dernier arrêt, nous ne l'approuvons pas : nous n'admettons pas qu'on puisse s'engager dans la procédure dispendieuse du faux incident pour prouver un simple dol, quand toutes les preuves ordinaires sont alors recevables : à chaque mal son remède : aux grands maux les remèdes violents; aux moindres, les remèdes ordinaires.

Nous estimons même, à l'égard de l'arrêt que nous recueillons, que la Cour de Toulouse n'aurait pas dû, dans ses premiers motifs, considérer comme règle générale, qu'un testament olographe fait pleine foi de sa date *jusqu'à l'inscription de faux*, ce qui est dire que l'inscription de faux peut et doit parfois être employée. Cette règle nous semble inexacte. Quand on n'allègue nulle fraude et qu'on querelle cependant la date du testament comme fausse, nous n'admettons point qu'il y ait lieu, en aucun cas, de s'inscrire en faux. C'est complétement inutile si la fausseté de la date résulte du testament même; et si on voulait la prouver par des preuves extrinsèques, c'est impossible aussi bien par la voie de l'inscription de faux que par la voie ordinaire des enquêtes, puisque, ainsi que nous l'avons déjà dit, on ne peut attaquer par la voie de l'inscription de faux que l'œuvre attribuée à un faussaire connu ou in-

nait était une date fausse. Ils demandèrent donc à prouver directement par experts et par témoins que la date mentionnée dans le testament était inexacte, et avait précisément pour objet de masquer l'incapacité du testateur au moment de la confection de l'acte, incapacité produite par une attaque d'apoplexie qu'il avait eue le 2 juill. 1865.

17 avril 1867, jugement du tribunal de Castres qui autorise dans les termes suivants la preuve offerte par les héritiers Ducros :— « Attendu, en ce qui touche la nullité du testament prise de l'insanité d'esprit du testateur à l'époque de la confection de l'acte, qu'aucune preuve ni présomption de démence n'est rapportée pour le temps antérieur au 2 juill. 1865; que, dès lors, si la date du testament devait être tenue pour vraie, le moyen pris de l'insanité d'esprit devrait être d'ores et déjà rejeté ; — Mais attendu que les demandeurs placent la confection du testament dans la période postérieure au 2 juill. 1865; que les faits articulés dans l'offre de preuve et se rapportant à ce qui a suivi cette date sont de nature à démontrer, si la vérité en est établie, que l'intelligence et la raison de Ducros se trouvèrent, immédiatement après le 2 juill. 1865, complétement éteintes ou disparues, ou tellement affaiblies et égarées que Ducros ne fut plus capable d'apprécier et de vouloir; qu'ainsi le testament, considéré comme écrit au temps que les demandeurs lui assignent, serait l'œuvre d'un insensé ; que, dans cette hypothèse, les faits seraient pertinents et relevants, et que la preuve devrait en être ordonnée ; — Attendu qu'il est excipé par les légataires institués, de ce que le testament fait foi de sa date; que la date exprimée dans l'acte ne pourrait cesser d'être regardée comme vraie qu'autant que l'énonciation qui la porte serait attaquée par la voie du faux incident ; mais que ce système ne saurait être admis dans l'espèce; que s'il est des cas où l'inscription de faux doive nécessairement être employée contre la date portée par un testament olographe, il en est autrement lorsqu'on impugne le testament en entier comme le produit de la fraude, et que la dissimulation de la date véritable est présentée à la fois comme élément, moyen et résultat de la fraude elle-même ; qu'alors tous les genres de preuve sont permis par l'art. 1348, C. Nap., à ceux qui sont victimes de la fraude à laquelle ils n'ont pas participé, et que telle est la situation des demandeurs, etc... »

Appel par la demoiselle Alquier, qui soutient que la preuve testimoniale ne pouvait être ordonnée sans inscription de faux, dès qu'il était certain que le testament tout entier émanait du testateur, le testament dans ces conditions devant être assimilé à un acte authentique.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les héritiers Ducros ne nient pas qu'en règle générale le testament olographe dont l'écriture est reconnue fait pleine foi de sa date jusqu'à inscription de faux ; qu'ils soutiennent, avec raison, que cette règle comporte plusieurs exceptions, et qu'elle n'est pas applicable dans le litige actuel, où il s'agit de savoir si le testament olographe de Sébastien Ducros est dans toutes ses parties l'œuvre du dol et de la fraude, étant attribué à un testateur qui n'était plus sain d'esprit lorsqu'il a disposé de ses biens ; — Que c'est à bon droit que les premiers juges, appréciant les documents de la cause, ont autorisé une expertise et une enquête qui tendent à établir qu'à partir du 2 juill. 1865, Sébastien Ducros, frappé d'une attaque d'apoplexie, avait cessé de jouir de sa raison, et que son testament a été fait au mois d'août suivant sous l'influence d'une fraude qui a donné à cet acte la date mensongère du 14 avril 1864 ; — Adoptant, d'ailleurs, les motifs des premier juges ; — Confirme, etc.

Du 9 déc. 1867. — C. Toulouse, 1re ch. — MM. Piou, 1er prés. ; Petit, 1er av. gén. ; de Saint-Gresse et Albert, av.

---

connu, et que l'auteur d'un testament olographe ne peut jamais être un faussaire. C'est, du reste, la doctrine de M. Demolombe, *loc. cit.*, n. 161, et nous y adhérons complétement.

A. RODIÈRE.

NANCY 5 décembre 1867.

1° ACTE AUTHENTIQUE, CLERC, NULLITÉ, ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — 2° TRANSACTION, PREUVE TESTIMONIALE, PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE), AVEU.

1° *L'acte signé par un notaire, mais qui a été reçu par un clerc en son absence, est nul comme acte authentique* (1). (L. 25 vent. an 11, art. 1, 9 et 14; C. Nap., 1317.)

Un tel acte ne saurait valoir comme acte sous seing privé, encore bien qu'il ait été signé de toutes les parties, s'il n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y avait d'intérêts distincts (2). (L. 25 vent. an 11, art. 68; C. Nap., 1318 et 1325.)

Et il n'importe que l'acte ait été déposé par le notaire dans ses minutes : ce dépôt, lorsqu'il est l'œuvre du notaire seul, ne peut

---

(1) V. conf., Caen, 23 juill. 1861 (P.1862.391.—S.1862.2.59), et le renvoi; *adde* MM. Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Acte notarié*, n. 114; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 755, p. 375 ; le *Dict. du not.*, v° *Acte notarié*, n. 89 et suiv.

(2) C'est la solution le plus généralement admise. V. Riom, 13 juin 1855 (P.1856.2.162.—S.1856.2.273), et le renvoi. V. aussi les indications d'auteurs et d'arrêts sous Caen, 23 juill. 1861 précité, qui statue en sens contraire.

suppléer le dépôt fait volontairement et en connaissance de cause par les parties (1). (L. 25 vent. an 11, art. 20.)

2° *L'existence d'une transaction ne peut être établie par témoins même lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit* (2). (C. Nap., 1347, 2044.)

La transaction pourrait-elle être prouvée par l'aveu de la partie contre laquelle elle est invoquée? (3) (C. Nap., 1350, 1354, 1356.) — Non résolu.

(Mellez C. Parisot.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agit d'apprécier la valeur légale de l'acte transactionnel intervenu le 5 janv. 1866 entre Edouard Mellez et la veuve Parisot, par l'intermédiaire de son fils Léon; —Attendu que toutes les parties reconnaisent que, quoique rédigé en l'étude de Me Collesson, notaire à Nancy, l'acte du 5 janv. 1866 n'a pas été reçu par lui, mais par son clerc, et que c'est plus tard, en l'absence des contractants, qu'il y a apposé sa signature; — Que cet acte manque ainsi de la première des conditions auxquelles le législateur attache le privilége de l'authenticité, dans les art. 1, 9, 14, L. du 25 vent. an 11, et 1317, C. Nap.; —Attendu que, nul comme acte authentique, il ne saurait valoir non plus comme acte sous seing privé, aux termes des art. 68, L. 25 vent. an 11, et 1318, C. Nap.; — Que ces articles supposent le notaire présent à l'acte annulé et trouvent dans sa présence une garantie assez sérieuse pour que quelque chose de probant et d'utile survive à l'authenticité qui n'existe pas; — Que, d'ailleurs, ils ne profitent qu'à ceux qui ont voulu et cru faire un acte authentique et qui, à raison de l'incompétence ou de l'incapacité du notaire ou bien encore à cause d'un défaut de forme, c'est-à-dire par un concours de circonstances indépendantes de leur volonté, se verraient sans titres si la loi, dans sa bienveillance et dans sa sagesse, ne leur apportait un secours spécial et inespéré; —Qu'en fait, et à ce double point de vue, les deux textes dont on cherche à argumenter demeurent ici sans application, puisque, d'une part, Me Collesson n'assistait pas à la rédaction et à la signature de l'acte, puisque, d'autre part, l'esprit se refuse à admettre que les contractants, l'un d'eux surtout, voulaient et croyaient faire un acte authentique, en l'absence et sans la participation du fonctionnaire qui peut seul conférer l'authenticité; — Attendu que, ramené de la position exceptionnelle, que semblaient lui créer les art. 68, L. du 25 vent. an 11 et 1318, C. Nap., aux proportions plus modestes d'un acte sous seing privé ordinaire, l'acte du 5 janv. 1866 devrait, pour être valable, avoir été rédigé en autant d'originaux que d'intéressés; — Que, vainement, afin de le soustraire à cette impérieuse obligation, on objecte que son dépôt au nombre des minutes du notaire tient lieu des doubles exigés par l'art. 1325, C. Nap.; — Que le dépôt, en quelque lieu et en quelques mains qu'il s'opère, ne produit l'effet qu'on voudrait lui attribuer dans l'espèce actuelle, qu'autant qu'il procède d'une volonté consciente et réfléchie; — Qu'ainsi, pour qu'il présentât ce caractère, il faudrait qu'Edouard Mellez et la veuve Parisot l'eussent effectué parce qu'ils connaissaient la nullité de leur acte transactionnel, en tant qu'acte authentique, et parce qu'ils désiraient le régulariser en tant qu'acte sous seing privé; — Qu'au lieu de cela, cet acte a été déposé au nombre des minutes de Me Collesson, sans le concours et l'assenti-

(1) V. quant aux conditions sous lesquelles le dépôt d'un acte aux minutes d'un notaire est de nature à couvrir les irrégularités dont il est entaché, la note sous Cass. 29 mars 1852 (P.1852. 2.641.—S.1852.1.385).

(2) L'arrêt consacre sur ce point la doctrine développée dans nos observations critiques sur l'arrêt de la Cour de cassation du 23 nov. 1864 (P.1865.5.—S.1865.1.5), qui a considéré l'existence d'une transaction comme susceptible d'être prouvée par témoins ou présomptions lorsqu'il y en a un commencement de preuve par écrit. La Cour de Nancy, malgré la décision de la Cour suprême, vient de se prononcer pour le sentiment de la majorité des auteurs, sentiment conforme au système adopté par deux arrêts des Cours de Caen et de Pau rappelés dans nos observations précitées. Elle a pensé, et c'est aussi le motif qui nous avait décidé à résister à la thèse adoptée par la Cour de cassation, que l'art. 2044, à raison de la nature particulière des actes ayant le caractère transactionnel, exige un acte écrit comme preuve nécessaire et complète de toute transaction, et qu'en cette matière la preuve testimoniale et les présomptions sont inadmissibles, même dans le cas de commencement de preuve par écrit. Nous regardons, quant à nous, comme tout à fait convaincants les arguments sur lesquels l'arrêt que nous rapportons a appuyé sa décision, et, encore bien que la doctrine contraire ait été soutenue avec talent par M. Pont (*Pet. contr.*, t. 2, n. 502), nous ne pouvons nous défendre de l'espoir que la Cour suprême, si elle est saisie de la question en audience solennelle, reviendra à l'opinion que, d'accord avec l'arrêt de la Cour de Nancy, nous croyons seule l'expression de la vérité légale.

(3) L'affirmative est généralement admise. V. Limoges, 6 fév. 1845 (P.1846.1.147.—S.1845. 2.653), et la note. *Adde* MM. Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. 5, sur l'art. 1347, n. 41; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 767, note 6, p. 86; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 420, p. 479; Pont, *loc. cit.*, n. 505 et 506; Mourlon, *Rép. écr.*, 3e *exam.*, n. 1167; Troplong, *Transact.*, n. 29. Toutefois, ce dernier auteur pense que l'on ne peut, en ce cas, déférer le serment litisdécisoire, et que l'aveu spontané peut seul faire preuve de la transaction; V. en ce sens, Montpellier, 5 déc. 1825.

ment des parties, par le notaire seul, en vertu de l'art. 20 de la loi du 25 vent. an 11, de telle sorte qu'on se demande s'il doit y rester et surtout s'il pourrait en être délivré des expéditions, aujourd'hui qu'il va perdre l'authenticité; — Que la difficulté de répondre en droit à ces questions suffirait pour écarter l'argument tiré du dépôt, car un dépôt pouvant cesser demain et n'entraînant après lui pour le dépositaire ni le devoir ni le droit de délivrer des expéditions, ne donnerait point aux parties la sécurité qui s'attache à un acte fait double et dont chacune d'elles use à son gré;

Attendu qu'après avoir annulé l'acte du 5 janv. 1866, et comme acte authentique et comme acte sous seing privé, les premiers juges y voient un commencement de preuve par écrit, autorisant, selon eux, la preuve testimoniale; — Qu'à cet égard, ils méconnaissent les dispositions impératives et formelles de l'art. 2044, C. Nap.; — Qu'en disant que *la transaction doit être rédigée par écrit*, cet article pose une règle qui, par sa généralité, s'applique à tous les cas, même à celui où l'objet de la transaction n'excède pas la somme ou la valeur de 150 fr.; — Qu'il déroge ainsi à l'art. 1341, C. Nap., en même temps qu'il manifeste tout d'abord la ferme intention de traiter le contrat dont il s'occupe comme un contrat *sui generis*, à part, soumis à des conditions exceptionnelles d'existence et de preuve; — Qu'on ne s'étonne point dès lors qu'il ait fait pour lui de l'écriture une nécessité impérieuse et absolue; — Que cette nécessité s'explique à merveille quand on songe à la nature et à l'importance d'un contrat que l'art. 2045, C. Nap., entoure de formalités presque solennelles et de garanties jusque-là inconnues, que l'art. 2052, même Code, ne permet d'attaquer, ni pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion, à qui le même article attribue *l'autorité de la chose jugée en dernier ressort*, dont enfin Tronchet, dans sa réponse à une interpellation du premier consul, pouvait dire, sans rencontrer au sein du Conseil d'Etat un seul contradicteur, *qu'il avait un caractère plus sacré que le jugement*; — Attendu que la transaction étant destinée à prévenir un procès ou à le terminer, il importait qu'il n'y eût, dans l'avenir, aucune espèce d'incertitude sur ses bases, sa portée et ses résultats; — Qu'on ne pouvait atteindre ce but si désirable, sans recourir à ce que les Romains appelaient l'*instrumentum* et à ce que nous appelons un acte écrit; — Que contraindre les parties à confier, non pas à des souvenirs plus ou moins consciencieux et plus ou moins sûrs, mais au papier, les termes mêmes de leur arrangement ou de leur accord, c'était prévenir entre elles les malentendus, les tempêtes et les convier, avant de finir, à une sorte de délibération semblable à celle qui précède toujours la sentence du juge, et dans laquelle les points se précisent, les prétentions se révèlent, les mots se discutent et se pèsent, de manière à bien rendre la pensée intime et définitive de tous; — Qu'avec le système contraire, bien loin de mettre un terme au procès, on courrait le risque d'en préparer un second plus obscur, plus compliqué, plus difficile à juger que le premier; — Qu'aucune de ces considérations n'a échappé à la prévoyante sagesse du législateur, comme nous l'apprennent l'exposé des motifs du conseiller d'Etat Bigot de Préameneu et le rapport du tribun Albisson; — Attendu qu'on ne peut prétendre que, par une sorte de redondance, l'art. 2044 a entendu purement et simplement s'en référer à la loi commune en matière de preuve; — Que cette prétention n'aurait quelque chose de vraisemblable que si l'art. 2044, à l'exemple des art. 1834 et 1923, C. Nap., s'était servi d'expressions identiques ou au moins équivalentes à celles de l'art. 1341, même Code, tandis qu'il affecte de s'en écarter en exigeant la preuve écrite d'une manière péremptoire, au lieu de l'exiger seulement au-dessus de 150 fr.; — Qu'une différence de rédaction aussi radicale ne permet pas de voir dans l'art. 2044 la répétition intentionnelle et abrégée de l'art. 1341 et surtout de décider que l'exception de l'art. 1347, C. Nap., s'applique à celui-là parce qu'elle s'applique à celui-ci; — Que ce qui a paru vrai, en jurisprudence et en doctrine, pour l'art. 1715, C. Nap., et pour l'art. 39, C. comm., doit le paraître aussi pour l'art. 2044, à moins d'abandonner désormais l'interprétation des textes aux hasards du caprice et du bon plaisir; — Attendu qu'on exciperait à tort des aveux de Mellez; que, sans qu'il soit besoin d'examiner ce que valent les aveux en présence d'un article qui exige une preuve écrite, ceux de l'intimé ne seraient ni assez nets ni assez concordants pour leur attribuer le bénéfice de l'art. 1356, C. Nap.; — Par ces motifs annule l'acte du 5 janv. 1866 comme acte authentique; l'annule aussi comme acte sous seing privé; dit qu'il n'y a pas lieu de rechercher ce qu'il vaut comme commencement de preuve par écrit; dit que la transaction invoquée par la veuve Parisot et son fils Léon n'est pas juridiquement établie, etc.

Du 5 déc. 1867. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Liffort de Buffévent, av. gén.; Bernard et Depéronne, av.

AGEN 17 janvier 1868.

COMMUNAUTÉ, RAPPORTS, PRÉLÈVEMENTS, REPRISES, LEGS, MEUBLES, IMMEUBLES.

Les règles établies dans les art. 1468 *et suiv., C. Nap., quant aux rapports et aux prélèvements qui doivent être faits préalablement au partage de la communauté, cessent d'être obligatoires lorsque l'actif réel de la*

communauté est suffisant pour faire face aux reprises réelles de chacun (1).

En tout cas, l'application de ces règles doit être restreinte à la liquidation de la communauté; il n'y a pas lieu, dès lors, au cas où l'un des époux a légué à l'autre tout le mobilier de tenir compte, pour déterminer la consistance de ce mobilier, du chiffre nominal de ses reprises, lorsque ce chiffre n'est que le résultat des rapports fictifs par lui opérés à la communauté.

Les reprises du mari, comme celles de la femme, sont réglées, quant à leur mode de prélèvement, par l'art. 1471, *C.Nap.* (2), *et sont, par suite, exclusivement supportées par les successeurs aux meubles lorsqu'elles ont été prélevées sur le mobilier* (3).

(Réau C. Lambert.) — Arrêt.

LA COUR; — Sur la question principale: — Attendu que les règles conjointement posées dans les art. 1468 et suiv., C. Nap., font exception à celles du droit commun en matière de partage; — Que les seules qui leur soient comparables sont celles fournies par l'art. 922, en ce qui concerne les calculs à faire quelquefois pour baser la quotité disponible; — Que cette exception reproduite ici doit, tout comme l'autre, se limiter à sa raison d'être; — Que cette raison n'existe que pour certains cas particuliers aux époux, notamment pour la femme, et alors que la communauté est insolvable ou insuffisante; qu'elle cesse lorsque l'actif réel fait complétement face aux reprises réelles de chacun, lorsque le mari lui-même n'éprouve sur ses propres aucune perte provenant de la préférence due à la femme; que, dans l'espèce, l'actif réel donne pleine satisfaction aux reprises de la veuve, sans compter un émolument aussi avantageux que celui auquel elle pouvait raisonnablement s'attendre; que, de son côté, dans les calculs qui ont été faits, le mari n'a rien perdu pour ses propres, et en a même retiré, pour former la consistance du legs par lui établi, tout ce qui, à ce point de vue, pouvait lui revenir; que, d'ailleurs, les rapports faits par voie préalable ne donneraient ici d'autre produit que celui des rapports en moins prenant; que c'est là un fait confirmé par le contrôle auquel la Cour s'est livrée; qu'ainsi la critique élevée devant les premiers juges et par eux accueillie contre le travail du notaire liquidateur n'est qu'une plainte sans grief; — Attendu que, fallût-il, en s'affranchissant de la méthode ici tracée, supposer, comme accident impossible, un avantage ou un inconvénient qui n'apparaissent pas, il resterait à remarquer que, dans cette cause, deux opérations étaient à faire: l'une relative à la liquidation de la communauté, l'autre relative à la composition de la succession du mari testateur, et, plus spécialement, à la fixation des valeurs qui devaient faire fonds au legs mobilier souscrit par celui-ci en faveur de sa femme; que ces deux opérations étaient tout à fait distinctes; que, dès lors, il a dû légalement y avoir, dans la mission donnée à l'expert, une vérité sous-entendue; que cette vérité a été et dû être de ne point appliquer à la formation du legs (qu'il a, du reste, formé) un procédé qui aurait eu pour conséquence finale, comme les intimés le prétendent aujourd'hui, de faire rapporter une somme due par le testateur, non pour s'arrêter aux résultats que ce rapport aurait eus dans la liquidation incidente à la demande en délivrance du legs, mais pour en arriver à accroître la mesure et les réalités de ce legs; que, d'un côté, en effet, la somme dont a été demandé le rapport est le chiffre exact de la récompense due par le mari à la communauté, et que, d'un autre côté, celui ci ne peut être censé avoir légué, même en partie, ce qu'il devait, ce qui, lors de son décès, s'est trouvé hors de son avoir, n'importe qu'il l'eût possédé ou cru le posséder lors du testament, n'importe même qu'à cette époque il l'eût considéré comme chose future, la réalisation ne s'en étant pas effectuée.

Sur la question subsidiaire: — Attendu que le recours demandé par les successeurs de la veuve, dans cette partie de leurs conclusions, ne peut se concevoir que comme ayant pour cause un préjudice éprouvé dans le droit de celle-ci; que cette cause serait, d'après eux, dans une irrégularité d'autre façon, qui aurait été commise par le liquidateur; que cette irrégularité consisterait à avoir prélevé pour le mari la reprise dont s'agit sur le mobilier seulement, au lieu de la prélever sur l'ensemble des acquêts, et à avoir

(1) La femme n'ayant action sur les biens personnels du mari qu'en cas d'insuffisance de la communauté (C. Nap., 1472), le mari a un intérêt évident, dans ce cas, à ne pas compenser ses reprises avec celles de sa femme, car plus la masse commune aura été augmentée par les rapports préalables, plus il aura de chances de conserver ses biens personnels. V. MM. Bugnet, sur Pothier, t. 7, n. 650, note; Troplong, *Contr. de mar.*, t. 3, n. 1614; Rodière et Pont, *id.*, t. 1, n. 826; Marcadé, t. 5, sur l'art. 1468; Mourlon, *Rép. écr.*, t. 3, n. 223.

(2) V. conf., Paris, 30 mai 1857 (P.1863.1081.—S.1863.2.211), et la note 4; *Adde* MM. Boileux, *Comm. C. Nap.*, t. 5, sur l'art. 1471; Mourlon, *loc. cit.*, n. 227.

(3) Jugé, dans le même sens, que les successeurs aux immeubles de l'un des époux ne sont tenus de contribuer au paiement des reprises qu'en cas d'insuffisance des meubles: Caen, 19 janv. 1832 (P. chr.—S.1841.2.82). Mais l'opinion contraire a prévalu dans la jurisprudence. V. Paris, 18 août 1859 (P.1863.1081.—S.1863.2.211), et la note 5.

ainsi diminué l'étendue des valeurs destinées au legs; qu'enfin les réclamants soutiennent, comme raison juridique à cet égard, que, si l'art. 1471 est applicable au mari aussi bien qu'à la femme, il ne l'est qu'aux seules fins de faciliter lesdites reprises; que celles-ci n'en restent pas moins une charge de tous les biens; qu'ainsi elles doivent être supportées proportionnellement par les ayants droit à titre universel; — Mais attendu que cet article, éclairé d'ailleurs par celui qui le précède, fait, quant à ce, la même part au mari qu'à la femme; que, pour lui donner la limitation alléguée, il faudrait la déduire d'autres textes ou, au moins, de l'esprit de la loi; que si l'art. 1436 semble l'ordonner, c'est seulement parce qu'il statue sur un ordre d'idées qui diffère de celui-ci, comme le genre diffère de l'espèce; que l'article dont l'influence est revendiquée par Réau descend, en effet, à la spécialité du mode à suivre; que d'ailleurs il se corrobore par les textes qui organisent, en général, le paiement des dettes domestiques (art. 826), par ceux qui s'occupent des compensations (art. 1291) et par l'identité de principe que l'on découvre dans les rapports à succession (art. 830), en particulier pour ce qui est de l'argent (art. 869); qu'enfin il est tout simplement conforme au sens naturel des choses de reprendre son bien tel qu'on l'a prêté ou déposé, et que, du reste, le droit civil vient encore à l'appui de ce sentiment (art. 1902 et 1932); — Attendu, au surplus, que cette mesure est suggérée ici par l'intention non moins naturelle qui a dû inspirer le testateur; qu'il doit avoir entendu son legs comme allant se mouvoir dans son mobilier quitte seulement, de quelque manière que la loi dût le lui constituer, et non comme allant se compliquer de telle sorte qu'il dût s'ensuivre une réaction contre le surplus de son hérédité; — Attendu, dès lors, et cette fois encore à un double point de vue, que c'est bien un droit qui a été exercé en faisant la reprise dont s'agit sur le mobilier ou l'argent; qu'il en était même de celui-là comme de celui de tout créancier à qui, selon la loi de tous les temps et selon l'art. 1243, on ne peut imposer l'obligation de recevoir autre chose que celle qui lui est due; qu'en procédant comme il a été fait, il n'a donc été porté à la veuve ou à sa succession aucun préjudice, le préjudice, quels que puissent être les effets matériels, n'existant pas là où c'est le droit; — Par ces motifs, etc.

Du 17 janv. 1868. — C. Agen, ch. corr. — MM. le cons. Dubernet de Bosq, prés.; Frézouls, subst.; Fournel et Brocq, av.

PARIS 17 mai 1867.

AGENT D'AFFAIRES, RÉVÉLATION DE SUCCESSION, NEGOTIORUM GESTOR, MANDAT, SALAIRE, RÉDUCTION.

La convention par laquelle un agent d'affaires s'engage, moyennant un honoraire déterminé, à révéler à un héritier l'existence d'une succession qui lui est échue, et à poursuivre, à ses risques et périls, le recouvrement de cette succession, constitue en réalité un contrat de gestion d'affaires, mêlé de mandat. — En conséquence, l'honoraire fixé à forfait par une telle convention peut, s'il parait excessif, être réduit par les magistrats, quant à la part afférente au mandat (1). (C. Nap., 1134, 1375 et 1999.)

Et il en serait de même de la rémunération attribuée à la gestion d'affaires proprement dite, si cette rémunération avait été exagérée par suite de la situation inégale des parties contractantes (2). — Motifs de l'arrêt.

(1-2) C'est, comme on le sait, une question controversée que celle de savoir si les honoraires stipulés comme prix de la révélation d'un secret peuvent être réduits par le juge pour cause d'exagération. Par un arrêt du 7 mai 1866 (P.1866.737.—S.1866.1.273), la Cour de cassation a décidé que la convention relative à ces honoraires devait être respectée, alors d'ailleurs que le consentement des intéressés avait été parfaitement libre, réfléchi, et pur de toute manœuvre frauduleuse. Et le même arrêt a, en outre, jugé qu'il en devait être ainsi encore bien que les honoraires eussent été stipulés non-seulement pour la révélation du secret, mais encore pour les démarches relatives au recouvrement de la succession révélée, si d'ailleurs le prix de cette révélation était entré pour une portion considérable dans le chiffre stipulé. —Au contraire, l'arrêt que nous recueillons décide que lorsque la vente d'un secret est mélangée de mandat, les honoraires stipulés en bloc sont soumis à la révision du juge, *au moins* dans la partie correspondante au mandat. — Il ressort même des considérants de cet arrêt que le salaire attaché à la révélation de secret, prise isolément, pourrait être réduit en cas d'exagération, le révélateur n'étant, dit cet arrêt, vis-à-vis de l'intéressé, qu'un *negotiorum gestor*.— En rapportant l'arrêt du 7 mai 1866, nous avons fait observer qu'en pareille matière les circonstances seraient toujours d'une très-grande influence sur la solution à intervenir. — Lorsqu'un tel contrat intervient, la situation de ceux qui y figurent n'est évidemment pas égale; c'est donc avec une extrême attention que les juges doivent examiner: 1° si l'héritier a traité en pleine liberté et en parfaite connaissance de ce qu'il avait intérêt à savoir, et si la stipulation d'honoraires a été pure de toute manœuvre frauduleuse à un degré quelconque; 2° si, en réalité, ce que le révélateur a vendu comme secret avait bien ce caractère, et si c'est bien par ses soins, et conformément au mandat qui lui a été donné, que le recouvrement a eu lieu.—Si toutes ces conditions sont remplies, il nous a semblé, avec la Cour de cassation, que le traité fait entre le révélateur et l'héritier était protégé par l'art. 1134, C. Nap.—Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus,

(Cotteret C. Périnet.)

22 juin 1866, jugement du tribunal de la Seine qui fait suffisamment connaître les circonstances du procès :—« Attendu qu'aux termes d'un acte en date du 10 mars 1865, reçu par Me Delival, notaire à Montmédy, Cotteret a offert à Nicolas Périnet de lui révéler qu'il pouvait avoir des droits à exercer dans une succession très-importante, paraissant ouverte à son profit par le décès d'une personne de sa famille qu'il n'a jamais connue, aux clauses et conditions suivantes, qui ont été acceptées : Cotteret devra, aussitôt après la signature de la convention : 1° révéler à Périnet l'origine et la nature des droits dont il s'agit ; 2° les faire reconnaître en justice si besoin est, mais à ses risques et périls ; de son côté, Périnet, pour prix de la révélation qui lui sera faite, cède et abandonne à Cotteret le tiers net de la part à lui attribuée dans la succession à advenir ; enfin, de convention expresse, il est stipulé entre les parties que tous les frais faits jusqu'à ce jour par Cotteret, de quelque nature qu'ils soient, concernant cette succession, tels que voyages, recherches, correspondances, resteront à la charge personnelle dudit Cotteret ; — Attendu que, le même jour, par-devant le même notaire, la convention a été signée ; — Attendu qu'il résulte des circonstances mêmes de cet acte que l'abandon du tiers net de la succession au profit de Cotteret a trois causes bien distinctes, savoir : 1° la révélation de la succession ; 2° la rémunération pour frais, honoraires et déboursés faits pour arriver à cette découverte, que Cotteret déclare garder à sa charge, c'est-à-dire la rémunération d'une gestion d'affaires ; 3° la rémunération d'un mandat exprès, accepté par ledit Cotteret, pour faire reconnaître en justice, s'il y a lieu, à ses frais, risques et périls, les droits de Périnet ; — Attendu que les contrats de gestion d'affaires et de mandat n'ont aucun caractère aléatoire ; qu'en effet, le premier prenant fin au jour de la révélation, le chiffre des frais et déboursés se trouvait fixé et déterminé, et ne pouvait plus varier ; que, par suite des recherches faites pour établir le degré de successibilité de Périnet, la généalogie du *de cujus* dans les deux branches, le sort des divers héritiers, et de l'étude des pièces du dossier et liquidation, Cotteret était certain que la reconnaissance des droits dudit Périnet aurait lieu sans contestations ; qu'ainsi le second contrat était nettement limité ;—Attendu qu'en admettant que la révélation d'une succession à celui à qui elle est échue soit une cause licite de la convention qui intervient entre le révélateur et l'héritier, et que la rémunération stipulée ne puisse être réduite par les tribunaux, ce point de doctrine, adopté par une jurisprudence récente (V. *ad notam*), ne s'applique qu'en partie à l'espèce ; qu'en effet, un seul prix, le tiers net de la succession, ayant été stipulé pour la rémunération de la gestion d'affaires, de la révélation et du mandat, sans distinction de la partie applicable à chacun de ces contrats, il appartient au tribunal d'apprécier la convention du 10 mars 1865 dans son ensemble, et d'en déterminer la nature et la valeur juridique ; — Attendu que les consorts Périnet ne font aucune preuve des faits de dol et de fraude qu'ils allèguent et qui seraient de nature à vicier le consentement ; — Attendu que la succession révélée, ouverte depuis moins de six mois, mise aux mains d'un administrateur judiciaire, était en cours de liquidation, et que la délivrance des lots n'avait point eu lieu au profit des héritiers qui se présentaient ; que si une succession en cet état peut être considérée comme secret à révéler et cause licite d'une convention, il faut reconnaître que le champ des découvertes personnelles de l'héritier est encore ouvert et que l'homme d'affaires devenu révélateur n'a droit qu'à un honoraire modéré ; — Attendu que les divers contrats étant ainsi caractérisés, il appartient au tribunal d'examiner si la rémunération stipulée est en juste rapport avec le travail accompli et les soins donnés aux affaires ; — Attendu qu'il est constant que le tiers net de la succession Périnet s'élève à 66,000 fr. ; — Attendu qu'il résulte des documents de la cause et des pièces produites que cet honoraire réclamé par Cotteret en vertu de la convention du 10 mars 1865 est excessif et hors de toute proportion avec les services rendus ; qu'il y a lieu de le réduire ; que le tribunal a les éléments nécessaires pour en fixer le chiffre ; — Attendu que l'offre de 10,000 fr. faite par les consorts Périnet est insuffisante ; — Déclare les consorts Périnet mal fondés dans leur demande en nullité de l'acte du 10 mars 1865 pour défaut de consentement et de cause ; ordonne que ledit acte sortira effet comme contenant contrat de gestion d'affaires, de

les magistrats, sans relever aucun fait de fraude imputable à l'agent d'affaires, semblent toutefois avoir été touchés de cette double considération : 1° que les héritiers avaient, dans leur ignorance des faits, cru très-difficile un recouvrement que l'agent d'affaires savait bien devoir être fort aisé et presque exempt de frais ; 2° que (comme le disait le jugement de première instance dont les motifs ont été adoptés par la Cour) la succession n'étant ouverte que depuis moins de six mois, « le champ était encore ouvert pour les découvertes personnelles des héritiers ; » d'où il paraissait résulter que le secret révélé n'était, à vrai dire, qu'un demi-secret. Ces constatations de fait avaient une gravité réelle, puisqu'elles tendaient à infirmer, dans une certaine mesure, de la part de l'héritier, la liberté de son consentement, et c'est évidemment sous leur influence que la Cour s'est reconnu le droit de réduire les honoraires stipulés. — V. au reste, sur cette importante question, les observations détaillées de M. Boullanger sous l'arrêt précité de 1866.

révélation de succession et de mandat; déclare excessive la rémunération stipulée pour frais, honoraires et déboursés, et en fixe le montant à 20,000 fr., etc. »

Appels respectifs de Cotteret et des consorts Périnet.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que celui qui a trouvé ou découvert un objet matériel ou droit appartenant à autrui, est dans l'obligation naturelle et de for intérieur de faire connaître ce qu'il sait au propriétaire, à charge, pour celui-ci, de restituer les frais avancés; — Que si cet accomplissement d'un devoir naturel est ordinairement et doit être encouragé par une récompense, c'est dans l'intérêt de la propriété elle-même, qui fait ainsi un juste sacrifice pour assurer l'exercice de son droit; — Mais que les situations seraient renversées, et l'intérêt qu'il s'agit de protéger mis en oubli, si l'on livrait le propriétaire à la merci du révélateur, en donnant à celui-ci le droit absolu de déterminer le montant de la rémunération; — Considérant que tel serait cependant le résultat d'un principe qui conduirait à consacrer sans examen toute convention intervenue, avant révélation, entre le révélateur et le propriétaire; — Que celui-ci se trouverait en effet absolument désarmé en présence des exigences qui lui seraient imposées; — Que c'est abuser des mots que de dire que le propriétaire est libre d'accepter ou de refuser les propositions qui lui sont faites; qu'entre deux alternatives, dont l'une est absolument sans avantages et dont l'autre en présente nécessairement un, il n'est pas sérieux de soutenir qu'il existe la liberté de choisir; — Que le premier élément de la convention formée légalement est que le consentement soit libre; qu'il importe peu que la liberté disparaisse par suite de telle ou telle cause; qu'il suffit qu'elle soit absente pour que la stipulation soit sans effet; — Que si l'on légitimait la contrainte exercée par le révélateur, elle pourrait aller jusqu'à réduire le propriétaire à un centième ou à une part moindre encore de son droit, sans que la justice pût le protéger; — Considérant qu'ainsi la raison dit qu'il y a là une convention toute spéciale, dont la nature doit être étudiée, surtout quand on la voit résulter, non des incidents de la vie ordinaire, mais d'une spéculation commerciale qui tend à se faire une part importante dans les patrimoines; que si cette spéculation est légitime, il faut reconnaître que, par l'habileté qu'elle donne dans les transactions de cette nature, elle augmente encore l'inégalité de la situation entre les contractants; — Considérant qu'il ne faut pas aisément admettre des contrats prétendus innomés, et qui, grâce à cette désignation, échapperaient aux règles du droit et conduiraient à des résultats iniques, le droit étant, en définitive, la mise en doctrine du juste, et ses règles ne laissant pas de place, quand on les approfondit, à ces prétendues exceptions; — Considérant que les premiers juges ont vu avec raison dans la convention qui est débattue dans la cause un contrat sur gestion d'affaires; — Que celui qui recherche une succession appartenant à autrui s'ingère nécessairement dans l'affaire de cet héritier; — Que, sans doute, il peut le faire dans une pensée intéressée, mais que cet intérêt ne détruit pas le contrat; — Que le mandat, comme la gestion d'affaires, sont gratuits en principe, mais qu'en devenant intéressés, ils ne cessent point pour cela d'exister; — Considérant qu'il est impossible d'admettre qu'un fait change complétement de nature par la volonté de celui qui l'accomplit, et que, spécialement, celui qui a recherché un droit au profit d'un tiers soit *negotiorum gestor* ou non, suivant qu'il lui plaît, pouvant, par exemple, réclamer les frais de sa gestion, quand ils auront été considérables, en vertu des règles du droit sur la gestion d'affaires, ou bien, s'il n'a fait que des frais insignifiants, s'attribuer une récompense arbitrairement imposée en vertu du prétendu contrat innomé de révélation; — Considérant que, sans doute, le *negotiorum gestor*, comme le mandataire, a le droit de mettre à prix ses services, mais que ce salaire n'altère pas plus pour l'un que pour l'autre la nature du contrat, et le laisse gouverner dans les deux cas par les règles générales du droit; — Considérant que si, par des considérations d'équité et pour la protection de la propriété, on est arrivé à reconnaître que la stipulation sur la quotité du salaire du mandat pouvait être revisée alors qu'elle avait dépassé les limites des conditions raisonnables, combien, *à fortiori*, cela n'est-il pas nécessaire quand il s'agit de la rémunération du *negotiorum gestor*, et surtout du révélateur; — Que celui-ci s'est non-seulement ingéré dans l'affaire d'autrui sans son aveu, mais a fait régler son salaire dans des conditions d'inégalité entre les contractants, qui sont bien autrement évidentes que pour les rémunérations du mandat; — Considérant qu'ainsi les premiers juges ont bien apprécié la convention dont il s'agit dans la cause, en y voyant, non un contrat spécial affranchi de toutes les règles du droit, mais un règlement de salaire d'une gestion d'affaires dont la fixation doit être faite à la fois en vue des impenses de l'un des contractants et des avantages que l'autre est appelé à recueillir, fixation qui doit être revisée par la justice lorsqu'elle a été visiblement exagérée, par suite de la situation inégale des deux contractants; — Considérant que, d'après ces principes, les juges sont autorisés, non pas à annuler la convention en ce qu'elle assure une rémunération au révélateur, mais à en reviser le prix lorsqu'il est hors de proportion avec les frais par lui avancés et le service rendu; — Mais qu'il n'est pas indispensable de recourir à ce moyen de la cause; — Que le contrat intervenu entre les parties

était incontestablement mêlé de mandat; que quelles que fussent les stipulations à l'aide desquelles on avait cherché peut-être à dissimuler ce caractère, il résulte de l'ensemble de la convention que Cotteret était chargé de la poursuite des droits de Périnet ou de ses enfants, et qu'il le faisait à ses périls et risques et à ses frais; — Considérant que, pour estimer la part qu'avait cette partie des engagements de Cotteret dans le salaire par lui stipulé, il ne faut point se placer au point de vue dudit Cotteret, qui savait bien n'avoir que très-peu de frais à faire, mais bien de Périnet, qui était à cet égard dans une ignorance absolue et qui devait nécessairement regarder la poursuite de droits qui lui était signalée comme très-difficile; — Considérant que si, d'ailleurs, il est impossible de faire exactement l'appréciation relative des circonstances qui ont déterminé la fixation du prix stipulé dans la convention intervenue entre les parties, ce n'est pas à celle qui a traité dans des conditions qu'elle rendait volontairement obscures, à se plaindre de ce que cette obscurité est interprétée contre ses intérêts; — Considérant qu'il est indispensable, dans un contrat mêlé de mandat et d'autres éléments, d'examiner si la rémunération a été justement déterminée, au moins quant à la part qui a été attribuée audit mandat; — Que cette appréciation se trouve équitablement faite par la réduction à 20,000 francs de l'ensemble des droits qui reviennent légitimement à Cotteret; — Que l'appel principal et l'appel incident se trouvent ainsi également mal fondés; — Adoptant, au surplus, les motifs qui ont déterminé les premiers juges, en ce qu'ils n'ont rien de contraire à ceux ci-dessus exprimés; — Confirme, etc.

Du 17 mai 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Aubépin, subst.; Plocque et Lacan, av.

AIX 2 janvier 1867.

Inscription hypothécaire, Radiation, Jugement, Conservateur des hypothèques, Dommages-intérêts.

L'art. 2158, C. Nap., qui, pour la radiation d'une inscription hypothécaire ordonnée par un jugement, exige le dépôt au bureau des hypothèques de l'expédition même du jugement, n'est pas applicable au cas où le conservateur des hypothèques était lui-même partie dans l'instance: la simple signification du jugement suffit alors pour que la radiation puisse être exigée.

Et le refus d'opérer cette radiation rend le conservateur des hypothèques passible de dommages-intérêts envers la partie qui en a éprouvé un préjudice.

(Castillon C. Denis et Pascal.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la résistance du sieur Castillon, conservateur des hypothèques, à radier l'inscription hypothécaire dont il s'agit au procès, a été légitime jusqu'au moment où l'intervention du sieur d'Estienne en première instance a démontré que Pascal fils, son associé, avait eu le droit de donner quittance et de consentir à la radiation de cette hypothèque au profit du sieur Denis; — Mais que du jour de cette intervention, toutes les justifications pouvant mettre à l'abri la responsabilité du sieur Castillon ayant été faites, il devait obéir aux prescriptions du jugement dont est appel; — Attendu qu'il a néanmoins refusé de radier et a émis appel du jugement, sous le prétexte que la signification de ce jugement ne satisfaisait pas au vœu de la loi, et qu'on devait lui en remettre une expédition, aux termes de l'art. 2158, C. Nap.;— Attendu que cette exigence, légitime quand le conservateur se trouve en présence d'un tiers qui vient lui demander une radiation, ne saurait s'appliquer au cas où ce fonctionnaire est en cause dans une instance, et que le jugement qui intervient prescrit une radiation d'inscription; qu'alors, comme tout autre plaideur, ce fonctionnaire doit exécuter la sentence sur la simple signification du jugement; que sa responsabilité est suffisamment couverte.

Sur les dommages-intérêts: — Attendu que le refus illégitime du sieur Castillon de radier l'inscription hypothécaire qui faisait l'objet du procès, a été pour les intimés une cause de préjudice dont la Cour peut évaluer l'importance; — Par ces motifs, etc.

Du 2 janv. 1867. — C. Aix, 2e ch. — MM. Mouret-Saint-Donat, prés.; Lescouvé, av. gén.; Arnaud et Rigaud, av.

LYON 14 janvier 1868.

Communauté, Remploi, Obligations.

La clause d'un contrat de mariage par laquelle les époux, en adoptant le régime de la communauté, ont stipulé que certains biens de la femme ne pourraient être aliénés qu'à charge de remploi, n'a pas pour effet de soustraire ces biens à l'exécution des obligations personnelles contractées par la femme pendant le mariage (1). (C. Nap., 1392.) — *Dès lors, est valable la cession des biens dont il s'agit faite par la femme au profit de ses créanciers personnels.*

---

(1) C'est l'opinion qui a prévalu dans la jurisprudence. V. Cass. (réun.) 8 juin 1858 (P. 1858.1134. — S. 1858.1.417), et la note. V. cependant, en sens contraire, Caen, 8 avr. 1867 (P.1867.1217. — S.1867.2.356). — On admet même généralement que la condition d'emploi ou de remploi n'est opposable aux tiers qu'autant que le contrat de mariage contient à cet égard une stipulation formelle. V. Cass. 1er mars 1859 (P.1859.947.—S.1859.1.402), et 19 juill. 1865 (S.1865.1.372.—P.1865.967) ainsi que les notes sous ces arrêts; Paris, 14 mars 1862 (P. 1862.249).

(De la Pinière et Mage C. de la Queuille et autres.)

3 avr. 1867, jugement du tribunal de Lyon qui le décide ainsi par les motifs suivants : —« Attendu qu'aux termes de leur contrat de mariage, reçu Mᵉ Legendre et son collègue, notaires à Lyon, le 19 mars 1864, les mariés de la Pinière ont déclaré adopter le régime de la communauté réduite aux acquêts, avec la stipulation d'emploi d'une somme de 100,000 fr., le surplus des biens de la femme devant rester libre et disponible, sans emploi en sa faveur ; — Attendu qu'il a été expliqué dans le contrat que l'existence de cet emploi sera suffisamment justifiée à l'égard des tiers par la simple production d'un acte notarié, qu'ils n'auront aucune autre justification à exiger ; qu'ils ne seront ni juges, ni garants du mérite des emplois ou des remplois effectués, et qu'ils seront définitivement libérés par l'acceptation qui en aura été faite ; — Attendu que, depuis cette époque, les mariés de la Pinière se sont reconnus débiteurs solidaires, par actes authentiques, envers la dame de la Queuille, d'une somme de 35,000 fr., et envers les mariés Tissot-Kieffer, d'une somme d'environ 55,000 fr. ; —Attendu que, par exploits des 7 juill., 28 août et 19 sept. derniers, la dame de la Queuille, les mariés Tissot et une dame veuve Sause ont formé, entre les mains des mariés Mage, débiteurs de la dot de la dame de la Pinière, des saisies-arrêts qui ont été suivies de la demande en validité ; — Attendu qu'un arrêt de la Cour impériale, en date du 20 nov. dernier, a condamné les mariés Mage à payer aux mariés de la Pinière une somme de 50,000 fr. et une pension de 2,000 fr., montant de leurs constitutions dotales ; que cet arrêt a, en outre, ordonné le versement de la somme de 50,000 fr. entre les mains de Mᵉ Ducruet, notaire, et son emploi en achat de rentes sur l'Etat ; — Attendu que les mariés de la Pinière ont actionné, soit les mariés Mage, soit la dame de la Queuille et les mariés Tissot, pour faire prononcer la nullité de l'acte de cession, et obliger les mariés Mage à se libérer à leur profit ; — Attendu qu'ils fondent leur demande : 1° sur les dispositions de leur contrat de mariage ; 2° ..... — Attendu, sur le premier moyen, que les mariés de la Pinière soutiennent en vain que les clauses de leur contrat équivalent à une stipulation de dotalité et rendent la dot inaliénable jusqu'à concurrence des 100,000 fr., dont il doit être fait emploi ; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 1392, C. Nap., la soumission des biens au régime dotal ne résulte que d'une déclaration expresse qui ne puisse tromper les tiers ; qu'elle ne saurait ressortir, par voie d'induction, de l'interprétation du contrat ; — Attendu que, sous le régime de la communauté, la libre disposition des biens est la règle, et que les exceptions qui y sont stipulées doivent être strictement renfermées dans leur objet ; — Attendu que la simple condition d'emploi ou de remploi ne suffit pas pour changer la nature du régime adopté par les époux et pour rendre les biens inaliénables ; qu'elle doit être restreinte au cas qu'elle prévoit ; qu'elle n'a pour effet que d'assurer à la femme une garantie contre son mari et de subordonner à une mesure de précaution la réception du prix dans le cas d'une vente, dont le prix doit être versé entre les mains du mari ; — Attendu que la femme n'en reste pas moins libre d'aliéner sa dot, qui est le gage de ses créanciers, et qui répond de l'exécution de ses engagements ; — Attendu que la clause spéciale qui concerne les tiers et qui les oblige, dans une certaine mesure, à demander la justification de l'emploi, ne saurait altérer ces principes et modifier cette interprétation du contrat ; qu'en effet, au lieu de déclarer d'une manière directe et générale la responsabilité des débiteurs et des acquéreurs de la dot, elle n'a eu pour objet que de la limiter et de régler les conditions de leur libération, dans le cas où il y a lieu à l'emploi ou au remploi de sommes restées disponibles ; — Attendu que, dans ces circonstances, la dame de la Pinière a contracté, envers la dame de la Queuille et les mariés Tissot, des engagements valables, exécutoires sur tous ses biens ; que des actes d'exécution ayant été pratiqués sur ses créances dotales, elle a pu régulièrement les céder à ses créanciers, et réaliser ainsi volontairement leur gage ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les époux de la Pinière et les époux Mage.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la question de validité ou d'invalidité de la cession consentie par la dame de la Pinière, le 29 sept. 1866 :—Considérant que la charge de remploi, imposée au mari sous le régime de la communauté, qu'elle soit ou non obligatoire pour les tiers, a pour objet de protéger les biens de la femme contre les abus ou les dangers possibles de l'administration du mari, mais n'a pas pour effet d'abriter ces biens contre les engagements de la femme elle-même et contre l'action de ses propres créanciers, en dépouillant celle-ci de la faculté de disposer de ce qui lui appartient, et en destituant ceux-là du droit d'exercer leurs créances sur tous les biens de leur débitrice;—Que cette indisponibilité de certains biens, cette interdiction pour la femme d'une faculté naturelle, et, pour les créanciers, cette déchéance du droit commun, en les supposant possibles sous le régime de la communauté, constitueraient, en tout cas, un état tellement anormal et tellement exorbitant, qu'il ne pourrait résulter que des stipulations les plus formelles et les plus explicites; — Que rien de pareil n'existe dans le contrat de mariage des époux de la Pinière, lequel ne contient autre chose qu'une stipulation pure et simple d'emploi et de remploi

faite de la manière ordinaire et dans les termes d'usage ; — Qu'il est vrai qu'ayant soumis la donation faite à sa fille à la condition d'un remploi, le sieur Mage a droit et qualité pour exiger que cette condition ne soit pas violée ; — Mais que de ce qui vient d'être dit, il résulte qu'en disposant d'une partie des biens donnés, la dame de la Pinière n'a fait qu'user de son droit et n'a point violé une stipulation qui ne lui interdisait pas ce qu'elle a fait ; — Que si l'auteur de la donation voulait des garanties plus amples, dirigées même contre sa fille, il devait les demander à d'autres stipulations, surtout au régime dotal ; mais qu'il n'appartient pas au juge de substituer sa sagesse à celle du père de famille, et d'ajouter au contrat ce que les parties n'y ont pas mis ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.,

Du 14 janv. 1868. — C. Lyon, 1re ch. — MM. Durieu, prés. ; Rambaud père, Pine-Desgranges, Léon Roux et Brouchoud, av.

POITIERS 17 juin 1867.

APPROBATION D'ÉCRITURE, OBLIGATION INDÉTERMINÉE, CAUTIONNEMENT, PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE), INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES.

La disposition de l'art. 1326, C. Nap., suivant laquelle l'acte sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent doit contenir un bon ou approuvé *écrit de la main de cette partie et portant la somme en toutes lettres, est applicable même au cas où l'obligation est indéterminée* (1).

Mais, à défaut de la somme en toutes lettres, il suffit, en pareil cas, pour la validité de l'engagement, de toute mention, quels qu'en soient les termes, indiquant sa nature et sa portée, spécialement de la mention suivante : lu et approuvé, bon pour cautionnement, *mise au bas d'un acte portant cautionnement illimité d'un crédit ouvert par compte courant* (2).

En tout cas, une telle mention constitue un commencement de preuve par écrit rendant admissibles tous autres moyens de preuve (3), *— notamment, la preuve résultant des réponses faites par la partie dans un interrogatoire sur faits et articles* (4). (C. Nap., 1326, 1347; C. proc., 324.)

(Barbet C. Gibeaud.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par la convention sous seings privés du 9 oct. 1864, il est déclaré que Barbet et fils ayant ouvert un crédit à Gibeaud, la femme de celui-ci se rend sa caution solidaire pour tout le temps qu'il fera des affaires avec les appelants, et jusqu'à concurrence des sommes qu'il pourra leur devoir en principal et accessoires ; qu'elle s'engage à rendre ces derniers indemnes de tout ce que son mari pourra devoir dès maintenant et à l'avenir ; — Que, pour plus de garantie, la dame Gibeaud cède, jusqu'à concurrence, ses droits et reprises et ses créances à Barbet et fils et les subroge à son hypothèque légale ; qu'au bas de cette convention, déclarée faite en double original, la dame Gibeaud, qui a stipulé avec l'assistance et l'autorisation de son mari, a écrit de sa main les mots suivants, précédant sa signature : « lu et approuvé ; bon pour cautionnement » ; — Attendu que, malgré la forme qui lui a été donnée et les mentions qui y sont consignées, l'écrit dont s'agit se réfère à une convention unilatérale ; — Que la dame Gibeaud y contracte seule des engagements ; que Barbet et fils n'assument aucune obligation, et qu'ils restent libres après, comme ils l'étaient antérieurement, de continuer ou d'arrêter le crédit précédemment ouvert et de lui donner l'extension qu'ils jugeraient convenable ; — Attendu que, pour apprécier la valeur de l'acte dont s'agit, en présence des dispositions de l'art. 1326 C. Nap., il n'y a pas lieu de distinguer entre les sommes dues à sa date par Gibeaud et celles qui ont été postérieurement fournies par les appelants ; — Qu'il résulte, en effet, du contexte de l'écrit que ce que la dame Gibeaud a entendu cautionner, c'est la somme dont son mari resterait, en définitive, débiteur au moment où cesseraient ses rapports avec Barbet et fils ; — Que l'on ne peut d'ailleurs assigner une autre intention à l'intimée, puisque le crédit ayant été ouvert à Gibeaud en compte courant, il ne devait y avoir de créancier et par suite de débiteur que par la balance définitive du compte au moment où

(1-2) Il a été jugé dans le même sens, à l'occasion d'un acte portant cautionnement de tous les emprunts ou négociations faits ou à faire par un tiers dans une maison de banque, qu'il suffit que l'acte contienne la mention suivante : *Approuvant l'écriture ci-dessus, après lecture faite*, surtout s'il est constant que le souscripteur a parfaitement connu, en signant l'acte, toute l'étendue de son obligation : Montpellier, 6 déc. 1865 (P.1866.1223. — S.1866.2.319). V. aussi anal. Cass. 6 fév. 1861 (P.1862.321. — S.1862.1.72). Mais la question est plus généralement résolue en sens contraire, notamment lorsqu'il s'agit, comme dans notre espèce, d'un cautionnement souscrit pour la garantie illimitée d'un crédit par compte courant. V. Orléans, 24 déc. 1864 (P.1865.919. — S.1865.2.213) et la note 1re.

(3) C'est là un point généralement admis. V. la note sous l'arrêt d'Orléans, du 24 déc. 1864, précité, qui décide cependant le contraire.

(4) Il est certain que les réponses faites dans un interrogatoire sur faits et articles peuvent être considérées comme constituant un commencement de preuve par écrit. V. Angers, 15 mars 1865 (P.1865.1117. — S.1865.2.292), et le renvoi.

le crédit prendrait fin ; — Que l'on ne saurait, pour voir dans l'acte dont s'agit un double cautionnement, s'appliquant d'une manière distincte d'abord à ce qui était dû à sa date et en second lieu à ce qui serait dû par suite d'agissements postérieurs, se prévaloir de la mention qui y est faite que la dame Gibeaud s'oblige à rendre Barbet et fils indemnes de tout ce que son mari pourra leur devoir dès maintenant et à l'avenir ; que cette distinction n'a été évidemment faite que pour le cas où les appelants auraient arrêté immédiatement leurs opérations avec Gibeaud ; que cette hypothèse ne s'est point réalisée, ces opérations ayant été continuées sans interruption, et sans qu'il ait été fait aucun règlement pour celles antérieures au 9 oct. ; que, par suite, le solde du compte courant arrêté bien après cette date, constitue une créance postérieure au cautionnement de la femme ; que le montant en était indéterminé au moment où il était fourni et ne pouvait, par suite, être mentionné en toutes lettres dans l'approuvé écrit par l'intimée ; — Que, dès lors, et dans aucun cas, les conclusions subsidiaires de la dame Gibeaud et du syndic ne sauraient être accueillies et que la vérification demandée devient, par suite, sans objet ; — Attendu que si la disposition de l'art. 1326 a été, à raison de sa généralité, étendue à bon droit à l'écrit privé constatant un cautionnement, et si, en s'inspirant de la pensée de la loi et des garanties qu'elle a voulu instituer, on doit admettre que l'acte privé par lequel une personne qui ne l'a point écrit garantit le paiement d'une créance indéterminée quant à sa quotité, ne fait pleine preuve contre elle qu'autant qu'il porte une mention de sa main indiquant la nature et la portée de l'engagement, il faut reconnaître que cette condition, pour laquelle la loi n'a exigé ni forme spéciale ni emploi d'aucun terme particulier, a été remplie dans l'espèce par l'insertion des mots susindiqués précédant la signature de la dame Gibeaud ; — Attendu, en effet, qu'elle ne peut prétendre que c'est par erreur ou surprise qu'elle a apposé sa signature au bas d'un écrit où elle déclare garantir la dette de son mari, puisqu'elle l'a fait précéder, de sa propre main, de l'indication que cette signature était donnée en vue d'un cautionnement ; — Qu'il est évident encore que la dame Gibeaud a connu que ce cautionnement était indéterminé, puisqu'elle constate qu'elle a lu l'acte dans lequel la portée de son obligation était établie par les stipulations qu'il renferme ;

Attendu, d'ailleurs, qu'en admettant que les mentions dont s'agit ne fussent pas suffisantes pour établir complétement que la dame Gibeaud a entendu cautionner une dette indéterminée, elles constitueraient au moins, quant à ce, un commencement de preuve par écrit autorisant l'admission, pour la compléter, de tous autres modes de justification autorisés par la loi ; — Que le complément de preuve nécessaire dans cette hypothèse résulte de l'ensemble des réponses fournies par la dame Gibeaud dans l'interrogatoire sur faits et articles qu'elle a subi en suite d'une précédente décision de la Cour ; — Que ces réponses établissent, en effet, qu'elle a consenti à s'engager avec son mari, à la suite des explications qui lui ont été données par celui-ci sur les chances favorables que présentait pour son commerce la récolte de 1864, chances dont il ne pourrait profiter qu'en ayant recours dans une plus large mesure que par le passé au crédit qui lui était ouvert par Barbet et fils, mais qui ne serait étendu qu'autant qu'elle consentirait à en garantir le montant ; qu'en donnant sa signature dans ces circonstances, la dame Gibeaud a su que son obligation devait être nécessairement indéterminée, comme l'étaient les opérations qu'elle entendait faciliter ; — Attendu qu'il n'est point contesté que la somme principale de 3,046 fr. réclamée par Barbet et fils forme le solde du crédit en compte courant ouvert par eux à Gibeaud ; — Que c'est donc au paiement de cette somme que doit être condamnée la dame Gibeaud ;—Infirme, etc.

Du 17 juin 1867. — C. Poitiers, ch. civ.— MM. Fortoul, 1er prés. ; Gast, 1er av. gén. ; Fey et Lepetit, av.

PARIS 25 mai 1867.

1° Saisie-gagerie, Bail authentique. — 2° Bail, Caution, Subrogation, Expulsion (droit d').

1° *Le propriétaire porteur d'un bail authentique peut, au lieu de saisir-exécuter, pour les loyers qui lui sont dus, les meubles de son locataire, former, comme s'il n'avait qu'un bail sous seing privé, une saisie-gagerie suivie d'une demande en validité, sans que le locataire soit fondé à critiquer cette procédure comme frustratoire* (1). (C. proc., 819.)

---

(1) La saisie-gagerie n'est guère aujourd'hui, selon le Code, qui s'est à peu près borné à transcrire la Coutume de Paris, qu'un acte conservatoire, et c'est seulement le jugement rendu sur la validité qui le transforme en acte d'exécution ; de là des différences importantes entre la saisie-gagerie et la saisie-exécution. Ainsi, tandis que l'art. 598, C. proc., porte que le débiteur ne peut être établi gardien, lors de la saisie-exécution de ses meubles, que de son consentement et de celui du saisissant, l'art. 821 donne à l'huissier qui procède à une saisie-gagerie la faculté de constituer le saisi gardien, et le dispense ainsi de recourir pour cela au consentement du créancier. V. Carré, *Lois de la proc.*, t. 6, n. 2806 ; Berriat-Saint-Prix, *Proc. civ.*, p. 720, note 6 ; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Saisie-gagerie*, n. 25 ; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 3, p. 315 ; *contrà*, Chauveau sur Carré, *loc. cit.* De telle sorte que le saisi conserve la possession

2° *La caution du locataire, subrogée aux droits du propriétaire en raison du paiement de loyers échus qu'elle lui a fait, peut faire vendre les meubles de ce locataire, mais non demander son expulsion des lieux loués pour les relouer à ses risques et périls* (1). (C. Nap., 1251 et 2028.)

(Sabastia C. Constantin.)

Par acte notarié du 5 mars 1863, le marquis d'Hertford a loué aux époux Armellini une maison à Paris, moyennant un loyer annuel de 10,000 fr., payable, aux termes d'usage, de 3 en 3 mois, plus une somme de 20,000 fr., payable par portions égales en mars 1866 et en mars 1867, le défaut de paiement du premier terme devant rendre la somme entière immédiatement exigible. La dame Constantin s'était portée caution solidaire d'Armellini pour les 20,000 fr., mais non pour les loyers eux-mêmes. Le sieur Sabastia, cessionnaire du bail d'Armellini, n'ayant pas acquitté les 10,000 fr. échus en mars 1866, la dame Constantin a dû payer au bailleur la somme de 20,000 francs ; ce paiement a été constaté par acte notarié du 21 avril 1866, et la caution a été subrogée, conformément à l'art. 1251, n° 3, C. Nap., aux droits du creancier. — En cet état, les époux Constantin ont fait signifier à Sabastia un commandement en tête duquel était donnée copie du bail du 5 mars 1863 et de la quittance subrogative du 21 avril 1866; puis, le 27 sept., ils ont fait procéder à la saisie-gagerie des meubles garnissant les lieux loués et appartenant à Sabastia, qu'ils ont en outre assigné en paiement de 20,625 fr., montant des sommes par eux avancées, en validité de la saisie-gagerie, enfin en expulsion des lieux loués.

Le 3 nov. 1866, jugement par défaut, conforme à ces prétentions. — Et, sur l'opposition de Sabastia, prétendant qu'il y avait compte à faire entre lui et les époux Constantin, jugement contradictoire du 25 janv. 1867 qui rejette cette opposition par les motifs suivants : — « Attendu que Sabastia s'était reconnu débiteur envers le marquis d'Hertford de 20,625 fr. pour location de la maison rue Saint-Honoré ; que les époux Constantin ont remboursé cette somme au marquis d'Hertford pour le compte de Sabastia; que sa présence et son consentement sont constatés dans la quittance authentique donnée par le marquis d'Hertford aux époux Constantin; qu'il ne justifie d'aucune créance contre ces derniers de nature à donner lieu à un compte entre eux, etc. »

---

et l'usage de ses meubles. Sans doute, il ne peut pas en disposer, puisqu'il les détient comme dépositaire judiciaire, à la charge de les représenter, sous la sanction des art. 2060, 4°, C. Nap., et 400, 2° alinéa, C. pén.; mais il n'est pas, comme au cas de saisie-exécution, gêné et humilié, dans l'intérieur de sa demeure, par la présence d'un gardien étranger. Remarquons, en outre, qu'au lieu d'une vente forcée qui peut suivre la saisie-exécution de dix jours seulement, la demande en validité, bien qu'utile au créancier pour faire produire des intérêts moratoires aux loyers qui lui sont dus, profite en réalité au locataire en lui procurant des délais pendant lesquels il peut trouver moyen de se libérer. — C'est dans cet ordre d'idées que s'était sans doute placée la Cour de Rennes, en disant, dans un arrêt du 7 mars 1816, que le débiteur est le seul qui puisse se plaindre de ce qu'après une saisie-gagerie, le bailleur nanti d'un titre exécutoire, s'affranchissant de la demande en validité, ait fait procéder à la vente des objets saisis. — La saisie-gagerie est donc, en somme, un mode moins rigoureux que la saisie-exécution ; elle évite le gardien et ses salaires, et les frais de la demande en validité peuvent le plus souvent être considérés comme se compensant avec les dépens de l'instance que le créancier serait obligé d'introduire, en cas de saisie-exécution, pour obtenir les intérêts moratoires ou autres accessoires. La décision de l'arrêt que nous rapportons est donc équitable et juridique.

(1) Les motifs donnés sur ce point par l'arrêt nous paraissent justifier insuffisamment une solution d'ailleurs très-rationnelle, et peut-être en effet ne rendent-ils pas toute la pensée de la Cour. Si c'était seulement « parce que le droit d'expulsion est inhérent à la qualité de propriétaire » que la caution subrogée dans les actions de celui-ci n'est point admissible à l'exercer, il en faudrait dire autant du droit de saisir-gager, puisqu'une jurisprudence presque unanime en refuse l'exercice au propriétaire qui a vendu son immeuble, même pour le recouvrement des loyers échus avant la vente. V. Grenoble, 30 janv. 1864 (P. 1864. 1008.—S.1864.2.195), et la note. *Adde* MM. Crivelli sur Pigeau, *Proc. civ.*, t. 2, p. 547, en note; Persil, *Rég. hyp.*, t. 1, sur l'art. 2102, § 1, n. 24; Bonnin, *Comment. C. proc.*, sur l'art. 819; Debelleyme, *Ord. sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 261 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 261, p. 606, note 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 791, p. 136, note 2. — V. toutefois en sens contraire, Caen, 2 juin 1851 (P.1853.1. 482). — Notre arrêt n'hésite pas cependant à reconnaître la validité de la saisie-gagerie opérée par le subrogé, et, en effet, rien n'empêche le propriétaire de transmettre à un tiers les actions même dérivant de sa qualité de propriétaire ; rien ne s'oppose par conséquent à ce que la subrogation, qui n'est, en définitive, qu'une délégation présumée, s'accomplisse à l'égard de ces mêmes actions. S'il en est autrement du droit d'expulsion, c'est précisément parce que l'on ne peut en présumer la délégation, par le propriétaire, au tiers qui a payé pour le débiteur : d'abord, l'expulsion n'est pas, à proprement parler, une voie d'exécution ; et, en second lieu, le propriétaire peut avoir intérêt à ne pas perdre un locataire qu'une gêne momentanée a seule, peut-être, empêché de s'acquitter.

Appel par Sabastia. Il prétend que la marche suivie par les époux Constantin était nulle et frustratoire. Porteurs de titres exécutoires, ils devaient procéder par la voie de la saisie-exécution des meubles de leur débiteur et non par celle de la saisie-gagerie, qui n'a d'intérêt qu'autant qu'on ne peut invoquer qu'un titre sous seing privé, lequel n'emporte pas par lui-même force exécutoire. Les frais ainsi faits inutilement par les saisissants devaient donc rester à leur charge. — Subsidiairement, l'appelant soutient que le droit d'expulsion n'appartient qu'au bailleur; que si les époux Constantin se trouvent subrogés dans le droit de poursuite du propriétaire à raison du paiement qu'ils lui ont fait, ils ne sont pas cessionnaires de ses autres droits. Par conséquent, le bailleur n'a pas perdu la faculté de conserver son locataire dans les lieux loués.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la saisie-gagerie: — Considérant qu'aux termes de l'art. 819, C. proc. civ., le propriétaire peut faire saisir-gager les effets et meubles de son locataire, et que la loi ne distingue pas entre les baux sous seings privés et ceux notariés; que Sabastia ne peut se plaindre de ce que les époux Constantin, subrogés dans les droits du propriétaire, ont préféré suivre les formes de la saisie-gagerie à celles de la saisie-exécution qui pouvaient leur appartenir en raison du bail notarié de Sabastia; qu'ainsi la procédure est régulière;

En ce qui touche l'expulsion des lieux: — Considérant que les époux Constantin ne sont pas propriétaires des lieux loués, et que Sabastia n'est pas leur locataire; que, s'ils sont légalement subrogés dans les droits du propriétaire de la maison en raison du remboursement qu'ils lui ont fait, au lieu et place de Sabastia, d'une somme de 20,000 fr. de loyers échus, et si, en vertu de cette subrogation, ils sont devenus créanciers de Sabastia et peuvent faire vendre les meubles de leur débiteur, il ne peut en être de même quant au droit d'expulsion, lequel est inhérent à la qualité de propriétaire et ne peut être exercé que par lui; — Infirme en ce que les époux Constantin ont été autorisés à expulser Sabastia des lieux qu'il occupe; ordonne que, pour le surplus, les jugements seront exécutés selon leur forme et teneur, etc.

Du 25 mai 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. de Boissieu, cons. f. f. prés.; Genreau, av. gén.; Raveton et Breulier, av.

PAU 27 novembre 1867.

1° VICE RÉDHIBITOIRE, IMMEUBLE, VENTE JUDICIAIRE. — 2° ARCHITECTE, GARANTIE, FAUTE.

1° *L'action pour vice rédhibitoire existe en matière de vente d'immeubles, aussi bien qu'en matière de vente de meubles* (1). (C. Nap., 1641.) — Motifs de l'arrêt.

Mais cette action n'a pas lieu à l'égard des ventes judiciaires, et spécialement à l'égard des ventes de biens de mineurs (2). (C. Nap., 1649.)

2° *La responsabilité décennale édictée par les art. 1792 et 2270, C. Nap., est applicable à l'architecte qui a seulement dirigé les constructions, comme à celui qui les a exécutées à prix fait* (3).

Cette responsabilité ne s'applique pas seulement au cas de ruine totale ou partielle de l'édifice, mais à toutes les fautes graves commises dans la construction (4).

(Broca C. Garnier et Poeyarré.)

Le sieur Broca s'est rendu adjudicataire d'une maison appartenant à la mineure Garnier, et construite récemment sous la direction du sieur Poeyarré, architecte. Des désordres de nature à faire craindre pour la solidité de la construction s'étant manifestés après son entrée en jouissance, il a assigné en garantie tant la dame veuve Garnier, tutrice de sa fille mineure, qui avait poursuivi la vente, que l'architecte.

13 juin 1867, jugement du tribunal civil de Pau qui repousse cette demande par les motifs suivants: — « Attendu, sur l'action introduite par Broca contre la veuve Garnier, prise en qualité de tutrice de son enfant mineure, que si, aux termes des art. 1641 et suiv., C. Nap., le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue, il est aussi incontestable, selon les dispositions de l'art. 1649, même Code, que cette garantie n'a pas lieu dans les ventes faites par autorité de justice; — Attendu qu'il s'agissait bien, dans l'espèce, d'une vente de cette nature, puisque l'immeuble vendu à Broca appartenait à une mineure, la

---

(1) C'est là un point constant. V. Aix, 8 nov. 1864 (P.1865.231. — S.1865.2.41), et la note. *Adde* Paris, 30 déc. 1864 (P.1865.598. — S. 1865.2.133), et Cass. 23 août 1865 (P.1865. 1048. — S. 1865.1.397).

(2) Mais l'art. 1649, prohibitif de l'action rédhibitoire dans les ventes faites par autorité de justice, ne s'applique pas aux ventes poursuivies volontairement en justice par des parties majeures et maîtresses de leurs droits. V. MM. Duvergier, *Vente*, t. 1, n. 408; Troplong, *id.*, t. 2, n. 585.

(3) V. conf., Bordeaux, 21 avril 1864 (P.1864. 1149. — S.1864.2.219), et la note.

(4) Jugé, dans le même sens, que la garantie décennale comprend non seulement la ruine totale ou partielle de l'édifice, pour vice de construction ou vice du sol, mais encore tous les faits dommageables qui sont, de la part de l'architecte, le résultat d'une faute contre les règles de l'art: Bordeaux, 21 avril 1864, précité.

mineure Garnier; qu'il ne pouvait, dès lors, être aliéné que par autorité de justice, conformément aux dispositions prescrites par la loi pour la vente des biens des mineurs, et qu'en fait il a été adjugé devant le tribunal, après l'accomplissement de toutes les formalités exigées pour ces sortes de ventes judiciaires;—Que, d'un autre côté, l'action introduite par Broca contre la veuve Garnier, prise en sa qualité de tutrice, a bien pour objet, de quelque côté qu'on l'envisage, la garantie de la chose vendue, à raison de vices cachés qu'elle peut présenter; — Qu'il suit de là qu'aucune garantie ne pouvait être exercée contre la veuve Garnier au sujet de la vente dont s'agit, conformément au principe plus haut énoncé, et que, dès lors, l'action introduite contre elle par Broca doit être déclarée irrecevable;

« Attendu, sur la demande en responsabilité introduite contre Poeyarré, pris comme architecte de l'immeuble, que ce dernier ne peut, pour écarter la demande dirigée contre lui, se prévaloir des dispositions de l'art. 1649 précité, qui ne se réfère qu'aux rapports entre le vendeur et l'acheteur, et à la garantie que l'un peut exercer vis-à-vis de l'autre; — Que le principe de la responsabilité qu'il aurait encourue et qui est demandée contre lui, est écrit dans les dispositions de l'art. 1792, C. Nap., qui dispose que si l'édifice construit à prix fait périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes et entrepreneurs sont responsables pendant dix ans; — Attendu que cet article est formel; qu'il engage bien, dans des cas déterminés, la responsabilité de l'architecte et de l'entrepreneur pendant dix ans, et cela soit vis-à-vis du propriétaire, soit vis-à-vis des personnes qui le représentent et qui par le fait d'une vente ou autrement ont été subrogées à tous ses droits et actions; qu'il suit de là que Poeyarré pourrait être déclaré responsable vis-à-vis de Broca, si du moins il se trouve dans les conditions déterminées par l'art. 1792 précité; — Attendu que pour échapper à la responsabilité édictée par cet article, Poeyarré soutient qu'il n'a été ni l'architecte, ni l'entrepreneur de la maison vendue, et qu'il n'aurait fait que diriger les travaux pour le compte de la veuve Garnier, qui l'aurait fait construire; mais que, sur ce point, il est démenti par toutes les circonstances de la cause, qui établissent que c'est bien lui qui a été l'architecte de la maison, qui en a conçu le plan, qui l'a fait exécuter, et qui, finalement, a reçu les honoraires affectés d'ordinaire à la rétribution des architectes, c'est-à-dire le droit de 5 p. 100 généralement attribué sur la valeur intégrale des constructions;— Qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à cette première exception; — Attendu, au fond, que, dans son exploit introductif d'instance, pas plus que dans ses conclusions prises à l'audience, Broca ne signale aucun vice de construction, aucune malfaçon ayant amené la perte totale ou partielle de l'immeuble, ou qui aurait même été la cause de quelques dégradations et par suite de quelques préjudices pour le propriétaire; —Or, qu'il est de principe que pour que la responsabilité de l'architecte ou de l'entrepreneur puisse être engagée, il faut que, dans les dix ans de la construction, il y ait eu perte totale ou partielle de la construction, ou du moins des détériorations telles qu'elles peuvent être pour le propriétaire une source de dommages;—Mais que le demandeur n'indiquant aucun vice ayant produit de pareils résultats, il s'ensuit que son action relativement à la maison ne saurait être accueillie quant à présent; qu'il doit dès lors en être débouté, sauf à lui à se pourvoir ultérieurement ainsi qu'il avisera, etc. »

Appel par le sieur Broca.

M. le 1er avocat général Lespinasse a conclu à la confirmation du jugement.

« Le premier point à examiner, a dit ce magistrat, est celui de savoir si la décision par laquelle le tribunal a mis la dame Garnier hors de cause est juridique. Il est bien vrai que l'action rédhibitoire s'applique même aux immeubles, lorsque des vices *graves et cachés* les rendent *impropres à leur destination* (art. 1641, C. Nap.; Cass. 16 nov. 1853. P.1854.1.323.—S.1853.1. 673); mais, aux termes de l'art. 1649, la rédhibition n'a pas lieu dans les ventes judiciaires.— Cette disposition est tellement large qu'on pourrait la supposer applicable alors même que la solennité des formes a été volontaire, comme si les placards et les enchères devant un officier public étaient mis en usage par des copropriétaires maîtres de leurs droits. Mais l'art. 1684 a pris soin d'expliquer qu'il n'y a d'affranchies du recours que les ventes nécessairement revêtues de la forme judiciaire. Dans l'espèce actuelle, la maison appartenant à une mineure, la vente ne pouvait être faite que devant le tribunal; il n'y a donc pas lieu à l'action rédhibitoire. — On a soutenu cependant que l'art. 1649 devait être restreint à l'expropriation forcée, dans laquelle l'action en garantie serait impraticable faute de vendeur. — Tout est inexact dans cette objection. Dans la saisie immobilière, il y a tout à la fois un vendeur et trois recours possibles. Le vendeur, ce n'est ni la justice qui ne fait que sanctionner l'aliénation, ni le poursuivant qui ne saurait disposer de ce qui ne lui appartient pas; mais le saisi qui, en contractant la dette, a donné implicitement au créancier le mandat irrévocable de vendre, s'il n'était pas payé à l'échéance. —Le recours est ouvert contre le débiteur s'il s'est faussement déclaré propriétaire; contre le poursuivant s'il a commis quelque irrégularité dans la procédure; contre les créanciers, en restitution du prix, si l'éviction rend ce paiement sans cause. — Ce n'est donc point parce qu'il n'y a ni vendeur ni garants que l'expropriation est exempte de l'action rédhibitoire. C'est la publicité exceptionnelle, ce sont les frais énormes et la modicité habituelle du prix, qui ont déterminé le législateur à imposer à l'adjudicataire cette chance aléatoire. Or, ces motifs se rencontrent dans toute

vente assujettie par la loi aux formalités de justice. — Mais, dit-on, il résulterait de cette interprétation que les copropriétaires majeurs pourraient s'affranchir de la garantie en empruntant les solennités prescrites pour les mineurs. Nous avons déjà répondu : Si l'art. 1649 était le seul qui régît la question, on pourrait en effet en tirer cette conséquence; mais, en le rapprochant de l'art. 1684, on voit que l'emprunt volontaire de solennités exceptionnelles n'a aucune influence sur la garantie ou sur le vendeur. — On objecterait en vain qu'une vente faite au nom du mineur est une aliénation volontaire et devrait demeurer soumise au recours. La détermination de vendre est volontaire, il est vrai, mais la forme solennelle est imposée par la loi, et cela suffit pour l'exempter de l'action rédhibitoire. — On oppose encore à cette doctrine que cette distinction entre l'emploi volontaire ou forcé des formalités judiciaires n'est indiquée que dans l'art. 1684, qu'ainsi elle ne concerne que la dispense de l'action en rescision et ne regarde pas l'action en rédhibition. Mais, d'abord, il serait étrange que la loi se fût montrée plus favorable à l'adjudicataire, maître de ses droits, qu'au vendeur incapable; qu'elle eût affranchi le premier de la rescision à raison de la publicité de l'adjudication, et que malgré cette publicité, elle eût laissé subsister contre le dernier le recours rédhibitoire. Mais comment ne voit-on pas que si on ne complétait pas l'art. 1649 par l'art. 1684, le premier aurait une latitude encore plus grande et embrasserait même les ventes publiques faites par des majeurs? C'est donc avec raison que madame Garnier a été mise hors de cause.

« Quant au sieur Poeyarré, il a été l'architecte et le directeur des constructions ; il en est responsable pendant dix ans. — Invoquerait-on en sa faveur l'art. 1792 qui semble n'attacher la responsabilité qu'aux marchés à forfait ? Si un arrêt de la Cour suprême du 12 nov. 1844 (P. 1845.1.256. — S.1845.1.180) semble favorable à cette interprétation restrictive, la jurisprudence a depuis longtemps adopté une solution plus juridique, et l'opinion presque unanime des auteurs est fixée dans ce dernier sens. L'art. 2270, C. Nap., expliquant l'art. 1792, n'exige plus qu'il y ait eu marché à forfait, mais seulement que la confection ou la direction des travaux ait été confiée à l'architecte. — La responsabilité de l'architecte admise, le tribunal a pensé qu'elle ne s'appliquait pas à la maison parce qu'elle n'avait subi ni ruine totale, ni dégradation partielle. Une telle interprétation de la loi serait peu rationnelle. Le propriétaire n'est pas obligé d'attendre pour se plaindre que la maison se soit écroulée sur ceux qui l'habitent. Un danger imminent suffit ; l'art. 2270 attache la responsabilité aux malfaçons considérables des gros ouvrages construits à neuf ou réparés. — Mais pour que la responsabilité ait lieu, il faut que les vices de construction soient graves et cachés. S'ils avaient peu d'importance, ils sortiraient du cadre tracé par l'art. 1641 ; s'ils étaient apparents, la réception des travaux élèverait une fin de non-recevoir contre toute réclamation ultérieure. Dans la cause, les vices allégués ne sont ni considérables ni occultes ; les travaux ont été réglés depuis longtemps; il n'y a donc pas lieu d'y revenir. »

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1649, C. Nap., l'action rédhibitoire n'est pas admise dans les ventes par autorité de justice; que, dans l'espèce, il s'agit d'une vente qui ne pouvait s'accomplir que de cette manière, et que, dès lors, les premiers juges ont appliqué avec raison l'article précité;

Attendu que la responsabilité de l'architecte, comme celle de l'entrepreneur, pourrait être engagée s'il avait commis quelque faute grave; mais qu'on n'en signale aucune de ce caractère, même dans l'offre de preuve; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à ce chef de conclusions; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 27 janv. 1867. — C. Pau, ch. civ. — MM. le cons. Daleman, prés.; Lespinasse, 1er av. gén. (concl. conf.); Lamaignère père, Forest et Lasserre, av.

DIJON 10 avril 1867.

DONATION ENTRE ÉPOUX, RÉVOCATION, DONATION DÉGUISÉE, NULLITÉ, HÉRITIERS, LÉGATAIRES.

Le droit de révocation accordé à l'époux donateur par l'art. 1096, *C. Nap., est une faculté personnelle qui ne tombe pas dans sa succession, et ne peut dès lors être exercée par ses héritiers même réservataires* (1).

La nullité des donations déguisées ou par personnes interposées faites entre époux doit être prononcée pour le tout, et non pas seulement pour la portion qui excède la quotité disponible (2). (C. Nap., 1099.)

Mais cette nullité n'a lieu qu'autant que la simulation a eu pour effet de porter atteinte à des droits acquis, et, dès lors, elle ne peut être invoquée par les héritiers non réservataires, non plus que par les légataires (3).

---

(1) Jugé, en vertu du même principe, que les créanciers de l'époux donateur ne peuvent révoquer la donation du chef de leur débiteur : Limoges, 1er fév. 1840 (P.1842.1.637. — S.1840. 2.241). V. aussi MM. Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 5 n. 2010; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 744, p. 296 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 522, note 2, p. 333 ; Troplong, *Don. et test.*, t. 4, n. 2672. — Mais il en est autrement du droit de révocation pour cause d'inexécution des conditions ou pour cause d'ingratitude, lequel peut être exercé par les héritiers de l'époux donateur. V. MM. Coin-Delisle, *Don. et test.*, sur l'art. 1096, n. 13 ; Marcadé, sur l'art. 1096, n. 4 ; Colmet de Santerre, contin. de Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 276 *bis*, 7° ; Demolombe, *Don. et test.*, t. 6, n. 485. V. aussi Rouen, 4 mars 1856 (P.1857.437. — S.1856.2.583).

(2-3) C'est une question très-controversée que celle de savoir si les donations entre époux, dé-

(Dubois C. Cagnion.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, devant la Cour, toutes les parties en cause reconnaissent que l'acte sous seing privé, du 11 nov. 1839, suivant lequel Toussaint Leblanc a vendu la maison de Villiers-en-Lieu à Claude Guyot et Marguerite Cagnion, sa seconde femme, et à Claude-Isidore Guyot et François-Augustin Guyot, enfants issus du premier mariage de Claude Guyot, renferme au profit de ceux-ci (les enfants) une donation déguisée (de la part de la dame Guyot, leur belle-mère); — Qu'en effet, aux termes de l'acte précité, le prix de la maison fixé à 5,000 fr. est payé des deniers des mariés Guyot, qui ne se réservent que l'usufruit de la moindre partie de la maison, la jouissance du surplus et la nue propriété du tout appartenant aux enfants Guyot, lesquels ne sont tenus de rembourser le prix d'acquisition que par moitié au décès de chacun des mariés Guyot et de servir les intérêts jusqu'à cette époque que sur un capital de 3,000 francs et au taux de 3 p. 100; — Qu'il n'est plus contesté par les consorts Guyot que la maison n'ait été acquise pendant l'existence de la seconde communauté, ni que les mariés Guyot, qui en étaient en possession bien avant l'acte du 11 nov. 1839, n'y eussent déjà fait à cette époque des constructions et améliorations considérables qui augmentaient d'autant les avantages que cet acte avait pour but d'assurer aux enfants Guyot; — Que la reconnaissance par les parties de ce point de fait rend superflue la preuve des faits articulés pour l'établir; — Que c'est à tort que les premiers juges ont admis les intéressés à prouver que l'acte de 1839 n'a été imaginé que pour frustrer la femme Guyot et ses héritiers présomptifs; — Qu'il est bien évident qu'en assurant aux enfants de son mari, aux conditions ci-dessus rappelées, la propriété d'une maison acquise et améliorée des deniers de la communauté, la femme Guyot privait sa succession de tout ce dont elle les gratifiait; mais que les intimés n'allèguent aucun fait de dol, de fraude ou de violence de nature à vicier le consentement de la femme Guyot; qu'ainsi leur articulation n'est pas pertinente et ne saurait être admise en preuve; — Que loin de manifester l'intention de révoquer la donation faite aux enfants de son mari, la femme Guyot, par un testament du 24 sept. 1861, a légué à celui-ci l'usufruit de tous ses biens, en instituant ses propres neveux légataires universels de la nue propriété; — Considérant que les intimés, en leur qualité de légataires universels de la femme Guyot, demandent la nullité de l'acte du 11 nov. 1839 par ce double motif: 1° que le mari ne pouvait disposer seul à titre gratuit des immeubles de la communauté, si ce n'est pour l'établissement des enfants communs; 2° que l'acte précité contient une donation frappée de nullité, aux termes de l'art. 1099, C. Nap., comme étant faite aux enfants de son mari réputés personnes interposées;

Sur le premier moyen: — Considérant que la femme Guyot a stipulé dans l'acte du 11 nov. 1839 avec l'autorisation de son mari et a concouru conjointement avec lui et dans la même mesure à la donation déguisée sous forme de vente que cet acte renferme; qu'ainsi, en fait, le moyen de nullité ne repose sur aucun fondement; — Sur le second moyen de nullité: — Considérant que la faculté de révoquer la donation faite entre époux pendant le mariage n'est établie par l'art. 1096, C. Nap., qu'au profit de l'époux donateur; — Que, quel que soit le mode employé pour réaliser la donation, cette faculté lui est exclusivement personnelle, s'exerce sans autre condition que sa propre volonté, s'éteint avec lui s'il meurt sans en avoir usé, et dès lors ne tombe pas dans le patrimoine de sa succession; que ses héritiers même réservataires ne peuvent donc prétendre à l'exercice du droit de révocation; — Mais

---

guisées ou faites par personnes interposées, sont nulles pour le tout ou seulement réductibles à la quotité disponible. La jurisprudence et la doctrine se prononcent plus généralement dans le sens de la nullité. V. Grenoble, 29 nov. 1862 (P.1863.524.—S.1863.2.51) et la note, où sont rappelés les différents systèmes auxquels a donné lieu cette controverse; *adde*, dans le même sens que notre arrêt, M. Demolombe, *loc. cit.*, n. 611 et s.; en sens contraire, Lyon, 18 nov. 1862 (P. et S., *loc. cit.*); Orléans, 21 juill. 1865 (P.1866.491.—S.1866.2.126). La Cour de Dijon se range, comme on le voit, à la première opinion, et reconnaît que l'art. 1099 prononce la nullité pour le tout. Mais c'est, selon elle, une nullité relative, de sorte que le droit de l'invoquer n'appartient qu'à ceux dont l'acte lèse les droits acquis, c'est-à-dire aux héritiers réservataires. *Sic*, Cons. sup. de la Guadeloupe, 13 mars 1815, rapporté avec Cass. 27 mars 1822; Grenoble, 2 juill. 1831 (P. chr.—S.1832.2.346); Riom, 9 août 1843 (S. 1844.2.15); Cass. 2 mai 1855 (P.1855.2.525.—S.1856.1.178). Ces arrêts refusent le droit d'attaquer l'acte entaché de simulation, soit au donateur, soit à ses créanciers, lorsque les titres de ceux-ci sont postérieurs, et décident que les enfants du premier lit ne peuvent agir avant le décès de l'époux donateur, si ce n'est pour prendre des mesures conservatoires. V. dans le même sens, MM. Tessier, *de la Dot*, t. 2, p. 243; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 690, p. 628 et note 36; Troplong, *Donat. et test.*, t. 4, n. 2745 et suiv.—D'autres auteurs considèrent au contraire la nullité édictée par l'art. 1099 comme une nullité absolue et d'ordre public, pouvant être invoquée par toutes personnes et même par le donateur. V. MM. Colmet de Santerre, *loc. cit.*, n. 279 *bis*, 3; Bonnet, *Dispos. par contr. de mar.*, t. 3, n. 1104; Demolombe, n. 615; Vernet, *Rev. prat.*, t. 15, p. 203. V. aussi Bordeaux, 5 juill. 1824.

qu'après l'extinction de ce droit par le décès de l'époux donateur, s'ouvre l'action en nullité édictée par l'art. 1099, C. Nap., contre toute donation déguisée ou faite à personne interposée ; qu'il s'agit de déterminer quelles personnes peuvent s'en prévaloir; — Considérant que la peine de nullité prononcée contre la donation entachée de la simulation prévue par l'art. 1099 n'est encourue qu'autant que cette simulation a eu pour effet de porter atteinte à un droit acquis; que là où il n'y avait pas de droits à respecter, le donateur était libre de faire par une voie indirecte et déguisée la libéralité qu'il pouvait réaliser ouvertement et sans détour; — Que l'époux qui n'a pas d'héritier à réserve a incontestablement le droit de donner toute sa fortune à son conjoint et, comme conséquence, de choisir le mode de libéralité qu'il lui convient d'employer; — Que si, au contraire, il laisse des héritiers réservataires, ceux-ci pourront se prévaloir des dispositions de l'art. 1099, afin de faire annuler *pour le tout* la donation déguisée ou par interposition de personne, faite en fraude de leur droit, c'est-à-dire qui entamerait la réserve, seul droit qui leur soit acquis; — Qu'ainsi reçoit son application légitime la disposition finale de l'art. 1099 qui, surtout pour sauvegarder les intérêts trop souvent compromis des enfants issus d'un précédent mariage, ne se borne pas à réduire mais annule intégralement la donation déguisée ou faite par interposition de personnes; — Mais qu'on ne saurait étendre le bénéfice de ces dispositions tutélaires à de simples légataires ou héritiers qui n'ont d'autres droits que ceux qu'ils tiennent de la bienveillance d'un testateur étranger ou d'un parent; — Que la forme déguisée de la donation, loin de créer en leur faveur un droit quelconque sur la partie ainsi retranchée de l'hérédité, atteste la volonté du donateur de les priver de cette portion; — Que si, sous le prétexte de faire respecter le droit de révocabilité aujourd'hui éteint, qui n'a jamais intéressé que l'époux donateur et est toujours resté étranger aux légataires, on accordait à ceux-ci l'action que les héritiers réservataires tiennent de leur seule qualité, on arriverait, dans la cause, à ce résultat étrange qu'une libéralité qui remonte à 1839 serait annulée au profit de collatéraux, malgré la volonté de la donatrice persistant pendant plus de 20 ans et jusqu'à sa mort à maintenir cette libéralité intacte; — Qu'il faut donc reconnaître que l'action en nullité édictée par l'art. 1099 n'appartient qu'aux héritiers réservataires, et que les autres héritiers ou légataires sont sans droit et sans qualité pour s'en prévaloir; — Par ces motifs, etc.

Du 16 avr. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — M. Neveu-Lemaire, 1er prés.

PAU 19 novembre 1867.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE, NULLITÉ, ASSOCIATION DE FAIT, LIQUIDATION, DISSOLUTION.

L'annulation d'une société commerciale pour défaut de publication laisse subsister entre les associés, pour tout le temps pendant lequel elle a fonctionné, une communauté d'intérêts dont la liquidation doit se faire dans les mêmes conditions que si la société avait été régulièrement constituée (1). (C. comm, 42.)

Les associés ne peuvent, dès lors, demander le remboursement de leur mise sans attendre le résultat de cette liquidation (2). (C. Nap., 1872.)

Et les associés qui ont versé leur mise ne sont pas admissibles à demander contre ceux qui ne l'ont pas réalisée, la dissolution de la société (3) : *ils ont seulement le droit d'exiger que les associés en retard soient débités des intérêts à compter du jour où le versement aurait dû être fait.* (C. Nap., 1846.)

(Montès C. Tobie et autres.)

Le sieur Montès avait formé, en 1865, une société en nom collectif avec les sieurs Tobie et Bidart-Laffargue. En 1866, ces derniers firent prononcer l'annulation de la so-

---

(1-2-3) C'est un point constant que l'annulation d'une société, d'ailleurs licite en elle-même, laisse subsister entre les parties le lien résultant, sinon du contrat de société lui-même, au moins des agissements qui en ont été la suite, et qui les ont constituées en état d'association de fait. V. Cass. 24 juill. 1867 (P.1867.874.—S.1867.1.328), et le renvoi. Et il est admis que la liquidation de cette association doit être opérée d'après les bases du pacte social annulé, si d'ailleurs, en fait, les parties se sont conformées à ce pacte. V. Cass. 19 mars 1862 (P.1862.1086.—S. 1862.1.825), et la note. *Adde* M. Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. 2, sur l'art. 1183, n. 75. Dès lors, on ne s'explique pas comment un des associés pourrait, après l'annulation de la société, être reçu à en faire prononcer la dissolution. Cette dissolution serait inutile, puisque, par le fait de l'anéantissement de l'acte de société, les engagements réciproques résultant de cet acte ont disparu, et notamment ceux relatifs au *terme* de la société. Admettre la demande en dissolution, ce serait, en réalité, revenir sur l'annulation prononcée.—Mais il a été jugé, dans l'hypothèse inverse d'une société dissoute avant toute demande en annulation, qu'une telle demande n'est pas non recevable par le seul fait de la dissolution préalable. V. Cass. 3 juin 1862 (P.1862.1116.—S.1863.1.189). En effet, si les associés ne s'étaient pas exactement conformés au pacte social, ils pourraient avoir intérêt à ce que la liquidation fût opérée conformément aux agissements qui les ont constitués en société de fait, et non conformément à l'acte de société qu'ils n'ont pas suivi.

ciété pour défaut de publication. Le sieur Montès ne s'opposa pas à cette annulation, mais il soutint que la société n'ayant pas fonctionné, il n'y avait pas de liquidation à faire, et il demanda contre ses anciens associés la restitution de son apport. Un jugement du tribunal de commerce de Bayonne du 17 sept. 1866 ayant ordonné une vérification sur ce point, il fut établi que la société avait réellement fonctionné pendant un certain temps. — Le sieur Montès changea alors de système, et demanda la dissolution de la société, en se fondant sur ce que les sieurs Tobie et Bidart-Laffargue n'avaient pas versé leurs apports. Il soutint qu'en raison de l'inexécution par ceux-ci de leurs engagements, toutes les parties devaient, aux termes de l'art. 1183, C. Nap., être remises en l'état où elles étaient avant la convention et conclut au remboursement de sa mise.

8 fév. 1867, jugement du tribunal de commerce de Bayonne qui repousse cette demande par les motifs suivants : — « Attendu qu'il est constant, en fait, ainsi que cela résulte, du reste, du jugement du 17 sept. 1866, que les parties ont formé entre elles une société en nom collectif sous la raison sociale J. Tobie et comp., et que l'acte sous signatures privées, en date du 10 sept. 1865, qui renfermait toutes les conditions de cette société, a été annulé sur la demande de J. Tobie et de E. Bidart-Laffargue, pour n'avoir point été publié conformément à l'art. 42, C. comm.; — Attendu que, jusqu'au jour où la société dont s'agit a été annulée, elle a fonctionné par des achats, des ventes, des commissions et des assurances, et qu'elle a dès lors constitué, entre les intéressés et envers les tiers, une communauté d'intérêts, dont la liquidation et le partage doit se faire entre les parties dans les mêmes conditions que si la société avait été régulièrement constituée ; — Attendu qu'il résulte de la correspondance échangée entre les parties que la société constituée entre elles le 10 sept. 1865, a commencé immédiatement ses opérations, et que Eugène Montès a concouru, dans la mesure du rôle qui lui était destiné, à leur donner un aliment; — Attendu qu'il importe peu que J. Tobie et E. Bidart-Laffargue aient ou non effectué l'apport social qu'ils s'étaient engagés à verser dans la société, puisque E. Montès n'a pas usé du droit que lui donnait la loi de provoquer la dissolution de la société pour cette infraction au pacte social ; que son droit se borne donc à exiger, s'il le juge convenable, que J. Tobie et E. Bidart-Laffargue soient débités des intérêts des sommes dont il sera justifié qu'ils n'ont pas fait le versement, à compter du jour où il aurait dû être fait conformément à l'art. 1846, C. Nap.; — Attendu qu'Eugène Montès, ayant versé dans la société J. Tobie et comp. la somme de 20,000 fr. pour son paport social, cette somme ne peut être l'objet légitime d'une condamnation à son profit, comme créancier de J. Tobie et de Bidart-Laffargue, que tout autant que les opérations de la liquidation et du partage à faire entre eux de toutes les opérations de la société le constitueraient créancier de cette somme ; que, pour le moment, il est impossible de savoir s'il sera autorisé à retirer tout ou partie de son apport social, puisque la liquidation et le partage des valeurs actives et passives de la société n'a pas été fait ;— Par ces motifs, ordonne qu'il sera procédé aux compte, liquidation et partage de l'actif et du passif de la société J. Tobie et comp., à dater du 10 sept. 1865 jusqu'au 17 sept. 1866; déboute Eugène Montès de sa demande reconventionnelle tendant à le faire considérer comme créancier de J. Tobie et de E. Bidart-Laffargue de la somme de 20,000 fr. montant de son apport social ; ordonne, au contraire, que ledit Eugène Montès subira, dans la proportion de son intérêt, toutes les chances, bonnes ou mauvaises, de la communauté d'intérêts qui a existé entre lui et E. Bidart-Laffargue, etc. »

Appel par le sieur Montès.

ARRÊT.

LA COUR ;— Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 19 nov. 1867.— C. Pau, ch. civ.—MM. Dartigaux, prés.; Lespinasse, av. gén. (concl. conf.) ; Barthe et Oustalet, av.

DOUAI 28 décembre 1867.

COMMUNAUTÉ, MARI, DONATION ENTRE-VIFS, CONSENTEMENT DE LA FEMME, CRÉANCE, USUFRUIT (RÉSERVE D'), DOT.

La donation d'une créance dépendant de la communauté, faite par le mari, avec réserve d'usufruit, à son enfant d'un premier lit, est nulle, alors même que la femme y a consenti, et que la réserve d'usufruit a été stipulée au profit des deux époux (1). (C. Nap., 1422.)

Cette donation peut, d'ailleurs, être considérée comme un avantage que le mari s'est fait à lui-même par personne interposée (2).

(1-2) L'arrêt que nous rapportons, en décidant que la donation dont il s'agit était nulle, quoiqu'elle eût été faite du consentement de la femme, et que, d'ailleurs, l'enfant donataire pouvait être considéré comme personne interposée, ce qui entraînait, à un autre point de vue, la nullité de la donation, est en contradiction avec la jurisprudence.—En effet, il a été jugé, d'une part, que la nullité des dispositions entre-vifs à titre gratuit des biens de la communauté, interdites au mari par l'art. 1422, C. Nap., n'est pas absolue et d'ordre public, mais édictée seulement au regard et dans l'intérêt de la femme, qui est maîtresse d'y renoncer et qui y renonce formellement en consentant aux libéralités faites par son mari ; qu'ainsi est valable, lorsqu'elle a eu lieu avec le consentement de la femme, la disposition entre-vifs à titre gratuit faite par le mari au profit de

Dans tous les cas, la donation dont il s'agit, fût-elle valable, doit nécessairement être rapportée à la communauté, si elle a servi à doter l'enfant donataire. (C. Nap., 1469.)

(Thuillet C. Margerin.)

Le tribunal de Cambray l'avait ainsi décidé par un jugement du 24 mai 1867, motivé en ces termes : — « En ce qui concerne la difficulté soulevée par la dame Margerin, fondée sur ce que le notaire liquidateur comprend, sous l'art. 7 des biens composant l'actif de la communauté Thuillet-Lamouret, une somme de 2,272 fr. 42 c., avec intérêts 2,457 fr. 46 c., sous prétexte (d'après la dame Margerin) que cette valeur ne faisait plus partie de la communauté à sa dissolution, qu'elle en serait sortie par l'effet de la donation du 26 déc. 1865 : — Attendu que, par cet acte, Thuillet, du consentement de sa femme, disposa au profit de la dame Margerin, sa fille d'un premier lit, des créances qui y sont relatées, mais en réservant l'usufruit à son profit comme à celui de sa femme ; — Attendu que la donation du 26 déc. 1865 est nulle, puisqu'elle contient réserve d'usufruit par le mari ; — Attendu d'ailleurs qu'il est de principe que le mari ne peut, soit directement, soit indirectement, s'enrichir ou enrichir les siens au détriment de la communauté ; que la donation du 26 décembre a enrichi la dame Margerin, enfant de Thuillet du premier lit ; qu'on peut même considérer cette donation comme un avantage que se faisait Thuillet lui-même par personne interposée ; — Attendu que la donation dont s'agit fût-elle valable, il y a évidemment lieu d'appliquer l'art. 1469, C. Nap., et de rapporter à la masse de la communauté Thuillet-Lamouret, l'importance d'icelle ; — Dit que c'est avec raison que le notaire liquidateur a compris le montant de la donation dans la masse à partager, etc. »

Appel par les époux Margerin.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 28 déc. 1867. — C. Douai, 2e ch. — MM. Demeyer, prés. ; Preux, av. gén. ; Legrand et Dupont, av.

PARIS 24 février 1866.

FAILLITE, CESSION, CRÉDIT (OUVERTURE DE), PAIEMENT.

Le transport consenti par un entrepreneur de travaux publics, comme garantie de l'ouverture d'un crédit, de toutes les sommes qui pourraient lui être dues pour prix des travaux par lui soumissionnés, constitue, entre les contractants, un paiement de dettes non échues, nul aux termes de l'art. 446, C. comm., si, l'entrepreneur étant tombé en faillite, le transport se trouve avoir été consenti soit depuis l'époque à laquelle la faillite a été reportée, soit dans les dix jours qui ont précédé cette époque (1).

(Synd. Lauvernier C. Lecomte.)

Par acte notarié du 12 juill. 1863, le sieur Lecomte s'est obligé à avancer des fonds par compte courant, jusqu'à concurrence d'une somme de 4,000 fr., au sieur Lauvernier, entrepreneur de travaux publics. Le crédit était limité à deux ans, avec faculté pour

---

ses enfants d'un premier lit, contrairement à la prohibition de l'art. 1422 précité, soit d'immeubles de la communauté ou de l'universalité ou d'une quotité du mobilier, soit d'effets mobiliers dont il s'est réservé l'usufruit. V. Paris, 23 nov. 1861 (P.1862.654) ; M. Taulier, *Th. C. civ.*, t. 5, p. 88 et 89. V. aussi MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 509, p. 280. V. encore quant aux donations d'immeubles de la communauté faites conjointement par le mari et la femme, Toulouse, 24 mars 1866 (P.1867.87. — S.1867.2.9) ; Cass. 31 juill. 1867, *suprà*, p. 57, et les renvois. — D'autre part, il a été jugé que l'art. 1422, en permettant au mari de disposer des effets mobiliers de la communauté à titre gratuit *au profit de toutes personnes*, lui permet par cela même d'en disposer au profit de ses enfants d'un premier mariage, sauf la récompense due par le mari ou sa succession à la communauté. V. Cass. 13 janv. 1862 (P.1863.19. — S.1862.1.249). C'est aussi ce qui résulte virtuellement de l'arrêt de Paris précité. Or, si le mari peut donner à ses enfants du premier lit, il est bien évident que, dans ce cas et en l'absence de toute circonstance particulière, la loi ne répute *point* ces enfants personnes interposées à l'égard du père ; et que, dès lors, sous ce rapport, la donation à eux faite est valable. V. sur ce point la note qui accompagne l'arrêt de la Cour de cassation du 13 janv. 1862. — Il est, du reste, de principe que les expressions *effets mobiliers*, employées dans l'art. 1422, comprennent tout ce qui est censé meuble d'après la loi, par conséquent les créances ou sommes d'argent. V. Paris, 23 nov. 1861 précité ; Cass. 18 mars 1862 (P.1862.378. — S.1862.1.869) ; Toulouse, 22 juill. 1865 (P.1866.580. — S.1866.2.128), et la note.

(1) V. cependant un arrêt de la Cour de cassation du 4 janv. 1847 (P. 1847.1.229. — S. 1847.1.161), qui pose en principe que la nullité prononcée par l'art. 446, C. comm., n'atteint pas les actes de transport consentis depuis l'époque déterminée pour la cessation des paiements ou dans les dix jours qui ont précédé cette époque, lorsqu'ils ont pour objet le paiement d'une dette nouvellement contractée, pourvu que ces actes de transport aient été signifiés avant le jugement déclaratif de la faillite. V. encore en ce sens, MM. Renouard, *Faill. et banq.*, t. 1, p. 380 ; Bédarride, *id.*, t. 1, n. 113 *quater* ; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 229.

chacune des parties de le faire cesser au bout d'une année, en prévenant l'autre trois mois à l'avance. — Les fonds que Lecomte avait remis à Lauvernier en vertu de ce crédit, devaient lui être remboursés au moyen des mandats délivrés à ce dernier en paiement des travaux par lui exécutés, mandats dont ledit Lecomte toucherait le montant, à quelques sommes qu'ils pussent s'élever, jusqu'à ce que le payeur du département d'Eure-et-Loir qui devait acquitter ces mandats eût reçu avis de la cessation du crédit. — Il était, en outre, convenu : 1° qu'à la cessation du crédit, soit par l'expiration du délai de deux ans, soit par toute autre cause, le compte des parties serait établi, et que les sommes dont Lauvernier resterait débiteur envers Lecomte seraient remboursées avec intérêt à 5 % par an; 2° que si le crédit prenait fin avant le délai de deux années, toutes les avances faites par Lecomte deviendraient immédiatement exigibles. — Enfin, pour garantir à Lecomte l'effet du crédit et le paiement des sommes dont il pouvait rester créancier par suite du compte final, et comme solde, le sieur Lauvernier déclarait lui céder et transporter toutes les sommes qui pouvaient et pourraient lui être dues par la suite dans le département d'Eure-et-Loir pour prix de travaux soumissionnés en cours d'exécution ou à exécuter sur tous chemins et routes quelconques, et notamment sur la route impériale de Magny à Chartres, et la route départementale n° 4 de Maintenon à Dreux, pour, par Lecomte, toucher ces sommes jusqu'à due concurrence; à l'effet de quoi le cédant le subrogeait dans ses droits et actions contre le département d'Eure-et-Loir.—Par un autre acte notarié, du 12 oct. 1863, contenant les mêmes cession et transport, Lecomte s'est engagé à avancer des fonds à Lauvernier, par compte courant, jusqu'au 12 juill. 1865, et ce, sans limitation de sommes. — Les cessions et transports dont il vient d'être parlé ont été signifiés au payeur et au receveur général du département.—Depuis, Lauvernier a été déclaré en faillite par un jugement du tribunal de commerce de Dreux, qui a fixé la cessation de paiements au 16 juill. 1863. — Le syndic de la faillite a demandé la nullité des transports, notamment en ce qu'ils constituaient en réalité des paiements intervenus en temps suspect, au mépris de l'art. 446, C. comm.

14 mars 1865, jugement du tribunal civil de Dreux qui repousse l'action du syndic par des motifs inutiles à reproduire.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les actes notariés passés aux dates des 12 juill. et 12 oct. 1863, dont l'appelant ès nom demande la nullité, constituent évidemment, entre les parties contractantes, Lecomte et Lauvernier, des paiements par voie de transport au profit de Lecomte de dettes non encore échues; — Que ces actes ont été faits par Lauvernier, débiteur, le premier dans les dix jours qui ont précédé l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiements, et le second postérieurement même à cette époque; — Qu'en effet, il est reconnu entre les parties que l'époque de la cessation des paiements de Lauvernier a été souverainement fixée au 16 juill. 1863; qu'il suit de là qu'aux termes de l'art. 446, C. comm., les actes dont il s'agit sont nuls et sans effet relativement à la masse des créanciers; — Considérant qu'au moyen de ce qui précède, il devient sans objet d'examiner les autres moyens de nullité proposés par l'appelant ès nom contre les actes en question; — Infirme; déclare nuls et de nul effet, relativement à la masse des créanciers, les actes notariés reçus, aux dates des 12 juill. et 12 oct. 1863, etc.

Du 24 fév. 1866. — C. Paris, 3e ch. — MM. Barbier, prés.; Sénart, av. gén.; Josseau et Breulier, av.

PARIS 9 mars 1867.

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE, ROMAN, CESSION, EDITEUR, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'éditeur qui cède le droit de publier un roman en feuilletons dans un journal, en s'interdisant la faculté d'annoncer, durant cette publication, aucune édition du même roman à un prix inférieur à celui de l'édition en cours au moment de la convention, contrevient à son engagement et, dès lors, est passible de dommages-intérêts, s'il vend cette édition à un autre journal à un prix inférieur à celui déterminé par les usages de la librairie, pour permettre à ce journal de la donner en prime gratuite à ses abonnés (1). (C. Nap., 1142.)

(Millaud et comp. C. Lacroix et comp.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les intimés, éditeurs du roman *Les Travailleurs de la mer*, ont, moyennant certaines charges, cédé aux appelants le droit de publier ce roman, à compter du 1er avril 1866, en feuilletons dans le journal *le Soleil*; — Que, pour assurer aux appelants les bénéfices de ce mode de publication, les intimés se sont interdit, non-seulement d'autoriser la même reproduction dans tout autre journal français, tant que durerait celle du *Soleil*, mais en outre de publier et même d'annoncer en France, pendant le même laps de temps, aucune édition à un prix inférieur à celui de l'édition en cours au moment de la convention; —Considérant que les intimés conser-

---

(1) V. sur les obligations du cédant d'un ouvrage littéraire vis-à-vis de son cessionnaire, *Rép. gén. Pal.*, v° *Propriété littéraire*, n. 158 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 47 et suiv.

vaient incontestablement le droit de continuer, dans les conditions normales, le débit de cette édition; mais qu'ils l'ont vendue à de Villemessant et Dumont à un prix de beaucoup inférieur à celui qui est déterminé par les usages de la librairie, pour permettre auxdits Villemessant et Dumont de délivrer l'ouvrage à titre de prime gratuite aux personnes qui prendraient un abonnement de six mois au journal l'*Evénement*; — Considérant qu'en agissant ainsi, contrairement à l'intention commune des contractants, les intimés ont fait indirectement, par l'intermédiaire de leurs acquéreurs, ce qu'ils s'étaient obligés à ne point faire directement; qu'ils ont éludé l'exécution de l'engagement par eux pris envers les appelants; — Qu'ils ont causé un préjudice notable à la spéculation basée sur cet engagement, en favorisant sciemment la concurrence d'une combinaison rivale, et doivent réparation du dommage résultant de leur fait personnel; infirme, condamne Lacroix, Verbœckhoven et comp., à restituer à Millaud et comp. le prix payé par ces derniers en suite de la convention relative au roman *les Travailleurs de la mer*, etc.

Du 9 mars 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; de Vallée, 1er av. gén.; Nicolet et Lecanu, av.

AIX 30 juin 1866.

VENTE DE MARCHANDISES, COMMISSION (DR. DE), COURTAGE (DR. DE), USAGE.

Celui qui a vendu sa propre marchandise n'est pas fondé, en l'absence de toute convention contraire, à exiger, en sus du prix stipulé, les droits de commission et de courtage. (C. Nap., 1999; C. comm., 94.)

Vainement, d'ailleurs, il exciperait d'un usage admis pour la vente de certaines marchandises : un tel usage étant un abus que les tribunaux ont le devoir de réprimer.

(Géraud C. Debourg.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des documents du procès que Debourg a agi comme vendeur direct des cotons et non à titre de commissionnaire; — Attendu qu'il n'a songé à se prévaloir de cette qualité pour exiger un droit de commission de 2 pour cent et un droit de courtage d'un tiers pour cent, qu'après la conclusion du marché, et alors que toutes les conditions en avaient été débattues et réciproquement acceptées; — Attendu que cette prétention a été immédiatement et fermement repoussée par Géraud; qu'alors Debourg a retenu les cotons en gare, et n'a voulu les laisser partir qu'après paiement intégral de la somme qu'il réclamait; — Attendu que les cotons y sont encore, et que le litige qui s'est élevé entre les parties, à la suite du refus par Debourg d'accepter les offres de Géraud en dehors des droits demandés, s'est ainsi aggravé d'une question de réparation du préjudice causé par ce retard de livraison; — Attendu que les premiers juges ont donné gain de cause à Debourg en se fondant sur le double motif: 1° que Géraud, qui connaissait Debourg et s'en était déjà servi comme commissionnaire, n'a dû l'employer qu'au même titre dans le marché dont il s'agit, sans penser qu'il fût vendeur de sa propre chose; 2° qu'alors même que Debourg aurait agi comme vendeur, il pourrait encore se prévaloir de sa qualité de commissionnaire pour demander, en vertu de l'usage observé dans le commerce des cotons, les droits qu'il réclame en sus du prix stipulé; — Attendu que cette décision ne peut pas être maintenue; qu'elle est aussi contraire à la convention des parties, qu'elle interprète mal, qu'aux principes de la loi, qu'elle fait céder devant de prétendus usages commerciaux; — Attendu que Géraud a manifestement cru et qu'il a dû croire que Debourg vendait sa propre chose; qu'en effet, Debourg lui a fait proposer en son nom les cotons par son agent à Rouen, moyennant un prix ferme de 155 fr.; que, sur l'offre acceptée par Géraud et sur l'acceptation transmise à Debourg, ce dernier a d'abord refusé de ratifier la vente, à moins que Géraud n'abandonnât une réclamation née à l'occasion d'un premier marché de cotons, ce qui impliquait de la façon la plus péremptoire que Debourg était propriétaire des cotons qu'il vendait; — Attendu que Géraud n'ayant pas voulu consentir à cet abandon, Debourg s'est départi de sa prétention et a répondu, en fixant lui-même les conditions du marché, qu'il ratifiait la vente et cédait sans restriction les cotons vendus; — Attendu que, parmi ces conditions énumérées en détail dans la correspondance de Debourg, ne figurent ni les droits de commission, ni ceux de courtage qu'il réclame aujourd'hui; qu'il faut donc conclure de ce qui précède que la convention des parties a été mal interprétée par le tribunal, et qu'il n'est pas exact de dire comme lui que Géraud n'a pas pensé que Debourg vendît sa propre chose, et qu'il n'a traité qu'en le considérant comme commissionnaire; — Attendu que cette interprétation est si vraie que Géraud a protesté sans retard lorsque Debourg, après le marché, a exprimé le désir de prélever des droits de commission et de courtage, et que, depuis, il a énergiquement refusé de les acquitter; — Attendu que les droits de commission et de courtage ne sont la rémunération légitime des soins et peines du commissionnaire et du courtier, que lorsqu'ils agissent en vue de l'intérêt de ceux qui s'en servent comme intermédiaires ou mandataires; mais qu'il n'est ni raisonnable ni juste de leur accorder ces droits lorsqu'ils sont vendeurs directs de leur propre chose; que c'est alors les règles du contrat de vente seules qu'il faut appliquer à leur opération, et que lorsque le prix de vente a été librement fixé et dans des

conditions exclusives de tout soupçon de dol et de fraude, il n'est permis de l'augmenter sous aucun prétexte au profit du vendeur ;— Attendu que l'usage invoqué par le tribunal pour le commerce des cotons ne peut pas protéger l'intimé davantage ; que l'usage qui blesse la loi n'est qu'un abus qu'il est du devoir des tribunaux de réprimer ; et que, dès lors, il faut repousser les deux motifs qui ont servi de base au jugement déféré ;— Attendu que le marché étant ainsi ramené à ses conditions véritables, et les prétentions de l'intimé, relatives au paiement des droits de commission et de courtage en sus du prix de vente, étant condamnées, il y a lieu de déclarer que les offres de Géraud étaient satisfactoires ;—Par ces motifs, infirme, etc.

Du 30 juin 1866. — C. Aix, 2e ch. — MM. Burin de Roziers, prés.; Boissard, subst.; Arnaud et Tassy, av.

LYON 12 avril 1867.

COMMUNAUTÉ, RENONCIATION, REPRISES, EFFETS MOBILIERS.

La femme renonçante ne peut forcer les héritiers du mari à lui délivrer, pour ses reprises, les valeurs et objets mobiliers dépendant de la succession et décrits dans l'inventaire ; ils ont le droit, comme tout débiteur, de ne se libérer qu'en espèces (1). (C. Nap., 1492.)

(Pont C. Pont.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'Etienne Pont et Jenny Félix se sont mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts ; — Que le mariage s'étant dissous par la mort du mari, la femme a renoncé à la communauté, et formé contre les héritiers de son mari une action en répétition de ses reprises dotales ; — Considérant qu'aux termes de son contrat de mariage, Jenny Félix s'était constitué : 1° 900 fr.. en la valeur de son trousseau ; 2° 9,600 fr. tant en argent qu'en créances, et en la valeur d'un fonds de commerce vendu pendant le mariage ; — Considérant que Jenny Félix, conformément à l'option qu'elle s'était réservée, ayant retiré son trousseau en nature, ainsi que le constate l'inventaire, n'a plus à répéter que la somme de 9,600 fr., complément de ses reprises ; — Considérant qu'elle demande à retenir, à compte de cette créance, les valeurs et objets mobiliers dépendant de la succession de son mari, décrits et estimés dans l'inventaire ; mais qu'il n'appartient pas aux juges d'imposer au débiteur un paiement à faire, non en espèces monnayées, mais en valeurs et effets mobiliers, ces objets mobiliers fussent-ils inventoriés et estimés ; qu'il n'y a donc pas lieu d'accorder à Jenny Félix cette partie de sa demande ; — Infirme, etc.

Du 12 avr. 1867. — C. Lyon, 2e ch. — MM. Durieu, prés. ; Dulac et Sauzet, av.

BORDEAUX 12 avril 1867.

ALIMENTS, CONTUMAX, SOLIDARITÉ.

Le contumax, bien qu'il soit privé de l'exercice de ses droits civils en justice, n'en conserve pas moins le droit de demander des aliments à ses enfants (2). (C. Nap., 205 ; C. inst. crim., 465 et 471.)

L'obligation de fournir des aliments n'est pas solidaire (3). (C. Nap., 205 et 1202.)

---

(1) V. dans le même sens, Cass. 15 juill. 1867 (*suprà*, pag. 19), et le renvoi. — Cette doctrine nous semble devoir être admise, surtout en présence de l'art. 1514, C. Nap., qui confirme la règle posée dans l'art. 1492 visé par notre arrêt. En effet, d'après le premier de ces articles, s'il est permis à la femme de stipuler dans son contrat de mariage, qu'en cas de renonciation à la communauté, elle reprendra tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté, il faut que cette stipulation soit expresse et elle ne peut s'étendre au delà des choses formellement exprimées. Par conséquent, en l'absence de toute stipulation à cet égard, la femme ne peut exiger qu'on lui donne comme paiement de ses reprises tout ou partie des valeurs ou objets mobiliers faisant partie de la succession de son mari.

(2) Il en était ainsi même du mort civilement, avant l'abolition de la mort civile par la loi du 31 mai 1854. V. Paris, 18 août 1808 ; Cass. 1er mars 1809 ; MM. Delvincourt, t. 1er, p. 213, note 10 ; Duranton, t. 1er, n. 255 ; Marcadé, sur l'art. 25, n. 8 ; Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 1er, p. 133 ; Demolombe, t. 1er, n. 204 ; Demante, *Cours analyt.*, t. 1er, n. 51 *bis*, 2 ; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Mort civile*, n. 38 ; Coin-Delisle, *Jouiss. et priv. des dr. civ.*, sur l'art. 26, n. 27 ; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 487 ; Chardon, *Puiss. patern.*, n. 275 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 67, note 8, p. 92 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 82, p. 294. — Du reste, il est généralement admis que le condamné par contumace n'est pas en état d'interdiction légale. V. la note jointe à un arrêt de Chambéry du 28 janv. 1862 (P.1863.497.—S.1862.2.482), lequel décide que, sous le droit sarde, la condamnation par contumace à l'une des peines énoncées en l'art. 29, C. pén., entraîne l'interdiction légale. *Adde*, dans le sens de la non-interdiction légale, MM. Bourguignon, *Codes crim.*, sur l'art. 471, C. instr. crim., p. 394 ; Trébutien, *Dr. crim.*, t. 2, p. 468 ; Rodière, *Procéd. crim.*, p. 325. En sens contraire, M. Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1er, § 70, p. 97.

(3) Cette question est controversée. Entre les deux systèmes qui admettent ou rejettent la solidarité d'une manière absolue, il est un système intermédiaire d'après lequel il appartient aux tribunaux de prononcer la solidarité, suivant les

(Dayma C. Relhié.)

Le tribunal civil de Bordeaux l'avait ainsi jugé, le 11 juill. 1866, en ces termes : — « Attendu que, d'après les art. 205, 206 et 208, C. Nap., les enfants, gendres et belles-filles doivent des aliments à leurs père et mère, beau-père et belle-mère, qui sont dans le besoin ; que ces aliments sont dus proportionnellement aux besoins de celui qui les réclame et à la fortune de ceux qui les doivent ; — Attendu que la demande formée par Relhié contre ses enfants et ses gendres a pour but de les faire condamner conjointement et solidairement au paiement d'une pension alimentaire de 3,000 fr. par an ; — Que les époux Dayma opposent à cette demande une fin de non-recevoir prise de ce que Relhié père, ayant été frappé, comme contumax, par un arrêt de la Cour d'assises du Lot qui l'avait condamné à vingt ans de travaux forcés et à 3,000 fr. d'amende, était, aux termes de l'art. 465, C. instr. crim., privé de l'exercice de toute action en justice ; qu'il y a lieu de vérifier si cette fin de non-recevoir est fondée ; — Attendu que s'il est vrai, en droit, que le contumax est, pendant la durée de la contumace, privé de l'exercice de ses droits civils, et que sa position, quant à l'impunité juridique dont il se trouve frappé, le place dans un état à peu près complet d'interdiction légale, il n'en est pas moins certain qu'il doit conserver l'exercice des droits indispensables au soutien et à la défense de sa vie ; — Que de ce principe, qui prend sa racine et sa raison d'être dans le droit naturel, découle nécessairement, au profit du contumax, le droit de recevoir des aliments à titre gratuit ou autrement, et de les demander à ceux que la nature et la loi chargent de lui en fournir ; — Que cela est d'autant plus vrai que, sous l'empire de l'ancienne législation, le mort civilement, qui ne pouvait disposer de ses biens par donation ou testament, ni même recevoir à ce titre, mais qui conservait le droit de travailler pour vivre, pouvait, avec le produit de son travail et de ses économies, faire des acquisitions à titre onéreux et les consolider par les moyens que la loi proclame pour le maintien et le respect de la propriété, et actionner en justice pour le paiement des aliments qui lui étaient dus ; — Qu'il suit de là que si le contumax, qui était frappé de mort civile à l'expiration des cinq ans après l'arrêt de condamnation, était considéré par la loi comme ayant cessé d'exister, cette fiction ne produisait ses effets que relativement à l'exercice des droits civils, sans porter atteinte aux droits naturels qui se rattachent à sa vie matérielle, dont il n'est pas possible de les séparer ; — Que ces considérations conduisent à reconnaître, aujourd'hui que la mort civile est abolie, que le contumax, bien qu'il soit privé de l'exercice de ses droits civils en justice, n'en conserve pas moins le droit de demander des aliments à ses enfants ; — Attendu, au fond, que Relhié père est exilé, sans ressources, et dans l'impossibilité de demander au travail des moyens d'existence ; qu'il est dans le plus grand besoin ; que ses enfants et ses gendres sont dans une position de fortune qui leur permet de venir à son aide dans une mesure convenable ; que le tribunal trouve dans les documents de la cause des éléments d'appréciation qui lui permettent de déterminer la quotité des aliments que chacun d'eux devra lui fournir ;

Attendu, quant à la solidarité, qu'il n'y a, en droit, de solidarité que celle que la loi prononce ou que la convention établit ; que l'obligation pour le juge de n'accorder des aliments que dans la proportion des besoins de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit, conduit à reconnaître que, lorsqu'il y a plusieurs obligés, la position de chacun d'eux doit être appréciée séparément pour fixer la quotité des aliments dont il doit être tenu ; que cette obligation est évidemment exclusive d'une solidarité que la loi ne prononce pas ;—Par ces motifs, etc. »

Appel par les époux Dayma.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 12 avril 1867.— C. Bordeaux, 4e ch.— MM. Boscheron, prés. ; Schroder et Brochon fils, av.

PARIS 2 février 1867.

Droits litigieux, Retrait, Vente judiciaire, Créancier, Divisibilité.

Le retrait d'un droit litigieux peut être exercé contre le cessionnaire, dans quelque forme que la cession ait été faite, et alors même qu'elle a eu lieu par vente judiciaire (1). (C. Nap., 1699.)

---

circonstances. Ce dernier système a été consacré en dernier lieu par un arrêt de la Cour de Pau, du 24 nov. 1863 (P.1865.477.—S.1865.2.104). V. au surplus, la note qui accompagne cet arrêt. *Adde* conf. à l'arrêt ci-dessus, MM. Marc Deffaux et Harel, *Encycl. des Huiss.*, v° *Aliments*, n. 25; Oudot, *Dr. de famille*, p. 487.

(1) Il a été jugé au contraire, en principe, par un arrêt de Nîmes du 29 juin 1836, joint à Cass. 20 juill. 1837 (P.1837.2.221.—S.1837.1.978), que le retrait litigieux n'est pas admissible lorsqu'il s'agit d'une vente ordonnée ou autorisée par la justice et faite aux enchères. L'arrêt de rejet du 20 juill. 1837 précité décide aussi, sans aller aussi loin que l'arrêt de Nîmes, que la vente ou cession à forfait de créances litigieuses dépendant d'une faillite, consentie (par adjudication publique) en vertu de l'autorisation de justice, n'est pas soumise au retrait litigieux.

Un droit est réputé litigieux, dans le sens de l'art. 1700, C. Nap., et par suite susceptible de retrait contre le cessionnaire, lorsqu'il y a contestation sur le chiffre, tout aussi bien que lorsque la contestation porte sur l'existence de la créance (1).

L'exception au retrait litigieux, dans le cas où la cession a été faite à un créancier en paiement de ce qui lui est dû, ne peut être invoquée par un second cessionnaire auquel ce créancier a lui-même cédé la créance. (C. Nap., 1701.)— Rés. par le trib.

La circonstance que le cessionnaire d'une créance litigieuse est tenu de faire compte à d'autres créanciers auxquels appartient également la créance cédée, ne fait pas obstacle à ce que le débiteur exerce le retrait contre le cessionnaire pour sa part et portion dans la créance. — Id.

(Waxin C. Puech.)

Un jugement du tribunal civil de la Seine, du 4 janv. 1865, avait statué en ces termes: — « Attendu que le retrait de la créance, demandé par le débiteur, aux termes de l'art. 1699, C. Nap., s'exerce toutes les fois et par cela seul qu'il y a litige, quelle que soit d'ailleurs la forme de la cession, qu'elle soit faite sur vente judiciaire ou par acte amiable entre les parties; que l'existence du litige entachant la créance est la seule condition ici exigée; — Attendu que, dans l'espèce, la vente de la créance dont Waxin est aujourd'hui porteur a eu lieu sans garantie, sinon de l'existence du titre, aux risques et périls de l'adjudicataire, et que le vil prix de l'enchère indique assez que l'éventualité du litige commencé a été connu de tous; — Attendu qu'en vain Waxin prétend que la créance aurait été primitivement cédée à Hardivilliers, en paiement de la dette du cédant envers le cessionnaire, et qu'il y aurait lieu, dès lors, à l'exception prévue par le § 2 de l'art. 1701, C. Nap.; qu'à supposer même exacte la dation en paiement prétendue, l'exception qui aurait pu appartenir jadis à Hardivilliers ne peut plus être relevée par Waxin, second cessionnaire et simple acquéreur de la créance sur Puech; —Attendu, enfin, que Waxin objecte encore que, la créance sur Puech appartenant à plusieurs créanciers de Noblet, le titulaire originaire, Hardivilliers aurait eu à faire état, aux termes du transport intervenu entre Noblet et lui, et que, par suite, même quitte et déchargé envers Hardivilliers ou Waxin, le débiteur demeurerait encore tenu envers les autres cessionnaires, et que, par suite, le litige subsisterait; — Attendu, d'abord, que sa libération ne fût-elle opérée que pour une fraction, encore, en vertu du principe qui veut que les créances se divisent de plein droit, cette libération serait définitive, et le débiteur aurait intérêt à l'obtenir; — Attendu, d'ailleurs, qu'il n'y avait pas de litige entre le débiteur et les cessionnaires postérieurs dont s'agit et que leur droit demeure entier; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Waxin.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de ce que, la créance sur Puech ayant été acquise par Waxin dans une vente judiciaire, le retrait litigieux ne pourrait être exercé à cause du caractère et de l'autorité de cette formalité:—Considérant que l'art. 1699, C. Nap., ne spécifie point le caractère de l'acte en vertu duquel pourrait être opérée légalement la cession d'un droit litigieux; — Qu'au surplus, et en fait, il n'est pas établi que commission eût été donnée par justice au notaire devant lequel a eu lieu l'adjudication faite à Waxin de la créance de Hardivilliers sur Puech;

Sur le moyen tiré de ce que la créance sur Puech n'avait pas un caractère litigieux, la contestation de ce débiteur n'ayant pas porté sur le fond du droit, mais sur le quantum de la créance: — Considérant que l'art. 1700, C. Nap., est applicable à la contestation du chiffre d'une créance, tout comme à celle de la légitimité de cette créance; — Qu'en effet, ses termes: *le fond du droit*, signifient que le procès, pour donner ouverture au retrait litigieux, doit avoir, comme dans l'espèce, porté sur des difficultés autres que celles de procédure et de forme; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 2 fév. 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. le cons. Berriat-Saint-Prix, prés.; Merveilleux-Duvignaux, subst.; Salvetat et Da, av.

RENNES 21 juin 1866.

TRAVAUX PUBLICS, TRAVAUX DÉPARTEMENTAUX, SAISIE-ARRÊT, RÉSILIATION DU MARCHÉ.

La disposition du décret du 26 pluv. an 2, qui interdit toute saisie-arrêt ou opposition de la part des créanciers particuliers des entrepreneurs de travaux publics sur les sommes dues par l'Etat à ces entrepreneurs, avant la réception de leurs travaux, ne s'applique pas aux travaux départementaux (2).

---

(1) V. conf., Cass. 14 mai 1861 (P.1863.523. — S.1863.1.146) et 1er mars 1865 (P. 1865. 558.—S.1865.1.237). V. au surplus, sur ce qu'il faut entendre par *droits litigieux*, dans le sens des art. 1699 et 1700, C. Nap., Cass. 4 fév. 1867 (P.1867.281.—S.1867.1.121) et la note.

(2) Le même principe a été consacré au point de vue du privilége que le décret du 26 pluv. an 2 accorde aux ouvriers de l'entrepreneur. V. Bordeaux, 30 nov. 1858 (P.1859.879.—S.1859.2. 317); Cass. 9 août 1859 (P.1859.975.—S.1860. 1.557); MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 263 *bis*, texte et note 72, p. 657; Perrin

Du reste, ce décret n'est applicable, même en ce qui concerne les travaux entrepris pour le compte de l'Etat, qu'autant que ces travaux sont en cours d'exécution, et non lorsqu'ils sont suspendus après résiliation du marché entre l'entrepreneur et l'autorité publique.

(Payron C. Caro.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les départements étaient, dès 1791, distincts de l'Etat, au point de vue administratif et comme personnes civiles susceptibles d'acquérir et de contracter; que les travaux entrepris par eux ne pouvaient dès lors être confondus avec ceux exécutés pour le compte de la nation; — Que cette distinction est devenue plus évidente et plus marquée par l'organisation de 1811 et celle de 1838; — Considérant qu'il n'y a aucune différence à établir entre les dépenses facultatives et les dépenses ordinaires des départements, et qu'il résulte de la loi du 10 mai 1838 que ces dernières dépenses, quoique intéressant l'Etat, comme le peuvent faire d'ailleurs les dépenses facultatives et même les dépenses communales, ne perdent pas leur caractère de dépenses départementales; — Considérant que l'exception au droit commun résultant du décret du 26 pluv. an 2 s'applique seulement aux travaux entrepris pour le compte de la nation; — Considérant que ce décret ne serait d'ailleurs applicable, même pour le compte de l'Etat, qu'à des travaux en cours d'exécution, et non à des travaux suspendus après résiliation du marché entre l'entrepreneur et l'autorité publique; — Considérant qu'en ces circonstances, le mandat délivré le 30 déc. 1865 à Caro par le préfet du Morbihan, pour paiement partiel des travaux du Palais de justice de Vannes, était saisissable par les créanciers de cet entrepreneur, autres que ses ouvriers, et sauf le privilége que ceux-ci pourraient faire valoir dans la distribution par contribution; — Par ces motifs, etc.

Du 21 juin 1866. — C. Rennes, 1re ch. — MM. Camescasse, 1er prés.; Grivart et Charmoy, av.

CAEN 15 mai 1867.

ADOPTION, ACTION EN NULLITÉ, HÉRITIERS, LÉGATAIRES, SAUVETAGE.

Une adoption consommée peut être attaquée au fond, après le décès de l'adoptant, par les héritiers ou les légataires de celui-ci, à raison de l'inexistence de la cause qui lui aurait servi de base (1). (C. Nap., 343 et s.)

Ainsi, l'adoption conférée à l'adopté pour avoir sauvé la vie à l'adoptant en le retirant des flots, devrait être annulée s'il était établi que le sauvetage prétendu n'a rien eu de sérieux, et n'a été qu'un simulacre frauduleusement imaginé pour arriver à une adoption (2). (C. Nap., 345.)

L'adoption accomplie est irrévocable en ce sens qu'elle est à l'abri de changements ultérieurs de volonté (3). *On ne saurait donc considérer comme preuve de la fausseté des faits qui ont motivé l'adoption, les déclarations consignées dans des écrits émanés de l'adoptant ou copiés par l'adopté sous la pression de l'adoptant, alors qu'il ressort des circonstances que ces écrits n'ont eu pour but que de réserver à l'adoptant la faculté d'annuler l'adoption par un acte de sa simple volonté* (4) (C. Nap., 1131, 1133.)

(Poitevin-Couvert C. Néel et autres.)

Le 11 avril 1855, le sieur Couvert se pré-

---

et Rendu, *Dict. des construct.*, n. 1819.—En sens contraire, Angers, 31 mars 1852 (P.1852.2.274.—S.1852.2.219); M. Pont, *Privil.*, t. 1, n. 56.

(1-2) La jurisprudence et les auteurs admettent généralement que les parties intéressées peuvent, après le décès de l'adoptant, demander la nullité de l'adoption, même consommée, pour cause de contravention aux dispositions de la loi. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Adoption*, n. 194 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 131 et suiv. V. encore Paris, 13 mai 1854 (P.1855.1.59. — S.1854.2.494); Poitiers, 28 nov. 1859 (P.1860.1182. — S.1861.2.138), et le renvoi. — Mais il est évident aussi, comme le dit l'arrêt précité de Poitiers, que l'action en nullité d'une adoption solennellement proclamée et consacrée par la possession, ne doit être accueillie qu'avec circonspection et dans les cas où la loi a été manifestement violée, la religion des tribunaux surprise, et le contrat violé dans son essence.

(3-4) Sans doute, les juges pourront puiser la preuve de la fraude faite à la loi, et, dès lors, de la nullité de l'adoption, dans les écrits émanés de l'adoptant ou de l'adopté; mais c'est à la condition que ces écrits auront un caractère parfait de sincérité et n'auront pas été rédigés en vue d'une révocation de l'adoption. — Il est, en effet, généralement reconnu en principe, que, par cela même qu'elle crée des rapports de paternité et de filiation d'où naissent des droits et des devoirs qui échappent au domaine des conventions, l'adoption, quand elle est devenue parfaite par l'accomplissement de toutes les formalités requises, ne peut plus être anéantie même par le commun accord de l'adoptant et de l'adopté. « Qu'est-ce que l'adoption si elle peut être révoquée? disait Napoléon au Conseil d'Etat, le 4 niv. an 10. Adoption et révocabilité sont deux termes qu'on ne rapprochera jamais. » (V. Locré, t. 6, p. 514.)— Les parties ne pourraient même pas anéantir l'adoption en revêtant leur volonté nouvelle des formes qui ont accompagné la première. V. les autorités citées *Rép. gén. Pal.*, v° *Adoption*, n. 187 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 93 et suiv. *Adde* MM. Demolombe, *Adoption*, n. 128; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 1018, note *a*; Proudhon et Valette, *Etat des pers.*, t. 2, p. 212; Zachariæ et ses annotateurs Massé et Vergé, t. 1, § 178, p. 351, texte et note 2; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 559, p. 648.

senta devant le juge de paix du canton de Ryes, et déclara adopter Jacques Poitevin pour le récompenser de lui avoir sauvé la vie en le retirant des flots. — Cette déclaration d'adoption fut homologuée par jugement du tribunal de Bayeux du 10 mai 1855, et par arrêt de la Cour de Caen du 29 du même mois. — Jacques Poitevin prit le nom de Couvert, se maria, et le sieur Couvert intervint même au contrat pour faire à la future une donation importante. — Après le décès de l'adoptant, ses légataires et ses exécuteurs testamentaires, actionnés par le sieur Poitevin à fin de réduction de certaines dispositions qu'il considérait comme attentatoires à sa réserve légale, excipèrent de la nullité de l'adoption, prétendant que la cause sur laquelle elle reposait, à savoir le fait de la part de Poitevin d'avoir sauvé des flots le sieur Couvert, était faux, et que la preuve de sa fausseté, facile à administrer, résultait de notes intimes écrites par Couvert lui-même. Les héritiers naturels de ce dernier se joignirent aux légataires pour demander la nullité de l'adoption. — Cette demande était-elle recevable? était-elle fondée?

Le 5 mai 1866, jugement du tribunal de Bayeux qui déclare la demande recevable t fondée.

Appel par le sieur Poitevin-Couvert.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 353, C. Nap., la personne qui se propose d'adopter et celle qui veut être adoptée se présentent devant le juge de paix pour y passer *acte* de leurs *consentements* respectifs; — Qu'il suit de ces termes que l'adoption est une convention constatée par un contrat; que les précautions spéciales et les formalités solennelles dont la loi entoure cet acte ne modifient pas son essence et son caractère; — Que le tribunal, en déclarant qu'il y a lieu à adoption, et la Cour, en confirmant cette sentence, ne font que maintenir la convention fondamentale, en affirmant qu'elle apparaît aux deux degrés de juridiction être en tout conforme à la loi; — Que, dans ce cas, les décisions judiciaires émanant de la juridiction gracieuse, ne statuant sur aucune contestation, ne prescrivant rien, laissent aux deux parties la liberté d'accomplir ou de ne pas accomplir l'adoption; qu'on chercherait en vain dans le jugement et dans l'arrêt les conditions constitutives de la chose jugée; — Considérant que l'acte d'adoption n'est point placé par un texte de loi à l'abri des causes de nullité édictées pour tous les contrats; qu'ainsi, si des conditions ou des formes essentielles ont été violées, si le consentement de l'une des parties a été vicié, si des incapacités sont dissimulées ou méconnues, si la fraude s'est substituée à la sincérité, il n'est pas admissible que le droit commun soit impuissant, il n'est pas admissible que l'héritier du sang, qui ne doit faire le sacrifice de ses droits légitimes que devant un acte régulier, soit condamné à souffrir une spoliation résultant d'un titre irrégulier ou frauduleux; qu'une telle exception est impossible sous l'empire d'une législation qui permet de demander la nullité des mariages, des légitimations, des reconnaissances (d'enfants); — Considérant que la possibilité d'une action en nullité est l'énergique garantie de l'accomplissement des conditions et des formalités prescrites par la loi; — Considérant que lorsque cette action est portée par un tiers et lorsque aucune action antérieure n'est pendante, elle ne peut, suivant les formes du droit commun, être exercée que par voie principale, puisque la loi n'a point, dans ce cas, institué de procédure exceptionnelle; — Considérant que l'action de la veuve Néel et joints étant reconnue recevable, il convient d'examiner si elle est légalement motivée et si elle est fondée;

Considérant qu'il est constant, en fait, que Couvert, adoptant, et Poitevin, adopté, ne réunissaient pas les conditions exigées dans le premier cas prévu par l'art. 345, C. Nap.; que, pour que l'adoption pût avoir lieu valablement, il fallait que Poitevin, suivant le deuxième cas du même article, eût sauvé la vie de Couvert, en le retirant des flots; que s'il était juridiquement prouvé que ce sauvetage servant de base à l'adoption n'a pas été réel, mais au contraire a été frauduleusement simulé, l'acte d'adoption fait en dehors des conditions substantielles de l'art. 345, C. Nap., devrait être annulé; — Considérant que, le 11 avr. 1855, devant le juge de paix compétent, Hector Couvert déclara: « Que, le 20 juill. 1854, étant en danger de périr, en prenant un bain de mer à Colleville, le nommé Jacques Poitevin, son cousin issu de germain, âgé de 27 ans, lui avait sauvé la vie; que le fait énoncé ci-dessus et cause de l'adoption a eu lieu à Colleville-sur-Mer, sur le rivage, le 20 juill. 1854, en présence de M. Viger, notaire à Tours; qu'en conséquence, Couvert déclarait adopter Jacques Poitevin »; — Considérant qu'en suivant l'instruction de l'adoption devant le tribunal de Bayeux, le ministère public réclama un acte de notoriété; que cet acte fut reçu par Niobey, notaire à Bayeux, le 21 avr. 1855; que cet acte constate les déclarations de huit témoins; que les deux premiers, Viger, notaire, et Lebarbier, domestique de Poitevin père, déclarent formellement avoir été témoins *de visu* du sauvetage, et ne laissent apercevoir aucun doute sur sa réalité; que les six autres témoins, notamment Vardon, maire de Port, et le sous-préfet de l'arrondissement attestent que, devant eux, Hector Couvert fit le récit du sauvetage; qu'en présence de telles déclarations, le tribunal de Bayeux et la Cour impériale de Caen n'hésitèrent pas à prononcer qu'il y avait lieu à adoption; — Considérant que l'acte civil consommant l'adoption a été dressé dans

les délais de droit; — Considérant qu'il incombe à l'héritière naturelle de Couvert de prouver que le sauvetage n'a point eu lieu; qu'il a été inventé, de concert par l'adoptant et par l'adopté, pour faire fraude à la loi; — Considérant que, pour établir cette fraude, la veuve Néel présente: 1° des notes secrètes, émanées d'Hector Couvert; 2° trois lettres écrites à celui-ci par Jacques Poitevin, lettres trouvées dans les papiers de Hector Couvert, après son décès arrivé le 1er déc. 1863; — Considérant que si la nullité de l'acte d'adoption peut être demandée, il faut reconnaître aussi que l'adoption accomplie est irrévocable en ce sens qu'elle est à l'abri des changements de volonté ultérieurs; — Qu'en effet, ce contrat crée entre l'adoptant et l'adopté une paternité et une filiation légales; qu'il est de l'essence de la paternité et de la filiation de constituer une situation irrévocable; que la fixité doit être la base d'une institution appelée à concourir à la constitution de la famille; qu'ainsi un acte d'adoption, inscrit dans les délais sur les registres de l'état civil, forme entre le père et le fils adoptifs un lien que, de part et d'autre, un vœu contraire est impuissant à rompre; — En fait, considérant, quant aux notes d'Hector Couvert, qu'elles sont évidemment inspirées par la défiance et la passion; qu'elles sont écrites dans le but avoué de créer pour lui-même et pour d'autres des moyens pour anéantir l'adoption; qu'elles ne peuvent donc inspirer par elles-mêmes aucune confiance; que, d'ailleurs, des lettres et des notes émanées de l'adoptant ne peuvent avoir plus d'efficacité qu'une révocation directe faite par lui; — Considérant, quant aux trois lettres écrites par Jacques Poitevin à Hector Couvert, qu'elles sont, il est vrai, émanées de Poitevin; qu'elles reconnaissent positivement la simulation du sauvetage; que toutefois on ne peut se soustraire à la conviction qu'elles sont l'œuvre de Couvert lui-même; — Considérant que la copie de l'une d'elles a été trouvée dans les papiers de Couvert et est écrite de sa main; que le style de cette lettre, comparé au style des deux autres, dénote de plus en plus leur commune origine; que ces lettres énoncent qu'elles ont pour but de donner *des garanties contre l'adopté*, de faire que l'adoptant puisse, « *par un simple acte de sa volonté*, annuler entièrement ou faire annuler l'adoption, de même que toutes les conséquences que cet acte aurait eues alors ou devrait avoir par la suite; » — Considérant qu'ainsi formulés, ces écrits ne sont en réalité que des contre-lettres, œuvres de la méfiance d'un ancien agent d'affaires, ayant désiré perpétuer son nom, préférant pour cette cause l'adoption à des dispositions testamentaires, mais voulant néanmoins, même en se chargeant de la responsabilité d'une fraude, conserver ou ressaisir la faculté d'annuler et de révoquer sa paternité adoptive; — Considérant que tout porte à croire que Couvert, passant par Caen le 14 avril 1855, a mis lui-même à la poste une des deux lettres de Jacques Poitevin, datée de Sainte-Honorine le 10 avril, et à lui adressée à Paris où il se rendait, cette manœuvre ne pouvant avoir d'autre but que de faire imprimer à cette lettre une date certaine avant l'adoption consommée; qu'à tant de précautions, il est difficile de ne pas reconnaître une pensée de fraude réalisée sous le prétexte de constater une prétendue fraude antérieure; — Considérant qu'il est suffisamment prouvé que les trois écrits déclarant la simulation du sauvetage, conçus et rédigés par Couvert et copiés par Poitevin, avant ou après l'acte d'adoption, sous la pression de l'adoptant, sont des contre-lettres déguisées, qui constituent des conventions illicites, condamnées par les art. 1131 et 1133, C. Nap., lesquelles ne peuvent avoir aucun effet; qu'il reste à examiner si de ces documents peuvent au moins résulter des présomptions servant à prouver la simulation et la fausseté du sauvetage; — Considérant qu'il est impossible d'admettre comme présomption juridique les énonciations d'un acte illicite; qu'à ce moyen, on donnerait à un tel acte *un effet*, quand l'art. 1131 dit qu'il n'en peut avoir aucun; qu'on arriverait ainsi, par une voie détournée, à faire prévaloir un acte impuissant; — Qu'il ne peut être permis au juge que de saisir dans l'acte illicite quelques indices révélateurs qui le mettent sur la voie pour rechercher et découvrir des preuves ou des présomptions dans des sources où il peut légalement puiser; — Considérant que pour justifier les soupçons que les contre-lettres peuvent faire naître en dehors des écrits clandestins de Couvert et de Poitevin, aucun document n'est produit, aucun fait plausible n'est articulé;.... (Ici l'examen et la réfutation de certains faits.) — Considérant que, malgré les contre-lettres, Couvert ne paraît pas avoir eu la conviction que l'adoption pût être annulée; qu'en effet, par son testament, il n'a légué que la moitié de ses biens, comme s'il eût conservé à son fils adoptif la réserve que la loi, à ce titre, lui assure; — Considérant que la demande en nullité de l'adoption, comme faite sans cause ou avec cause illicite, ou faite sous condition résolutoire, ne peut être accueillie; qu'il n'est pas prouvé, d'après ce qui vient d'être dit, que l'adoption ait été faite sans cause ou avec cause illicite; qu'elle a été faite, dans les actes authentiques, sans condition résolutoire; que les contre-lettres, créées pour détruire l'acte, ne s'y incorporent pas pour y ajouter des conditions; qu'elles ne vicient pas plus les actes authentiques que les contre-lettres illicites contenant des conditions prohibées, rédigées clandestinement, au moment d'un contrat de mariage, portant atteinte aux droits inaliénables de la puissance paternelle ou maritale, ne vicieraient ce contrat; — Considérant, enfin, sur ces divers moyens

de nullité, qu'il suffit que la veuve Néel et joints ne prouvent pas la simulation du sauvetage et leurs autres griefs contre les actes réguliers d'adoption, pour que ces actes soient maintenus, et, par suite, le jugement dont est appel réformé;—Par ces motifs, etc.

Du 15 mai 1867. — C. Caen, ch. réun.— MM. des Essars, prés.; Connelli, proc. gén.; Dufour et Plocque (du barreau de Paris), av.

TRIB. DE BAR-LE-DUC 10 mai 1867.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES, RÉCOLTES SUR PIED, VENTE JUDICIAIRE, NOTAIRES, COMMISSAIRES-PRISEURS.

Les notaires ont seuls, à l'exclusion des commissaires-priseurs et autres officiers publics, le droit de procéder aux ventes judiciaires de récoltes sur pied autres que celles faites sur saisie-brandon (1). (C. Napf., 520; L. 5 juin 1851, art. 1er.)

(X.... C. Collin.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes formels de la loi de leur institution, les commissaires-priseurs n'ont qualité que pour procéder aux prisées de meubles et ventes publiques aux enchères d'effets mobiliers; — Que, suivant l'art. 520, C. Nap., les fruits et récoltes pendants par branches ou par racines sont immeubles tant qu'ils n'ont point été détachés; — Que la première rédaction projetée dudit article portait que: « Néanmoins le propriétaire qui fait saisir les fruits à défaut de paiement du prix de la ferme, n'est pas tenu de remplir les mêmes formalités que pour la saisie des immeubles, » et que dans la discussion qui, au Conseil d'Etat, a précédé l'adoption de la rédaction définitive, réserve a été expressément faite de la faculté pour les créanciers de saisir mobilièrement lesdits fruits et récoltes; — Qu'en dehors de cette exception prévue, les fruits pendants par branches ou par racines n'étant meubles, ni de leur nature, ni par la détermination de la loi au moment de la vente, et n'acquérant ce caractère que par une suite et un effet de la vente, lorsqu'ils sont détachés du sol, les commissaires-priseurs n'avaient pas, en principe, qualité pour les vendre; — Mais que la loi du 5 juin 1851 leur a, à cet égard, attribué des pouvoirs spéciaux; — Qu'à la vérité, la discussion qui a précédé le vote de ladite loi ne permet pas de douter que la pensée première de la commission appelée à en étudier le projet était de mobiliser les fruits et récoltes pendants par racines, en vue d'attribuer, en conséquence de ce principe, compétence pour les vendre à diverses classes d'officiers publics; — Mais que cette pensée, vivement combattue devant l'Assemblée législative, n'a point été adoptée d'une manière absolue; — Qu'elle n'a point été formulée dans la loi, qui n'énonce aucune dérogation au principe posé dans le Code Napoléon, et qu'elle n'a point prévalu, en définitive, comme principe nouveau, puisque, contrairement à la conséquence légale qui eût dû en résulter et qui a même fait l'objet d'une réclamation spéciale, compétence exclusive n'a point été réservée aux commissaires-priseurs pour vendre, au lieu de leur résidence, les fruits et récoltes sur pied; — Qu'ainsi il y a lieu de reconnaître que la loi du 5 juin 1851 n'a point, en thèse générale, modifié les principes du Code Napoléon en ce qui concerne la distinction des meubles et des immeubles, mais qu'elle a pour principal objet de statuer à *titre transactionnel*, comme l'a reconnu et déclaré lui-même le rapporteur de la commission, sur les attributions à conférer concurremment à diverses classes d'officiers publics; — Que, dès lors, ces attributions ne peuvent être étendues en dehors des conditions et au delà des termes de la loi même qui les confère; — Qu'à cet égard, le projet de loi primitif, qui statuait pour toute espèce de ventes publiques de récoltes sur pied, a été restreint aux seules ventes publiques volontaires, et qu'il a été bien entendu et expliqué que les ventes ju-

---

(1) La question de savoir si les ventes de fruits et récoltes pendants par racines doivent être réputées mobilières ou immobilières, et attribuées aux commissaires-priseurs, huissiers et greffiers, ou aux notaires, avait reçu avant la loi du 5 juin 1851 des solutions diverses; après de nombreuses variations, la jurisprudence avait fini par se fixer dans le sens de la seconde opinion. V. *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Vente de fruits et récoltes*, n. 12 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Vente publique de meubles*, n. 10 et suiv. — La loi précitée du 5 juin 1851, dans son texte primitif qui établissait le régime de la libre concurrence entre les différentes catégories d'officiers ministériels, pour toutes les ventes publiques *d'objets adhérents au sol vendus pour en être détachés*, avait pour objet de trancher définitivement la controverse par une sorte de transaction. Ce qui est certain, c'est que, dans l'opinion de la commission, ces ventes devaient être toutes considérées comme mobilières. V. P. *Lois, décrets, etc.* de 1851, p. 115 et suiv.; S. *Lois annotées* de 1851, p. 69 et suiv. Aussi, encore bien que l'effet de la loi ait été restreint, par suite des modifications apportées au projet, aux seules ventes *volontaires*, des auteurs ont pensé que la jurisprudence ci-dessus rappelée avait été implicitement condamnée. V. MM. Demolombe, *Distinc. des biens*, t. 1, n. 157; Lehir, *Comment. de la loi du 5 juin 1851*, p. 11; Deffaux et Harrel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Vente de fruits et récoltes*, n. 5. Mais la solution du jugement que nous recueillons a pour elle l'autorité de MM. Clerc, *Formul. du notar.*, t. 1, p. 158; Le Menuet, *Rev. crit.*, t. 11, p. 38, et du *Dict. du not.*, v° *Adjudication*, n. 55. — Une solution analogue a du reste été consacrée pour ce qui concerne les ventes de hautes futaies. V. Caen, 26 fév. 1863 (P.1863.1007.—S.1863.2.168), et le renvoi.

diciaires seraient soumises au Code de procédure civile ou aux lois spéciales qui les régissent; — Qu'en dehors du mode de vente des récoltes frappées de saisie-brandon, lequel est réglé par le Code de procédure, la loi qui régit les ventes judiciaires des récoltes sur pied ne peut être autre que celle qui régit les ventes immobilières; — Que telle est, en effet, l'application du principe posé dans le Code Napoléon qu'a faite la Cour suprême par de nombreux arrêts qui ont consacré, et deux fois solennellement (1), une jurisprudence dont le législateur de 1851 s'était trop préoccupé pour ne pas modifier, si telle eût été sa volonté, le principe sur lequel elle repose; — Qu'au surplus, prétendit-on qu'il a été, du moins implicitement, dérogé à la rigueur de ce principe par la loi du 5 juin 1851, cette dérogation, en tout cas, n'aurait été introduite que pour régler le mode des ventes volontaires, suivant les paroles du rapporteur lui-même : « Le caractère mobilier des fruits et récoltes, une fois reconnu, la conséquence *nécessaire* est la concurrence entre les diverses classes d'officiers compétents pour ces sortes de ventes. » A quoi il a ajouté immédiatement que « toutefois la commission a pensé qu'il convenait de restreindre le projet aux ventes publiques volontaires et de laisser en dehors les ventes judiciaires; » — Qu'ainsi la loi du 5 juin 1851 n'ayant point admis la concurrence des divers officiers publics pour ces dernières ventes, il est évident que le principe de la mobilisation des récoltes n'a point été reconnu en ce qui les concerne; — Que, d'ailleurs, la restriction du projet aux seules ventes volontaires n'a eu lieu qu'après la discussion sur l'étendue des pouvoirs des divers officiers publics; que si les commissaires-priseurs ont qualité pour donner le caractère de l'authenticité aux ventes à l'encan, ils ne peuvent donner force exécutoire aux actes qui les constatent; — Que l'on comprend, dès lors, que, lorsque les parties majeures sont maîtresses de leurs droits, il n'y a aucun inconvénient à ce qu'elles fassent vendre leurs récoltes sur pied par tel ou tel officier public, puisque, suivant le choix qu'elles sont libres de faire, elles peuvent toujours obtenir un titre qui protége suffisamment leurs intérêts; mais que, quand il s'agit de ventes ordonnées par justice, soit, par exemple, pour y obliger ceux qui s'y refusent, soit pour sauvegarder les droits des incapables, il importe que l'officier public qui y procède puisse donner aux actes qu'il dresse la force exécutoire, et prévenir ainsi un nouveau recours à l'autorité de justice; — Que, quoi qu'il en soit, tout ce qui est en dehors des attributions conférées par la loi du 5 juin 1851 ne peut être réglé que suivant les principes généraux du droit commun, et que tout ce qui, d'après la loi générale, est réputé immeuble étant dans les attributions normales des notaires, doit être judiciairement vendu par leur ministère; — Attendu, dès lors, que Mᵉ Collin, notaire, ayant, le 11 oct. dernier, en vertu d'une ordonnance sur référé et après l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, vendu publiquement les récoltes sur pied dépendant des communauté et succession Holger, c'est à tort que le demandeur s'est dit lésé dans le prétendu droit exclusif qu'il aurait eu de procéder à la vente, considérée comme judiciaire; — Attendu que la compagnie des notaires de l'arrondissement, pour faire repousser la prétention émise par le demandeur, contrairement au principe des attributions notariales, a intérêt à la contestation soulevée entre ce dernier et le défendeur et est fondée à intervenir; — Par ces motifs, etc.

Du 10 mai 1867. — Trib. civ. de Bar-le-Duc.

TRIB. COMM. DE MARSEILLE 17 mai 1867.

ACTE DE COMMERCE, MAISON GARNIE, LOCATION, COMPÉTENCE.

La location de partie d'une maison garnie pour l'exploiter en sous-louant les chambres ou appartements meublés doit, bien que comprenant des effets mobiliers, être considérée comme ayant pour objet principal un immeuble et ne constitue pas un acte de commerce. En conséquence, la juridiction civile est seule compétente, à l'exclusion de la juridiction commerciale, pour connaître de l'action en paiement des loyers (2). (C. comm., 632.)

---

(1) Cass. (réun.), 8 juin 1831 (P. chr. — S. 1831.1.225), et 11 mai 1837 (P.1837.1.417. — S.1837.1.709).

(2) Les auteurs sont divisés sur le point de savoir si, en principe, la location de choses mobilières pour les sous-louer constitue un acte de commerce, aussi bien que l'achat pour revendre ou pour louer. L'affirmative est enseignée par M. Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 32; Merlin, *Quest. de dr.*, vᵒ *Commerce* (acte de), § 6, n. 3, p. 305; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 1, p. 368; Molinier, *Tr. de dr. comm.*, n. 26; Alauzet, *Comm. Cod. comm.*, t. 4, p. 2027, et Beslay, *Des commerçants*, n. 11, note, et n. 18, note 2. — Au contraire, la négative est soutenue par MM. Carré, *Lois de la compét.*, t. 7, quest. 499, p. 152, et Orillard, *Compét. des trib. de comm.*, n. 297. — Le jugement que nous recueillons ici ne contredit directement ni l'une ni l'autre de ces deux opinions, car, pour refuser à la location dont il s'agissait le caractère d'acte de commerce, il se fonde uniquement sur ce que cette location, bien que comprenant des effets mobiliers, avait pour objet principal un immeuble. Or, évidemment, la location d'immeubles pour les sous-louer ne constitue pas un acte commercial, ainsi que l'a décidé un arrêt de la Cour de Paris du 13 juill. 1861 (P.1861.929. — S.1861.2.568), puisque l'achat même d'immeubles pour les revendre n'a pas ce caractère. V. *Rép. gén. Pal.*, vᵒ *Acte de comm.*, n. 38 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. vᵒ*, n. 169 et suiv. — Il a

(Impérial et Rey C. Moulard.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL : — Attendu que les sieurs Impérial et Rey ont loué au sieur Moulard une partie d'une maison garnie; qu'ils ont cité le sieur Moulard en paiement de loyers; que le sieur Moulard a décliné la compétence de la juridiction commerciale ; — Attendu qu'il s'agit d'une location qui, tout en comprenant des effets mobiliers, a pour objet principal un immeuble; que cette location, au point de vue de la compétence, diffère de l'achat d'un fonds en ce que l'achat n'a pour objet que des marchandises et un achalandage; que la juridiction commerciale est donc incompétente pour connaître de la demande, ainsi que l'a déjà décidé le tribunal de céans par jugement du 29 fév. 1860; — Se déclare incompétent, etc.

Du 17 mai 1867. — Trib. comm. de Marseille. — MM. Guis, juge, f. f. prés.; Chabriniac et Coffinières, av.

TRIB. DE LA SEINE 13 avril 1867.

ENREGISTREMENT, ASSURANCES SUR LA VIE, CESSION, RENTES SUR L'ETAT.

La cession de polices d'assurances sur la vie faites sous forme d'associations d'accroissement et dont les fonds sont employés par les compagnies en achats de rentes sur l'Etat, ne constitue pas un transfert de ces rentes exempt du droit proportionnel d'enregistrement, mais un véritable transport de droits mobiliers dans une association, passible par conséquent du droit de 2 p. 100. (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 5, n. 1er, art. 70, § 3, n. 3.)

(Du Puy-Montbrun C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes de l'art. 69, § 5, n° 1, de la loi du 22 frim. an 7, les cessions d'objets mobiliers généralement quelconques sont assujetties au droit de 2 fr. p. 100; — Attendu que Du Puy-Montbrun s'est rendu cessionnaire, suivant contrats passés devant Me Mouchet, notaire à Paris, les 16 fév., 4 et 18 avril, 5 juill. 1865 et 29 mai 1866, de cinq polices d'assurances sur la vie, souscrites aux compagnies *la Paternelle* et *le Phénix*; que, suivant lui, ces cessions ne seraient que des transferts de rentes sur l'Etat, assujettis seulement au droit fixé par l'art. 70, § 3, n° 3, de la loi du 22 frim. an 7, les fonds versés par les souscripteurs ayant été employés en rentes sur l'Etat; — Attendu que les associations d'accroissement fondées par les susdites compagnies sont de véritables sociétés ayant leur existence propre et un actif qui leur est particulier; que cet actif repose sur la tête de l'association, personne morale, qui, tant qu'elle dure, en est seule propriétaire; que si les fonds versés par le souscripteur sont employés en rentes sur l'Etat, ces rentes sont inscrites au nom de la compagnie avec désignation de l'association à laquelle elles appartiennent; que les souscripteurs ne possèdent, par suite, que des droits mobiliers définis par l'art. 529, C. Nap., et qui ne peuvent se résoudre en une part, dans la copropriété de l'actif, qu'après la dissolution de la société et le partage; que, jusque-là, ils ne possèdent que l'expectative de participer à la répartition de l'avoir social, s'ils sont encore vivants à l'expiration du temps fixé pour la durée de l'association; que c'est seulement cette expectative qui a fait l'objet des cessions dont il s'agit, et que la nature des biens dont est composé l'actif social est sans influence sur celle des droits qui appartiennent à chaque associé en particulier; qu'ainsi le droit de cession mobilière a été régulièrement perçu au taux de 2 fr. p. 100, conformément à l'article susvisé; — Par ces motifs, etc.

Du 13 avril 1867. — Trib. civ. de la Seine.

TRIB. DE BRESSUIRE 12 février 1867.

ENREGISTREMENT, ECHANGE, FRAIS D'ACTE, SOULTE.

Lorsque, dans un acte d'échange d'immeubles déclarés d'un revenu égal, l'une des parties prend à sa charge la totalité des coûts et droits du contrat, le droit de soulte est dû sur la portion de ces coûts et droits qui, sans cette convention, aurait été à la charge de l'autre partie (1). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 7, n. 5.)

(De Chabot C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que si, dans l'acte de Me Gauthier, du 12 déc. 1865, il est dit que les propriétés échangées sont chacune d'un revenu brut de 12,000 fr., pourquoi cet échange est fait sans soulte ni retour de part et d'autre, cette déclaration ne peut être acceptée comme entièrement exacte, alors que dans une clause subséquente il est dit que tous les coûts et droits

été décidé, par un arrêt de la Cour de Colmar du 28 mai 1850 (P.1851.1.444.—S.1851.2.487), que la location d'un fonds de commerce, accompagnée de la vente des ustensiles et de l'achalandage, intervenue entre des commerçants, est un acte de commerce. Mais cette décision se rattache à la question de savoir si l'achat d'un fonds de commerce constitue un acte de cette nature, question qui a été controversée, et dont la solution affirmative paraît toutefois aujourd'hui prédominer. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Acte de comm.*, n. 55 et suiv.; *Table gén.*, *eod. v°*, n. 186 et suiv.; *Table décenn.*, *ibid.*, n. 30 et suiv.; *Code comm. annoté* de Gilbert, art. 632, n. 111 et suiv., 217 et suiv., et *Supp.*, n. 48 et suiv. V. cependant Cass. 24 avril 1861 (P.1861.790.—S.1861.1.625).

(1) C'est aussi ce qu'a décidé la Cour de cass. par un arrêt du 10 mai 1865 (P.1865.673.—S.1865.1.287). V. la note jointe à cet arrêt.

de l'acte seront acquittés par M. de Chabot seul, qui s'y oblige ; qu'en effet, il est par trop évident, en présence de cette clause, que les immeubles reçus en échange par cette partie ont positivement une valeur supérieure à ceux transmis à l'autre coéchangiste, autrement M. de Chabot n'eût pas pris à sa charge exclusive l'intégralité de ces coûts et droits ; qu'il y avait donc plus-value aux termes de droit, et sommes réellement payées à l'acquit de ce coéchangiste ; qu'en conséquence, c'est à bon droit que la contrainte a été décernée ;— Par ces motifs, etc.

Du 12 fév. 1867.—Trib. civ. de Bressuire.

TRIB. DE LA SEINE 1er juin 1867.

ENREGISTREMENT, VENTE, ANNUITÉS, INTÉRÊTS.

Au cas de vente faite moyennant un prix consistant en un certain nombre d'annuités, comprenant chacune en bloc, avec le capital, les intérêts à échoir de ce capital, le droit proportionnel est dû sur le montant total de ces annuités, sans qu'il y ait lieu à aucune déduction à raison des intérêts compris dans le prix exprimé. (L. 22 frim. an 7, art. 4 et 15, n. 6.)

(Bodin C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, suivant acte passé devant Lavocat, notaire à Paris, le 16 janv. 1865, Bodin a acquis des époux Doucet un jardin sis à Saint-Maur, moyennant pour tout prix dix annuités de 2,000 fr. chacune, sans intérêts ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 22 frim. an 7, le droit proportionnel établi pour toute transmission des biens est assis sur les valeurs; que, suivant les art. 15 et 16 de la même loi, la valeur de la propriété dans les ventes est déterminée, pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel, par le prix exprimé; que c'est seulement à défaut de prix exprimé qu'elle l'est par la déclaration estimative des parties; — Attendu que si, dans l'espèce, Bodin a évalué pour l'enregistrement à la somme de 15,000 fr. la valeur de l'immeuble vendu, cette évaluation était inutile et demeure sans influence sur la liquidation des droits, du moment où le prix de la vente était exprimé dans l'acte, lors même qu'il excéderait évidemment la valeur vénale de l'objet vendu; qu'il importe peu que ce prix ait été divisé en dix annuités de 2,000 fr. chacune, comprenant un capital augmenté des intérêts; que ces intérêts réunis au capital lui sont complétement assimilés et constituent avec lui le prix de la vente ; — Par ces motifs, etc.

Du 1er juin 1867. — Trib civ. de la Seine.

SOLUT. 8 août 1867.

ENREGISTREMENT, ACTE RESPECTUEUX.

Lorsque l'acte respectueux et le procès-verbal de sa notification, bien que rédigés le même jour sans désemparer et sur la même feuille, font l'objet de deux actes, datés, clôturés et signés séparément, chacun est assujetti à la formalité de l'enregistrement, et donne ouverture à un droit particulier (1). (L. 22 frim. an 7, art. 11 et 20.)

(Me Larcher.)

Dans l'espèce, la réquisition de l'acte respectueux et sa notification avaient été faites le même jour, sur la même feuille ; mais elles avaient été datées et signées séparément par les notaires et les témoins, « le tout sans divertir à d'autres actes. » — Il n'avait d'abord été perçu qu'un seul droit fixe de 2 fr. — L'administration a décidé qu'il était dû deux droits en faisant les distinctions suivantes :

Comme la Cour royale de Toulouse l'a décidé dans un cas semblable le 2 fév. 1830, l'acte respectueux et le procès-verbal de notification sont deux actes entièrement distincts, ayant chacun sa nature, son objet, son existence propres. L'un constate la déclaration de l'enfant, l'autre est l'œuvre du notaire; ils intéressent des personnes différentes. Enfin, le premier est fait en exécution de l'art. 151, C. Nap., le deuxième en vertu de l'art. 154, même Code ; ils doivent être enregistrés séparément, et il y a lieu, dès lors, à la perception de deux droits. — Sans doute, il est permis, en pareil cas, aux notaires de procéder aux deux actes sans désemparer et devant les mêmes témoins. Dans cette hypothèse, un seul enregistrement est nécessaire, et un seul droit exigible. — Mais lorsque, comme dans l'espèce, ces officiers publics font de l'acte respectueux et du procès-verbal de notification l'objet de deux actes rédigés, datés, clôturés et signés séparément, chacun est assujetti à la formalité, conformément à l'art. 20 de la loi du 22 frim. an 7, et donne ouverture à un droit particulier.

Du 8 août 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 16 octobre 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, OFFICE, RESTITUTION.

Lorsque la cession d'un office dépendant d'une succession est antérieure à la déclaration de cette succession, dans laquelle le prix de la cession a été énoncé comme représen-

---

(1) V. dans le même sens, le *Journ. de l'enregist.*, art. 11465 — 6. — *Contrà*, M. Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, vo *Acte respectueux*, n. 87.— Il est du reste sans difficulté, et la solution ci-dessus l'admet elle-même, qu'un seul droit est dû pour la réquisition et la notification faites par un seul et même procès-verbal : Solut. 26 mars 1839; MM. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, vo *Acte respectueux*, n. 950, et Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 378.

tant la valeur de l'office, si ce prix vient à être réduit par le Gouvernement, les droits de mutation perçus sur l'excédant de la somme fixée doivent être restitués. — Il en est autrement quand la cession est postérieure à la déclaration : la réduction est alors sans effet sur l'estimation portée dans la déclaration(1). (L. 22 frim. an 7, art. 60, et 25 juin 1841, art. 9.)

Aux termes d'une délibération du 24 sept. 1832, approuvée le 29 du même mois, si la cession d'un office dépendant d'une succession est postérieure à la déclaration de cette succession, la réduction opérée par le Gouvernement dans le prix stipulé ne peut avoir d'effet sur l'estimation donnée à l'office dans la déclaration puisqu'elle ne rétroagit pas une époque antérieure à la déclaration.—Il en est autrement si la cession de l'office est antérieure à la déclaration et si le prix de la cession énoncé dans cette déclaration comme représentant la valeur de l'office, est ultérieurement réduit par l'autorité. Dans ce cas, en effet, le prix stipulé est censé n'avoir jamais été que de la somme fixée par le Gouvernement, et les héritiers doivent être considérés comme ayant compris dans la déclaration une valeur ne faisant réellement pas partie de la succession, circonstance qui, depuis l'instr. 386, n° 38, autorise la restitution des droits perçus en trop.

Du 16 oct. 1867. — Sol. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 2 novembre 1867.

ENREGISTREMENT, ORDRE AMIABLE.

Les procès-verbaux d'ordre amiable, dressés conformément à la loi du 21 mai 1858, *ne sont passibles que du droit fixe de* 1 *fr., comme actes judiciaires innomés* (L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1, n. 51, et § 3, *n.* 7) : *ils ne donnent point ouverture au droit de* 3 *fr. établi par l'art.* 44, *n.* 10 *de la loi du* 28 *avr.* 1816 (2).

Les procès-verbaux d'ordre amiable dressés conformément à la loi du 21 mai 1858, sont passibles du droit fixe du 1 fr., comme actes judiciaires innomés (L. 22 frim. an 7, art. 68, § 1er, n° 51). — On ne peut leur appliquer, à raison de l'ordonnance de radiation qu'ils contiennent, le tarif de 3 fr. établi par l'art. 44, n. 10, de la loi du 28 avril 1816; car cette ordonnance n'est qu'une partie accessoire et la conséquence du règlement amiable, lequel constitue la disposition principale et doit seul être pris en considération pour déterminer la quotité exigible (Sol. du 21 juin 1864). — D'un autre côté, il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 9 mars 1863 (Inst. 2244, § 5, art. 17622) que ces procès-verbaux n'ont pas le caractère de jugements, et que, par suite, ils ne tombent pas sous l'application de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 frim. an 7, spécial aux jugements définitifs rendus en dernier ressort.

Du 2 nov. 1867. — Sol. de l'admin. de l'enregistr.

GARDES FORESTIERS, BOIS COMMUNAUX, NOMBRE.

Le nombre des gardes particuliers des bois communaux ne peut être augmenté ou diminué sur la proposition du conseil municipal qu'avec l'approbation de l'administration supérieure.

Le conseil municipal de *** a pris plusieurs délibérations tendant à obtenir la suppression de l'emploi de l'un des deux gardes chargés, avec le brigadier du triage, de la surveillance des bois de la commune. Le préfet, d'accord avec l'administration forestière, pense que cette suppression serait contraire aux intérêts communaux ; mais, en présence de l'avis du Conseil d'Etat du 6 août 1861 (3), concernant les gardes forestiers des communes, ce fonctionnaire a eu des doutes sur le point de savoir s'il a le droit de s'opposer à la réduction du nombre des agents actuellement préposés à la surveillance des bois de la commune de ***, et il a soumis la question au ministre de l'intérieur. — Son Excellence a répondu : « Aux termes de l'avis du 6 août 1861, l'art. 5 du décret du 25 mars 1842 sur la décentralisation, qui confère aux préfets le pouvoir de nommer les gardes forestiers des communes, n'a pas abrogé l'art. 94, C. forest., d'après lequel il appartient aux communes de déterminer le nombre des gardes de leurs bois. Dès lors, ce nombre ne peut être modifié sans leur assentiment. Mais, d'un autre côté, il ne saurait être augmenté ou diminué sur la proposition d'un conseil municipal qu'avec l'approbation de l'administration supérieure. Si donc l'autorité préfectorale juge nécessaire de maintenir le nombre actuel des gardes chargés de la surveillance des bois de la commune de ***, elle peut s'opposer à la suppression de l'emploi de l'un d'eux en refusant d'approuver les délibérations municipales qui ont proposé cette mesure. »

(Extrait du *Bull. off. du minist. de l'int.*, 1867, n° 45.)

---

(1) V. en ce sens sur le dernier point, M. Ed. Clerc, *Dr. de l'enreg.*, t. 2, n. 2982.

(2) V. conf. solut. 21 juin 1864 (P.1865. 607.—S.1865.2.147). Comme les procès-verbaux d'ordre amiable ne constituent pas des jugements (V. dans ses motifs Cass. 9 mars 1863, P.1863. 456.—S.1863.1.159), on ne pouvait leur appliquer le droit fixe des jugements.

(3) V. P. *Lois, décrets, etc.*, de 1866, p. 198. — S. *Lois annotées* de 1866, p. 115.

CASS.-CIV. 16 décembre 1867.

1° MAGISTRAT, DÉLIT, ACTION CIVILE. — 2° JUGE DE PAIX, ACTION CIVILE, DIFFAMATION, COMPÉTENCE.

1° Le principe d'après lequel au procureur général seul il appartient de poursuivre devant la Cour impériale le magistrat qui a commis un délit hors de ses fonctions, ne fait pas obstacle à ce que, conformément au droit commun, la partie lésée par ce délit intente, devant les tribunaux civils, une action civile en réparation du dommage par elle éprouvé (1). (C. instr. crim., 1, 3 et 479.)

Et cela, même après que cette partie a porté plainte au procureur général, qui a refusé de poursuivre le magistrat inculpé (2).

2° La disposition de l'art. 5, n. 5, de la loi du 25 mai 1838, qui excepte de l'attribution faite aux juges de paix de la connaissance des actions civiles pour certains faits que cet article détermine (notamment pour diffamation verbale), le cas où les parties se sont pourvues par la voie criminelle, *n'est applicable qu'autant que le tribunal de répression a été réellement saisi et a statué au fond.— Ainsi, l'exception dont il s'agit ne saurait recevoir son application, et le juge de paix est compétent pour statuer sur l'action civile, lorsque, sur une plainte portée contre un magistrat, le procureur général a refusé de donner suite à cette plainte : un tel refus ne saurait être considéré comme une décision au fond* (3).

(1-2-3) Le notable arrêt que nous rapportons tranche deux questions principales : la première est celle de savoir si la partie lésée par le délit d'un magistrat a le droit de lui en demander réparation par la voie civile devant les tribunaux ordinaires, ou si, au contraire, elle est tenue de subordonner son action à l'action publique que seul le procureur général peut intenter devant la Cour impériale ; la seconde a trait à la mesure dans laquelle le refus du procureur général d'intenter l'action publique peut influer sur le droit de former l'action privée et sur la compétence du juge appelé à en connaître.

I. Les précédents sur la première de ces deux questions sont peu nombreux. La jurisprudence, comme on sait, a depuis longtemps déclaré qu'en cas de délits commis par des magistrats ou des officiers de police judiciaire dans l'exercice ou hors l'exercice de leurs fonctions, au procureur général seul il appartient de poursuivre le délinquant, à l'exclusion de la partie lésée qui n'a pas, dans ces hypothèses spéciales, le droit de citation directe. En ce sens, les art. 479 et 483, C. instr. crim., dérogent à l'art. 182 du même Code. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Fonctionn. publ.*, n. 899 et s.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Magistrat*, n. 26 et suiv. *Adde* MM. Ortolan et Ledeau, *Min. publ.*, t. 2, p. 210. —Dans un arrêt du 13 déc. 1854 (P.1855.2.37. S.1855.2.184), où elle maintenait ce principe, la Cour de Besançon a déclaré toutefois que cette dérogation à l'art. 182 n'empêchait pas la partie lésée de se pourvoir à fins civiles devant le tribunal compétent. V. encore dans le même sens, un arrêt de Bruxelles du 14 janv. 1832 (P. chr.). Mais, postérieurement, un arrêt de la Cour de Paris du 31 janv. 1860 (P.1861.60. — S.1860.2. 308), a jugé, en sens contraire, que, pour les délits commis par les officiers de justice ou de police judiciaire dans l'exercice de leurs fonctions, l'action civile ne pouvait être séparée de l'action criminelle (*a*). Cet arrêt a reçu l'approbation de M. Merville, *Rev. prat.*, t. 9, p. 281. M. Merville semble toutefois admettre que l'action privée peut être indépendante de l'action publique, quand il s'agit de délits commis par le magistrat en dehors de ses fonctions, c'est-à-dire dans le cas de l'art. 479. Ce serait seulement dans le cas de l'art. 483 que le magistrat, ne pouvant être poursuivi qu'à la requête du ministère public, jouirait d'une garantie analogue à celle que les fonctionnaires puisent dans l'art. 75 de la Constitution de l'an 8.

Dans l'espèce actuelle, il s'agissait d'un délit commis par le magistrat en dehors de ses fonctions, et la Cour de cassation consacre très-formellement, au profit de la partie lésée, le libre exercice de l'action privée en réparation du dommage causé par ce délit.—Mais on peut aller plus loin, et il est facile de reconnaître qu'il n'est pas un seul des motifs de notre arrêt qui ne s'applique également à l'hypothèse où la cause de l'action est un délit commis par l'officier de justice ou de police judiciaire dans l'exercice de ses fonctions. En d'autres termes, notre arrêt condamne implicitement et la doctrine consacrée par la Cour de Paris, et la distinction faite par M. Merville qui protége le magistrat dans l'exercice de ses fonctions et ne le protége pas en de-

(*a*) Cette Cour a reproduit la même doctrine dans un arrêt récent rendu à propos d'une demande en dommages-intérêts formée par la partie lésée contre un officier de police judiciaire et portée directement devant la 1re chambre statuant au civil, à défaut par le ministère public d'agir en conformité de l'art. 483, C. instr. crim. Voici les motifs de cet arrêt (aff. *Macquin* C. *Carmentran*): — « Attendu que l'art. 483, C. instr. crim., en donnant au procureur général le droit exclusif de poursuivre devant une juridiction spéciale les officiers de police judiciaire, a pour but évident de leur donner des garanties de sécurité ; — — Que la loi n'a pas voulu les laisser exposés à des réclamations inconsidérées ou malveillantes qui pourraient leur rendre impossible l'exercice de leurs fonctions ; — Que ce résultat ne serait pas atteint si, à défaut de poursuites correctionnelles, les plaignants pouvaient à leur gré intenter des actions civiles, lesquelles entraîneraient les mêmes embarras, les mêmes nécessités de défense que les actions en répression ; — Que les personnes lésées ont une garantie toujours ouverte dans l'activité du ministère public, laquelle peut, en outre, être mise en mouvement par suite de dispositions particulières, si réellement elle se refusait à une poursuite légitime ; — Considérant, dès lors, que la demande en dommages-intérêts formée devant la Cour à raison d'un délit commis par un garde dans l'exercice de ses fonctions, est non recevable ; — Déclare l'action non recevable, etc. »

Du 12 nov. 1867. — C. de Paris, 1re ch.— MM. Devienne, 1er prés.; Benoist, subst.; Debacq et Chaudé, av.

(Sirot C. Couquaux.)

Le sieur Sirot fut accusé par le sieur Couquaux, suppléant du juge de paix du canton de Mirebeau-sur-Bèze et régisseur du château d'Oisilly, d'avoir, pendant l'incendie de

---

hors. Nous ajoutons que, dans ses conséquences immédiates ou éloignées, notre arrêt nous paraît irréprochable au point de vue du texte, comme au point de vue de l'esprit de la loi.

Au point de vue du texte.— L'art. 479 se contente de dire que lorsqu'un magistrat est prévenu d'avoir commis un délit hors de ses fonctions, la citation sera donnée devant la Cour impériale par le procureur général. L'art. 483 ajoute que, pour la poursuite comme pour le jugement, on suivra la même règle lorsque le magistrat ou l'officier de police judiciaire sera prévenu d'un délit commis dans l'exercice de ses fonctions. — Evidemment, d'un tel texte, quand il est question de *prévention*, de *poursuite* et de *jugement*, on ne peut pas induire que les art. 479 et 483 aient voulu étendre leur empire au delà des matières qui sont du ressort du Code d'instruction criminelle. Ces articles ont toute leur valeur quand le délit est considéré comme principe et point de départ de l'action pénale. Lorsque le délit n'est plus considéré qu'en raison du tort qui a été causé à un tiers et de la réparation civile que celui-ci peut réclamer, l'art. 479, non plus que l'art. 483, ne peuvent recevoir aucune application : la procédure spéciale que ces articles organisent pour la répression du délit, la compétence spéciale qu'ils déterminent, n'ont plus leur raison d'être. Le droit commun reprend sa force.

Ceci devient plus évident encore, si on cherche à se rendre compte du but que le législateur s'est proposé dans l'art. 479, et par cela même dans l'art. 483.—Pourquoi ce mode de poursuite spéciale? Pourquoi la citation par le procureur général seul, en dérogation à la loi commune qui permet la citation directe?—La Cour de cassation le dit en termes exprès : c'est qu'il faut mettre le magistrat à l'abri de poursuites téméraires qui, même en cas d'acquittement, pourraient nuire à sa considération. On le voit : ce que le législateur redoute pour le magistrat, c'est le débat correctionnel ; c'est aussi l'influence qu'exerce toujours la première impression sur l'opinion publique, qui, s'attachant souvent plutôt à la poursuite qu'à la décision, ne tient aucun compte au prévenu de l'acquittement. Il a donc voulu que le magistrat ne pût être traduit qu'à bon escient devant le tribunal répressif. Mais comme l'opinion ne voit plus sous le même jour un débat civil, et n'en tire pas les mêmes conséquences, comme, dans tous les cas, ce débat a un moindre retentissement, il n'a paru et il ne paraît en effet nullement nécessaire d'accorder aux magistrats, lorsqu'ils sont assignés en vertu de l'art. 1382, C. Nap., la garantie spéciale qui les protége quand il s'agit de pénalités.

Si l'on était d'ailleurs entré dans cette voie, et si l'on avait admis la nécessité d'une garantie spéciale contre l'action qui prend sa source dans l'art. 1382, il est bien difficile de deviner où l'on se serait arrêté.—On dit qu'il faut sauvegarder l'honneur, la considération du magistrat.—Mais il n'y a pas que les procès où l'on poursuit la réparation d'un fait délictueux qui puissent entacher la réputation, l'honneur des parties : il n'y a, pour ainsi dire, pas d'instance civile, depuis celles qui touchent aux intérêts supérieurs des personnes, à leur état et à l'état de leur famille, jusqu'aux plus minces contestations, où l'honneur et la réputation d'un homme ne puissent être mis en question.—Si l'on avait subordonné en certains cas à l'action du procureur général l'ouverture d'une instance civile contre un magistrat, on aurait été infailliblement amené à introduire dans tous les cas cette subordination, et c'eût été la constitution, au profit d'un certain ordre de personnes, d'un privilége intolérable dans notre organisation sociale.

Il est bien vrai que ce privilége existe au profit des agents du Gouvernement, aux termes de l'art. 75 de la Constitution de l'an 8. — Mais il faut bien prendre garde que l'application de cet article, objet aujourd'hui de si vives critiques, concerne seulement les faits de ces agents relatifs à leurs fonctions : d'où il résulte que, dans le fonctionnaire, c'est la fonction que l'art. 75 protége. Et il n'est pas inutile d'ajouter que, dans le véritable esprit de l'art. 75, cette protection est organisée non pas pour défendre les agents du Gouvernement contre des tracasseries particulières, mais pour maintenir intacte la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire.—On voit bien par là que l'art. 75 n'a rien à faire avec les procès civils intentés contre les magistrats pour leurs délits, d'autant plus que ces délits étaient dans la même Constitution l'objet des prévisions d'un autre article.—Si, d'ailleurs, l'art. 75 était de ceux dont l'application peut s'élargir par voie d'analogie, ce texte ne pourrait, par cela même qu'il ne protége les agents du Gouvernement que dans l'exercice de leurs fonctions, être étendu aux délits commis par les magistrats hors de leurs fonctions. Mais il ne peut pas même être étendu aux délits commis par les magistrats dans l'exercice de leurs fonctions, parce que les garanties instituées par cet article n'ont aucun rapport avec celles organisées par les art. 479 et 483, C. inst. crim. —Quel rapport y a-t-il, en effet, entre l'art. 75 qui, sauf l'autorisation préalable du Conseil d'Etat, laisse la partie libre d'agir comme elle l'entend, et les art. 479 et 483 qui ne subordonnent pas seulement l'action à une autorisation, mais qui mettent entre les mains d'un magistrat, le procureur général, la direction exclusive de cette action? L'action civile peut, avec l'art. 75, exister indépendamment de l'action répressive ; les art. 479 et 483, C. instr. crim., si l'on attribuait à ces articles un autre sens que celui que lui donne la Cour de cassation, ne laisseraient place contre les magistrats qu'à l'action répressive. De la sorte, on arriverait à ce singulier résultat que la partie lésée ne pourrait exercer aucune action dans le cas où la mort ou la démence de l'inculpé l'auraient soustrait à tout débat correctionnel. On arriverait à ce résultat plus sin-

ce château, dérobé des objets mobiliers. Un commencement d'instruction criminelle démontra l'innocence de Sirot. Celui-ci intenta aussitôt contre le sieur Couquaux une action correctionnelle à raison de la diffamation dont il avait eu à souffrir ; mais, sur cette

---

publier encore que, grâce à l'excès des protections qui le couvriraient, le magistrat, pour avoir commis le moindre et le plus insignifiant des délits, faute de pouvoir être assigné devant les tribunaux civils en réparation du mal qu'il a fait, serait toujours condamné à subir l'injure d'une action pénale, qui resterait l'unique ressource de la partie lésée : sous prétexte d'éviter le scandale, on rendrait ainsi le scandale toujours inévitable.

Nous le répétons donc : notre arrêt est irréprochable dans l'application qu'il a faite de la loi. Nous nous félicitons d'autant plus que la Cour de cassation ait coupé court aux tendances manifestées par les arrêts de la Cour de Paris, que ces tendances pouvaient mener loin.—Les magistrats ne sont pas les seuls que la loi protége contre des poursuites correctionnelles directes. Il y a les immunités des députés ; celles des justiciables de la haute Cour de justice, qui ne peuvent, même pour des délits, lui être déférés qu'en vertu d'un décret du chef de l'Etat (Sén.-cons. du 4 juin 1858); il y a l'art. 10 de la loi du 28 avril 1810 pour les délits des grands-officiers de la Légion d'honneur, des généraux, des évêques et présidents de consistoires, *des préfets*, etc.; il y a enfin la nécessité *de l'autorisation* préalable du général commandant la division pour la poursuite des militaires devant les conseils de guerre.—Où en serait-on venu si, dans tous ces cas, la forme spéciale de l'action pénale devait réagir sur le droit de la partie lésée à saisir les tribunaux ordinaires de sa demande en dommages-intérêts ? Dans un pays, comme le nôtre, où les fonctions publiques, justement parce qu'elles entraînent certains priviléges peu conciliables avec le principe de l'égalité devant la loi, sont si ardemment et si universellement recherchées, la pente est dangereuse qui mène vers l'extension de ces priviléges. La Cour de cassation ne pouvait faire un usage plus utile de son droit de contrôle que d'arrêter la jurisprudence sur cette pente.

II. La seconde question résolue par la Cour de cassation consistait à déterminer la portée légale du refus que font les procureurs généraux d'intenter une action correctionnelle contre des magistrats. La Cour a encore donné à cette question sa véritable solution, en déniant à de tels refus le caractère d'un jugement emportant avec lui force de chose jugée. — Nous ne croyons pas que ce point puisse faire l'objet d'un doute. Le ministère public a pour mission d'exercer l'action publique : quand il s'abstient d'exercer cette action, il reste dans son rôle et ne fait pas office de juge ; par conséquent, sa détermination, qui n'est d'ailleurs assujettie à aucune forme, ne peut pas être confondue avec les actes auxquels la loi attache la présomption de la chose jugée. De ce que, dans le cas de poursuite contre les magistrats, les art. 479 et 483, C. instr. crim., restreignent au procureur général le droit de citation, cela ne change pas les règles ; le procureur général cite ou ne cite pas le prévenu, voilà tout : il ne le juge pas.—Il est *vrai* que, par deux fois, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé que le refus du procureur général de donner suite à la plainte portée contre un magistrat suffit pour que celui-ci soit autorisé à son tour à porter une plainte en dénonciation calomnieuse (Cass. 11 nov. 1842, P.1843.2.257.—S.1844.1.140, et 29 déc. 1865, P.1866.802.—S.1866.1.311). Mais cela ne signifie pas le moins du monde que le refus de citation du procureur général équivaut à un jugement. Sans doute, en règle générale, la plainte en dénonciation calomnieuse ne peut être déclarée recevable qu'autant que la fausseté des faits dénoncés a été reconnue par une décision de justice; et quand une telle décision existe, le tribunal saisi de la plainte en dénonciation doit tenir les faits dénoncés pour faux et se borner à examiner si le dénonciateur a agi avec une intention criminelle. C'est ce qui a été décidé soit pour le cas où la dénonciation a été suivie d'un jugement de relaxe, soit pour celui où elle a seulement abouti à une ordonnance ou un arrêt de non-lieu (V. Cass. 12 fév. 1819 ; 1er fév. 1828 ; 2 mai 1834 ; 8 août 1835, P.1836.1.175. — S.1835.1.921 ; 4 nov. 1843, P.1844.1.601.—S.1844.1.255).—Mais il peut arriver que la dénonciation ne soit pas suivie de décision : par exemple, dans le cas des art. 479 et 483, si le procureur général ne veut pas agir ; ou bien encore, dans le cas de l'art. 75 de la Constitution de l'an 8 que nous retrouvons ici, si le Conseil d'Etat refuse l'autorisation (V. sur ce point spécial un arrêt de la chambre criminelle du 8 novembre 1867, *infrà*). Eh bien, cette abstention de poursuivre ou cette interdiction apportée à la poursuite ne sont pas, d'après la chambre criminelle, un obstacle à la recevabilité de la plainte en dénonciation calomnieuse, parce qu'il serait injuste que l'impossibilité où se trouve la justice de se prononcer sur les faits dénoncés enlevât à la victime de la dénonciation le droit de faire punir son dénonciateur. Seulement, dans ces cas spéciaux, comme la fausseté des faits dénoncés n'a pas été préalablement déclarée, le dénonciateur aura le droit, sur la plainte en dénonciation calomnieuse, d'en démontrer la réalité ou de demander que l'autorité compétente, l'administration supérieure, soit appelée à se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits. Mais alors, par cela même que le débat reste ouvert sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, qui ne voit que le refus du procureur général de poursuivre n'a pas l'autorité de la chose jugée? Aucun doute, grâce à notre arrêt, ne peut s'élever aujourd'hui à cet égard. C'est un point que nous tenons à signaler, d'autant plus que les arrêts de la chambre criminelle de 1842 et de 1865 n'étaient pas suffisamment explicites, tandis que celui que nous recueillons aujourd'hui résout très-franchement la question.

A. Choppin,
avocat au Conseil d'État et à la Cour de cass.

action, intervint une déclaration d'incompétence. Alors, le sieur Sirot adressa une plainte au procureur général près la Cour de Dijon, qui, ne trouvant pas dans les faits imputés au sieur Couquaux l'intention de nuire, ne crut pas devoir saisir les tribunaux répressifs ni exercer des poursuites. — En cet état, le sieur Sirot a cité devant le tribunal de paix de Mirebeau-sur-Bèze le sieur Couquaux, qui a décliné la compétence de cette juridiction. Mais le juge de paix rejeta le déclinatoire, et, après enquête, condamna le sieur Couquaux à des dommages-intérêts, avec impression du jugement.

Appel par le sieur Couquaux; et, le 28 nov. 1865, jugement infirmatif du trib. civil de Dijon ainsi conçu :—« Sur la fin de non-recevoir opposée par Couquaux et tirée de sa qualité de suppléant de la justice de paix de Mirebeau-sur-Bèze : — Considérant qu'au moment où se sont produits les faits sur lesquels se fonde l'action dirigée par Sirot contre Couquaux, celui-ci était suppléant de la justice de paix de Mirebeau, fonction qui lui appartient encore ;—Considérant que la demande de Sirot portée devant le juge de paix du domicile de Couquaux, après avoir été soumise à diverses juridictions qui ont dû proclamer leur incompétence, avait pour objet la réparation d'une diffamation publique et verbale dont il aurait été la victime de la part de Couquaux; — Que si la cause de la poursuite n'avait consisté que dans un fait non délictueux pouvant donner lieu à réparation, le premier juge eût été incompétent, puisque la somme demandée excédait le taux assigné à sa compétence ;—Considérant que la demande, son objet, les faits cités, ceux admis en preuve par le premier juge déterminent nettement le caractère du fait imputé à Couquaux et pour lequel une indemnité était poursuivie;—Qu'il s'agissait et ne peut s'agir que d'une diffamation verbale et publique, c'est-à-dire d'un délit de nature à entraîner l'application d'une peine correctionnelle, si la vérité des faits imputés était suffisamment démontrée ;—Considérant que, dans une telle condition, Couquaux, à raison de sa qualité, n'aurait pu, aux termes des art. 479 et 483, C. instr. crim., être traduit devant la juridiction répressive qu'à la requête du procureur général ; — Considérant qu'à la date du 26 août 1864, Sirot s'est adressé à ce magistrat, rendant plainte contre Couquaux et demandant que des poursuites en diffamation soient exercées contre ce dernier en conformité des dispositions précitées du Code d'instruction criminelle;—Considérant que le magistrat saisi, usant du pouvoir souverain et absolu d'appréciation qui est son droit, a déclaré son refus de poursuivre, fondé sur ce que, à ses yeux, les faits dénoncés ne paraissaient pas suffisamment constitutifs du délit de diffamation; — Considérant qu'après cette décision, Sirot n'a pas modifié l'objet et la portée de sa demande, puisqu'il a saisi la juridiction du juge de paix, en exécution de l'art. 5, n° 5, de la loi du 25 mai 1838;—Que tous les faits retenus à la cause n'ont pas changé de caractère ; qu'ils restent tels qu'ils ont toujours été produits, c'est-à-dire comme étant de nature à constituer une diffamation publique et verbale; — Que, dans une telle situation, et alors que le fait imputé n'est pas et ne saurait être dégagé de son caractère délictueux, il y a lieu d'admettre comme bien fondée la fin de non-recevoir dont se prévaut Couquaux ; — Considérant, en effet, que la garantie assurée aux magistrats désignés aux art. 479 et 483 déjà cités serait incomplète et insuffisante, si celui qui se prétend lésé par un fait délictueux pouvait obtenir par la voie civile la constatation d'un fait et une réparation qu'il est impuissant à faire consacrer par la voie répressive; — Qu'il est évident que, dans l'une et l'autre hypothèse, le but cherché sera le même, et que la loi qui dénie d'une manière absolue l'exercice de l'action répressive à la partie lésée, n'a pas entendu et n'a pu entendre lui laisser la liberté de l'action civile, alors que l'objet et le résultat seraient les mêmes, à savoir la réparation d'un préjudice qui serait résulté d'un délit emportant peine correctionnelle ;—Considérant, par suite, que c'est à tort que le premier juge a refusé d'admettre la fin de non-recevoir proposée par Couquaux et que sa sentence doit être réformée, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Sirot, pour fausse application de l'art. 479, C. inst. crim., violation de l'art. 3, même Code, et de l'art. 1382, C. Nap., ainsi que de l'art. 5, n. 5, de la loi du 25 mai 1838.—L'art. 479, C. inst. crim., a-t-on dit, établit une double dérogation au droit commun : 1° dérogation à l'art. 179, même Code, en ce que les délits commis par les magistrats hors de leurs fonctions sont déférés, non au tribunal de police correctionnelle, mais à la Cour impériale qui en connaît sans appel ; 2° dérogation à l'art. 182, en ce que la justice, au lieu de pouvoir être saisie indifféremment par la citation directe de la partie lésée ou par le ministère public, ne peut l'être que par le procureur général. — Cette disposition de l'art. 479 ne peut s'expliquer que parce que le législateur a craint qu'une action correctionnelle, intentée à la légère ou par malice, ne fût de nature à porter atteinte, même en cas d'acquittement, à la réputation et à la dignité du magistrat : voilà pourquoi il a subordonné cette action au contrôle et à la direction du chef du parquet, qui est libre de négliger la plainte ou d'y donner suite. — Mais l'action civile, qui prend sa source dans les art. 1382 et suiv., C. Nap., et que l'art. 3, C. inst. crim., distingue énergiquement de l'action correctionnelle, n'est pas soumise aux mêmes règles que cette dernière action. Il est de la nature de l'action civile de ne pouvoir être

exercée que par les particuliers. L'art. 479, C. inst. crim., est donc inapplicable aux actions civiles, d'autant plus qu'il ne parle que de l'action correctionnelle, et que les exceptions ne doivent pas être étendues par voie d'analogie. — On ne peut pas dire avec le jugement que laisser aux parties lésées le droit de former contre un magistrat l'action civile, ce serait faire manquer à la loi le but qu'elle s'est proposé. Si, en effet, le résultat pécuniaire de l'action, qu'elle soit intentée au civil ou au correctionnel, est le même pour la partie lésée, il n'en est pas ainsi pour le magistrat dont la dignité peut recevoir, dans le second cas, une atteinte qui lui est épargnée dans le premier; car l'on peut d'autant moins subordonner, en cas de délit, l'action civile à l'arbitraire du procureur général, qu'en réalité les magistrats sont tous les jours, pour des motifs autres que des délits, exposés à des procès civils où, quand ils succombent, leur réputation professionnelle n'est pas atteinte. — Il n'y a non plus aucune objection à tirer de ce que l'art. 75 de la Constitution de l'an 8 soumet à l'autorisation préalable du Conseil d'Etat l'action civile, tout aussi bien que l'action pénale, contre un fonctionnaire. En effet, de ce qu'une règle existe pour les fonctionnaires de l'ordre administratif, il ne résulte pas que cette règle doive être étendue aux magistrats : l'art. 75 ne concerne d'ailleurs que les délits commis par les fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions, tandis que l'art. 479 régit les délits commis par les magistrats hors de leurs fonctions.—Enfin, s'il fallait, par voie d'analogie, étendre l'art. 75 de la Constitution de l'an 8 aux délits des magistrats, à quels singuliers résultats n'arriverait-on pas?—Faut-il donc assimiler en ce cas le procureur général au Conseil d'Etat, et dire que, sans l'autorisation du procureur général, la partie lésée ne pourra exercer l'action civile? Mais ce système serait tout à fait arbitraire, et nul texte de loi ne donne au procureur général une semblable faculté d'autorisation.—Faut-il alors dire que l'action civile contre un magistrat ne pourra être exercée que comme dépendance de l'action publique? Mais ce serait rendre l'action civile impossible dans le cas, par exemple, où des faits ayant causé un préjudice certain n'impliqueraient pas l'intention de nuire et ne justifieraient pas l'action correctionnelle, ou bien encore dans le cas où la mort ou la démence du délinquant interdiraient les poursuites correctionnelles.—Ira-t-on, d'ailleurs, en généralisant l'application de l'art. 75, jusqu'à interdire l'action civile contre les militaires parce qu'ils ne peuvent être poursuivis pour crimes et délits que devant les conseils de guerre et sur l'ordre du général commandant la division? De même pour les justiciables de la haute Cour de justice, qui ne peut être saisie de l'action publique que par décret impérial.—Dernière bizarrerie de la doctrine consacrée par le jugement : l'art. 479 ne prévoit que les délits et non pas les crimes des magistrats. On pourra donc citer librement le magistrat devant le tribunal civil en réparation du dommage causé par son crime, tandis qu'on ne le pourra pas pour un délit, de sorte que la protection accordée au magistrat serait en raison inverse de la gravité des infractions par lui commises. Rien, on le voit, ne saurait justifier la décision attaquée.

Pour le défendeur, on a d'abord cherché à mettre le jugement attaqué à l'abri derrière le § 5 de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838 qui ne permet aux juges de paix de connaître des actions civiles pour diffamation verbale et injures publiques ou non publiques que *lorsque les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle*. Cette application de la maxime : *unâ electâ viâ, non datur recursus ad alteram* doit, a-t-on dit, être entendue en ce sens que l'action civile ne peut plus être exercée par cela seul que le juge répressif ayant été saisi, il est intervenu un jugement de relaxe qui a déclaré l'inexistence matérielle des faits, ou même en a simplement dénié la criminalité. Dans l'espèce, le refus du procureur général de donner suite à la dénonciation du sieur Sirot, constitue une véritable décision sur les faits imputés (Cass. 11 nov. 1842, P.1843.2.257. — S. 1844.1.178, et 29 déc. 1865, P.1866.802.— S.1866.1.311). Cette décision a la pleine autorité de la chose jugée, d'autant plus qu'elle est fondée non sur l'insuffisance des charges, mais sur l'appréciation en droit des faits de la plainte. Il n'en fallait pas davantage pour que le recours du demandeur devant les tribunaux répressifs ayant abouti à un complet échec, son action civile devînt non recevable. — Il est à remarquer, d'ailleurs, que la loi de 1838, en édictant la règle écrite dans son art. 5, est tout à fait conforme aux principes qui, dans la jurisprudence de la Cour de cassation, régissent l'influence de la chose jugée au criminel sur le civil. D'après cette jurisprudence, lorsque le tribunal de répression a renvoyé le prévenu en déniant l'existence des faits incriminés, la partie lésée ne peut plus demander au juge civil la réparation de faits qui sont réputés inexistants (Cass. 1 août 1864, P.1864.1148.—S.1864.1.393, et 10 déc. 1866, P.1867.260.—S.1867.1.108). Lorsqu'au contraire la décision du tribunal répressif est fondée sur la non-criminalité du fait imputé, par exemple sur le défaut d'intention délictueuse, la décision ne fait pas obstacle à ce que le juge civil soit de nouveau saisi d'une action en réparation du dommage causé par le même fait (Cass. 9 juill. 1866, P.1866.964.—S.1866.1.347). Comme cette distinction ne peut avoir lieu en matière de diffamation, parce que l'intention délictueuse est, sinon absolument indivisible, du moins presque toujours inséparable de la matérialité du fait, comme il est bien difficile d'imaginer une hypothèse où l'absence du délit

laissera subsister la simple faute (Cass. 4 août 1865, P.1865.1209.—S.1865.1.467, et 26 nov. 1864, P.1865.199.—S.1865.1.102), il fallait de toute nécessité que la loi de 1838, après l'échec du plaignant devant les tribunaux répressifs, lui fermât tout recours devant les tribunaux civils.

Abordant ensuite la discussion du moyen même du pourvoi, on a fait remarquer que la question est de savoir si le refus de poursuites à fins correctionnelles forme obstacle à ce que l'action civile résultant du délit dénoncé soit portée devant le juge civil.—Le but du législateur en édictant l'art. 479, C. inst. crim., ayant été : 1° de sauvegarder la dignité de la magistrature ; 2° d'assurer l'efficacité de l'action de la justice en confiant la connaissance des faits à une juridiction autre que celle à laquelle appartient le délinquant ou prétendu tel, il n'y a pas de doute que ces deux raisons ne se réunissent pour faire appliquer à l'action civile les mêmes règles qu'à l'action pénale ; car, d'une part, ce qui constitue l'atteinte à la dignité du magistrat, c'est le caractère même du fait imputé et non pas la nature de la juridiction devant laquelle l'imputation se produit. Comme c'est, en définitive, la fonction et non la personne que la loi a entendu sauvegarder, il est incontestable que la fonction a droit à la même protection dans le cas d'une action civile que dans le cas d'une action correctionnelle. Ne pas admettre cette règle, ce serait, d'un autre côté, bouleverser toutes les notions hiérarchiques, puisqu'en cas de diffamation, par exemple, on pourrait citer, soit les membres des juridictions de première instance, soit même ceux d'une Cour impériale, devant un simple juge de paix ; pour les autres délits, les membres des Cours impériales seraient traduits devant la juridiction dont ils ont à réviser les décisions. Ce serait là un grand trouble apporté à l'administration de la justice. Et il ne suffit pas de dire, pour le faire disparaître, que tous les jours les magistrats d'un ordre supérieur sont appelés à débattre devant ceux de l'ordre inférieur leurs intérêts civils ; car ce serait oublier que l'action civile ayant pour objet la réparation d'un délit, a ce caractère particulier qu'elle tend à la constatation de faits qui peuvent entacher l'honneur de la partie en cause.—A ces raisons générales, il faut en ajouter une autre tirée de l'effet que pourrait produire la contradiction existant entre la décision d'un procureur général refusant de suivre sur la dénonciation et celle d'un tribunal condamnant le magistrat dénoncé à des réparations civiles. On concevrait très-bien le système qui soumettrait les magistrats pour leurs délits au droit commun ; mais du moment qu'ils sont soustraits de ce chef aux formes correctionnelles ordinaires, il faut aller jusqu'au bout et ne pas admettre de distinction pour l'action civile.—Le pouvoir du procureur général en ces matières trouve son contrôle et son correctif dans le droit que l'art. 10 de la loi du 20 avril 1810 donne aux Cours impériales d'enjoindre des poursuites à raison des délits qui leur sont dénoncés (Cass. 6 oct. 1837, P.1838.1.237.—S. 1838.1.79). Sans aller jusqu'à ce pouvoir de contrôle, il faut bien admettre que le procureur général, lorsque le fait incriminé, quoique n'ayant pas un caractère délictueux, présente cependant un caractère dommageable, peut très-bien autoriser les poursuites afin que la Cour, en acquittant le prévenu, prononce certaines réparations civiles. — Si l'action pénale devient impossible par la mort ou la folie du délinquant, l'art. 479, C. inst. crim., cessant ici d'avoir son empire, rien n'empêche le droit commun de reprendre le sien. On ne peut pas dire davantage que l'action civile, en cas de délit, doit être indépendante de l'action pénale, parce qu'il en serait ainsi en matière de crime ; les art. 480 et suiv., 485 et suiv., prouvent que si les crimes d'un magistrat sont déférés à la Cour d'assises, la poursuite ne peut cependant en avoir lieu qu'avec le concours exprès du procureur général ; d'où il faut conclure que l'action civile n'est pas plus indépendante de l'action pénale en matière de crime qu'en matière de délit.—On a invoqué, en terminant, comme conforme à la thèse du jugement attaqué, l'arrêt de la Cour de Paris du 31 janv. 1860 (V. *Sup. ad not.*).

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 1, 3, 479, C. inst. crim., et 5, n. 5, de la loi du 25 mai 1838 sur les justices de paix ;—Attendu que si, en attribuant aux juges de paix la connaissance des actions civiles pour certains faits qu'il détermine, ce dernier article ajoute : « le tout lorsque les parties ne se sont pas pourvues par la voie criminelle», cette disposition finale, qui ne fait que reproduire celle du n. 6 de l'art. 10, tit. 3 du décret du 16-24 août 1790, n'apporte aucune modification aux principes du droit commun relatifs à l'influence que l'exercice de l'action publique peut avoir sur l'action civile ;—Qu'il faut donc, pour que l'exception dont il s'agit reçoive son application, que le tribunal de répression ait été saisi et qu'il ait statué au fond ; — Attendu que Sirot, après s'être inutilement adressé au tribunal correctionnel de Dijon qui s'est déclaré incompétent, a porté plainte au procureur général à raison d'un délit de diffamation verbale qu'il prétendait avoir été commis à son préjudice par Jean Couquaux, suppléant du juge de paix de Mirebeau, hors de ses fonctions ;—Que, sur le refus du chef du parquet de donner suite à sa plainte, il a formé devant le juge de paix, jugeant civilement, l'action que lui donnait l'article précité de la loi du 25 mai 1838 en réparation du dommage résultant pour lui de cette diffamation ;—Que cette action, qui avait été accueillie par le juge de paix, a, sur l'appel interjeté par Couquaux, été déclarée non recevable par le tribunal civil de Dijon ; —

Que cependant tout délit donne ouverture à deux actions distinctes : l'une publique, pour l'application de la peine et qui n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels l'exercice en est confié par la loi ; l'autre civile, en réparation du dommage causé par le délit et qui peut être exercée par ceux qui en ont souffert ;—Que la première ne peut être portée que devant un tribunal de répression; que la seconde peut l'être devant un tribunal civil;—Attendu que s'il n'appartient qu'au procureur général de traduire devant la Cour impériale le magistrat qui a commis un délit hors de ses fonctions, c'est pour le mettre à l'abri de poursuites téméraires qui pourraient, même en cas d'acquittement, nuire à sa considération ;—Que c'est pour cela que l'art. 479, C. inst. crim., déroge à l'art. 182 du même Code, qui, dans les cas ordinaires, accorde à la partie civile le droit de citation directe devant les tribunaux correctionnels ; —Mais qu'il lui laisse l'action en dommages-intérêts, qui, portée devant les tribunaux civils, n'a ni le même objet ni les mêmes conséquences ;—Que, pour la priver de ce droit qu'elle tient des art. 1 et 3, C. inst. crim., il faudrait une disposition formelle qui ne se trouve dans aucun texte de loi ; —Que, dès lors, Sirot, après s'être inutilement adressé soit au tribunal correctionnel, soit au procureur général de Dijon, a pu recourir à l'action civile, et qu'en le déclarant non-recevable à demander au juge de paix la réparation du dommage dont il se plaignait, le jugement attaqué a violé les articles susvisés; —Casse, etc.

Du 16 déc. 1867.— Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés. ; Leroux de Bretagne, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Jozon et Mazeau, av.

CASS.-CIV. 28 janvier 1868.

Frais et dépens, Frais de voyage, Matière sommaire, Matière commerciale.

La disposition de l'art. 146 du tarif de 1807, relative à l'allocation de l'indemnité pour frais de voyage, n'est pas applicable en matière sommaire, et par suite en matière commerciale (1).

Mais ne doit-on pas, du moins, allouer à la partie, comme déboursés, les dépenses occasionnées par son voyage, en en fixant le chiffre ex æquo et bono? Arg. aff. (2).

Et, dans ce cas, il n'y a pas lieu de faire d'acte de voyage au greffe du tribunal de commerce; par suite, celui qui aurait été fait ne peut donner lieu, en faveur du greffier, aux honoraires accordés au greffier du tribunal civil en matière ordinaire.

(Chem. de fer de l'Ouest C. Vasnier.)

Le tribunal de commerce de Caen s'était prononcé en sens contraire par un jugement du 27 août 1866, ainsi conçu : — « Attendu qu'il est reconnu par la doctrine et un usage constant que la partie qui se déplace a droit à la juste indemnité de ses frais de voyage; il y a donc lieu d'allouer en matière sommaire l'acte de voyage, tel que le comporte l'art. 146 du décret du 16 fév. 1807; en agir autrement serait porter une atteinte grave aux intérêts de la partie déplacée, souvent sans motifs sérieux, pour venir devant tel tribunal soutenir le bien fondé de sa demande; — Attendu, dans l'espèce, que l'acte de voyage pris par Vasnier (3), le 14 octobre dernier, est légal et ne peut être contesté; que l'opposition à taxe formée par la compagnie des chemins de l'Ouest doit donc être dite à tort ; — Dit à tort l'opposition à la taxe formée par la compagnie des chemins de fer de l'Ouest; dit que la somme de 60 fr. 65 c., montant du mémoire, des frais de voyage, doit être comprise dans les dépens auxquels ladite compagnie a été condamnée. »

Pourvoi en cassation par la compagnie, pour fausse application de l'art. 146 du tarif du 16 fév. 1807, et violation de l'art. 67 du même tarif.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si l'art. 146 du tarif du 16 fév. 1807 alloue une indemnité de voyage déterminée à la partie qui, assistée de son avoué, a déclaré au greffe que le voyage avait été fait dans la seule vue du procès, cette disposition se trouve inscrite au chap. 2, tit. 2 du tarif, relatif à la taxe en matière ordinaire ; — Qu'en ce qui concerne les matières sommaires, dans lesquelles rentrent les affaires commerciales, la taxe a été réglée par le chap. 1er du même titre, et que ce chapitre ne contient aucune disposition reproduisant, pour les matières sommaires, ce que l'art. 146 a réglé pour les matières ordinaires ;—Attendu, d'un autre côté, que le

---

(1) La question est controversée. V. Paris, 17 août 1866 (P.1867.550.—S.1867.2.146) ; trib. de Bordeaux, 15 mai 1867 (P.1867.716.—S. 1867.2.198), et les indications des notes jointes à ces décisions.—En matière commerciale, et lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce actuelle, d'une contestation portée devant le premier degré de juridiction, il y a, d'après un arrêt d'Amiens du 30 avril 1864 (P.1864.834. —S.1864.2. 155), pour écarter l'application de l'art. 146 du *tarif*, cette raison particulière que l'article précité dispose que l'affirmation de voyage sera faite au greffe par la partie assistée *de son avoué*, ce qui ne peut s'appliquer qu'aux contestations portées devant les tribunaux civils, puisque devant les tribunaux de commerce, le ministère des avoués n'est pas admis.

(2) Cela est généralement admis dans le système qui rejette l'application de l'art. 146 du tarif. V. les arrêts cités à la note précédente.

(3) Vasnier demeurait à Laval et l'instance était liée devant le tribunal de commerce de Caen.

§ 16 de l'art. 67 du tarif, disposition qui clôt les dispositions relatives à la taxe en matière sommaire, défend d'allouer aucun honoraire en dehors de la fixation qu'il a faite, pour aucun acte et sous quelque prétexte que ce soit; — Attendu que si, par sa disposition finale, cet article autorise à allouer les déboursés, et si l'on peut faire rentrer dans cette catégorie les dépenses faites par une partie à l'occasion d'un voyage, ces frais ne pourraient pas être liquidés suivant l'espèce de forfait établi par l'art. 146, mais que, comme déboursés, ils ne pourraient être déterminés et alloués que d'après les renseignements que la partie fournirait et que le juge apprécierait dans sa sagesse; — Mais, attendu que le jugement attaqué n'a pas même envisagé la cause sous ce rapport et qu'il a jugé uniquement par application de l'art. 146 du tarif; — Attendu que si cet article n'autorisait pas la partie à réclamer en matière sommaire l'indemnité qu'il déterminait pour les matières ordinaires seulement, il n'y avait pas lieu à faire une déclaration au greffe, et qu'on ne pouvait de ce chef réclamer de la part du greffier les frais et honoraires dûs uniquement dans le cas prévu par l'art. 146 du tarif; — Attendu, néanmoins, que le jugement attaqué a décidé que l'art. 146 du tarif devait être considéré comme une disposition générale et qu'il y avait lieu dès lors d'allouer, même en matière sommaire et par suite en matière commerciale, l'acte de voyage tel que le comporte et le règle l'art. 146 du tarif; d'où résultait naturellement comme conséquence, pour le greffier du tribunal de commerce, le droit de percevoir les honoraires que le tarif alloue en pareille occasion au greffier du tribunal civil; — Attendu qu'en décidant ainsi et en transportant à la taxe des affaires sommaires ou commerciales, une disposition qui n'avait été édictée par la loi que pour la taxe des affaires civiles ordinaires, le jugement attaqué a faussement appliqué l'art. 146 du tarif du 16 fév. 1807 et violé l'art. 67 du même tarif, ainsi que l'art. 5 de l'ordonnance royale du 9 oct. 1825; — Casse, etc.

Du 28 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.-REQ. 27 janvier 1868.

Société commerciale, Hypothèque, Biens sociaux.

Si, dans le silence de l'acte social, le gérant d'une société commerciale ne peut aliéner ni hypothéquer un immeuble dépendant de la société, rien ne s'oppose cependant à ce que de tels actes soient valablement consentis par la société elle-même, représentée par tous les associés (1). (C. Nap., 1856, 1959 et 1988; C. comm., 20 et suiv.)

Peu importe que l'affectation hypothécaire ait eu lieu pour garantir la dette personnelle de l'un des associés; alors d'ailleurs qu'il est reconnu que l'extinction de la dette de cet associé importait à la société elle-même, que l'affectation hypothécaire a été consentie antérieurement aux engagements sociaux, et que les créanciers sociaux en ont eu ou pu avoir connaissance, qu'enfin tout s'est passé avec une entière bonne foi (2).

(1-2) Il est incontestable qu'en principe le gérant d'une société commerciale ne peut, en l'absence de toute autorisation résultant des statuts, hypothéquer les immeubles de la société. C'est ce qui a été décidé par un arrêt de la chambre des requêtes du 21 avril 1841 (P.1841.2.381.—S.1841.1.395), et ce qu'enseignent MM. Troplong, *Sociétés*, n. 686; Delangle, *id.*, t. 1, n. 146; Pardessus, t. 3, n. 1014; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 718, note 2, p. 439.—Mais le pouvoir qui est refusé, à cet égard, au gérant, n'appartient-il pas, à moins de restriction dans le pacte social, à la société elle-même? Deux arrêts de la Cour de cassation des 7 mai 1844 (P.1845.1.131.—S.1845.1.53) et 3 mai 1853 (P.1854.1.459. — S.1853.1.617) ont jugé l'affirmative. « Considérant, dit l'arrêt de 1844, qu'une société commerciale légalement constituée a, sur les biens meubles et immeubles qui composent son actif, tous les droits de la propriété, et notamment celui de les aliéner et de les hypothéquer. » —Et les arrêts précités font, de ce principe, une application d'autant plus remarquable, que, dans les espèces auxquelles ils se rapportent, les dédélibérations d'actionnaires autorisant les affectations hypothécaires avaient été prises à la majorité des actionnaires, et non à l'unanimité. —Le nouvel arrêt que nous recueillons semble ne pas aller si loin, et, pour déclarer valable la constitution d'hypothèque consentie par la société, il insiste sur ce que le concours des associés avait été *unanime*; il est vrai que, dans les espèces de 1844 et de 1853, l'hypothèque avait pour but de faciliter des emprunts utiles à la société, et l'on comprend qu'en pareil cas le salut de la chose commune pouvant parfois dépendre d'une prompte décision, l'assemblée des sociétaires ait plus de latitude que lorsque, comme dans notre espèce, cette hypothèque n'intéresse la société qu'indirectement ou d'une manière affaiblie, et qu'elle doit principalement profiter à un seul des associés.—Aussi, dans ses observations sur le pourvoi, M. le conseiller Nachet, rapporteur, était-il disposé à penser que la portée des arrêts de 1844 et de 1853 doit être restreinte au cas où l'hypothèque est consentie dans l'intérêt social: alors, l'adhésion de la majorité des actionnaires réunis en assemblée générale suffit; mais que si la mesure est prise dans l'intérêt personnel de l'un des associés, elle n'est valable qu'autant que l'unanimité des associés y a consenti.— V. en ce qui concerne les emprunts faits par le conseil d'administration d'une société anonyme, Cass. 22 janv. 1867 (P.1867.286.—S.1867.1.124), et le renvoi.

(Liquid. Poupillier C. Fouquier.)

Les 8 et 10 août 1838, le sieur Ch. Poupillier forma avec la dame de Perreuse, sa mère, une société en nom collectif pour l'exploitation d'établissements métallurgiques, sous la raison sociale Poupillier fils et comp. — Le 20 août 1849, la dame Ch. Poupillier est morte laissant des enfants issus d'un premier mariage avec le sieur Coulomb. Dans l'acte de liquidation de sa succession, le sieur Poupillier se reconnut débiteur envers ces derniers d'une somme de 105,704 fr., au paiement de laquelle il affecta, le 28 août 1851, conjointement avec la dame de Perreuse, l'établissement et les immeubles de Brévilly que tous deux avaient achetés en 1840 pour leur société, et dont le prix avait été payé à l'aide de deniers sociaux. — En 1854, époque fixée pour le paiement des 105,704 fr., une dame Fouquier se chargea du paiement moyennant subrogation dans les droit des créanciers, les héritiers Coulomb. — En 1863, la société Poupillier ayant été mise en liquidation, la dame Fouquier actionna les liquidateurs en paiement de ladite créance. Ceux-ci opposèrent que l'engagement contracté en 1851 par le sieur Poupillier et la dame de Perreuse ne pouvait être opposé aux créanciers sociaux, puisqu'il avait été pris non dans l'intérêt de la société, mais dans celui personnel de l'un des associés.

5 mai 1866, jugement du tribunal de la Seine qui accueille ce système par les motifs suivants : — « Attendu que la signature sociale employée par le gérant d'une société ne peut engager cette dernière que lorsqu'elle a été donnée pour des opérations sociales rentrant dans la limite des pouvoirs confiés au gérant ; — Que, si, dans certains cas, il peut être permis au gérant d'engager la société pour l'acquit de ses dettes personnelles, ce n'est que lorsqu'il est justifié que cet engagement est pris dans l'intérêt de la société, qui en retire un profit personnel ; — Attendu qu'il n'est pas établi que la société ait profité des 105,704 fr. reçus par Ch. Poupillier ; — Qu'il est constant, au contraire, que ce dernier, en se servant de la signature sociale dans l'acte du 28 août 1851, n'a fait que garantir une dette qui lui était exclusivement personnelle ; — Que l'intervention dans l'acte de l'autre associé en nom collectif ne peut valider un contrat nul dès son origine, puisqu'il est contraire au but que poursuit la société et aux statuts qui la régissent ; — Attendu que, s'il est vrai, en principe, que les créanciers porteurs de la signature sociale ont action contre la société, tout recours doit leur être dénié lorsqu'il est établi qu'ils ont su que l'engagement pris par le gérant était contraire à l'intérêt social et n'avait pour but que d'acquitter, sans aucun profit pour la société, les dettes personnelles de l'un des associés ; — Attendu, en fait, qu'il est constant que la femme de Barrau et les mineurs représentés par leurs tuteurs (héritiers Coulomb), initiés depuis longtemps aux affaires de Ch. Poupillier, ont su que la société qu'il représentait n'avait aucun intérêt à acquitter la dette de son gérant, et qu'elle ne pouvait pas se prétendre de bonne foi, puisqu'elle coopérait sciemment à un acte qui avait pour effet de diminuer le fonds social, sans aucun avantage pour la société ; — Attendu, dès lors, que l'engagement pris par Ch. Poupillier et la dame de Perreuse, le 28 août 1851, doit être déclaré nul en tant qu'il serait opposable à la société dont ils étaient membres, et que le sieur Fouquier, subrogé aux droits des créanciers, ne peut avoir plus de droits que ses cédants, etc. »

Appel par la dame Fouquier ; et, le 11 déc. 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu : — « Considérant : 1° que la société en nom collectif Poupillier fils et comp. n'était composée que de deux membres : Ch. Poupillier et la dame de Perreuse, sa mère ; 2° qu'elle avait la libre disposition de ses biens lorsqu'elle a pris l'engagement qui grève l'usine de Brevilly ; 3° que c'est en son nom et comme ses uniques représentants que, par l'acte du 28 août 1851, Ch. Poupillier et la dame de Perreuse ont cautionné la dette personnelle du gérant de la société envers les mineurs Coulomb, et qu'ils ont affecté hypothécairement l'immeuble social à la garantie de l'obligation ; — Considérant que si une société civile ou commerciale ne confère point par ses statuts à l'associé administrateur le droit d'aliéner et hypothéquer ses immeubles sociaux, il ne s'ensuit pas qu'elle se dépouille de ce droit ou qu'elle y renonce, mais seulement qu'elle se le réserve à elle-même et qu'il lui est toujours loisible d'en user, soit qu'elle le délègue au gérant par une clause des statuts, soit qu'elle l'en investisse par un mandat exprès donné en vue d'une opération particulière, ou qu'elle l'exerce directement par le concours unanime des associés ; — Considérant, en effet, qu'une société, comme tout autre propriétaire, a la souveraine maîtrise des choses de son patrimoine, et par conséquent la faculté d'en jouir et d'en disposer ainsi qu'elle l'entend, sous la seule condition de n'en pas faire un usage prohibé par les lois ou les règlements ou par l'économie de ses statuts ; qu'il n'y a pas de loi qui lui défende d'aliéner ou d'hypothéquer ses immeubles, et l'astreigne à les garder comme une sorte de biens de mainmorte temporairement soustraits à la circulation et au commerce ; qu'il n'y a pas non plus de principe qui lui interdise d'en user pour éteindre ou cautionner la dette personnelle d'un associé, et qu'elle n'a pas besoin, pour en disposer valablement, d'y être formellement autorisée par ses statuts, parce qu'elle tire en ce cas son pouvoir, non de son contrat organique, mais de l'essence même de son droit de propriété ; — Considérant que les créanciers d'une société ont sans doute

pour gage tous les biens de son patrimoine, mais qu'elle ne préjudicie point au droit des tiers en disposant sans fraude de son actif mobilier ou immobilier ; que ceux qui acceptent ses engagements sans stipuler de sûretés particulières, et qui ensuite ne sont pas payés, n'ont qu'à se reprocher d'avoir trop légèrement suivi sa loi ; et que s'il y a un cas surtout où les créanciers sociaux ne sauraient être fondés à se plaindre de l'aliénation ou de l'hypothèque qui réduit ou grève leur gage commun, c'est lorsqu'il arrive, comme dans l'espèce, que l'aliénation ou l'hypothèque ne porte plus que sur un acquêt de la société ; qu'elle existait déjà au moment où les créanciers ont traité, et qu'ils en ont eu ou pu avoir connaissance avant de contracter ; — Considérant que le crédit d'une maison de commerce se lie intimement à celui de son gérant ; que la société Poupillier fils et comp., en cautionnant hypothécairement et solidairement la dette personnelle de Ch. Poupillier, afin d'obtenir terme et délai, s'est engagée sans doute dans un intérêt qui n'était pas le sien propre, mais qui toutefois la touchait de trop près pour qu'il ne lui fût pas important de lui donner une prompte et légitime satisfaction ; que toutes les parties ont apporté dans l'acte du 28 août une égale bonne foi, et que la fraude n'est pas même alléguée ; — Considérant que la dame Fouquier, qui a fourni, en 1854, les deniers pour le paiement de la dette, a été régulièrement subrogée dans les droits, actions et hypothèques des créanciers ; — Que c'est donc à tort que le tribunal a déclaré nul et de nul effet à l'égard de la société Poupillier et comp., l'engagement pris par Ch. Poupillier et la dame de Perreuse le 28 août 1851, au nom de cette société ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation des liquidateurs Poupillier.—1er et 2e *Moyens*. Violation des art. 20, 21, 42, 43, 44, C. comm., 1134, 1165, 1856, 1859, 1860 et 1988, C. Nap., en ce que, au mépris des droits des tiers, l'arrêt attaqué a reconnu au gérant d'une société en nom collectif, le droit d'aliéner ou d'hypothéquer avec le concours de son coassocié des immeubles appartenant à la société, quoiqu'aucune clause des statuts ne lui accordât ce pouvoir ; — et alors surtout que cette aliénation ou hypothèque avait eu lieu, non dans l'intérêt de la société, mais dans l'intérêt personnel d'un des associés.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur les deux moyens du pourvoi : — Attendu qu'il est constant, en fait, et non contesté, que la société en nom collectif Poupillier fils et comp., se composait seulement de deux associés, le fils et la mère ; — Que c'était au nom de la société et par les deux associés réunis qu'ont été consentis le cautionnement et l'hypothèque dont s'agit au procès ; — Attendu, en droit, que si, dans le silence de l'acte social, le gérant, simple administrateur d'une société, ne peut aliéner ni hypothéquer un immeuble social, il n'existe aucun principe de droit ou de raison qui puisse faire obstacle à ce que de tels actes soient valablement consentis par la société elle-même, représentée par tous ses associés ; — Qu'une société commerciale légalement constituée a, sur les biens qui composent son actif, tous les droits de la propriété, et notamment celui de les aliéner, de les hypothéquer, aussi librement que le pourrait faire tout autre propriétaire ; — Attendu que vainement le pourvoi objecte que, dans l'espèce, l'hypothèque aurait été consentie pour une dette personnelle à l'un des associés, et que le tiers au profit duquel la garantie a été donnée, connaissait cette circonstance ; que vainement aussi le pourvoi invoque l'intérêt des créanciers de la société ; — Attendu, en effet, qu'il est déclaré souverainement par l'arrêt : 1° que la dette pour le paiement de laquelle la défenderesse a fourni les deniers, touchait de trop près la société pour qu'il ne fût pas important pour elle de lui donner une prompte et légitime satisfaction ; 2° que les créanciers de la société n'ont traité avec elle qu'après la constitution de l'hypothèque par eux critiquée, et que ces créanciers en ont eu ou pu avoir connaissance ; 3° qu'enfin toutes les parties ont apporté dans cette affaire une égale bonne foi ; — Que ces constatations de fait rendent inutile l'examen des théories de droit soulevées par le 2e moyen ; — Rejette, etc.

Du 27 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Nachet, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Bosviel, av.

CASS.-REQ. 27 janvier 1868.

Accroissement, Legs universel, Attribution de parts, Interprétation.

L'art. 1044, C. Nap., qui limite le droit d'accroissement au cas où une chose léguée à plusieurs conjointement, l'a été sans assignation de parts, ne fait qu'établir une présomption légale de la volonté du testateur pour l'accroissement du legs quand la disposition testamentaire est conforme aux conditions qu'il détermine ; mais il ne met pas obstacle à ce que le testateur, après avoir constitué deux légataires universels, chacun dans des proportions déterminées, attribue au survivant la part du prémourant (1).

Et cette volonté de la part du testateur peut résulter, non-seulement d'une disposition expresse, mais aussi de l'ensemble des termes de son testament, dont l'appréciation,

---

(1) Les auteurs et la jurisprudence sont d'accord sur ce point. V. Cass. 12 fév. 1862 (P. 1862. 866.—S. 1862. 1. 385), et la note.

sous ce rapport, rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fond (1).

(Rey C. Moras.)

Le sieur Hermil est décédé le 26 novembre 1864, laissant deux testaments olographes, datés des 12 août 1842 et 12 mai 1856. Ce dernier testament renfermait la disposition suivante : « J'institue pour héritiers, après la mort de mon épouse (légataire universelle en usufruit), mes neveux et nièces ci-après nommés dans les proportions suivantes : à Clotilde Hermil, épouse Moras; un quart; à Magdeleine Callier, épouse Bertrand, et à Joséphine Callier, épouse Blais, chacune un huitième ; à François Blais, à Thérèse Blais, veuve Bellier, à Françoise Blais, épouse Bouchard, à André Blais, à Clémentine Blais, épouse Finat, chacun un dixième. » — A la mort du testateur, André Blais, légataire d'un dixième, était décédé. A qui devait accroître sa part ? Etait-ce aux héritiers naturels, les consorts Rey, ou bien aux légataires institués par le testament ? Ces derniers soutenaient que l'institution universelle conjointe contenue au testament leur donnait le droit de recueillir seuls, par voie d'accroissement, la part destinée au prédécédé.

26 juin 1865, jugement du tribunal de Valence qui accueille ce système dans les termes suivants : — « Attendu qu'en l'absence d'héritiers à réserve, l'homme peut disposer à son gré de tous ses biens, soit par acte entre-vifs ou par testament ; — Attendu que la volonté du testateur a force de loi et qu'il y a lieu de la respecter lorsqu'elle est manifestée d'une manière non équivoque ; — Attendu que le droit d'accroissement entre légataires est, lui-même, basé sur la volonté du testateur, soit qu'elle ait été directement exprimée, soit qu'elle s'induise de présomptions ; — Attendu que si l'art. 1044, C. Nap., admet dans un cas donné une présomption de volonté du testateur, il ne saurait exclure d'autres manifestations de cette même volonté ; — Attendu que par son testament du 12 mai 1856, alors que le sieur Hermil, après avoir donné la jouissance entière de ses biens à sa femme, institue pour héritiers, après la mort de celle-ci, les neveux et nièces ci-après dénommés, il attribue évidemment à ses neveux et nièces la nue propriété de la même universalité des biens dont il vient de léguer l'usufruit à sa femme ; — Attendu que le testateur l'entend évidemment ainsi, dès lors que dans la division, qui n'est autre chose que la mise à exécution de l'institution générale, il distribue l'universalité de ses biens et établit ainsi au profit de plusieurs personnes le legs universel défini par l'art. 1003, C. Nap. ; — Attendu que les héritiers dénommés se trouvant ainsi investis du titre collectif d'héritiers ou légataires universels, excluent, par cela même, tous autres successeurs naturels, le sieur Hermil ayant clairement exprimé la volonté de distribuer tous ses biens par testament ; — Attendu que le testateur peut procéder à la fois par voie d'attribution et par voie d'exclusion, et que les consorts Rey n'étant pas compris au nombre des héritiers choisis par le sieur Hermil, il est manifeste qu'il a eu l'intention de les exclure de toute participation au partage de sa succession ; — Attendu que cette intention est le résultat d'une volonté persévérante ayant sa cause présumée dans des circonstances révélées aux débats ; et, en effet, dans un premier testament du 12 août 1842, le sieur Hermil, en appelant à sa succession ses héritiers naturels autres que la branche Rey, avait déjà manifesté son intention de l'écarter, et prévoyant le cas de décès de l'un d'eux, il avait distribué le legs pouvant devenir caduc aux trois autres branches, à l'exclusion des consorts Rey ; — Attendu que si ce premier testament se trouve révoqué par des dispositions contraires du testament de 1856, il continue de subsister comme indice non équivoque de la volonté du sieur Hermil d'exclure la branche Rey ; — Attendu que la volonté du testateur n'étant pas douteuse, il en résulte que son entière succession doit appartenir aux héritiers de son choix, et que la part de celui qui n'a pu recueillir appartient à la masse des appelés, plutôt par voie de non décroissement que par voie d'accroissement ; il en résulte, de plus, que le sieur Hermil ayant voulu que sa succession fût exclusivement testamentaire, ses héritiers naturels non appelés sont privés de droit d'y prendre part ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les consorts Rey ; mais, le 20 mars 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Grenoble ainsi conçu : — « Attendu que l'institution au profit des neveux et nièces dénommés au testament, est corrélative au legs d'usufruit fait au profit de la femme du testateur, qui comprend expressément tous les biens qui existeront au décès, c'est-à-dire que le testateur lègue à ses neveux et nièces la même universalité de biens dont il donne la jouissance à sa femme, ce qui, aux termes de l'art. 1003, C. Nap., caractérise le legs universel ; — Attendu que le caractère du legs universel ressort encore des expressions, *j'institue pour héritiers*, employées par le testateur, expressions qui, dans leur signification vulgaire, équivalent à celle de légataire universel et dénotent la pensée de la conjonction ou de la collectivité dans l'institution au profit de plusieurs ; — Attendu que si on ne peut voir dans le testament du 12 mai 1856 une disposition suffisamment exprimée au profit des intimés par voie d'exclusion des appelants, il n'est pas moins vrai de dire que l'intention du testa-

(1) Sur le principe que c'est aux juges du fond qu'appartient l'interprétation souveraine de l'intention du testateur, V. Cass. 4 juin 1867 (P. 1867.612.—S.1867.1.235), et le renvoi.

teur d'exclure ces derniers, résultant des documents produits au procès, confirme singulièrement l'interprétation du testament dans le sens de legs universel fait conjointement aux intimés; — Adoptant, au surplus, les motifs du jugement dont est appel non contraires à ceux qui précèdent, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 1044, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'il y avait accroissement au profit des légataires institués dans le testament du 12 mai 1866, bien que le testateur leur eût assigné à chacun des parts tout à fait différentes, savoir un quart à l'un, un huitième à deux autres et un dixième à cinq autres.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 1044, C. Nap.: — Attendu, en fait, que par son testament du 12 mai 1856, Joseph Hermil, après avoir légué à son épouse l'usufruit de tous ses biens, institue pour ses héritiers, dans des proportions qu'il détermine, plusieurs de ses neveux et nièces, parmi lesquels les consorts Rey ne se trouvent pas compris; que l'un des héritiers institués pour un dixième étant décédé avant le testateur, il s'agissait de savoir si ce dixième devait accroître la part proportionnelle des autres institués, ou revenir aux héritiers naturels; — Attendu qu'après avoir recherché l'intention du testateur dans les termes du testament et dans le rapprochement de ses diverses clauses, le juge du fond déclare qu'il a été dans l'intention du sieur Hermil d'exclure absolument et dans tous les cas les consorts Rey, et que dans sa pensée l'indication de parts qui accompagne le legs fait conjointement aux neveux et nièces dénommés, n'était qu'une simple distribution du legs universel susénoncé, qui n'empêchait pas que chaque institué ne fût légataire universel, et par suite éventuellement appelé à recueillir l'universalité de la succession; — Qu'une telle interprétation, fondée sur les termes mêmes du testament, et se trouvant conforme aux divers documents du procès, rentre dans le pouvoir souverain du juge et ne peut tomber sous la révision de la Cour; — Attendu que le Code Napléon n'ayant pas édicté en matière d'accroissement de formules sacramentelles et exclusives, la volonté du testateur doit produire les mêmes effets, soit qu'elle soit formellement exprimée, soit qu'elle se déduise de l'ensemble de ses dispositions; — D'où suit qu'en déclarant que, dans l'espèce, l'institution devenue caduque d'André Blais devait profiter à ses coïnstitués, la Cour impériale de Grenoble n'a fait qu'une saine application du droit aux faits reconnus constants; — Rejette, etc.

Du 27 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-CIV. 3 février 1868.

ARBRES, CHEMINS VICINAUX, PROPRIÉTÉ.

La propriété des arbres plantés par les riverains sur le sol des chemins vicinaux, appartient à ces riverains et non à la commune: ici est inapplicable le principe que la propriété du sol emporte la propriété du dessus (1). (L. 9 vent. an 13, art. 3 et 7; C. Nap., 552 et suiv.)

(Rombault C. ville de Douai.)

Il y a eu pourvoi en cassation de la part de la dame Rombault et autres contre l'arrêt de la Cour de Douai, du 28 nov. 1865, rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 725, pour violation des art. 3 et 7 de la loi du 9 vent. an 13, et fausse application des art. 551 et 553, C. Nap., en ce que cet arrêt a dénié aux demandeurs la propriété des arbres par eux plantés sur le sol d'un chemin vicinal. — On a soutenu, à l'appui du pourvoi, qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer à la cause les principes de la loi commune; qu'elle était régie par les lois spéciales des 24 août 1792, 9 vent. an 13 et 12 mai 1825, qui voulaient toutes que lorsque les riverains plantaient des arbres le long des voies publiques, ces arbres fussent leur propriété, dérogeant en cela à l'art. 553, C. Nap., dans un but d'intérêt général qui était d'arriver à la plantation des routes et à leur bon entretien, but bien plus sûrement atteint, si on en confiait la réalisation à l'intérêt privé. — On ajoutait que l'art. 555 ne disposait que pour les propriétés ordinaires; mais que des plantations faites sur une route communale, c'est-à-dire sur le domaine public d'une commune ne pouvaient être assimilées à la plantation qu'un tiers aurait été faire sur le domaine privé de cette commune. Enfin, on se prévalait de la jurisprudence de la Cour suprême suivant laquelle des arbres peuvent être l'objet d'une possession utile à prescription, alors même qu'ils sont considérés séparément du sol sur lequel ils se trouvent plantés et sur lequel le demandeur ne prétend ni droit de possession ni droit de propriété. V. arrêt du 18 mai 1858 (P. 1859.739. — S. 1858.1.661), qui le décide ainsi spécialement quant à des arbres plantés sur le sol d'un chemin vicinal, et arrêt du 23 déc. 1861 (P. 1862.405. — S. 1862.1.181).

Pour la ville de Douai, défenderesse, on a répondu: — Aux termes de l'art. 555, C. Nap., celui sur le sol duquel un tiers a fait des plantations peut obliger ce tiers à les enlever; il peut aussi conserver ces arbres par droit d'accession, en payant seulement les frais de plantation. Cette

---

(1) La question est controversée. V. les autorités citées dans les notes qui accompagnent l'arrêt, ici cassé, de la Cour de Douai du 28 nov. 1865 (P. 1866.725. — S. 1866.2.188). Adde MM. Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, n. 919 et suiv.

disposition, outre qu'elle est un hommage rendu au droit de propriété, a eu évidemment pour but de prévenir les difficultés sans cesse renaissantes qui se seraient élevées, dans cette communauté de droits, entre le maître des arbres et le propriétaire du sol. C'est ce droit, fondé sur la loi générale, dont la ville de Douai réclame le bénéfice pour des arbres plantés sur un de ses chemins vicinaux.— Comment les demandeurs résistent-ils à l'application de l'art. 555, C. Nap.? En lui opposant la législation spéciale qui, selon eux, dérogerait au droit commun pour les plantations faites le long des chemins publics. Que dispose donc cette législation spéciale? Une première dérogation à la règle générale de l'art. 555, C. Nap., pourrait se rencontrer, précisément pour les chemins communaux, à l'égard des arbres qui remonteraient au delà de 1792, la loi du 24 août ayant déclaré qu'ils étaient présumés appartenir aux propriétaires riverains, à moins que la commune ne justifiât sa propriété par titre ou par prescription; mais cette loi n'a conféré cette propriété aux riverains que pour les arbres *alors existants:* on ne peut donc se prévaloir de ses dispositions pour exclure de l'application de l'art. 555, C. Nap., des plantations faites, comme ici, en 1820. D'autant plus qu'il a été déclaré, lors de la discussion de la loi du 14 mai 1825, que le droit concédé en 1792 pour les arbres *alors existants*, n'autorisait pas les propriétaires riverains à remplacer ces arbres abattus, « parce que, disait le rapporteur, le sol appartenant au domaine public et la propriété des arbres étant seule attribuée aux particuliers qui les ont plantés en vertu des anciens règlements, il est sans difficulté que l'arbre une fois coupé, le sol redeviendra libre et que l'Etat aura seul le droit de planter. » — Une autre dérogation à l'art. 555 a été encore inscrite depuis le Code Napoléon dans les lois des 9 vent. an 13 et 14 mai 1825; mais ces lois ne disposent qu'à l'égard des plantations à faire par les propriétaires bordant les grandes routes ou les routes départementales; pour les chemins vicinaux, le législateur n'a plus disposé de même, et la raison en est palpable: pour les grandes routes, elles étaient la propriété de l'Etat; dès lors celui-ci pouvait très-valablement autoriser les propriétaires riverains à y planter; les chemins vicinaux au contraire étant la propriété des communes, elles seules auraient pu autoriser leur plantation et l'Etat ne pouvait rien disposer à cet égard. Cette distinction entre le régime des plantations sur les grandes routes et celui des plantations sur les chemins vicinaux, ressort d'une manière frappante de l'étude des dispositions de la loi du 9 vent. an 13. En effet, quand les rédacteurs de cette loi s'occupent des grandes routes dans les cinq premiers articles, ils parlent et disposent en maîtres et en propriétaires, ils imposent aux propriétaires riverains l'obligation de planter sur la route des arbres de telle essence, de les planter dans un certain délai, passé lequel la plantation sera faite à leurs frais; mais en compensation de cette charge, ils consentent pour eux à renoncer au bénéfice de l'art. 555, C. Nap.; ils seront propriétaires des arbres qu'ils auront plantés sur le domaine de l'Etat, mais avec son autorisation et même par son ordre. — Le langage du législateur est bien différent, quand il dispose à l'égard des chemins vicinaux; il ne prescrit plus aux propriétaires riverains d'y planter, encore moins leur ordonne-t-il de le faire dans un certain délai; il ne déclare pas surtout que s'il viennent à planter sur des chemins vicinaux, ils seront propriétaires des arbres par eux plantés sur le sol de la commune. De toutes les dispositions édictées par la loi du 9 vent. an 13 pour les grandes routes, il n'en est pas une seule qui soit répétée pour les chemins vicinaux. A leur égard, la loi se borne à prescrire, dans l'intérêt général, les mesures de police relatives à leur entretien et à la facilité des communications; c'est uniquement à ce point de vue que, dans le seul article de la loi (art. 7), où il soit question de plantations qui pourraient être faites le long des chemins vicinaux, elle édicte cette prohibition « que nul à l'avenir ne pourra planter sur leurs bords, même dans sa propriété, sans leur conserver la largeur qui leur aura été fixée par l'article précédent. » — Ainsi, quelle que soit la personne qui plante le long d'un chemin vicinal; que ce soit la commune comme propriétaire, que ce soit un tiers qui, par un motif quelconque, vienne à planter sur ce sol qui ne lui appartient pas, ils devront toujours respecter la largeur fixée au chemin; mais assurément, si les plantations ont été faites par un tiers, il ne résultera pas de ce qu'il aura respecté la largeur du chemin, qu'il puisse enlever à la commune, propriétaire du sol, le droit que lui donne l'art. 555, C. Nap. — Il résulte donc de l'étude attentive de la législation spéciale sur les plantations à faire le long des voies publiques, que si elle apporte certaines dérogations au principe général de cet art. 555, pour les grandes routes et les routes départementales, elle a laissé au contraire sous l'empire du droit commun les chemins vicinaux, comme constituant des propriétés particulières et qui à ce titre ne pouvaient être régies par un droit exceptionnel. C'est donc avec raison que la Cour de Douai, tout en reconnaissant que les arbres litigieux avaient été plantés par les auteurs de la dame Rombault et consorts, a cependant décidé que la commune avait le droit de se les approprier par droit d'annexion, comme étant plantés sur son sol, à la seule condition de rembourser les sommes énumérées par l'art. 555, C. Nap.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 3 et 7 de la loi du 9 vent. an 13; — Attendu que si l'art.

552, C. Nap., déclare que la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous, et que si, par application de ce principe général, l'art. 555 attribue au maître du sol les arbres qui y auraient été plantés par un tiers, ces règles de droit commun cessent d'être applicables quand il s'agit de plantations faites sur et le long de chemins publics; — Que, quant à ces plantations, le droit de propriété en avait déjà été reconnu au profit des propriétaires riverains par le décret du 28 août 1792, et que, depuis la publication du C. Nap., le même principe a été reproduit par la loi du 9 vent. an 13, relative aux plantations des grandes routes et des *chemins vicinaux*, dont l'art. 7 reconnaît aux propriétaires bordiers le droit de planter sur ces chemins, par cela même qu'il leur indique les limites dans lesquelles ils devront faire ces plantations; — Attendu que l'arrêt attaqué reconnaît, en fait, que les arbres en litige ont été plantés, il y a 40 ou 45 ans, par les auteurs des demandeurs, le long de leurs héritages respectifs et sur le chemin vicinal qui les borde, ce qui n'est pas contesté par la ville de Douai; — Que, dès lors, Rombault et consorts réclamaient avec raison la propriété de ces arbres, et que ce n'est qu'en violation des art. 3 et 7 de la loi du 9 vent. an 13 et par une fausse application des art. 552 et 555, C. Nap., que l'arrêt attaqué leur a dénié cette propriété; — Casse, etc.

Du 3 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Clément et Mimerel, av.

CASS.-CRIM. 29 août 1867.

VOIE PUBLIQUE, EAUX INSALUBRES, ECOULEMENT.

L'art. 471, § 6, C. pén., en défendant de jeter *ou* exposer *sur la voie publique des choses de nature à nuire par des exhalaisons insalubres, comprend nécessairement dans son interdiction l'*écoulement *d'eaux dont les exhalaisons sont nuisibles à la santé publique* (1).

(Bazin.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le jugement attaqué déclare que la veuve Bazin a laissé s'écouler de sa cour sur la voie publique des eaux infectes qui, en y séjournant en flaques, pouvaient être nuisibles au point de vue de la salubrité; — Attendu que le fait ainsi constaté constituait l'infraction prévue par l'art. 471, n° 6, C. pén., puisque laisser couler des eaux d'une telle nature équivaut évidemment à les jeter ou à les exposer au-devant des édifices; — Attendu, néanmoins, que le juge de police a refusé d'appliquer au fait la disposition précitée de l'art. 471; en quoi il a faussement interprété et violé, par non-application, ledit article; — Casse le jugement du tribunal de simple police de Bléneau du 1er juill. 1867.

Du 29 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Perrot de Chézelles, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CH. RÉUN. 23 décembre 1867.

CAISSE DES CONSIGNATIONS, PAIEMENT, ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ, JUGEMENT.

Est valable et libératoire le paiement fait de bonne foi par la caisse des dépôts et consignations en exécution d'une ordonnance de référé, déclarée exécutoire nonobstant appel, à laquelle elle a été partie et lui enjoignant directement, sous peine d'y être contrainte par les voies de droit, de verser une somme dont elle était dépositaire entre les mains d'une personne à laquelle cette somme avait été attribuée par jugement (2). (C. Nap., 1239 et 1240.)

... Peu importe, en ce cas, qu'au moment où le paiement a été effectué, le jugement servant de base à l'ordonnance de référé fût encore susceptible d'appel (3). (C. proc., 548.)

---

(1) C'est là un point déjà nombre de fois jugé. V. Cass. 8 fév. 1866 (P.1867.892.—S.1866.1.339), et le renvoi.

(2-3) Par cette décision rendue en audience solennelle, la Cour de cassation confirme la doctrine déjà consacrée par un précédent arrêt intervenu dans la même affaire le 23 mars 1864 (P.1864.664.— S.1864.1.181). Sans doute, il est constant, en principe, que les tiers ne doivent exécuter les jugements qui leur font une injonction, qu'autant que ces jugements sont passés en force de chose jugée, c'est-à-dire qu'il est justifié de l'expiration des délais d'opposition et d'appel. Telle est la règle écrite, en termes formels, dans l'art. 548, C. proc. civ.; et cette règle est absolue à ce point qu'elle doit recevoir son application même au cas où il s'agit de jugements exécutoires par provision. C'est ce que décide la jurisprudence, malgré l'opinion contraire de MM. Rodière, *Comp. et proc.*, t. 1, p. 268, et t. 2, p. 185; Thomine Desmazures, *Com. C. proc.*, t. 2, n. 605; Chauveau sur Carré, *L. de la proc.* et *Suppl.*, quest. 1906 *bis*, et l'autorité d'un arrêt de Bordeaux du 21 août 1839 (P. 1841.1.428.—S.1841.1.497, *ad not.*). V. en effet, Pau, 14 mars 1837 (P. 1837.2.294. — S.1837.2.376); Cass. 25 mai 1841 (P.1841.2.37.—S.1841.1.497); Grenoble, 8 fév. 1849 (P.1850.1.181. — S.1849.2.539); Cass. 9 juin 1858 (P. 1858.1157.—S.1859.1.621); Paris, 11 (et non 7) juin 1861 (P.1861.928.—S.1861.2.400).—Il semblait donc, au premier abord, que le paiement fait, dans l'espèce, par la caisse des consignations manquait, pour sa validité, de la condition essentielle exigée par l'art. 548, puisqu'en réalité le jugement qui ordonnait ce paiement était encore, au moment de son exécution, susceptible d'appel. — Mais ce qui paraissait, d'un autre côté, protéger le paie-

(Caisse des consignations C. Gavaudan.)

Les faits de la cause se trouvent exposés dans notre volume de 1864, pag. 664. Nous nous bornerons à rappeler ici que la caisse des consignations avait versé entre les mains d'un sieur Sasportas une somme déposée au nom d'un sieur Médard-Desmoulins; ce versement avait été opéré par elle en vertu d'un jugement suivi d'une ordonnance de référé, à laquelle la caisse avait figuré comme partie; mais il faut remarquer qu'au moment du paiement, le jugement qui faisait attribution à Sasportas de la somme déposée était encore susceptible d'appel. La validité du paiement a été contestée par ce motif au nom de la dame Gavaudan, héritière du sieur Médard-Desmoulins. Un arrêt de la Cour de Paris, du 11 juill. 1862, infirmatif d'un jugement du tribunal de la Seine, du 12 mars 1861, accueillit cette prétention et déclara nul le paiement fait par la caisse; mais cette décision fut cassée par un arrêt du 23 mars 1864 (Voy. P. 1864. 664. — S. 1864.1.181), et l'affaire fut renvoyée devant la Cour de Rouen.

Le 1er fév. 1865, arrêt de cette Cour qui consacre le même système que la Cour de Paris, en ces termes : — « Considérant que, d'après l'art. 1239, C. Nap., lorsqu'un paiement n'est pas fait au créancier, il ne peut l'être valablement qu'à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui ; que l'art. 1240 du même Code apporte, il est vrai, une exception à cette règle, mais au seul cas où le paiement a été fait de bonne foi à celui qui était en possession de la créance ; que, d'après l'art. 548, C. proc., les jugements qui prononcent un paiement ne sont pas exécutoires par les tiers ou contre eux pendant les délais d'opposition ou d'appel ; qu'en outre des obligations générales du dépositaire, l'art. 15 de l'ordonnance du 3 juill. 1816 prescrit spécialement à la caisse des consignations de ne livrer les sommes déposées qu'à ceux qui justifient de leurs droits, avec offre de remise des pièces à l'appui ; — Considérant que, dans l'instance en validité de la saisie-arrêt de Sasportas et pour tout ce qui touche à l'exécution du jugement qui la valide, la caisse n'avait et ne pouvait avoir, entre le saisissant et le saisi, qu'une seule qualité, celle de tiers dépositaire ; que le susdit jugement obtenu envers Desmoulins par la fraude de Sasportas, avait été prononcé par défaut contre les deux défendeurs, et que rien, à l'époque du paiement, ne justifiait qu'il eût été suivi d'aucun acte d'exécution ; qu'ayant été signifié le 9 août, il laissait la voie de l'appel ouverte jusqu'au 10 nov., et que, néanmoins, sur un certificat de non-opposition ni appel daté du 3 sept., la caisse a payé à Sasportas dès le 12 oct.; qu'à cette date, l'autorité de chose jugée n'étant pas acquise à la décision, Sasportas ne se trouvait ni définitivement autorisé par justice à recevoir d'un tiers, ni possesseur d'une délégation de créance suffisante en l'état pour excuser le tiers d'avoir payé ; — Considérant, d'ailleurs, que le vrai titre de la créance prétendue par Sasportas n'était ni dans la saisie-arrêt par lui pratiquée, ni dans le jugement qui la validait ; que cette saisie, même après avoir été validée, ne constituait qu'une mise à exécution du titre, lequel résidait essentiellement dans les traites de 1813 et dans les jugements de 1814 ; que, dans la quit-

---

ment, c'est, d'une part, qu'il n'avait pas eu lieu précisément en vertu du jugement qui le prescrivait, mais bien en vertu d'une ordonnance de référé qui enjoignait l'exécution de ce jugement ; c'est, d'autre part, que cette ordonnance avait été rendue en présence de la caisse qui y avait figuré comme partie à la suite de difficultés élevées par elle au sujet du paiement requis ; c'est, enfin, qu'elle renfermait une injonction directe à la caisse d'avoir à payer entre les mains du porteur du jugement, et qu'elle était déclarée exécutoire nonobstant appel. — En pareille situation, on se demande comment il eût été possible à la caisse de refuser l'exécution à la fois du jugement et de l'ordonnance, alors surtout que cette ordonnance disait qu'à défaut de soumission de sa part, elle y serait contrainte par les voies de droit. L'art. 548 a, sans doute, pour but d'empêcher que, par une exécution précipitée ou complaisante, les tiers ne compromettent des droits qui seraient ultérieurement reconnus et consacrés ; mais il n'a pas voulu rendre la situation de ces tiers impossible, alors que, de bonne foi, ils agissent en vertu d'ordres de justice auxquels ils ne pourraient se soustraire. — On excipait, il est vrai, en sens contraire, d'un arrêt de la Cour suprême elle-même du 27 janv. 1862 (P.1862.250. — S.1862.1.588), qui a déclaré non libératoire le paiement fait par la caisse des consignations en vertu d'une ordonnance de référé rendue sur la foi d'un acte de notoriété attestant faussement le décès d'un individu au nom duquel une somme avait été déposée, et cela bien que la caisse eût été partie à l'ordonnance. — Mais il importe de remarquer : 1° que, dans l'espèce de cet arrêt, l'attribution de la somme déposée ne résultait que de l'ordonnance de référé elle-même, et non d'un jugement dont cette ordonnance eût eu à prescrire l'exécution ; or, l'arrêt de 1862 refuse de considérer, en ce cas, l'ordonnance comme ayant force absolue vis-à-vis de la caisse, précisément parce que, statuant seulement au provisoire, et ayant renvoyé les parties à se pourvoir au principal, elle ne pouvait avoir aucune autorité décisive sur le fond du droit ; 2° qu'il ne paraissait pas que cette ordonnance eût été déclarée exécutoire par provision nonobstant opposition ou appel ; d'où il suivait que la caisse n'était pas obligée d'en consentir l'exécution sans avoir épuisé les voies de recours ouvertes par le droit commun et procédé conformément à l'art. 548, C. proc.

tance de paiement, on n'a pas, en effet, manqué de présenter la créance comme dérivant des condamnations prononcées par les susdits jugements et de la subrogation qui en avait transféré le profit de Ducas à Sasportas; que la caisse, qui s'est fait remettre la grosse du jugement de 1833 et des ordonnances survenues à la suite, a cependant négligé de demander la remise des jugements de 1814, invoqués en première ligne par le saisissant; qu'il aurait suffi de la vue ou du plus léger examen de ces pièces pour constater que les condamnations portaient sur Dubergier seul, et non pas sur Dubergier et Desmoulins, comme l'énonce mensongèrement la quittance; qu'en omettant ainsi d'exiger la production du titre originaire, la caisse a manqué à ses obligations de tiers dépositaire et compromis, par sa faute, des droits qu'il lui incombait de sauvegarder;— Considérant, de plus, que le jugement du 6 juill. 1833 a été rendu sur une assignation en date du 27 juin précédent, pour la validité d'une saisie-arrêt formée le 20 de ce dernier mois, le tout postérieur de près de vingt-deux ans à la mort de Desmoulins; qu'une décision surprise de la sorte contre quelqu'un qui ne pouvait ni défendre à la poursuite, ni se présenter dans l'instance, ni même connaître la demande, doit être tenue pour substantiellement nulle; qu'elle ne saurait être efficacement opposée aux représentants du défendeur imaginaire, et qu'ils ont la faculté d'exciper de sa nullité envers quiconque veut se prévaloir contre eux de son existence;—Considérant, quant à la possibilité pour la caisse de savoir le décès de Desmoulins, que, le 11 fév. 1833, l'avoué de Sasportas, se disant alors avoué des héritiers de Desmoulins, demandait, par une lettre au Ministre des finances, l'état des oppositions et significations faites au Trésor sur la somme consignée en 1817; que cette lettre qui, dans le procès actuel, a figuré au dossier de la caisse, a dû nécessairement lui être communiquée et remise avec toutes les autres pièces administratives concernant l'affaire, au moment où elle allait se dessaisir de sa consignation au lieu et place et à la décharge du ministre susdit; qu'elle doit donc s'imputer ou de n'avoir pas vérifié avec assez de détail et de soin tous les éléments de la demande de Sasportas, ou de ne l'avoir pas mis en demeure de s'expliquer sur l'existence d'un débiteur que le propre avoué du créancier avait signalé comme décédé avant la création des titres de créance présentés au dépositaire;—Considérant que pour échapper à ce qui résulte contre elle du paiement fait en vertu d'un jugement de validité qui n'ordonnait pas l'exécution provisoire, et n'aurait même jamais pu, en la prescrivant aux parties, l'imposer aux tiers, la caisse soutient avoir payé en vertu de l'ordonnance du 4 oct. 1833, c'est-à-dire comme partie contrainte d'obéir à un mandement direct de justice; — Mais considérant que rien ne démontre de la part de la caisse une résistance au jugement du 6 juill., et que de l'une des pièces par elle produites il ressort au contraire, d'un côté, que, dès le 28 sept., elle était, sur l'avis de l'un de ses agents principaux, disposée à payer Sasportas; d'un autre côté, que le paiement lui semblait devoir s'opérer en vertu de la décision déjà prononcée et non pas de celle encore à venir; — Considérant que si la difficulté résolue par l'ordonnance, et que l'on qualifie aujourd'hui refus d'exécuter le jugement, avait, en réalité, ce caractère, la caisse n'aurait sans doute pas fait défaut sur l'assignation en référé pour laisser Sasportas libre d'obtenir sans contradiction quelconque les fins de sa demande; — Considérant qu'effectivement l'objet de cette demande n'était pas tel qu'on le prétend au procès actuel; que, tous les vrais obstacles à la réalisation de la saisie étaient levés par les ordonnances antérieures du 6 août et du 17 sept.; mais qu'en ce qui regardait l'Etat, le jugement adressait taxativement au Ministre des finances l'ordre de se dessaisir, en faveur de Sasportas, des sommes dues à Desmoulins; que la seconde des deux ordonnances précitées interprétant cet ordre en le renouvelant, l'avait appliqué en termes généraux à tous dépositaires et comptables du Trésor; qu'il n'était pas nécessaire, mais qu'il pouvait sembler et qu'il sembla utile de le faire explicitement déclarer commun à la caisse par une troisième ordonnance; que cette ordonnance, qui ne statuait qu'au provisoire en réservant le principal, débute dans son dispositif par dire que le jugement continuera d'être exécuté selon sa forme et teneur; qu'elle constate ainsi qu'en s'isolant de la décision à la suite de laquelle elle intervient pour en spécifier l'application, elle n'aurait plus ni raison d'être, ni existence utile; que ne pouvant pas se substituer au jugement et ne s'y étant pas substituée, elle ne pouvait, non plus, en s'y ajoutant, lui donner, par leur combinaison, une force qu'il n'avait point par lui-même et qui lui était d'ailleurs refusée par la loi; qu'il n'importe pas que la formule d'exécution immédiate qui termine l'ordonnance ait pu se rapporter, non pas à son objet spécial, mais à l'objet propre du jugement, c'est-à-dire à la réalisation même de la saisie; que la caisse n'en serait pas moins restée astreinte à observer les dispositions de l'art. 548 du C. proc., qui pour elle, vu sa qualité de tiers, dominaient tout dans la cause; que sa prétention d'avoir été dépouillée de cette qualité par l'effet d'une simple assignation en référé procède d'une confusion évidente; qu'il ne dépendait pas du saisissant de transformer le tiers saisi en partie, et de ravir, par son fait, au débiteur, une garantie expressément stipulée par une disposition légale; que la caisse incidemment partie au référé, quant à sa désignation nominative pour payer au lieu et place du Ministre des finances, ne

pouvait être au fond et n'a jamais été, comme le Ministre suppléé par elle, qu'un simple tiers quant à la réalisation de la saisie et aux conditions intrinsèques de la validité du payement; — Considérant, au surplus, que les motifs ci-dessus relevés contre le jugement et tirés de l'insuffisance des titres, du vice de la possession de créance, de l'oubli des obligations de dépositaire et du fait de prédécès de Desmoulins, s'appliquent également à l'ordonnance; — Infirme le jugement du tribunal de la Seine. »

Nouveau pourvoi en cassation par la caisse des dépôts et consignations, pour violation des art. 1239, 1240, C. Nap., et 548, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme non valable le paiement fait par la caisse au profit d'un créancier porteur d'un jugement ordonnant le paiement, et ce sous prétexte que ce jugement était encore susceptible d'appel, bien que ladite caisse ne se fût dessaisie qu'en vertu d'une ordonnance de référé, à laquelle elle avait été partie, et rendue exécutoire par provision, nonobstant appel.

M. le conseiller Barbier, chargé du rapport dans cette affaire devant les chambres réunies, a exposé en ces termes les arguments du pourvoi et ceux de la défense.

I. Violation de l'art. 1239. — Soit, dit le pourvoi, que l'on considère le jugement du 6 juill. 1833, soit que l'on se place au point de vue de l'ordonnance de référé du 4 oct., et c'est surtout à ce point de vue qu'il faut se placer, les dispositions de l'art. 548, C. proc. sont inapplicables à la cause. — Et d'abord, en ce qui concerne le jugement, il est bien vrai qu'au moment où la caisse a payé, ce jugement était encore susceptible d'appel. Mais cette administration ne saurait être déclarée responsable et condamnée à payer une seconde fois, par application de l'art. 548, qu'autant que le jugement ainsi exécuté par elle aurait été rétracté, infirmé ou annulé. Or, il n'en est rien; le jugement tient encore maintenant et n'a jamais été attaqué. Il y a plus: il ne pourrait plus l'être, car les délais d'opposition et d'appel sont expirés depuis longtemps. En second lieu, l'existence de l'ordonnance de référé s'oppose invinciblement à l'application contre la caisse des dispositions de l'art. 548. En effet, quelle est la portée de cet article? Il défend *au tiers* sur lequel doit s'exécuter une décision de justice, d'obéir à cette décision tant qu'elle est susceptible d'opposition ou d'appel, et cela à peine d'être exposé à subir une nouvelle exécution, dans le cas où le jugement viendrait à ne pas être maintenu sur l'opposition ou sur l'appel. — De là une double conséquence: 1° La caisse, qui était partie à l'ordonnance de référé, n'était pas *un tiers* dans le sens de l'art. 548, et ne peut se voir opposer cet article qui n'est fait que pour les personnes étrangères à l'instance; 2° D'ailleurs, l'ordonnance était *exécutoire par provision*; et, encore à ce point de vue, l'art. 548 est inapplicable.

Sous le premier rapport, peut-on nier que la caisse fût partie dans l'ordonnance de référé? L'arrêt attaqué s'obstine à affirmer que la qualité de tiers en la personne de la caisse domine tout dans la cause. Mais c'est là une confusion de mots. On ne peut prétendre que le *tiers saisi* est toujours *un tiers*, en ce sens qu'il reste toujours étranger à l'instance. Le contraire est évident lorsque le tiers saisi est partie au jugement de validité de la saisie-arrêt. Dans l'espèce, il est reconnu et constaté par l'arrêt attaqué lui-même que la caisse était partie dans l'ordonnance de référé. — Sous le second rapport, la nature particulière de la décision rendue, c'est-à-dire d'une ordonnance de référé *exécutoire par provision* repoussait encore l'application de l'art. 548. Cet article n'est pas destiné à empêcher absolument et dans tous les cas l'exécution d'une décision de justice par un tiers. On ne pourrait concevoir que le débiteur vînt se plaindre de l'exécution par un tiers d'une décision souveraine à laquelle il n'aurait pu se soustraire. Il semble qu'il doive en être de même d'une décision exécutoire par provision; et si des arrêts ont décidé, contrairement à une doctrine imposante, que les jugements proprement dits, exécutoires par provision aux termes de l'art. 135, C. proc., ne peuvent être exécutés contre les tiers qu'aux conditions exigées par l'art. 548, une solution toute différente ne doit-elle pas être admise en ce qui concerne les ordonnances de référé?... — On objecte que les ordonnances de référé doivent ne statuer qu'au provisoire, et réserver le principal, sans y préjudicier. Mais quand un paiement a paru urgent au juge du référé et a été ordonné par lui, à tort ou à raison, est-il vrai de dire que ce paiement préjudicie au principal, c'est-à-dire qu'il tranche irréparablement la question du fond? Il est plus que permis d'en douter; car, au cas où le paiement aurait été fait à une personne n'ayant pas le droit de recevoir, celle-ci serait par là-même soumise à l'action en répétition de l'indu (*condictio indebiti*), et la considération que ce recours peut ne pas aboutir, par suite de l'insolvabilité de celui qui a reçu, n'a aucune portée légale: elle tient à un pur accident de fait sans influence sur la nature juridique du paiement. — En résumé donc, les objections présentées à l'appui du système de l'arrêt attaqué sont victorieusement réfutées, et la violation de l'art. 1239, C. Nap., subsiste dans toute sa force.

II. Violation de l'art. 1249. — Dans tous les cas, et à supposer que le paiement ne pût être considéré comme fait à un mandataire judiciaire du créancier, il se trouvait encore protégé par la disposition de l'art. 1240, qui porte expressément que « le paiement fait de bonne foi à celui qui est *en possession de la créance* est valable, encore que le possesseur en soit par la suite évincé. » — Ici la discussion se réduit à des éléments d'une extrême simplicité. — Dans l'espèce, la bonne foi de la caisse n'est pas et ne peut pas être sérieusement suspectée. On a essayé, dans l'intérêt de la dame Gavaudan, de soutenir que la caisse a été en *faute* en effectuant le paiement dont il s'agit, et que cette faute doit entraîner sa responsabilité; mais le pourvoi croit

avoir suffisamment établi, dans les développements du premier moyen, qu'il n'y a pas de faute imputable à la caisse. — Reste à savoir si Sasportas devait être considéré comme un *possesseur apparent* de la créance. Or, que doit-on entendre par possesseur apparent? C'est celui qui, sans être créancier ni avoir, comme tel, le droit de toucher le montant de la créance, se présente avec les dehors du créancier investi en apparence de son droit à la somme due. — Si celui qui est porteur d'une décision de justice exécutoire obtenue contre le débiteur, ne doit pas être considéré *comme étant en possession de la créance*, il faudra renoncer à voir dans la personne de qui que ce soit un possesseur apparent. La caisse étant condamnée à payer entre les mains d'une personne mise par la justice à la place du créancier, comment aurait-elle pu se refuser à lui verser les sommes qu'elle détenait et qu'elle était expressément condamnée à lui payer? Comment, à la suite d'un tel paiement, pourrait-elle être recherchée et condamnée à payer une seconde fois, quand ce mandement de justice lui disait, en termes exprès, qu'en payant elle serait valablement déchargée? La caisse serait ainsi la victime d'une véritable surprise et de son obéissance à un ordre de justice. Un tel résultat ne serait-il pas plus exorbitant que le préjudice qu'aurait souffert la dame veuve Gavaudan par suite de la fraude qu'elle impute à Sasportas, fraude qui, après tout, lui laisse ouverte une action qu'elle peut exercer à ses risques et périls? — Sous tous les rapports l'arrêt dénoncé a méconnu les principes de droit et encouru la cassation.

Défense. — Comment, répond-on pour la défenderesse, pourrait-on voir dans l'arrêt une violation soit de l'art. 1239, soit de l'art. 1240, C. Nap.? Le premier de ces articles veut, pour qu'un paiement qui n'est pas fait au créancier lui-même soit valable, qu'il ait été fait à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit *autorisé par justice* ou par la loi à recevoir pour lui. Le second de ces articles ne fait exception à cette règle que pour le seul cas où le paiement a été fait *de bonne foi* à celui qui était en possession de la créance. Mais l'art. 548, C. proc., qui complète ces dispositions, dit que les jugements qui ordonnent un paiement ne sont pas exécutoires par les tiers ou contre eux pendant les délais d'opposition ou d'appel. Or, lorsque Sasportas est venu demander à la caisse le paiement de la somme dont elle était tiers-dépositaire, la caisse n'a-t-elle pas méconnu toutes les obligations légales qui lui étaient imposées par ces textes et même par les dispositions spéciales qui la régissent? — En premier lieu, elle a mal payé en n'exigeant pas la production des titres de créance. Quel était en effet le véritable titre de la créance prétendue par Sasportas? Ce titre n'était ni dans la saisie-arrêt par lui pratiquée, ni dans le jugement qui la validait. Cette saisie, même après avoir été validée, ne constituait qu'une mise à exécution du titre, lequel résidait essentiellement dans les traites de 1813 et dans les jugements de 1814. La quittance authentique qui constate le paiement présente elle-même la créance comme dérivant des condamnations prononcées par ces jugements et de la subrogation qui en avait transféré le profit à Sasportas. Or, la caisse s'est contentée de se faire remettre la grosse du jugement de 1833 et des ordonnances survenues à la suite; mais elle n'a pas remonté jusqu'à la source; elle a négligé de demander la grosse des jugements de 1814 invoqués en première ligne par le saisissant. Si elle l'eût fait, elle aurait été mise à même de reconnaître, à première vue et par le plus léger examen, que les condamnations portaient sur Dubernier seul et non sur Dubernier et Desmoulins, comme l'énonce mensongèrement la quittance et comme l'énonçaient les actes de la procédure de saisie-arrêt. En omettant d'exiger la production du titre originaire, la caisse a donc manqué à ses obligations de tiers-dépositaire, telles qu'elles sont déterminées par le droit commun et par les dispositions spéciales de l'ordonnance du 3 juillet 1816. — A un second point de vue, le paiement fait par la caisse ne saurait être considéré comme valable, car il a eu lieu en vertu de décisions qui étaient radicalement nulles. Le jugement du 6 juill. 1833 a été rendu sur une assignation en date du 27 juin précédent, pour la validité d'une saisie-arrêt formée le 20 du même mois. Or, tous ces faits et actes étaient postérieurs de près de 22 ans à la mort du prétendu débiteur, Médard-Desmoulins, son décès ayant eu lieu le 21 août 1811, c'est-à-dire avant la création des traites de 1813 et l'obtention des jugements de 1814. Une décision surprise de la sorte contre quelqu'un qui ne pouvait ni défendre à la poursuite, ni se présenter dans l'instance, ni même connaître la demande, ne doit-elle pas être tenue pour substantiellement nulle? Et les représentants du défendeur imaginaire n'ont-ils pas toujours la faculté d'exciper de cette nullité envers quiconque veut se prévaloir contre eux de l'existence de cette décision. — La caisse, il est vrai, invoque sa qualité de tiers et son ignorance, en fait et en droit, du décès de Desmoulins. Mais cette ignorance peut-elle sérieusement se soutenir? Il semble, au contraire, qu'on peut affirmer sans témérité que la caisse a pu et dû connaître le décès de Desmoulins..... — En troisième lieu, l'inobservation par la caisse des formes prescrites par l'art. 548, C. proc., doit encore entraîner l'annulation du paiement qu'elle a fait à Sasportas. Plaçons-nous en effet successivement au point de vue des deux titres en vertu desquels elle a payé. — Le jugement du 6 juill. 1833, d'abord. Mais ce jugement était rendu contre Médard-Desmoulins par défaut faute de comparaître. Il n'autorisait *aucune exécution provisoire*, c'est un point sur lequel il n'y a plus de discussion aujourd'hui. La caisse des consignations n'y avait pas été partie; la saisie validée avait été faite entre les mains du ministre des finances. Rien n'établissait l'exécution du jugement dans les six mois, telle qu'elle est prescrite à peine de nullité par l'art. 156, C. proc. Les délais de l'opposition ou de l'appel n'étaient pas même écoulés. Le jugement avait été signifié le 9 août; il laissait donc la voie de l'appel ouverte jusqu'au 10 nov., et néanmoins, sur un certificat de non-opposition ni appel, daté du 30 sept., la caisse a payé à Sasportas dès le 12 oct. A cette date,

l'autorité de la chose jugée n'était pas acquise à la décision, Sasportas ne se trouvait *ni définitivement autorisé par justice* à recevoir d'un tiers, ni possesseur d'une délégation de créance suffisante en l'état pour excuser le tiers d'avoir payé. — Et maintenant, quant à l'ordonnance de référé, à laquelle la caisse soutient surtout avoir obéi, et qui, suivant elle, couvrirait infailliblement sa responsabilité, est-il bien vrai que, par la vertu de cette ordonnance, la caisse eût perdu sa qualité de tiers? et que, d'ailleurs, l'exécution provisoire attachée à l'ordonnance, enlevât à l'art. 548 toute possibilité d'application? — 1° En droit, il semble difficile d'admettre qu'au moyen d'une ordonnance de référé à laquelle on aura appelé avec le débiteur le *tiers dépositaire*, ce dernier perdra sa qualité de tiers et pourra verser le montant d'une condamnation sans exiger les certificats destinés à constater que le jugement par lequel cette condamnation aura été prononcée est passé en force de chose jugée et n'a été l'objet ni d'une opposition ni d'un appel dont la vertu légale est d'en paralyser les effets ; — 2° Bien que l'ordonnance de référé eût été rendue par défaut non-seulement contre Médard-Desmoulins, mais aussi contre la caisse des dépôts et consignations, celle-ci *pouvait* et devait, en sa qualité de dépositaire, exiger les productions prescrites par l'art. 548 et refuser de se dessaisir des sommes qu'elle avait entre les mains, tant *que ces* productions ne lui étaient pas fournies. Assurément elle n'aurait pas été condamnée à verser ses fonds entre les mains de Sasportas qui ne pouvait pas justifier d'un acte d'exécution du jugement par défaut ; et si, par impossible, elle avait été condamnée, la Cour suprême n'aurait pas manqué d'annuler une condamnation qui aurait été contraire à la loi. Dans une situation analogue, sur le recours du directeur de la caisse des dépôts et consignations de Lyon, la Cour a cassé et annulé une ordonnance de référé ou plutôt le jugement rendu à la suite en faveur d'un sieur Jomain (arrêt du 9 juin 1858. P.1858.1157.—S.1859.1.621);— 3° L'ordonnance de référé n'a pas le moins du monde décidé que la caisse des dépôts et consignations verserait les fonds qui lui avaient été consignés, sans se faire représenter, avec le jugement, les certificats constatant que ce jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée et n'était frappé ni d'opposition ni d'appel. Si l'ordonnance prescrit qu'elle sera exécutée par provision nonobstant l'appel et sans y préjudicier, il est clair que cette partie du dispositif n'avait trait qu'à l'ordonnance elle-même et que le juge du référé n'a ni pu ni voulu rendre le jugement lui-même exécutoire nonobstant l'opposition ou l'appel. — De tout ce qui précède, il résulte que la décision de l'arrêt attaqué ne contient aucune violation des art. 1239 et 1240, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1239 et 1240, C. Nap.; — Attendu qu'il résulte des faits juridiquement constatés par l'arrêt attaqué que Sasportas ayant demandé le paiement à la caisse des dépôts et consignations de la somme déposée pour le compte de Médard-Desmoulins, en invoquant le jugement du 6 juill. 1833 qui validait la saisie-arrêt dudit Sasportas sur cette somme, la caisse, loin de se contenter de la production de ce jugement, éleva des difficultés qui nécessitèrent l'instance de référé sur laquelle a statué l'ordonnance du 4 oct. 1833; — Attendu que cette ordonnance enjoignit directement à la caisse de payer entre les mains de Sasportas la somme déposée, sous peine d'y être contrainte par toutes les voies de droit; qu'aucune opposition n'était possible contre cette ordonnance, déclarée exécutoire nonobstant appel; — Attendu que Sasportas agissant en vertu de cette ordonnance, la caisse devait le considérer comme autorisé par justice à recevoir pour le créancier, Médard-Desmoulins; — Attendu, en outre, que Sasportas devait nécessairement être considéré par la caisse comme étant en possession de la créance, et qu'elle a payé de bonne foi entre ses mains; — Qu'aucune disposition légale n'obligeait la caisse à se refuser à un paiement directement ordonné contre elle par une décision régulière de la justice; que la caisse, partie dans l'instance de référé, ne pouvait pas se retrancher derrière l'exception de l'art. 548, C. proc., créée seulement en faveur des tiers; — Attendu, enfin, que la caisse, en obéissant à l'ordonnance de référé, a payé dans l'ignorance légale du vice des titres; et que si ce vice existait réellement, il pouvait bien amener ultérieurement l'éviction de Sasportas, mais sans que cette éviction, même réalisée, dût entraîner la nullité d'un paiement protégé par la loi, en considération non des droits de celui qui le reçoit, mais de la bonne foi de celui qui le fait; — Attendu que de ce qui précède, il résulte que le paiement du 12 oct. 1833 réunissait, au double point de vue des art. 1239 et 1240, C. Nap., toutes les conditions de validité exigées par la loi; qu'en conséquence, en déclarant ce paiement nul, la Cour de Rouen a violé lesdits articles; — Casse, etc.

Du 23 déc. 1867. — Ch. réun. — MM. Troplong, 1er prés.; Barbier, rapp.; Delangle, proc. gén. (concl. conf.); Courot et Groualle, av.

CASS.-REQ. 3 décembre 1867.

SOCIÉTÉ, PRÉLÈVEMENTS, INTÉRÊTS, PRESCRIPTION.

Les intérêts des sommes tirées de la caisse sociale par un associé, en vertu d'une clause de l'acte de société autorisant les associés à faire des emprunts à cette caisse, moyennant un intérêt annuel de 5 p. 100, sont soumis à la prescription de cinq ans établie par l'art. 2277, C. Nap., lorsqu'il est d'ailleurs reconnu que les associés avaient le droit et la possibilité de régler chaque année leur situation : ces intérêts ne rentrent pas dans le cas de l'art. 1846, C. Nap., relatif aux prélève-

ments non autorisés par les conventions sociales (1).

(Menereuil C. Menereuil.)

Un acte de société commerciale du 6 sept. 1828, entre les sieurs Louis et Alexandre Menereuil, avait stipulé « que pour subvenir à l'existence et à l'entretien des associés, ils prélèveraient tous les trois mois, savoir : Louis, la somme de 230 fr., et Alexandre, celle de 135 fr.; que s'ils avaient besoin de plus forte somme, ils ne pourraient la réclamer sans leur consentement réciproque et par écrit, et qu'alors ils seraient débités à un compte particulier *et en paieraient l'intérêt à 5 p. 100 l'an*; — Que tous les ans, à l'époque du mois d'août, il serait fait un inventaire de l'actif et du passif de la société, et que les bénéfices seraient partagés au marc le franc de leur mise capitale, chacun devant en être crédité à son compte capital... »

Il ne paraît pas qu'il ait été dressé d'inventaire, ni tenu de comptabilité régulière. Les prélèvements, à l'époque où la société prit fin (en 1862), s'élevaient, de la part de Louis Menereuil, à la somme de 207,857 fr. 76 cent. Lors du règlement des comptes auxquels donna lieu entre les parties la liquidation de la société, Alexandre Menereuil a, en vertu de l'art. 1846, C. Nap., demandé l'allocation des intérêts sur les sommes empruntées par son frère à la caisse sociale; mais celui-ci a prétendu que, d'après l'art. 2277, C. Nap., ces intérêts avaient été soumis à la prescription quinquennale.

Par jugement du 25 nov. 1864, le tribunal de commerce de Rouen a en effet ordonné ce qui suit sur la question des intérêts : « Dit et juge prescrits les intérêts dus de part et d'autre pour tout ce qui excède les cinq dernières années, en rétrogradant à partir du jour de la demande. »

Appel par Alexandre Menereuil; mais, le 29 déc. 1865, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme en ces termes : — « Attendu que les dispositions de l'art. 2277, C. Nap., sont générales et absolues; qu'elles sont fondées sur ce motif grave que la négligence du créancier ne peut aboutir à la ruine du débiteur; que, dans la pensée certaine du législateur, elles doivent trouver leur application toutes les fois qu'il s'agit d'accumuler des intérêts produits par un capital; — Attendu, d'ailleurs, que les difficultés auxquelles a donné lieu dans la jurisprudence et dans la doctrine l'interprétation de l'art. 2277, ne se rencontrent pas dans la cause actuelle; qu'en effet, il s'agit uniquement devant la Cour de deux associés qui, dans leur pacte social, sont convenus que chacun d'eux pourrait, pour ses besoins personnels, puiser dans la caisse sociale moyennant un intérêt annuel de 5 p. 100 pour les sommes qu'il en tirerait; que, dans l'esprit comme dans l'expression de cette convention, les sommes prises par les associés dans la caisse sociale ne sont et ne peuvent être autre chose que des prêts avec intérêts, faits par cette caisse, et qui rentrent aussi directement que possible dans ceux des termes de l'art. 2277 dont l'interprétation n'est et ne peut pas être discutée; — Attendu que la seule cause qui pourrait, en pareil cas, tenir en suspens ou arrêter la prescription, ce serait l'impossibilité dans laquelle se seraient trouvés les associés de régler ou faire régler chaque année les intérêts des sommes prises dans la caisse sociale; mais qu'il ne saurait être mis en doute qu'ils avaient parfaitement le droit et la possibilité de régler chaque année le compte des sommes empruntées à la caisse et des intérêts courus; que, s'ils ne l'ont pas fait, c'est uniquement parce qu'ils ne l'ont pas voulu, et que leur négligence à cet égard, avec les conséquences qu'elle entraîne, constitue précisément la raison qui a donné naissance aux dispositions de l'art. 2277; — Attendu qu'on ne saurait exiger davantage un compte courant, que la convention n'indique pas et qui, en réalité, n'existe pas; qu'il s'agit du compte particulier à chacun des associés, et non d'une suite d'opérations devant un jour se résoudre en une balance unique; que la convention, d'ailleurs, répugne d'autant plus au compte courant qu'elle a pris soin de prescrire, pour chaque associé, un compte particulier pour ses avances, et un autre compte pour sa mise et ses parts de bénéfices, et que l'exécution de la convention a toujours été conforme à son texte; — Attendu, dès lors, qu'à bon droit, les premiers juges ont ordonné que, dans le compte à faire entre les parties, les intérêts des sommes empruntées à la caisse sociale seraient portés pour cinq années seulement. »

POURVOI en cassation pour fausse application de l'art. 2277, C. Nap., et violation des art. 1846 et 2257, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a supposé qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'un contrat de prêt, et a, par suite, appliqué la prescription quinquennale aux intérêts de sommes prélevées par un associé dans la caisse de la société, alors que de tels intérêts, n'étant pas dus à des termes périodiques, mais du jour même où les sommes capitales qui les ont produits ont été perçues par le même associé, n'étaient susceptibles que de la prescription trentenaire, et n'étaient pas d'ailleurs afférents à des sommes résultant d'un compte arrêté en

(1) Sur le point de savoir si les prélèvements ainsi effectués en vertu d'une stipulation de l'acte de société doivent être considérés comme définitivement acquis, ou comme des avances faites sur les bénéfices, et dont il doit être tenu compte à la société, V. un arrêt de Bordeaux du 1er août 1865 (P.1866.715.—S.1866.2.182), qui se prononce pour la négative.

vertu duquel les intérêts pussent être exigés, ce qui, dans tous les cas, eût été la condition de la prescription quinquennale des intérêts. — A l'appui de ce moyen de cassation, le demandeur s'est attaché à établir que les éléments du contrat de prêt n'existaient pas dans l'espèce; que l'art. 2277 était une disposition exceptionnelle, ne régissant la prescription qu'à l'égard des intérêts à échéance fixe et résultant de titres emportant l'exigibilité de ces intérêts. Il a invoqué la jurisprudence qui a déclaré le même article inapplicable soit aux intérêts des sommes dues par le tuteur, mais sans compte de tutelle arrêté (Cass. 30 avril 1835, P. chr.—S. 1835.1.555), soit aux intérêts des sommes dues par le mandataire qui les a employées à son usage (Cass., 7 mai 1845, P. 1845.2.550.—S. 1845.1.644). Il en a conclu qu'il n'en pouvait être différemment quant aux intérêts des sommes puisées dans la caisse sociale par un associé pour ses affaires personnelles, ces intérêts étant d'ailleurs spécialement soumis à la disposition de l'art. 1846, C. Nap., qui les fait courir à compter du jour où l'associé a tiré les deniers de la caisse sociale, et ne comportant pas, en l'absence d'un compte arrêté, d'échéance fixe et déterminée.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la fausse application de l'art. 2277, C. Nap. et de la violation des art. 1846 et 2257, même Code: — Attendu qu'aux termes de l'art. 2277, C. Nap., les intérêts des sommes prêtées, exigibles par années, se prescrivent par cinq années; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que les frères Menereuil étaient convenus, dans leur pacte social, que chacun d'eux pourrait, pour ses besoins personnels, puiser dans la caisse commune, moyennant un intérêt annuel de 5 p. 100, et que, dans l'esprit et d'après les termes de la convention faisant la loi des parties, de semblables emprunts ne pouvaient constituer que des prêts à intérêts; — Attendu que l'arrêt déclare, en outre, que les associés avaient le droit et la possibilité de régler chaque année leur situation, et que, s'ils ne l'ont pas fait, c'est qu'ils ne l'ont pas voulu; — Attendu que de ces faits, souverainement appréciés par la Cour impériale de Rouen, il résulte qu'il ne s'agit pas, dans la cause, de prélèvements non autorisés, rentrant dans le cas prévu par l'art. 1846, C. Nap., mais d'emprunts convenus entre les intéressés, moyennant un intérêt de 5 p. 100 exigible chaque année; — Attendu que l'arrêt attaqué en appliquant, dans de semblables circonstances, la prescription quinquennale aux intérêts réclamés par le demandeur, n'a aucunement violé les art. 1846 et 2257, C. Nap., et n'a fait qu'une juste application de l'art. 2277 du même Code; — Rejette, etc.

Du 3 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hely-d'Oissel, rapporteur; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 12 novembre 1867.

REMISE DE DETTE, CONCORDAT, ABANDON D'ACTIF, DÉBITEURS SOLIDAIRES, CAUTION.

La disposition de l'art. 541, C. comm., qui attribue aux concordats par abandon d'actif le même effet qu'aux concordats ordinaires, et qui conserve ainsi aux créanciers leurs droits contre les coobligés du débiteur (art. 545), doit être restreinte à ceux de ces concordats qui interviennent dans le cours d'une faillite déclarée : on ne saurait en étendre l'application au contrat d'atermoiement ou de remise de dettes contre abandon d'actif consenti à un débiteur en état de cessation de paiements, mais non déclaré en faillite, quelque qualification que lui donnent les intéressés (1).

Un tel traité constitue une remise ou décharge volontaire, qui a pour effet, aux termes des art. 1285 et 1287, C. Nap., d'opérer la libération des codébiteurs solidaires et des cautions, vis-à-vis des créanciers qui n'ont pas expressément réservé leurs droits contre eux (2).

...Peu importe, d'ailleurs, que ces codébiteurs et cautions aient concouru à la convention : leur présence ne saurait équivaloir à cette réserve expresse.

(1-2) Cette question a déjà été résolue dans le même sens par un arrêt de cassation du 17 juin 1867 (P. 1867.964.—S. 1867.1.356). Nous avons signalé dans la note jointe à cet arrêt l'importance que présente la décision de la Cour suprême, surtout lorsqu'on la met en regard des précédents arrêts de cette Cour qui ont déclaré applicables aux concordats amiables, c'est-à-dire non précédés d'un jugement déclaratif de faillite, les art. 597 et 598, C. comm., qui annulent et punissent les stipulations d'avantages particuliers pour un créancier à raison de son vote *dans les délibérations de la faillite* (Cass. 22 août 1866, P. 1866. 1061.—S. 1866.1.389, et la note). La jurisprudence établie sur ce point est fondée sur ce principe que l'état de faillite existe par le fait seul de la cessation de paiements de la part du débiteur commerçant, et indépendamment de toute déclaration de faillite. Ce principe semblerait, au premier abord, exclure, dans un concordat amiable déterminé par l'état de cessation de paiements, le caractère de stipulation purement volontaire qui est la raison de la libération de la caution ou du codébiteur solidaire du failli, lorsqu'en prenant part au concordat amiable, le créancier ne s'est pas réservé son action contre ce codébiteur ou cette caution. — Néanmoins, le présent arrêt et celui précité du 17 juin 1867, ne tiennent pas compte de l'état virtuel de faillite quand il s'agit de l'effet du concordat amiable à l'égard d'un

(Bacqué et comp. C. Marrot.)

Le sieur Rouchon fils a tiré, à la date du 2 avril 1861, sur les sieurs Bertrand et comp., qui l'ont acceptée le 6 du même mois, une lettre de change de 10,834 fr., payable fin décembre 1862. Cette lettre de change a été successivement endossée par le sieur Rouchon fils à l'ordre de Bacqué et comp., par ceux-ci à l'ordre de Rouchon père, et enfin par ce dernier à l'ordre du sieur Marrot. — Au commencement de 1862, Rouchon fils, tireur, étant hors d'état de continuer ses paiements, sans cependant que sa faillite eût été déclarée, il est intervenu, le 28 avril 1862, entre lui et ses créanciers, un traité en vertu duquel, moyennant l'abandon de son actif, ils l'ont déchargé de son passif et se sont formellement engagés à retirer de la circulation toutes les valeurs qu'il leur avait remises. Les sieurs Bacqué et comp., d'une part, et le sieur Marrot, d'autre part, étaient au nombre des créanciers signataires de ce traité.

Impayée à son écheance, la lettre de change du 2 avril 1861 a été protestée, et le sieur Marrot, qui en était porteur, a fait assigner le tireur Rouchon fils, les tirés Bertrand et comp., puis les endosseurs Bacqué et comp. et Rouchon père, à fin de paiement de ladite lettre de change. Mais, devant le tribunal, le demandeur a déclaré se désister de son action à l'égard de Rouchon fils, que, par suite, et en donnant acte du désistement, un jugement du 28 fév. 1863, a déclaré mettre hors de cause. Ce même jugement a condamné envers Marrot les autres parties au paiement des 10,834 fr., montant de la lettre de change.

Appel par les sieurs Bacqué et comp., qui ont soutenu que Marrot, à raison soit de la libération volontairement accordée à Rouchon fils, en consentant le traité du 28 avril 1862, soit du désistement qu'il lui avait signifié après l'avoir assigné avec les autres parties, ne pouvait prétendre à un recours contre ces dernières.

Mais le 20 juill. 1864, arrêt de la Cour de Bordeaux qui rejette ce moyen et confirme dans les termes suivants: — « Attendu que, par arrangement intervenu, le 28 avril 1862, entre Rouchon fils et ses créanciers, ceux-ci, moyennant l'abandon intégral de son actif, ont pris charge, chacun pour ce qui le concernait, de son passif, se sont obligés à retirer toutes les valeurs en circulation qui leur avaient été remises par lui, et l'ont déchargé de toute obligation à cet égard; — Attendu qu'au nombre des créanciers qui ont ainsi contracté avec Rouchon fils, figurent Bacqué et comp., auxquels il a passé directement, par voie d'endossement, la lettre de change de 10,834 fr. par lui tirée sur Bertrand et comp. et dont il s'agit au procès, et qui, à défaut de paiement de cette traite protestée, ne pouvaient avoir de recours que contre Rouchon fils lui-même; — Attendu que Bacqué et comp. sont tenus solidairement envers les endosseurs auxquels la traite a été postérieurement négociée; qu'à la vérité, Marrot, qui réclame aujourd'hui les effets de cette solidarité, a, comme Bacqué et comp. eux-mêmes, concouru au traité du 28 avril; mais que, ni en droit, aux termes de l'art. 545, C. comm., ni en fait, il n'a, par cette participation, renoncé à l'exercice de son action contre Bacqué et comp., premiers endosseurs solidaires envers le tireur; — Que vainement ceux-ci soutiennent qu'il est déchu pour avoir, soit par son concours

---

coobligé solidaire qui a obtenu ce concordat. La Cour n'admet pas que cet état virtuel suffise pour imprimer à l'acte le caractère qui lui appartiendrait s'il était voté par une délibération des créanciers dans le cours des opérations légales de la faillite. A ses yeux, le concordat n'emporte pas remise *forcée* par le créancier au débiteur qui a suspendu ses paiements, et qui était tenu avec d'autres débiteurs solidaires, ou bien dont la dette était garantie par une caution envers le créancier, alors que l'état de cessation de paiements n'a donné lieu qu'à un arrangement amiable. Dans ce dernier cas, l'élément volontaire domine dans la convention; les créanciers ne l'ont faite avec leur débiteur qu'autant qu'il leur a convenu d'y souscrire et dans la mesure seulement des concessions qu'ils ont voulu consentir, et qui obligent ceux-là seulement des créanciers qui les ont agréées. Voilà pourquoi le contrat est, selon le système de la Cour, un contrat volontaire soumis, à l'égard des tiers, à la règle des art. 1285 et 1287, et non assimilable au concordat soumis aux formalités légales de la faillite, notamment à l'homologation judiciaire, qui, si elle intervient, s'impose à la masse entière des créanciers. A défaut de cette assimilation, la règle générale contenue dans les articles précités reprend son empire, et les créanciers qui ont adhéré au traité amiable ne peuvent échapper à cette règle que par une réserve expresse de leur recours contre les codébiteurs solidaires ou les cautions.

Remarquons au surplus que s'il est dit dans l'arrêt ici rapporté, qu'il s'agissait d'un débiteur *qui n'était pas encore en état de faillite*, ceci ne saurait évidemment s'entendre que de la faillite judiciairement déclarée. D'après les motifs, en effet, de l'arrêt dont la cassation est prononcée, et d'après ceux aussi exprimés dans l'arrêt de la Cour de cassation du 22 août 1866 précité, déclarant applicables les art. 597 et 598 à des avantages particuliers stipulés par le sieur Marrot lui-même, demandeur en cassation dans cette première affaire et défendeur dans l'affaire actuelle, d'après tous ces motifs, disons-nous, il est hors de doute que Rouchon avait cessé ses paiements dès l'époque du traité amiable. Aussi nos observations s'appliquent-elles à la situation de fait ainsi déterminée.

au traité de 1862, soit par son désistement des poursuites d'abord intentées par lui contre Rouchon fils, renoncé à son droit contre ce dernier, et ainsi appauvri la lettre de change d'une des garanties dont elle était d'abord assortie; — Attendu, en effet, qu'en adhérant au traité de 1862, il n'a porté aucun préjudice à Bacqué et comp., qui y avaient pris part comme lui et consacré la libération de Rouchon fils vis-à-vis d'eux par rapport à la traite, objet du procès; — Attendu qu'en se désistant, il a renoncé simplement à l'exercice d'une action qu'il aurait pu ne pas intenter dans le principe, mais sans délaisser aucun des droits qui pouvaient lui appartenir; que, notamment, la subrogation légale pourra toujours s'opérer au profit de Bacqué et comp. dans la mesure des droits compétant à Marrot sur l'actif de Rouchon fils, lesquels droits sont demeurés intacts; — Attendu, dès lors, que Marrot n'est point déchu de son recours contre Bacqué et comp.; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation des art. 1285, 1287 et 2037, C. Nap., ainsi que des principes généraux en matière de lettres de change, en ce que l'arrêt attaqué a admis le porteur d'une lettre de change à recourir contre les endosseurs, alors qu'il avait libéré volontairement le tireur. — Aux termes de l'art. 1285, C. Nap., ont dit les demandeurs, la décharge conventionnelle accordée à l'un des codébiteurs solidaires libère également tous les autres. Le même article n'excepte que le cas où le créancier a expressément réservé ses droits contre ces derniers. Il suit de là que, lorsque le porteur d'une lettre de change fait remise de sa dette au tireur, il affranchit par cela même les endosseurs de leur obligation, car le tireur et les endosseurs sont des débiteurs solidaires de la même créance. En outre, les endosseurs sont les cautions de la dette principale contractée par le tireur; à ce titre encore, ils sont libérés par la décharge qu'a obtenue le débiteur principal, conformément à la disposition de l'art. 1287, C. Nap. Enfin, le tireur étant libéré, les endosseurs ne pourraient plus exercer contre lui leur recours en cas de paiement de la lettre de change; or, privés, par le fait du porteur, de la subrogation à ses droits, ils ne sauraient être tenus de ce paiement et ils sont ainsi déchargés de la dette par application de l'art. 2037, C. Nap. — Dans l'espèce, les demandeurs en cassation, comme endosseurs de la lettre de change qui est l'objet du litige, ont été libérés par l'effet du traité du 28 avril 1862 aux termes duquel les créanciers du tireur Rouchon fils, et parmi eux le sieur Marrot, porteur de cette lettre de change, avaient fait remise à leur débiteur de tout son passif, moyennant l'abandon de son actif, remise qui par cela même comprenait la lettre de change en question; et Marrot avait réitéré ou confirmé cette remise lorsqu'il s'était désisté de son action contre Rouchon fils. — Pour refuser de décider la contestation par application des dispositions précitées du Code Napoléon, l'arrêt se fonde sur l'art. 545, C. comm., portant que : « Nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli, » et il assimile au concordat régi par cet article le traité intervenu en 1862 entre Rouchon fils et ses créanciers. Mais l'arrêt a commis à cet égard une erreur de droit manifeste. La règle tracée par l'art. 545, basée uniquement sur la remise accordée au failli dans le concordat par ses créanciers, est considérée par la loi comme forcée et non comme volontaire. Il ne saurait être permis d'assimiler, sous le rapport de la question du procès, un traité tel que celui dont il s'agit dans la cause, au concordat que l'art. 545 a eu en vue. Les conditions de l'un et de l'autre sont toutes différentes en ce qui regarde la liberté du consentement. D'ailleurs, la disposition de l'art. 545 étant une exception apportée à la règle générale, cette exception doit être strictement renfermée dans ses limites. — L'arrêt attaqué s'appuie en vain sur ce qu'en fait le porteur, en prenant part au traité de 1862, n'avait pas expressément renoncé à l'exercice de son recours contre les endosseurs. Mais, suivant l'art. 1285, le silence du contrat impliquait *nécessairement* l'abandon de ce recours, et une réserve eût été indispensable pour que les endosseurs restassent obligés envers le porteur qui déclarait libérer le tireur. — L'arrêt n'est pas mieux fondé à opposer aux demandeurs en cassation leur propre adhésion au traité de 1862, et à induire de celle du défendeur que la libération par lui concédée au tireur n'a causé aucun préjudice aux endosseurs. Une telle considération ne saurait faire obstacle à l'effet virtuel que la loi attache aux stipulations constitutives de la remise d'une dette solidaire, et il serait d'ailleurs étrange que l'endosseur, partie au contrat contenant cette remise, ne pût pas en invoquer la conséquence légale par cela seul qu'avec d'autres créanciers, il serait, par son accession au contrat, venu en aide au débiteur commun, tandis qu'au contraire, celui des endosseurs qui se serait abstenu de paraître au traité, serait fondé à se prévaloir de la renonciation nécessaire résultant à son profit de la remise de la dette solidaire. — La décision de l'arrêt attaqué ne saurait donc se justifier sous aucun rapport.

Le défendeur a soutenu que le traité connu sous le nom de concordat par abandon d'actif et qui était licite, même avant que la loi du 17 juill. 1856, ne l'eût spécialement autorisé et réglementé par le nouvel art. 541, C. comm., avait dès avant cette loi et alors même qu'il était intervenu antérieurement à toute déclaration de faillite, les effets que cette disposition a textuellement consacrés pour éviter toute espèce de doute sur la lé-

galité de ce genre de contrat. Il y a, toutefois, a dit le défendeur, cette différence entre le traité prévu par l'art. 541 et celui qui était antérieurement pratiqué, que celui-ci ne s'imposait qu'aux parties qui l'avaient signé et ne pouvait être invoqué contre les créanciers restés en dehors de la convention. Dans l'espèce, le traité a été consenti non-seulement par Marrot, porteur de la lettre de change, mais encore par Bacqué et comp., endosseurs; il est donc obligatoire pour eux, car l'homologation qui est nécessaire pour tout concordat après déclaration de faillite, ne l'est que pour en imposer les conditions aux dissidents et aux absents. — Vainement invoquerait-on à l'appui du système du pourvoi, ces paroles de M. Renouard à la Chambre des députés: « La remise faite par un concordat ne saurait jamais être réputée volontaire; elle est toujours censée faite en vue spéciale des nécessités qu'impose l'état des affaires du débiteur. » Ceci est vrai, non-seulement du concordat après faillite déclarée, mais encore du concordat sans faillite déclarée, alors que, dans la réalité des faits, le débiteur avait cessé ses paiements; autrement, dans les concordats même homologués par la justice, il faudrait distinguer les créanciers dissidents des créanciers adhérents pour ne qualifier volontaire que la remise consentie par les derniers. La vérité est que, sous quelque forme que le consentement du créancier soit exprimé, et que la faillite ait été ou non judiciairement déclarée, lorsque de fait le débiteur est un négociant en mauvaises affaires manifestées par la cessation de ses paiements, le créancier n'est pas libre; s'il consent à une remise de dette, ce n'est pas à titre de libéralité, c'est au contraire un sacrifice qu'il s'impose, et s'il se prête à un arrangement amiable, plutôt que de provoquer la déclaration de faillite, c'est sous l'empire d'une impérieuse nécessité et dans la crainte d'aggraver ses pertes par la liquidation judiciaire de la faillite.—Du reste, l'arrêt attaqué, outre les raisons de principe, s'est appuyé sur des raisons de fait qui suffisent à le justifier, puisqu'il a déclaré que le défendeur n'a renoncé ni en droit, *ni en fait*, à l'exercice de son action contre Bacqué et comp.; et il n'y a pas lieu de se prévaloir de ce qu'il n'aurait pas fait de réserves expresses, car la loi ne prescrit pas de formule sacramentelle en cette matière. Enfin, *volenti non fit injuria*, et Bacqué et comp. ayant eux-mêmes déclaré faire remise au tireur du montant de la lettre de change, avaient par cela même consenti par le contrat où ils étaient parties en même temps que le défendeur, à ce que celui-ci fît également remise au débiteur commun.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Vu les art. 1285, 1287, C. Nap., et 545, C. comm.; — Attendu que la loi du 17 juill. 1856, qui autorise les concordats par abandon d'actif et leur attribue les mêmes effets qu'aux autres concordats, n'a trait qu'à ceux qui interviennent au cours d'une faillite; — Que c'est ce qui ressort des termes de cette loi qui, devenue, sous le n. 541, l'un des articles du titre de la faillite au Code de commerce, soumet les concordats par abandon total ou partiel de l'actif du failli aux règles tracées pour l'organisation des concordats en matière de faillite; — Qu'on ne saurait donc étendre l'application de cette disposition au contrat d'atermoiement ou de remise totale de dettes contre abandon d'actif, consenti à un débiteur non failli, quelque qualification que lui donnent les intéressés; — Qu'un traité de cette espèce, tout volontaire de la part de ceux qui y concourent, et formé en dehors des conditions et des garanties particulières aux concordats, constitue la remise ou décharge conventionnelle énoncée aux art. 1285 et 1287, C. Nap., et opère, lorsqu'elle est accordée à un débiteur principal ou à un codébiteur solidaire, la libération des cautions et des autres codébiteurs solidaires, vis-à-vis de ceux des créanciers qui n'ont pas expressément réservé leurs droits contre eux; — Attendu qu'il n'importe, au surplus, que ces cautions ou codébiteurs solidaires aient concouru à la convention, leur présence ne pouvant juridiquement équivaloir ni suppléer l'expression de la réserve formelle exigée par les articles précités et qu'il n'a tenu qu'au créancier de faire consigner dans le contrat; — Attendu que les qualités de l'arrêt dénoncé constatent que, le 28 avril 1862, Bacqué et comp., endosseurs, et Marrot, porteur de la traite tirée par Rouchon fils et non échue, ont, avec d'autres créanciers, consenti à ce dernier, qui n'était pas encore en état de faillite, un traité contenant de leur part remise intégrale de dettes, contre l'abandon que ledit Rouchon fils leur faisait de son actif; — Attendu que ni les qualités ni les motifs de l'arrêt ne signalent dans la convention, de la part de Marrot, aucune réserve de ses droits contre les endosseurs de l'effet, et par conséquent contre Bacqué et comp.; que Marrot s'est trouvé ainsi déchu de tout recours contre celui-ci; — D'où il suit qu'en accueillant l'action de Marrot, et en condamnant Bacqué et comp. à lui payer le montant de la traite du 2 avril 1861, l'arrêt attaqué a violé les art. 1285 et 1287, C. Nap., et violé, par fausse application, l'art. 545, C. comm.; — Casse, etc.

Du 12 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Guyot et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 11 décembre 1867.

REMISE DE DETTE, CAUTION, DÉBITEURS SOLIDAIRES, FAILLITE.

Le principe qui veut que la caution ou le codébiteur solidaire soit libéré par la remise

de la dette faite au débiteur principal, ne protége que la caution ou le coobligé solidaire de ce débiteur. Dès lors, la caution ou le coobligé d'un failli ne saurait, au cas où le syndic a, en transigeant avec un débiteur de la faillite, fait à celui-ci remise partielle de sa dette, se prévaloir de cette remise, pour se prétendre déchargé, vis-à-vis de la masse, des effets de son cautionnement ou de son obligation solidaire, jusqu'à concurrence de la différence existant entre la dette réelle et celle réduite transactionnellement. (C. Nap., 1285, 1287, 2037.)

(Mosselman C. syndic Lecœur.)

Un jugement du tribunal de commerce de Caen du 11 juill. 1863, confirmé par arrêt de la Cour de la même ville en date du 16 août 1864, a décidé que le sieur Mosselman s'était immiscé dans la gérance de la société Lecœur, tombée en faillite, et dont il était commanditaire; par suite, et en vertu de l'art. 28, C. comm., le sieur Mosselman a été déclaré, par les mêmes décisions, débiteur solidaire de toutes les dettes et engagements de la société. — Antérieurement à ces décisions, une contestation s'était engagée entre les syndics Lecœur et une dame veuve Poret, au sujet du règlement d'une dette de cette dernière envers la faillite, que les syndics prétendaient s'élever à plus d'un million. — Pendant le cours du procès, une transaction intervint entre les parties, et la dette de la dame Poret fut réduite à 340,000 fr. Le sieur Mosselman, assigné devant le tribunal de commerce de Saint-Lô pour être présent à l'homologation de ladite transaction, déclara s'y opposer et demanda subsidiairement que, dans le cas où l'homologation serait prononcée, il fût décidé, par application des art. 1285, 1287, 2037 et 2038, C. Nap., et à raison de la remise volontaire faite par les syndics à la dame Poret, que lui, Mosselman, serait déchargé du surplus de cette dette.

15 nov. 1865, jugement qui homologue la transaction, et rejette les conclusions subsidiaires de Mosselman.

Appel par le sieur Mosselman; mais, le 16 avril 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Caen ainsi conçu: — « Considérant que les syndics de la faillite Lecœur ont arrêté avec la veuve Poret, cessionnaire des droits de son mari, un projet de transaction dont ils ont demandé l'homologation devant le tribunal de commerce de Saint-Lô, après y avoir appelé le failli et Mosselman, déclaré par arrêt définitif codébiteur solidaire dudit failli pour s'être immiscé dans la gérance; — Que Mosselmann a formé opposition à l'homologation du projet de transaction, mais que son opposition a été rejetée, et que, devant la Cour, il déclare ne pas renouveler ses prétentions sur ce point; mais qu'il soutient qu'aux termes des art. 1285, 1287, 2032 et 2037, C. Nap., la remise faite par les syndics à la succession Poret doit le décharger du surplus de la dette; — Considérant que les articles par lui invoqués ne peuvent recevoir leur application que dans le cas où la remise d'une dette ou d'une partie d'une dette est faite à un codébiteur solidaire; qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, de la remise d'une dette à Lecœur, failli codébiteur solidaire de Mosselman, mais bien à un débiteur de la faillite; que l'appelant ne pourrait donc élever sa prétention et la faire triompher qu'autant qu'il établirait que le projet de transaction soumis à l'appréciation de la justice lui cause un préjudice réel; que, loin de faire cette preuve, tout démontre, dans la cause, que l'acte passé par les syndics est un acte raisonnable, et le seul qu'ils pussent arrêter dans l'intérêt de la masse qu'ils représentent; — Qu'en effet, c'est sur un procès soumis au tribunal de Lisieux que le projet de transaction a été arrêté entre la veuve Poret et les syndics de la faillite Lecœur; qu'en admettant le gain de leur procès, les syndics auraient été dans l'obligation de mettre en vente, pour en réaliser le prix, une usine d'une grande importance; qu'il est en quelque sorte impossible de savoir quand et à quel prix la vente en aurait pu être effectuée; que la somme offerte par la veuve Poret, pour en rester propriétaire, est de 340,000 fr., chiffre considérable, et que Mosselman et joints, mis en demeure de trouver un acheteur qui en offrît une somme plus importante, ont gardé le silence; que les syndics ont donc agi avec sagesse et l'ont fait dans l'intérêt bien entendu de la masse; qu'ils n'ont donc pas causé à Mosselman un préjudice dont il puisse se plaindre, et que sa prétention d'être déchargé du surplus de la dette Poret doit être rejetée, etc. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1285, 1287, 2037 et 2038, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de décharger le sieur Mosselman de l'obligation de garantir le paiement des dettes de la faillite Lecœur et comp., alors que les syndics ayant volontairement remis à un des débiteurs de la faillite une partie de sa dette, s'étaient mis par là dans l'impossibilité de subroger ledit Mosselman dans leurs droits et actions contre ce même débiteur.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'unique moyen du pourvoi consiste à prétendre que l'arrêt attaqué a violé les art. 1285, 1287, 2037 et 2038, C. Nap.; mais qu'il est évident qu'aucun de ces articles ne pouvait recevoir la moindre application à la cause; car le demandeur en cassation ne critiquait que la remise ou décharge accordée par les syndics de la faillite Lecœur et comp. à une dame veuve Poret, débitrice de cette faillite; — Or, ce demandeur en cassation n'était ni la caution, ni le codébiteur solidaire de la veuve Poret; il était seulement caution des dettes contractées par la société Lecœur;

d'où il suit qu'il n'avait pas qualité pour se prévaloir des quatre articles précités, et n'était ni recevable ni fondé à les invoquer; — Rejette, etc.

Du 11 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 7 janvier 1868.

PRIVILÉGE, TRÉSOR PUBLIC, MANDAT DE DÉPOT.

La loi du 5 sept. 1807 (art. 4), *qui fait rétroagir à la date du mandat d'arrêt, à charge d'inscription dans les deux mois de la condamnation, le privilége du Trésor sur les biens du condamné pour le recouvrement des frais de justice criminelle, n'est pas applicable au cas où l'incarcération du prévenu a eu lieu en vertu d'un mandat de dépôt* (1).

(Admin. des Dom. et de l'Enregistr. C. Bonnard).

La régie s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour impériale de Nancy, du 8 avr. 1865, que nous avons rapporté vol. 1865. 457. Le pourvoi était fondé sur la violation de l'art. 4 de la loi du 5 sept. 1807, en ce que cet arrêt avait refusé de reconnaître au mandat de dépôt l'effet de conserver, comme le mandat d'arrêt, le privilége appartenant au Trésor public pour le recouvrement des frais de justice. — La loi de 1807, a-t-on dit, a voulu empêcher les détenus de disposer de leurs biens au préjudice du Trésor avant leur condamnation, et elle a décidé pour cela que l'inscription prise par l'Etat dans les deux mois de cette condamnation remonterait au jour du mandat d'arrêt. Le mandat de dépôt n'a été, il est vrai, créé par la loi du 7 pluviôse an 9, que comme une mesure provisoire réservée aux cas urgents, et devant être aussitôt que possible remplacée par le mandat d'arrêt. Ce caractère lui a été conservé par le Code d'instruction criminelle et par la loi du 4 avr. 1855, modificative de ce Code. Mais il n'en a pas été de même en pratique. Le mandat de dépôt a presque généralement remplacé le mandat d'arrêt. Il n'a besoin ni d'être précédé des conclusions du ministère public, ni de contenir la qualification du fait délictueux; il réalise une économie de frais, et a toujours pour résultat essentiel d'amener l'incarcération du prévenu. Les juges d'instruction s'en servent donc presque exclusivement aujourd'hui. La loi du 5 sept. 1807, qui n'est qu'une application des principes du droit criminel, doit évidemment subir dans son interprétation une modification analogue. Dès que le mandat de dépôt tient lieu de mandat d'arrêt et établit légalement comme lui la détention du prévenu, il n'existe pas de motif pour ne pas faire remonter à sa date le privilége du Trésor. Autrement, ce serait faire dépendre de la volonté arbitraire d'un juge l'exécution de la loi de 1807, dans sa disposition la plus essentielle.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun mandat d'arrêt n'a été décerné contre le condamné Claude Bonnard, pendant le cours des poursuites dirigées contre lui; — Attendu qu'il est de principe que les arrêts de condamnation ne produisent effet que du jour où ils ont été rendus; — Attendu, néanmoins, qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 5 sept. 1807, le privilége du Trésor sur les biens immeubles du condamné remonte au mandat d'arrêt décerné contre lui; — Attendu que cette disposition exceptionnelle et rendue en une matière qui est de droit étroit, doit être renfermée dans ses termes et ne saurait être étendue à un cas autre que celui qu'elle a prévu; — Que l'on ne saurait donc, en ce qui concerne le privilége du Trésor, attribuer au mandat de dépôt un effet que la loi ne donne qu'au mandat d'arrêt, alors même que, comme dans l'espèce, on a pu s'arrêter au premier de ces mandats et ne pas recourir au second; — Qu'il s'ensuit qu'en décidant que le privilége du Trésor daterait seulement du jour de la condamnation, l'arrêt attaqué, loin de violer les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi, en a fait à la cause une juste application; — Rejette, etc.

Du 7 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; de Vaulx, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin, av.

CASS.-REQ. 8 janvier 1868.

COURS D'EAU, RÈGLEMENT JUDICIAIRE, ENTENTE AMIABLE.

Les décisions judiciaires qui, en l'absence de règlements locaux, et conformément à l'art. 645, *C. Nap., déterminent les conditions de l'usage des eaux entre les riverains, ne sont pas, en général, sujettes au contrôle de la Cour de cassation* (2).

Spécialement : *une décision de ce genre ne saurait être attaquée en ce qu'en déterminant le nombre de jours pendant lesquels chaque année les riverains pourront user des eaux, elle aurait subordonné le choix de ces jours à une entente préalable entre les riverains : en vain dirait-on qu'une telle décision maintient entre les ayants droit un état d'indivision en opposition avec l'art.* 815, *C. Nap., et soumet l'exercice de la faculté dérivant de l'art.* 644, *C. Nap., à une condition purement potestative* (3).

---

(1) V. la note jointe à l'arrêt attaqué (P.1865. 457.—S.1865.2.92).

(2-3) Il est certain qu'en principe, les juges, lorsqu'ils procèdent, en vertu de l'art. 645, C.

(De Colmont C. de Lucinge.)

Le cours d'eau dit d'Admée longe ou traverse notamment les propriétés des sieur et dame de Colmont et celles des sieur et dame de Lucinge. A la suite de diverses contestations, il s'est agi de réglementer l'usage des eaux entre les riverains. Ceux-ci n'ayant pu s'entendre à cet égard, une expertise fut ordonnée par la Cour de Paris devant laquelle les parties se trouvaient en instance; puis, le 1er août 1866, intervint un arrêt ainsi conçu: — « Considérant que les experts commis ont fait une juste application des droits des parties tels qu'ils ont été reconnus et maintenus soit par les actes réguliers de l'autorité administrative, soit par les jugement et arrêt antérieurs au présent; — Que, s'inspirant des besoins de l'industrie et de l'agriculture et des nécessités résultant de la configuration des localités, lesdits experts ont déterminé dans une mesure suffisante la quantité d'eau que les époux de Colmont et consorts peuvent prendre dans le lit de l'Admée en amont du moulin des époux de Lucinge, ainsi que le nombre et la durée de l'ouverture des prises d'eau dont s'agit; — Considérant qu'en ce qui touche la partie où les époux de Colmont sont propriétaires sur les deux rives, il ne leur peut être reconnu d'autre et plus ample usage que celui réglé par les mêmes experts, vu l'impossibilité où ils seraient de rendre l'eau à son cours naturel à la sortie de leurs fonds, conformément au paragraphe final de l'art. 644, C. Nap.; — Considérant qu'il n'y a pas lieu non plus à multiplier les arrosages périodiques déterminés par les experts au profit tant des époux de Colmont que des autres riverains en cause, au delà du nombre de six jours par an, même en réduisant la durée de chacun desdits arrosages; — Qu'il n'y a pas lieu davantage de dispenser les époux de Colmont d'avoir à s'entendre avec leurs coriverains et à prévenir collectivement l'usinier à l'avance; — Que les mesures proposées ont au contraire une utilité manifeste; qu'elles auront pour effet de donner satisfaction aux besoins de l'irrigation et de sauvegarder l'usinier contre l'inconvénient de trop fréquents chômages... — Ordonne, conformément à l'avis desdits experts, que les époux de Colmont, Droit-Manchin et Lesserré, s'ils veulent user, pour l'irrigation de leurs propriétés riveraines, du bénéfice de l'art. 644, C. Nap., seront tenus, avant toute irrigation, de faire exécuter les travaux proposés audit avis; dit, en conséquence, que les riverains susnommés auront la faculté d'irriguer leurs propriétés six fois par an, et ce, pendant la durée continue de vingt-quatre heures à chaque arrosage; dit que l'usage qu'ils feront des eaux sera simultané et qu'il aura lieu chaque fois en prévenant collectivement le propriétaire de l'usine par écrit et deux jours à l'avance, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieur et dame de Colmont, pour excès de pouvoir et violation des art. 815, 1170, 1172 et 1174, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, sans fixer d'avance les jours auxquels pourrait s'exercer le droit d'irrigation reconnu au profit des demandeurs, a décidé que ce droit devrait s'exercer simultanément avec celui reconnu au profit des autres riverains, au moyen d'une entente commune, et a ainsi subordonné l'exercice de ce droit au consentement de ces derniers. — Le premier devoir des juges, a-t-on dit, lorsqu'en vertu de l'art. 645, C. Nap., ils sont appelés à procéder à un règlement d'eau entre riverains, c'est de faire cesser l'état naturel d'indivision qui existe entre ces riverains, et de procéder, à cet effet, à un partage. Or, dans l'espèce, si l'arrêt fait cesser l'indivision à un point de vue, en accordant aux riverains le droit d'irriguer leurs prairies six fois par an, il le maintient sous un autre rapport, alors que, sans spécifier les jours auxquels ce droit devrait s'exercer, il décide que cet exercice sera simultané et à la charge d'une entente préalable. Il y a là une violation évidente de l'art. 815, C. Nap., portant que nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision. — L'art. 1172 est également violé par une telle décision, car subordonner l'exercice du droit des demandeurs au consentement des autres riverains, c'est admettre la possibilité d'un refus qui pourrait aboutir à la négation même du droit accordé: ce qui équivaut à subordonner cet exercice

Nap., à un règlement d'eaux, doivent s'attacher, en précisant autant que possible le droit et la part de chacun, à prévenir toute difficulté ultérieure entre les riverains. Or, le moyen le plus sûr d'atteindre ce but semble être de déterminer d'une manière fixe les jours où chacun d'entre eux pourra exercer son droit d'arrosage. Mais il est évident aussi que, parfois, une détermination trop précise pourrait tourner contre l'intérêt des arrosants eux-mêmes; en pareil cas, ne sera-t-il pas plus prudent de la part des juges de se borner à constater le droit de chacun et de renvoyer ensuite les intéressés à s'entendre pour les détails de l'exécution? Les juges doivent assurément avoir à cet égard un pouvoir discrétionnaire. Un tel mode de procéder n'a d'ailleurs aucun inconvénient, puisque, comme le dit notre arrêt, il réserve pour les magistrats le droit de contrainte contre ceux des intéressés qui, en se refusant à régler amiablement, les conditions et les jours de l'arrosage, comme ils y sont invités, risqueraient de paralyser l'exercice du droit des autres. — V. au surplus sur le pouvoir qui appartient aux tribunaux en pareille matière, Cass. 19 avril 1865 (P. 1865.634. — S.1865.1.264) et 18 déc. 1865 (P.1866.137. — S.1866.1.55); Metz, 5 juin 1866 (P.1867.834.—S.1867.2.228), et les renvois.

à une condition impossible et contraire à la loi. — Enfin, la violation des art. 1170 et 1174 ressort de ce que l'arrêt attaqué a fait dépendre d'une condition purement potestative, à savoir la volonté des autres riverains, l'exercice du droit d'irrigation reconnu au profit des demandeurs.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'en attribuant aux tribunaux civils, en l'absence de règlements locaux ou particuliers, le droit de régler l'usage des eaux entre les propriétaires dont elles bordent ou traversent les héritages, l'art. 645, C. Nap., a confié aux juges un pouvoir discrétionnaire qui les autorise à prononcer suivant les règles de l'équité, en conciliant l'intérêt de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû à la propriété ; —Que, pour l'exercice d'un tel pouvoir, les juges ont à tenir compte des circonstances de fait multiples et diverses, dont l'appréciation ne peut, en général, heurter aucun principe de droit, ni, par conséquent, donner ouverture à cassation ; — Attendu que, dans l'espèce, en fixant à six jours par an le temps pendant lequel les demandeurs en cassation et les défendeurs éventuels auraient le droit d'arroser leurs propriétés avec les eaux de l'Admée, à la charge de s'entendre entre eux pour la fixation des jours où chacun d'eux exercerait son droit d'arrosage, les juges du fond n'ont fait qu'un légitime usage de leur pouvoir discrétionnaire ; — Qu'ils n'auraient pu eux-mêmes fixer, à l'avance et à une date précise, les jours d'arrosage, sans compromettre les intérêts des arrosants ; — Que l'obligation imposée aux riverains de se concerter à cet égard, est une conséquence nécessaire de la nature des droits conférés par l'art. 644, C. Nap., et de la simultanéité de leur exercice ; — Que cette obligation n'est pas constitutive d'un état d'indivision en opposition avec l'art. 815, C. Nap., lequel ne saurait, d'ailleurs, être appliqué en semblable matière ; — Attendu, d'autre part, que l'arrêt attaqué ne soumet point, ainsi que le soutient le pourvoi, l'exercice de la faculté dérivant de l'art. 644, C. Nap., à une condition potestative, puisque si l'un des riverains se refusait à régler à l'amiable les conditions et les jours de l'arrosage, une action serait incontestablement ouverte aux autres riverains pour l'y contraindre, sous peine de tels dommages-intérêts qu'il appartiendrait en cas de persistance dans son refus ; — Rejette, etc.

Du 8 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 27 novembre 1867.

1° PARTAGE D'ASCENDANT, COMPOSITION DE LOTS, CLAUSE PÉNALE, QUOTITÉ DISPONIBLE. — 2° DEMANDE NOUVELLE, PARTAGE D'ASCENDANT, CLAUSE PÉNALE.

1° *Est valable, comme n'étant contraire à aucun principe d'ordre public, la disposition d'un partage d'ascendant qui attribue la quotité disponible à l'un des héritiers, en cas de critique, par l'autre, de la composition des lots; et la validité d'une telle clause pénale doit être prononcée alors même que le partage aurait été annulé pour violation des règles tracées par les art.* 826 *et* 832, *C. Nap.* (1).

(1) La jurisprudence et les auteurs sont d'accord pour établir une distinction entre les clauses pénales qui sanctionnent l'interdiction d'attaquer soit un testament, soit tout autre acte dont le testateur veut le maintien. — Si ces clauses tendent à enlever à l'héritier une action dont l'exercice intéresse l'ordre public ou les bonnes mœurs, elles demeurent sans effet. C'est ainsi qu'il a été jugé que la disposition d'un partage d'ascendant ou d'un testament qui prive de sa part dans la quotité disponible l'enfant qui refuserait d'exécuter cet acte, ne saurait être appliquée à l'enfant qui justifie d'une atteinte portée à sa réserve légale (V. les arrêts rappelés sous Cass. 30 mai 1866, P.1867.1160.—S.1867.1.431). — Au contraire, de telles clauses pénales sont valables lorsque, ne blessant aucun principe d'ordre public, leur seul but est d'assurer, au moyen d'une option offerte à l'héritier et d'un sacrifice imposé à ses intérêts privés, l'exécution de la volonté du testateur, telle qu'elle a été exprimée. V. comme se rattachant à la distinction dont il s'agit les arrêts et autorités cités *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v[is] *Condition*, n. 250 et suiv., et *Testament*, n. 1270 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Legs*, n. 282 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 69 et suiv. *Adde* Bordeaux, 22 fév. 1858 (P.1858.591.—S.1858.2.561) et Cass. 30 mai 1866 précité; MM. Troplong, *Don. et test.*, t. 1, n. 264 et suiv.; Demolombe, *id.*, t. 1, n. 278 et suiv., et t. 6, n. 62 et suiv. ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 464, note 14, p. 181 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 692, p. 6.— La volonté du testateur est si respectable, que, bien que l'héritier ne puisse être privé du droit d'intenter une action qui tient à l'ordre public, il n'agit cependant qu'à ses risques et périls, tellement que s'il vient à succomber il encourt la peine portée par le testament : Cass. 18 janv. 1858 (P.1858.605.— S. 1858.1.177) et 30 mai 1866 précité; Nancy, 13 fév. 1867 (P.1867.918.—S.1867.2.253).

Remarquons ici que, par une clause pénale du genre de celle dont il s'agissait dans l'espèce et dont la validité a été consacrée, les ascendants ont un moyen à peu près certain de soustraire les partages anticipés qu'ils ont faits entre leurs enfants à l'action en nullité pour cause de composition illégale des lots attribués à chacun d'eux : ceux de ces enfants qui voudraient attaquer le partage par ce motif, s'abstiendront en effet presque toujours pour ne pas encourir l'application de la clause pénale.

2° *Au cas de demande en nullité d'un partage d'ascendant, la partie défenderesse peut conclure pour la première fois en appel à l'application d'une clause pénale écrite dans le partage, et tendant à protéger les dispositions faites par l'ascendant : ce n'est pas là une demande nouvelle, mais simplement une défense à l'action principale en nullité du partage* (1). (C. proc., 464.)

(Réchain C. Vallée.)

La dame veuve Vallée est décédée en 1864, laissant un testament par lequel elle avait distribué sa fortune entre ses deux enfants, le sieur Vallée et la dame Réchain. Aux termes de ce testament, chacun d'eux recevait des immeubles, mais tous les meubles et l'argent comptant devaient entrer dans le lot du sieur Vallée; puis, on lisait, à la fin, la clause suivante : « Chacun de mes enfants entrera en jouissance le jour de mon décès, des biens à lui légués; si l'un de mes lots excède l'autre, je donne et lègue la différence à celui qui en sera favorisé, à titre de préciput; si l'un de mes enfants voulait troubler l'autre dans sa jouissance, je donne à celui qui serait troublé le droit de prendre à son choix tout ce que la loi lui accordera, avant partage. » — La dame Réchain, considérant ce testament comme un véritable partage d'ascendant, en a demandé la nullité, sur ce motif que la totalité du mobilier était attribuée au sieur Vallée, au mépris des règles établies en matière de partages par les art. 826 et 832, C. Nap.

7 déc. 1864, jugement du tribunal de Bernay qui déclare le testament valable et en ordonne l'exécution.

Appel par la dame Réchain. Devant la Cour, Vallée, qui en première instance avait fait des réserves pour conclure à l'exécution de la clause pénale du testament accordant la quotité disponible à celui contre qui les dispositions en seraient attaquées, a conclu directement à l'application de cette clause à son profit. L'appelante a opposé que c'était là une demande nouvelle, non recevable en appel.

28 mars 1866, arrêt de la Cour de Rouen qui décide que le testament de la dame Vallée constitue un partage d'ascendant, et l'annule comme partage, au point de vue de la composition illégale des lots; mais fait droit aux conclusions du sieur Vallée relatives à l'attribution à son profit de la quotité disponible, en vertu de la clause pénale ci-dessus. Sur ce dernier point, l'arrêt est ainsi conçu : — « Considérant qu'un partage d'ascendant peut, en outre, de la formation des lots et de leur distribution entre les copartageants, contenir au profit de quelqu'un d'eux une disposition préciputaire, et qu'en prévision du cas où l'un de ses enfants voudrait troubler l'autre dans la possession de son lot, la femme Vallée donne par une clause expresse de son testament à celui desdits enfants qui subirait le trouble, le droit de reprendre à son choix tout ce qui lui sera accordé par la loi avant le partage; — Considérant qu'il y a là évidemment un don éventuel de toute la quotité disponible, et que la nullité dont le partage testamentaire est infecté dans l'espèce étant, non pas d'ordre et d'intérêt publics, mais d'ordre et d'intérêt privés, un don pareil, quoique dérivant d'une clause pénale, se trouve légitimement acquis au donataire troublé par le fait de l'annulation, à son détriment, du susdit partage; — Considérant que si, dans le jugement de première instance, rien n'a été prononcé sur ce point, et si jusqu'au moment de présenter à la Cour ses conclusions additionnelles, Vallée s'est borné lui-même à de simples réserves, il n'en résulte pas contre lui une fin de non-recevoir; que la partie demandant et les juges prononçant la validité de l'acte en tant que testament et dans tout son ensemble, le jugement n'avait pas à statuer spécialement sur la clause subsidiaire; que la demande de l'application éventuelle de cette clause étant virtuellement comprise dans la demande du maintien intégral de l'acte attaqué, le droit de Vallée à la quotité disponible se trouvait suffisamment sauvegardé par des réserves, et qu'en transformant devant la Cour ces réserves en chef de conclusions, il ne forme pas une demande nouvelle proprement dite, celle dont il saisit ainsi le second juge n'étant, à vrai dire, qu'une défense à l'action de l'appelante; — Considérant que la prétention de Vallée étant recevable et n'ayant rien de contraire à la règle des partages, il y a lieu, non pas d'en délaisser l'appréciation aux premiers juges, mais d'y faire droit dès à présent en principe, sauf à renvoyer devant le tribunal pour la fixation de la réserve, la détermination du préciput et la composition des parts, le tout en biens de toute nature conformément aux prescriptions de la loi; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la dame Réchain. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 464, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a admis en cause d'appel une demande (celle en attribution de la quotité disponible) qui n'avait pas été soumise aux premiers juges, alors qu'il ne s'agissait pas, en réalité, d'une défense à l'action principale.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 900, C. Nap., en ce que l'arrêt a donné effet à une clause pénale ayant pour but de protéger des dispositions testamentaires contenant partage d'ascendant, alors que ces dispositions étaient annulées à raison de la composition illégale des lots.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la vio-

(1) V. anal., Cass. 29 nov. 1865 (P.1866.11.—S.1866.1.8).

lation de l'art. 464, C. proc. civ. : — Attendu que devant le tribunal de Bernay, et pour le cas où le partage testamentaire étant annulé, il y aurait lieu de procéder à un partage nouveau, Vallée, se fondant sur la clause du testament de la mère commune, avait demandé à être réservé à réclamer la quotité disponible lors de la liquidation ; qu'en appel, et pour la même hypothèse, il demandait à être maintenu dans le droit qui lui était conféré par le testament de la veuve Vallée sur la quotité disponible ; que les conclusions d'appel n'étaient donc que la reproduction de celles de première instance, et ne pouvaient constituer une demande nouvelle dans le sens de l'art. 464, C. proc. civ.; — Attendu, qu'en tout cas, ces conclusions étaient une véritable défense à l'action reconventionnelle des époux Réchain, puisqu'elles devaient avoir pour résultat, si elles étaient admises, de modifier profondément le partage égal réclamé par les demandeurs;

Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 900, C. Nap. :— Attendu que s'il est vrai que toute disposition testamentaire contraire aux lois et aux bonnes mœurs doit être considérée comme non avenue, il n'en saurait être ainsi des dispositions qui ne se rattachent qu'à des intérêts privés; — Attendu que les parties peuvent par leurs conventions déroger aux règles du droit commun, et qu'il ne leur est pas dès lors interdit de subordonner leurs libéralités aux conditions qu'elles jugent convenables, pourvu que ces conditions ne soient pas prohibées par la loi; —Attendu que s'il est incontestable que les partages d'ascendants doivent, lorsque cela est possible, comprendre dans chaque lot une égale quantité de meubles et d'immeubles, il n'est pas moins certain que ce mode de lotissement n'a rien d'obligatoire pour les parties intéressées, et qu'elles peuvent y renoncer; — Attendu que la veuve Vallée pouvant directement et sans condition disposer de la quotité disponible, a pu subordonner l'usage de son droit à l'inexécution du partage par elle fait de ses biens entre ses enfants, et leur laisser une option qui, dans l'espèce, ne présentait rien de contraire à l'art. 900, C. Nap.;— Rejette, etc.

Du 27 nov. 1867.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 17 décembre 1867.

CONSEIL DE FAMILLE, DÉLIBÉRATION, HOMOLOGATION, VENTE D'IMMEUBLES.

Les juges saisis d'une demande en homologation d'une délibération du conseil de famille autorisant le tuteur à vendre certains biens pour payer des dettes du mineur, doivent se borner, si cette vente ou les conditions sous lesquelles elle est autorisée ne leur paraissent pas admissibles, à refuser l'homologation qui leur est demandée : ils ne peuvent ordonner la vente d'autres immeubles que ceux désignés par la délibération **(1). (C. Nap., 457 et 458 ; C. proc., 953, 954 et 955.)**

(De la Blanchère C. de la Blanchère et Mouton.)

Après le décès du sieur Moullin de la Blanchère qui laissait deux enfants mineurs, sa veuve, tutrice de ces deux enfants, a provoqué la réunion du conseil de famille qui, à la date du 23 déc. 1865, décida à l'unanimité qu'il y avait lieu de vendre des immeubles de la succession, afin de payer les dettes dont elle était grevée. Mais il s'est agi de savoir quels étaient ceux des immeubles héréditaires qu'il convenait le mieux de vendre, et le conseil, sur la proposition de la tutrice, décida, à la majorité de cinq voix contre deux, qu'il y avait lieu de mettre en vente, de préférence à certains immeubles, ceux qui étaient les plus dispendieux à conserver et qui se composaient notamment du château et du parc des Epichellières, ainsi que de certains autres immeubles détachés. L'homologation de cette délibération fut poursuivie par la tutrice devant le tribunal du Mans, où intervinrent, d'une part, les deux membres dissidents du conseil de famille demandant l'annulation de la délibération ; d'autre part, les autres membres de ce même conseil demandant au contraire l'homologation de cette délibération.

6 fév. 1866, jugement qui prononce l'homologation de la délibération.

Appel par le subrogé-tuteur et les dissidents. —13 avril 1866, arrêt infirmatif de la Cour d'Angers. Cet arrêt, après avoir rappelé les faits ci-dessus, statue en ces termes : — « Attendu que les considérations déterminantes dans un pareil débat sont les intérêts moraux et matériels des mineurs ; — Attendu que le plus respectable de ces inté-

---

(1) C'est ce que la Cour suprême a déjà décidé par un arrêt de cassation du 9 fév. 1863, conçu presque dans les mêmes termes que celui ci-dessus V. P.1863.446.—S.1863.1.113, et nos observations.— Dans cet arrêt, comme ici, la Cour pose en principe, notamment, qu'il y a excès de pouvoir, de la part des juges, lorsqu'ils ordonnent la vente d'autres immeubles que ceux désignés par la délibération du conseil de famille. Il y avait, de plus, dans l'espèce alors jugée, cette circonstance que les juges avaient, en ordonnant la mise en vente de biens non désignés dans l'avis de parents, décidé par une mesure toute nouvelle et en dehors de cet avis, qu'il serait procédé par voie d'emprunt pour éteindre la partie du passif de la succession que le prix des biens à vendre ne suffisait pas à couvrir. — Du reste, la question, qui n'avait pas encore été examinée par les auteurs, comme nous l'avons fait remarquer dans nos observations précitées, a depuis été résolue dans le même sens par M. Demolombe, *Minor.*, *tut.*, etc., t. 1, n. 749 *bis*, 3e édit.

rêts est de maintenir pour les mineurs les traditions paternelles, de les préparer à respecter un patrimoine séculaire, de les fixer au centre de leurs propriétés, et de leur inspirer les idées de conservation devenues malheureusement trop rares dans les familles; — Attendu que Moullin de la Blanchère a, par son testament du 4 juin 1864, manifesté des volontés inspirées évidemment de ces sages pensées; — Attendu que si la conservation du château et du parc impose à la dame veuve Moullin de la Blanchère une administration plus pénible que ne le serait celle des autres biens, c'est un devoir qu'elle doit accepter dans l'intérêt de ses enfants, et que ces difficultés d'administration n'ont rien d'ailleurs de bien grave; qu'il est possible de pourvoir à l'entretien du château et des murs du parc en louant le château; que l'embarras d'un partage ultérieur en nature entre les enfants est une éventualité trop lointaine pour qu'on doive s'en préoccuper aujourd'hui, et que cet embarras sera facile à surmonter par des arrangements de famille; — Attendu que les biens dont les appelants proposent la vente sont évalués à 290,000 fr.; que ceux dont la dame veuve Moullin de la Blanchère demande la vente, sont évalués à 264,000 fr.; — Qu'en admettant quelques exagérations dans l'une ou l'autre de ces appréciations, il sera toujours facile d'éteindre le passif en ajoutant plus tard à la vente, si cela devient nécessaire, quelques immeubles détachés; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame veuve de la Blanchère et consorts, pour excès de pouvoir, et violation des art. 457, 458, C. Nap., 883 et suiv., 953, 954, 955, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a désigné, pour être mis en vente, des immeubles autres que ceux indiqués par la délibération du conseil de famille. — La Cour, a-t-on dit, pouvait sans doute réformer le jugement du tribunal de 1re instance, en refusant son homologation à la délibération du conseil de famille; mais elle n'avait pas le pouvoir de prendre une part active à l'administration de la tutelle en ordonnant la mise en vente de biens autres que ceux désignés par la délibération. Les tribunaux auxquels on demande l'homologation d'un avis de parents ont bien un droit de contrôle sur cette délibération; ils peuvent l'examiner et dans la forme et au fond : dans la forme, pour rechercher si le conseil était régulièrement composé et si sa décision a été prise conformément aux prescriptions légales; au fond, pour rechercher si la délibération est contraire aux intérêts du mineur. Mais c'est dans cette limite que les juges conservent leur liberté d'action; et ils empiètent sur les droits de la tutelle et commettent un excès de pouvoir si, ne se contentant pas de ce droit de surveillance et d'appréciation, ils se substituent au tuteur et au conseil de famille lui-même en prescrivant en dehors de l'un et de l'autre des mesures que ceux-ci repoussent.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 457 et 458, C. Nap., 953, 954 et 955, C. proc. civ.; — Attendu qu'aux termes de ces articles, le tuteur ne peut aliéner ni hypothéquer les immeubles d'un mineur ou d'un interdit qu'après la double formalité d'un avis de parents et de l'homologation de cet avis par la justice; — Attendu que, selon l'art. 953, C. proc., le conseil de famille doit énoncer la nature des biens et leur valeur approximative; que, suivant les art. 954 et 955, le tribunal, en homologuant l'avis de parents, détermine la mise à prix des immeubles à vendre et les conditions de la vente; — Mais attendu que ce pouvoir donné par la loi aux tribunaux ne peut les autoriser à se substituer au tuteur et au conseil de famille, et à ordonner d'office la vente d'immeubles que, sur la proposition du tuteur, le conseil de famille a jugé opportun de conserver; — D'où il suit qu'en ordonnant la vente d'immeubles autres que ceux désignés par la tutrice et le conseil de famille des mineurs Moullin de la Blanchère, l'arrêt attaqué a commis un excès de pouvoir et violé les articles ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 17 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Guyot et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 17 avril 1867.

RAPPORT A SUCCESSION, INTÉRÊTS, FRUITS, COMPENSATION.

De ce que l'art. 856, C. Nap., en faisant courir du jour de l'ouverture de la succession les intérêts et les fruits des choses sujettes à rapport, ne fixe aucune règle absolue pour le mode à suivre quant à la liquidation de ces fruits et intérêts, il suit que les juges peuvent adopter le mode qui leur semble le plus convenable, à la condition de se conformer au principe de l'égalité entre héritiers. —Ainsi, les intérêts et fruits des choses dont un cohéritier doit le rapport peuvent être déclarés compensés avec les revenus des biens héréditaires employés, avant la liquidation et le partage de la succession, à l'entretien et aux besoins des autres cohéritiers (1).

(1) V. comme reproduisant en termes identiques le principe sur lequel repose notre arrêt, Cass. 10 janv. (et non 19 juin) 1852 (P.1852.1.324.—S.1852.1.271). V. aussi MM. Demolombe, *Success.*, t. 4, n. 451 *bis*; Hureaux, *id.*, t. 4, n. 129. Il s'agit ici, comme on le remarquera, d'une compensation purement facultative. Quant à la compensation légale pouvant résulter au profit de l'héritier de sa double qualité de créancier et de débiteur de la succession, V. Cass. 28 fév. 1866 (P.1866.497. — S.1866.1.185); 8 mai 1867 (P.1867.521.—S.1867.1.217), et les notes.

(Mallet C. Ponsard.)

Le sieur Savary est décédé en 1850, laissant six enfants. La dame Savary, sa veuve, resta en possession de tout l'actif de la communauté et de la succession du défunt, et en employa les revenus, pour la part dont elle n'était pas usufruitière, aux besoins et à l'entretien de ceux des enfants communs qui n'avaient pas été dotés.— En 1862, la veuve Savary ayant renoncé à son usufruit, ses six enfants procédèrent au partage de la succession de leur père. — Deux de ces enfants, les dames Bonaventure Ponsard et Albert Ponsard, avaient reçu de leurs père et mère, en 1846, chacune une dot de 30,000 francs, imputable sur la succession du premier mourant des donateurs. Une troisième fille, la dame Mallet, avait été dotée en 1860 d'une somme de 50,000 fr., dont la veuve Savary s'était engagée seulement à lui servir les intérêts à raison de 5 p. 100.— Le notaire chargé de la liquidation crut devoir comprendre dans les biens à partager les intérêts, à partir de l'ouverture de la succession, des deux dots de 30,000 fr. chacune constituées aux dames Ponsard, sauf le compte à rendre par la veuve Savary à ses enfants des fruits produits par les biens héréditaires, pour la portion non grevée de son usufruit, jusqu'à sa renonciation, et pour le tout à compter de cette renonciation. — Les dames Ponsard contestèrent ce chef de la liquidation, et conclurent à ce que ces intérêts fussent compensés avec la portion leur revenant dans les fruits de l'hérédité qui avaient été employés à l'entretien et aux besoins de leurs cohéritiers, ainsi qu'au service d'une portion des intérêts de la dot de la dame Mallet, à partir du mariage de celle-ci.

22 juill. 1865, jugement du tribunal de Cambrai qui prononce l'homologation du travail du notaire.

Appel par les dames Ponsard; et, le 30 août 1865, arrêt infirmatif de la Cour de Douai, ainsi conçu : — « Attendu qu'il résulte des documents produits au procès qu'au décès de Savary père, en 1850, sa veuve est restée en possession des biens de la communauté et des propres de l'époux prédécédé;— Que les revenus ont été employés à l'entretien et aux besoins des enfants non dotés ; — Que, lors du mariage de Lydie Savary et de Jules Mallet, il a été stipulé dans leur contrat anténuptial, du 24 mai 1860, que la veuve Savary continuerait à administrer, comme par le passé, les biens dépendant de la succession de son mari; — Que ce contrat ajoute « que, pour tenir lieu à la future épouse des intérêts de sa dot, il serait prélevé sur les revenus de la succession de son père, et que la dame Savary paierait jusqu'à l'époque fixée par le partage pour l'entrée en jouissance, une somme annuelle de 2,500 fr.; » — Que, de leur côté, les dame Ponsard, nées Savary, ont continué à percevoir les intérêts de leurs dots, s'élevant à 1,500 fr. par an pour chacune d'elles; — Que ces faits démontrent que depuis le décès du père, tous les revenus échus et rapportables ont été répartis entre les enfants; — Que, dans de telles circonstances, les dispositions de l'art. 856, C. Nap. ne sauraient être invoquées; — Que l'on ne pourrait exiger des dames Ponsard le rapport des intérêts de leurs dots depuis le décès de Savary père, et laisser les autres enfants en possession de la part des revenus qui leur ont été versés par la mère, administratrice, du consentement de tous ses enfants, des biens délaissés par son mari, sans porter atteinte au principe d'égalité qui est la règle essentielle en matière de partage entre cohéritiers ; — Que c'est en se fondant sur ces faits que, dans la liquidation de la communauté, la récompense due par la succession du mari pour les dots constituées aux dames Ponsard a été limitée aux capitaux et n'a pas compris les intérêts courus depuis la dissolution de la communauté; — Que le rapport demandé par les intimés donnerait naissance à une action en garantie des dames Ponsard contre la veuve Savary, qui n'a renoncé aux intérêts de la récompense due par la succession de son mari que parce que ces intérêts se compensaient avec les revenus dont elle avait disposé en faveur de ses enfants; — Qu'une telle conséquence est inadmissible ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation de la part des sieur et dame Mallet pour violation de l'art. 856, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, en établissant un système de compensation qu'aucun texte de loi ne justifiait et dont il ne fixait même pas les bases, avait en réalité dispensé des successibles du rapport des intérêts d'une somme à eux donnée en avancement d'hoirie.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 856, C. Nap., en disposant que les intérêts et les fruits des choses sujettes à rapport ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession, n'impose au juge, ni explicitement ni implicitement, aucune règle absolue pour le mode à suivre pour la liquidation desdits fruits et intérêts ; qu'il peut, dès lors, adopter le mode de liquidation que les circonstances semblent rendre le plus convenable, sous la condition de se conformer au principe fondamental en cette matière de l'égalité entre les héritiers ;—Et attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué « que la veuve Savary est restée depuis le décès de Savary père en possession des biens de la communauté et des propres de l'époux prédécédé; que les revenus ont été employés à l'entretien et aux besoins des enfants non dotés ; que, lors du mariage de Lydie Savary avec Mallet, il fut convenu que, pour lui tenir lieu d'intérêts de la dot constituée, il serait prélevé chaque année, sur les revenus de la succession, une

somme de 2,500 fr. qui serait payée par la veuve Savary; qu'astreindre les dames Ponsard à rapporter l'intérêt de leurs dots (1,500 fr. par an chacune à partir du décès de leur père) et à laisser aux autres enfants les profits que, sous diverses formes, ils avaient retirés des revenus de la succession, serait consacrer une choquante inégalité, directement contraire à la lettre comme à l'esprit de la loi; » — Attendu que, dans ces circonstances, en compensant l'intérêt à rapporter par les défenderesses éventuelles avec des revenus dont les autres enfants avaient joui depuis la mort du père commun, l'arrêt attaqué a seulement adopté un mode de liquidation abrégé autant qu'équitable, qui ne viole point l'art. 856, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 17 avril 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Taillandier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Lefebvre, av.

CASS.-CIV. 12 novembre 1867.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE, SOUSCRIPTION D'ACTIONS, MANDAT, RATIFICATION.

La souscription d'actions sociales faite entre les mains d'un agent de la société dont les pouvoirs ne seraient pas justifiés, est néanmoins valable et obligatoire, si la société a poursuivi l'exécution de la souscription et ratifié ainsi l'opération de son agent (1). (C. Nap., 1338, 1984 et 1998).

(Crouillebois C. Bonnetain.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1134, 1108 et 1984, C. Nap.; — Attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué (rendu par le tribunal de commerce de Paris, le 17 juill. 1864), que si Bonnetain, en souscrivant les deux actions dont s'agit au procès, n'avait pas traité directement avec le gérant de la compagnie dite *Caisse d'escompte de la Villette*, il avait traité avec l'un des agents de cette compagnie, se présentant au nom et comme mandataire de son gérant; — Qu'en supposant qu'alors l'existence de ce mandat n'aurait pas été suffisamment justifiée, il n'importerait, du moment que la compagnie poursuivait l'exécution du contrat passé avec cet agent, et qu'ainsi elle acceptait et ratifiait les opérations que celui-ci avait faites en son nom; — Attendu que la souscription aux deux actions dont le paiement était demandé, quoique postérieure à la constitution de la société, ne constituait pas une augmentation de son capital, tel qu'il avait été fixé par les statuts, mais qu'il devait avoir pour effet de le réaliser jusqu'à due concurrence; — Attendu, enfin, que, quel que soit le laps de temps qui s'est écoulé entre la date d'une obligation et celle de la poursuite, le créancier est recevable, tant que la prescription n'est pas accomplie, à en réclamer l'exécution; — D'où il suit qu'en déclarant que Crouillebois, agissant au nom et comme gérant de la Caisse d'escompte de la Villette, était non recevable et mal fondé à demander, par l'acte du 7 avr. 1864, à Bonnetain, le paiement des deux actions souscrites par celui-ci le 23 sept. 1856, le jugement attaqué a violé les articles ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 12 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Jozon, av.

CASS.-REQ. 5 août 1867.

DONATION ENTRE ÉPOUX, PERSONNE INTERPOSÉE, RÉVOCATION.

La donation faite, pendant le mariage, par l'un des époux à l'enfant du premier lit de l'autre époux, lequel enfant la loi répute personne interposée, est révocable en vertu de l'art. 1096, C. Nap., encore bien qu'elle ait été faite dans le contrat de mariage du donataire (2). (C. Nap., 1096, 1099 et 1100.)

(Thevenin C. Thevenin.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour de Dijon du 7 mars 1866, rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 1143, pour fausse application et par suite violation des art. 1096, 1099, 1100, C. Nap., en ce que cet arrêt a annulé, comme faite à personne interposée, une donation par un époux à l'enfant d'un premier lit de son conjoint, encore bien que cette donation n'excédât pas la quotité disponible, et qu'elle fût faite par contrat de mariage et en faveur du mariage contracté par le donataire. — On a dit, à l'appui du pourvoi : La question qui se présentait à juger dans l'espèce, a depuis longtemps le privilége de diviser les Cours et les jurisconsultes. Les uns, tirant un argument rigoureux du rapprochement et du texte des art. 1096, 1099 et 1100, déclarent absolument et radicalement nulle toute donation déguisée ou faite à personne interposée. Les autres déclarent que de semblables donations sont seulement réductibles à la quotité disponible. — Si le deuxième de ces systèmes paraît tenir peu de

---

(1) Jugé de même dans une espèce où la souscription avait eu lieu entre les mains d'un mandataire verbal : Cass. 14 mars 1860 (P.1861.162.—S.1860.1.863).—Une solution semblable a été encore consacrée pour le cas inverse où le mandataire représentait non plus la société, mais le souscripteur, qui avait exécuté l'engagement pris en son nom : Cass. 7 avril 1851 (P.1853.1.272). V. aussi conf., M. Pont, *Petits contrats*, t. 1, n. 1072.

(2) V. la note qui accompagne l'arrêt attaqué de la Cour de Dijon, du 7 mars 1866 (P.1866.1143.—S.1866.2.314).

compte de la distinction résultant de la lettre de la loi entre les donations indirectes et les donations déguisées ou à personne interposée, le premier système semble d'une rigueur excessive et paraît dépasser le but du législateur en méconnaissant l'esprit de la loi. Ce premier système, qui est celui de l'arrêt attaqué, équivaut, en définitive, à une interdiction absolue faite à l'époux de disposer en faveur de l'enfant de l'autre époux, et a pour résultat de créer chez les enfants d'un premier lit une incapacité de recevoir, au mépris de l'art. 902, C. Nap. Une pareille conséquence n'est ni équitable, ni rationnelle, ni justifiable en théorie ou en pratique. — Aussi, entre ces deux systèmes extrêmes, s'en place-t-il un troisième, suivant lequel la donation déguisée ou faite à personne interposée est valable si elle n'excède pas la quotité disponible, mais est nulle pour le tout si elle excède cette quotité, quel que soit d'ailleurs l'excédant. Cette solution, conforme à l'équité et au but que le législateur a voulu atteindre, se concilie d'ailleurs parfaitement avec le texte et avec l'esprit de la loi. Avec le texte, car l'art. 1099 implique nécessairement l'idée d'une disposition excédant la quotité disponible, lorsqu'il déclare que « les époux ne pourront se donner indirectement *au delà* de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus. » Et s'il ajoute : « Toute donation ou déguisée, ou faite à personne interposée, sera nulle, » ce deuxième paragraphe ne doit pas être isolé du premier, surtout si l'on a soin de remarquer que les donations déguisées ou à personnes interposées ne sont en réalité qu'une espèce du genre : *donations indirectes*. Avec l'esprit de la loi, car, lorsque la quotité disponible n'est pas dépassée, lorsque la donation, si elle était faite directement à l'époux, et non à son enfant d'un premier lit, produirait tout son effet et serait valable pour le tout, la loi est désintéressée ; et annuler en pareil cas la donation faite à l'enfant du premier lit, sous prétexte qu'elle s'adresserait en réalité à l'époux qui aurait pu directement recevoir toute la libéralité, ce serait une rigueur inexplicable et sans objet. Ce système, enseigné par M. Troplong, *Donat.*, t. 4, n° 2744, a été consacré par un arrêt de la Cour suprême du 7 fév. 1849 (P.1849.1.213.—S. 1849.1.165). Il faut donc tenir pour certain que la nullité de la donation faite par un époux à l'enfant d'un autre lit de son conjoint ne peut être prononcée qu'autant que la libéralité excède la quotité disponible. — Or, dans l'espèce, la donation faite par la dame Thevenin, qui n'a pas d'héritier à réserve, ne porte atteinte à aucune réserve et n'excède pas la quotité disponible. Ce point n'a jamais été contesté. En annulant cette donation, l'arrêt attaqué a donc méconnu les véritables principes et violé la loi. — A un autre point de vue, et quel que soit le système adopté sur la question qui vient d'être examinée, cet arrêt a encore encouru la censure de la Cour suprême. Il ne s'agit pas, ici, d'une donation ordinaire ; il s'agit d'une donation faite par contrat de mariage, en faveur d'un mariage, et avec stipulation de droit de retour au profit de la donatrice en cas de prédécès du donataire sans postérité. Comment appliquer, en pareil cas, les art. 1099 et 1100 ? Sans doute la présomption d'interposition de personne écrite dans l'art. 1100 est une de ces présomptions *juris et de jure* qui n'admettent pas la preuve contraire. Mais encore ne doit-elle pas tenir contre l'évidence, ni être admise lorsque la prétendue interposition serait un non-sens. Avant tout, la loi doit être raisonnable (V. M. Troplong, n° 2755). Or, en présence d'une donation faite en faveur d'un mariage, avec stipulation de droit de retour au profit du donateur, comment parler d'interposition au profit du conjoint du donateur ? Comment faire remonter à ce conjoint les effets et les profits de la donation? En pareil cas, la donation profite aux deux jeunes époux. Si les époux se marient sous le régime de la communauté et si la dotation est mobilière, c'est à la communauté qu'appartiendra la chose donnée. Qu'importe, dès lors, que l'un des jeunes époux soit enfant du premier lit du conjoint du donateur ? La présomption d'interposition écrite dans l'art. 1100, se heurte ici contre l'évidence contraire. C'est au jeune ménage que profite la donation ; et, grâce à la clause de retour, si le donataire prédécède sans enfants, c'est le donateur qui profitera du droit de retour et qui rentrera dans les biens donnés. En aucun cas, le conjoint du donateur ne pourra recueillir les biens donnés à son enfant du premier lit. Qu'en conclure, sinon que l'art. 1100 était inapplicable aussi bien que l'art. 1099, et qu'à ce nouveau point de vue, l'arrêt attaqué a encore faussement appliqué et violé la loi ! — Ajoutons que les donations faites en vue d'un mariage et par le contrat même qui doit régir l'union conjugale ont un caractère particulier et jouissent, à juste titre, d'une protection toute spéciale de la part du législateur. La libéralité n'intéresse pas alors seulement le donataire ; elle intéresse au plus haut point le conjoint de celui-ci, et n'a pas été sans influence sur le fait même de la célébration du mariage. L'annulation de la donation réfléchirait donc contre ce conjoint dont la bonne foi aurait ainsi été surprise et trompée. L'équité, comme la raison et les principes, se refuse donc à l'annulation, en vertu des art. 1099 et 1100, d'une donation destinée essentiellement à subvenir aux charges du mariage contracté sur la foi de cette donation.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1100, C. Nap., la donation faite par l'un des époux à l'enfant que l'autre époux a eu d'un précédent mariage, est réputée faite à cet époux par personne interposée ; — Que la circonstance que la donation faite

au fils Thévenin, dans l'espèce, l'aurait été dans son contrat de mariage et en faveur de ce mariage, ne saurait détruire la présomption *juris et de jure* qui répute le donataire personne interposée et, par conséquent, la donation faite à Thévenin père lui-même; — Attendu que, d'après l'art. 1096, les donations faites entre époux pendant le mariage sont toujours révocables; — Que c'est donc à bon droit que l'arrêt a jugé que la donation du 7 janv. 1853 avait pu être révoquée par la défenderesse; — Que cette décision rend inutile, dans l'espèce, l'examen de la critique du pourvoi contre la doctrine de l'arrêt sur la nullité de la donation du 7 janv. 1853; — Rejette, etc.

Du 5 août 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Potel, av.

CASS.-REQ. 11 novembre 1867.

RÉFÉRÉ, COMPÉTENCE, NANTISSEMENT (VENTE DE), SOCIÉTÉ COMMERCIALE.

Lorsque le créancier nanti, à titre de gage, de titres d'obligations d'une société commerciale, notifie l'intention où il est de faire vendre ces titres à défaut de paiement de sa créance, les administrateurs existants de la société ont qualité, lors même qu'ils ne seraient pas alors au nombre prescrit par les statuts, pour demander, et le juge des référés a compétence pour ordonner dans l'intérêt commun, à titre de mesure urgente et purement conservatoire, certaines prescriptions relatives au mode de vente desdits titres (1). (C. Nap., 2078; C. proc., 806.)

(Chemin de fer de Libourne C. Watel et Nobilet.)

Le conseil d'administration de la société du chemin de fer de Libourne à Bergerac doit, aux termes des statuts, pour pouvoir agir, être composé d'au moins trois administrateurs. A une époque où le conseil se trouvait, par suite de vacance, réduit à deux membres, les sieurs de Bastard et de Constantin, ces deux administrateurs remirent à titre de nantissement, aux sieurs Watel et Nobilet, créanciers sociaux, déjà en possession, également par voie de nantissement, de 2,600 obligations de la compagnie, 1000 autres obligations. — Les sieurs Watel et Nobilet ayant, le 5 déc. 1865, fait sommation à ces administrateurs d'avoir à leur payer le montant de leur créance, sous peine de voir vendre à la Bourse les 2,600 obligations formant l'objet du premier nantissement, ces derniers crurent devoir introduire un référé pour faire ordonner que la vente desdites obligations ne pourrait être opérée à la bourse que par le ministère du syndic des agents de change, avec mesure et en tel nombre de lots qu'il conviendrait pour ménager les cours, et en plusieurs jours s'il y avait lieu. — Devant le juge des référés, les parties tombèrent d'accord pour s'en remettre au syndic des agents de change quant à la vente des 3,600 obligations composant les deux nantissements, et en conséquence une ordonnance à la date du 16 déc. 1865, en donnant acte des consentements respectifs, décida que les 3,600 obligations ne pourraient être vendues « que par le ministère du syndic des agents de change, commis à cet effet, lequel, prenant en considération l'intérêt des créanciers gagistes, apprécierait seul l'opportunité des ventes, l'utilité des lotissements et le mode de procéder chaque jour, avec faculté même de suspendre les ventes par intervalle, ce qui serait exécuté par provision. »

Le conseil d'administration de la compagnie a interjeté appel de cette ordonnance, et soutenu que les sieurs de Bastard et de Constantin avaient été sans qualité, aux termes des statuts sociaux qui exigeaient le concours de trois administrateurs, pour saisir le juge des référés et consentir à la vente qui avait été ordonnée; il soutenait même en outre et subsidiairement que, relativement aux 1000 obligations dont Watel et Nobilet avaient été en dernier lieu nantis, ceux-ci étaient irrégulièrement saisis, les sieurs de Bastard et de Constantin n'ayant pas, d'après les mêmes statuts, et alors qu'ils n'étaient pas assistés d'un troisième administrateur, le droit de disposer ainsi de la chose sociale.

27 fév. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en ces termes: — « Considérant que le référé n'a pas été introduit pour faire ordonner l'aliénation des 3,600 obligations données en nantissement à Watel et Nobilet, mais seulement pour régler le mode de la

---

(1) Pour le décider ainsi, la Cour de cassation s'attache à bien préciser que, dans l'espèce, le référé n'avait pas été introduit pour *faire ordonner* la vente des titres remis en nantissement, mais bien pour faire régler, dans l'intérêt commun, le mode d'après lequel cette vente, sur la nécessité de laquelle il n'existait pas de contradiction, serait opérée. D'où il suivait que l'ordonnance du juge ne préjudiciant pas au principal et se bornant à prescrire une mesure urgente et purement conservatoire, avait été compétemment rendue. — Il est certain, en effet, que le juge des référés est sans pouvoir pour ordonner des mesures touchant au principal (Cass. 17 janv. 1855. P.1855.2.209, et la note.—S.1855.1.97). Et il a été jugé, par application de ce principe, que si le juge des référés peut et doit constater les déclarations faites ou les consentements donnés en sa présence, et qui, par leur objet, rentrent dans les limites de ses attributions exceptionnelles, il en est autrement lorsque les déclarations sont de nature à compromettre le fond et à préjudicier au principal: Paris, 6 fév. 1864 (P.1864.118. —S.1864.2.96).

vente dans l'intérêt commun des créanciers gagistes et de la compagnie débitrice; qu'il s'agissait alors d'une mesure urgente comprise dans les fonctions ordinaires des administrateurs, et non pas d'un prêt ou de tout autre contrat soumis par les statuts à des prescriptions spéciales; — Considérant qu'il ne peut être statué en référé sur la difficulté élevée par l'appelant relativement à l'étendue des pouvoirs du conseil d'administration; que, d'ailleurs, ceux qui obtiennent et exécutent une décision rendue au provisoire agissent à leurs risques et périls, et sauf à répondre du dommage provenant de leur faute lorsqu'il sera conclu et statué au fond; — Adoptant, au surplus, les motifs du premier juge, etc. »

POURVOI en cassation: — 1° pour violation des art. 1125, C. Nap., et 43, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'action en référé introduite par des personnes qui n'avaient pas qualité pour représenter la compagnie, et en ce qu'il a déclaré n'avoir pas à rechercher si ces personnes avaient ou non qualité pour agir; — 2° pour défaut de motifs sur les conclusions subsidiaires de la compagnie.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen (art. 1125, C. Nap. et 43, C. comm.): — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que le référé avait été introduit, non pour faire ordonner l'aliénation des 2,600 obligations données en nantissement à Watel et Nobilet, mais seulement pour faire régler le mode de vente dans l'intérêt commun de toutes les parties; qu'il s'agissait ainsi d'une mesure urgente et purement conservatoire, qui rentrait dans les fonctions ordinaires des administrateurs, et non d'un prêt ou de tout autre contrat soumis à des formalités spéciales; — Attendu que cette décision repose tout entière sur une appréciation des statuts, c'est-à-dire d'une convention ayant un caractère privé et ne pouvant, à ce titre, engager aucun principe de droit;

Sur le deuxième moyen (rejet sans motifs des conclusions subsidiaires): — Attendu que les conclusions subsidiaires tendaient à ce qu'il fût déclaré qu'en tout cas le référé ne pouvait porter sur les 1000 obligations remises aux défendeurs éventuels par les deux administrateurs seulement, en dehors de toute autorisation du conseil d'administration; — Attendu que, pour rejeter ces conclusions, l'arrêt attaqué se fonde, d'une part, sur ce qu'il ne peut être statué en référé sur la question de savoir quels étaient les pouvoirs des administrateurs, et, d'autre part, sur ce que ceux qui obtiennent et exécutent une décision rendue provisoirement en référé, le font à leurs risques et périls, sans rien préjuger sur le fond du droit; — Que ces raisons suffisent pour écarter le reproche de manquer absolument de motifs; — Rejette, etc.

Du 11 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Brugnon, av.

CASS.-REQ. 12 décembre 1866.

NOVATION, PREUVE, PRÉSOMPTIONS, CARACTÈRES, CASSATION.

L'art. 1273, C. Nap., d'après lequel la novation ne se présume pas et doit être prouvée, ne prescrivant, pour l'établir, aucun mode spécial de preuve, il suit de là que cette preuve demeure soumise aux règles du droit commun, et peut, dès lors, être faite à l'aide de simples présomptions accompagnées d'un commencement de preuve par écrit (1). (C. Nap., 1273, 1347 et 1353.)

... Peu importe qu'il s'agisse d'une novation par substitution de débiteur: l'art. 1275 qui, pour le cas d'acceptation d'un nouveau débiteur, subordonne à une déclaration expresse la décharge de l'ancien, n'est applicable qu'autant qu'il est intervenu entre les parties une convention formelle de délégation.

La question de savoir si les caractères légaux de la novation se rencontrent dans un acte ou dans certains faits, constitue une question de droit dont l'examen appartient à la Cour de cassation, et non une question de fait (2). — *Mais quant à l'appréciation des circonstances et de l'intention des parties d'où on prétend faire résulter la novation, elle appartient à la décision souveraine des tribunaux* (3).

Le créancier d'une société commerciale qui, après la dissolution de cette société, noue avec une société nouvelle formée par l'un des membres de l'ancienne des rapports de nature à indiquer qu'il la considère comme étant sa seule débitrice, doit ou peut être réputé avoir par là fait novation à sa créance et abandonné ses droits contre l'ancienne société, pour ne plus les laisser subsister que contre la nouvelle (4).

(Couret C. Bardou.)

Les faits et circonstances de l'espèce se trouvent rappelés dans le jugement suivant

---

(1) Il est constant en doctrine et en jurisprudence que la novation, bien qu'elle ne se présume pas, n'a pas besoin d'être expresse et qu'il suffit qu'elle ressorte de faits indiquant clairement l'intention des parties. V. Cass. 14 mars 1834 et 9 juill. 1834 (P. chr.—S.1834.1.257 et 805); 31 mai 1854 (P.1855.2.139.—S.1855.1.44), et les autorités citées sous Cass. 17 déc. 1862 (P. 1863.833.—S.1863.1.247).

(2-3) C'est dans le sens de cette décision que la Cour suprême s'est déjà plusieurs fois prononcée. V. Cass. 18 avril et 31 mai 1854 (P.1855. 2.139.—S.1855.1.44); 25 avril 1855 (P.1856. 2.37.—S.1855.1.712); 16 mars 1857 (P.1857. 34), et les notes.

(4) V. anal. en ce sens, l'arrêt précité du 31 mai 1854.

du tribunal civil de Perpignan du 20 janv. 1865, ainsi que dans l'arrêt attaqué transcrit plus loin. — « Attendu, en fait (porte ce jugement), qu'il a existé une société commerciale, composée de Bardou et de Joseph Prax, laquelle a pris fin le 30 juin 1861, par l'expiration du terme pour lequel elle avait été contractée, et qu'au moment où cette société fut dissoute, la dame Anne Garrette, veuve Couret, était créancière d'icelle, en la somme de 44,843 fr., résultant d'un compte courant arrêté audit jour ;—Attendu qu'il est reconnu entre toutes les parties que le 1er juillet de ladite année 1861, Bardou et Prax adressèrent à tous les créanciers de leur société, en particulier à la dame Couret, une lettre circulaire à la suite de laquelle se trouvait une circulaire particulière de Joseph Prax, où il annonçait qu'il prenait la suite des affaires de la maison Bardou et Prax, pour les mêmes opérations, sur les mêmes bases et dans les mêmes locaux, en exprimant l'espoir que les intéressés lui accorderaient la même confiance que pendant la durée de la société, et en annonçant que sa signature serait dorénavant J. Prax et fils ; — Attendu que depuis cette époque jusqu'au 21 avril 1864, date de la déclaration de faillite de J. Prax et fils, la dame Couret a continué à agir avec J. Prax et fils, de la même manière qu'elle l'avait fait avec la société Bardou et Prax, sans jamais réclamer la liquidation et le paiement de sa créance ; — Attendu qu'actuellement la dame Couret, se fondant sur ce fait que Bardou et Prax, en leur qualité d'associés, étaient tenus solidairement envers elle du montant de la créance qui lui compétait sur leur société, réclame des héritiers de Bardou le paiement de cette créance sous la déduction de ce qu'elle a reçu pour ses dividendes de la faillite Prax et fils, et que les héritiers Bardou se défendent contre cette demande en soutenant que la dame Couret a nové sa créance, en acceptant pour son seul débiteur la nouvelle maison Prax et fils en place de l'ancienne maison Bardou-Prax ; — Qu'il y a donc lieu d'examiner si cette novation a été réellement opérée ; — Attendu que deux principes régissent la cause et doivent servir de base pour la décision à porter : le premier, qu'en matière commerciale, toutes conventions et tous faits peuvent être établis par témoins, et par suite sur des présomptions simples, alors que les présomptions sont graves, précises et concordantes ; et le second, que la novation ne se présume pas, et qu'il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte ; — Qu'il y a donc lieu d'examiner si la preuve de la volonté de madame Couret d'accepter pour débiteur la nouvelle maison J. Prax et fils, en place de l'ancienne maison Bardou et Prax, et d'abandonner ses droits sur cette dernière maison et sur ses membres, résulte clairement des faits de madame Couret ;—Attendu, à ce sujet, qu'il y a d'abord à considérer que par leur circulaire du 1er juillet 1861, Bardou et Prax annonçaient la fin de leur société, et en même temps deux faits qui avaient entre eux une intime corrélation : le premier, que J. Prax prenait la suite des affaires de la maison, et le second, que Joseph Prax était chargé de la liquidation de la société, et que c'était à lui qu'on devait s'adresser pour cette liquidation ;—Qu'il résultait de là que Bardou et Prax offraient aux intéressés deux partis à prendre, au choix de chacun d'eux, savoir : demander et obtenir leur liquidation, ou bien continuer avec la nouvelle société Prax les relations et les affaires qu'ils avaient avec la maison Bardou et Prax ; — Attendu que par là chacun des intéressés était pour ainsi dire mis en demeure de prendre le parti qui lui conviendrait, mais d'en prendre un sur les deux, savoir : ou se faire payer, ou accepter une suite d'affaires avec la nouvelle maison Prax, mais avec celle-ci seule, et qu'en prenant le second de ces partis, la dame Couret a déjà clairement manifesté son intention de n'avoir plus pour débitrice que la nouvelle maison Prax, et par suite d'abdiquer ses droits sur l'ancienne maison Bardou et Prax, qui lui avait offert un paiement qu'elle n'a pas voulu accepter ; que cette considération a d'autant plus de force qu'il ne s'agissait pas, dans l'espèce, d'une créance ordinaire, ayant une échéance fixe, mais d'un compte courant, dont chacune des deux parties peut demander le paiement à sa volonté et chaque jour, de sorte que l'on peut dire que ce contrat se renouvelle chaque jour par la volonté des deux parties de le continuer, de sorte qu'en le continuant avec J. Prax et fils, la dame Couret savait fort bien qu'elle le continuait avec un seul de ses anciens débiteurs, et manifestait la volonté de n'avoir que ce dernier pour son débiteur ; — Que cette volonté de la dame Couret de nover sa créance, et d'avoir pour débitrice, non plus l'ancienne maison Bardou et Prax, mais seulement la nouvelle maison Prax et fils, résulte plus clairement des faits subséquents, qui sont : Que la dame Couret a reçu sans protestation aucune les extraits de son compte courant, faisant suite à celui qu'elle avait eu avec la maison Bardou et Prax, extraits qui lui ont été remis périodiquement de six en six mois du 31 déc. 1861 au 31 déc. 1863, extraits que J. Prax et fils lui envoyait, non pas en qualité de liquidateur, mais en son propre et privé nom, et qui étaient intitulés *Compte courant chez J. Prax et fils* ; d'où il résulte positivement que la dame Couret regardait Prax et fils comme seuls débiteurs ;—Que la dame Couret a versé, le 8 juill. 1861, une somme de 700 fr., dont elle a reçu quittance de J. Prax et fils ; — Que trois fois, le 29 sept. 1861, le 18 juin 1862 et le 30 avril 1863, la dame Couret a reçu personnellement le versement de sommes d'argent à valoir sur son compte, et qu'elle en fait quittance à J. Prax et fils, sans autre indication ; — Et

enfin qu'elle a laissé la nouvelle maison Prax et fils poursuivre pour elle des affaires et des recouvrements dont originairement elle avait chargé la maison Bardou et Prax ; —Que mal à propos on a opposé, à l'égard de ce dernier fait, que la maison Bardou et Prax, ayant reçu le mandat de faire ces remboursements pour la dame Couret, J. Prax, liquidateur de cette maison, avait dû continuer cette opération, et qu'il est plus vrai de dire que, par la fin de la société, la maison Bardou et Prax avait cessé d'exister; que, dès lors, le mandat donné à cette maison avait pris fin, et que J. Prax et fils n'a pu continuer cette gestion qu'en vertu d'un nouveau mandat donné au moins verbalement ; — Attendu que de tous ces faits résulte la preuve positive et fort claire que la dame Couret a eu la volonté de nover sa créance, de n'avoir plus pour débitrice l'ancienne maison Bardou et Prax, mais seulement la nouvelle maison J. Prax et fils; — Par ces motifs, le tribunal déboute la dame Anne Garrette, veuve Couret, de la demande par elle formée contre les héritiers Bardou. »

Appel par la veuve Couret ; mais, le 5 avril 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Montpellier ainsi motivé : — « Attendu que les versements faits entre les mains de Prax et fils, après la dissolution de la société, ne peuvent concerner Bardou, et cependant la dame Couret n'a reçu chaque semestre qu'un seul compte courant qui comprend tout à la fois les sommes versées avant et les sommes versées après la dissolution de la société qui a existé entre Bardou et Prax ;—Qu'évidemment la dame Couret n'avait pas l'intention de faire payer par Bardou ce qu'elle comptait à Prax et fils, ou ce que Prax et fils recevait pour elle, et quand elle acceptait un compte courant qui confondait sur la tête de la maison Prax et fils ce qui avait été compté avant et ce qui avait été compté après la dissolution de la société, elle entendait bien n'avoir pour débiteur que celui des anciens associés qui n'avait pas le droit de distinguer l'origine de la dette; —Que la dame Couret ne peut se prévaloir de son ignorance des usages commerciaux pour décliner les engagements dont les formes sommaires sont accréditées par ces usages, car elle gérait, comme femme commune en biens, du vivant de son mari, la même industrie dont elle a remis la suite à Bardou et Prax; elle connaissait particulièrement toutes les opérations de cette maison, car elle la commanditait en quelque sorte, en avançant à Bardou les deniers avec lesquels ce dernier constituait la mise de fonds, et en lui donnant à loyer les locaux dans lesquels la maison Bardou et Prax, et plus tard la maison Prax et fils, exerçaient l'industrie qu'elle avait gérée elle-même; —Qu'elle n'a donc pu se méprendre sur l'intention manifestée par la double circulaire du 1er juill. 1861, et qu'elle a, en effet, très-bien compris qu'en n'exigeant pas le remboursement du solde de son compte courant, que lui offrait la maison Bardou et Prax, elle acceptait pour seul et unique débiteur la maison Prax et fils, à qui la maison Bardou et Prax remettait la suite de ses affaires ;—Que, du reste, son acceptation ne dérive pas seulement de son silence ; mais encore de la suite de ses relations avec la maison Prax et fils, à qui elle maintenait, tantôt par des versements, tantôt par des retirements, le crédit qu'elle avait primitivement accordé à la maison Bardou et Prax; — Que son acceptation résulte encore de cette circonstance qu'elle a exigé de Bardou, après la dissolution de la société, les 20,000 fr. qu'elle lui avait prêtés pour constituer son rapport social, et qu'elle ne s'est fait contre lui aucune réserve, en lui concédant quittance de cette somme ;—Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges. »

POURVOI en cassation pour violation et fausse application des art. 1271, 1273, 1277 et 1341, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a fait résulter la preuve d'une novation de simples présomptions. —De ce que, disait-on, l'art. 1273 dispose que la novation ne se présume pas, il résulte qu'elle doit être expressément déclarée, alors surtout qu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'une novation par substitution du débiteur.—On soutenait, en outre, que l'arrêt attaqué avait décidé à tort que les actes et faits qu'il relève étaient de nature à établir l'existence d'une novation, et on ajoutait qu'en pareille matière le pouvoir d'appréciation des Cours impériales n'est pas souverain.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi tiré de la violation ou fausse application des art. 1271, 1273, 1275, 1277 et 1341, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué se fonde sur de simples présomptions pour déclarer constante une novation qui se serait opérée par la substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien, alors d'ailleurs que ces présomptions ne résultaient nullement des actes et circonstances qu'il relève :—Attendu que ce moyen, en tant que pris de la violation des principes qui régissent la preuve, et spécialement celle de la novation, n'a point été produit devant la Cour de Montpellier; qu'en effet, si l'on peut induire de l'un des motifs du jugement confirmé par l'arrêt attaqué qu'en première instance la demanderesse, pour repousser la novation qui lui était opposée, excipait de l'inadmissibilité en droit des présomptions invoquées pour l'établir, il résulte clairement de ses conclusions retenues aux qualités qu'en appel cette exception, écartée par les premiers juges, était abandonnée par elle, et que, devant la Cour, elle se bornait à contester en fait la valeur et la portée des présomptions relevées contre elle, prétendant uniquement faire juger qu'en continuant ses relations avec la maison Joseph Prax et fils, sa débi-

trice solidaire, chargée de liquider la société Bardou et Prax, elle n'avait nullement renoncé à son action contre Bardou, son codébiteur solidaire; qu'il suit de là que, le moyen, tel qu'il se formule en droit, est non recevable tout à la fois comme nouveau et comme définitivement condamné par une décision passée en force de chose jugée; — Attendu, d'ailleurs, que ce moyen serait recevable, qu'au fond il ne se justifierait pas; qu'en admettant que, dans l'origine, la créance de la demanderesse contre la société Bardou et Prax ait été purement civile, ce qui n'est point établi, et qu'elle ait conservé son caractère primitif en entrant dans un compte courant, ce qu'il n'échet d'examiner, qu'ainsi la preuve de la novation, qui l'aurait éteinte, serait régie par la loi civile, les présomptions que relève l'arrêt attaqué, et sur lesquelles il se fonde pour la déclarer constante, étaient admissibles en droit, dès l'instant où, parmi ces présomptions dont l'appréciation appartenait souverainement au juge du fond, plusieurs s'induisaient d'actes écrits émanés de la demanderesse elle-même, notamment des trois reçus par elle donnés à Prax et fils, en 1861, 1862 et 1863, reçus par lesquels elle reconnaît que son compte chez eux doit être débité de diverses sommes qu'*ils lui ont* directement versées; — Attendu que vainement le pourvoi invoque pour justifier son moyen la disposition de l'art. 1275, C. Nap., qui porte que la délégation par laquelle un débiteur donne à son créancier un autre débiteur qui s'oblige envers lui, n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur primitif; qu'à la différence de la novation, la délégation dont s'occupe cet article suppose une convention expresse et formelle dans laquelle toutes les parties intéressées sont en présence, savoir le débiteur qui délègue un tiers pour payer à sa décharge, le délégué qui s'oblige à payer, et le créancier délégataire qui accepte la délégation faite à son profit; que cette convention n'implique pas nécessairement, et par elle-même, l'intention du créancier qui accepte le nouveau débiteur qui lui est offert, de décharger l'ancien; qu'en l'absence de toute déclaration contraire, on peut n'y voir, de la part du délégant, qu'une indication de paiement qui le laisse personnellement obligé, ou un mandat donné par lui, mandat de l'exécution duquel il demeure responsable; que, dans le doute, la novation, qui ne se présume pas, ne saurait résulter d'une pareille convention, à moins que les parties ne s'en soient expliquées et n'aient, à cet égard, clairement exprimé leur intention; qu'en exigeant, sous ce rapport, dans le contrat lui-même, la déclaration formelle du créancier délégué qu'il tient son débiteur primitif pour déchargé vis-à-vis de lui, l'art. 1275 ne fait qu'une application directe de l'art. 1341 qui prohibe toute espèce de preuve contre et outre le contenu d'un acte écrit; — Attendu que la disposition de cet article est évidemment inapplicable à la cause où l'on ne rencontre qu'une délégation imparfaite, ou plutôt une offre de délégation dont l'acceptation par la demanderesse ne résulte d'aucune convention écrite et se dégage seulement, par voie d'induction, d'un concours d'actes et de circonstances jugés par l'arrêt attaqué suffisamment significatifs pour ne laisser à cet égard aucun doute; qu'en pareille occurrence, la cause était régie par l'art. 1273, qui, s'il déclare que la novation ne se présume pas et veut qu'elle soit prouvée, ne prescrit, pour l'établir, aucun mode spécial de preuve, et maintient, en ce qui la concerne, les principes et les règles du droit commun; qu'ainsi l'arrêt attaqué n'a pas plus violé l'art. 1275 que l'art. 1341, en accueillant comme preuve de la novation qu'il déclare s'être opérée, des présomptions dont le droit commun, dans les circonstances particulières de la cause, autorisait l'admission;

Sur le même moyen pris de l'insuffisance prétendue des présomptions dans lesquelles l'arrêt trouve la preuve complète de la novation qu'aurait consentie la demanderesse en acceptant pour débiteur la maison Prax et fils, au lieu et place de la société Bardou et Prax qu'elle tenait pour déchargée vis-à-vis d'elle: — Attendu qu'à ce point de vue, l'arrêt attaqué ne saurait tomber sous la censure de Cour de cassation; qu'en effet, en matière de novation, comme en toute autre matière, une ligne de démarcation nettement tranchée sépare son pouvoir de révision du pouvoir souverain du juge du fond; que cette ligne commence là où s'arrête le fait et où le droit apparaît; que la loi définissant la novation et déterminant, avec ses caractères essentiels, les divers modes par lesquels elle peut s'opérer, il est du droit et du devoir de la Cour de cassation de vérifier si, dans les constatations de la décision qui lui est déférée, ses caractères légaux et les conditions essentielles auxquelles elle est soumise se rencontrent; mais qu'elle excéderait sa mission et empiéterait sur le domaine du juge du fond, en contrôlant, pour les rectifier au besoin, les faits qu'il constate, les interprétations qu'il donne aux actes, les conséquences qu'il en induit et les appréciations d'intention sur lesquelles il se fonde pour déclarer l'existence de tous les éléments constitutifs de la novation, éléments parmi lesquels se place, au premier ordre, la volonté de l'opérer; que ces constatations et ces appréciations de fait et d'intention rentrent essentiellement dans le domaine souverain du juge du fait et ne peuvent donner ouverture à cassation; — Qu'il suit de là que, sous ce rapport, l'arrêt échappe à toute critique et que le moyen ne se justifie pas mieux par l'insuffisance ou l'erreur prétendue des présomptions dont cet arrêt induit la preuve de la novation, que par leur inadmissibilité e droit; — Rejette, etc.

Du 12 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Bon-

jean, prés.; d'Ubexi, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-CIV. 11 décembre 1867.

Terres vaines et vagues, Bretagne, Partage, Question préjudicielle, Compétence.

Lorsque, sur une demande en partage de terres vaines et vagues formée en vertu de la loi du 6 déc. 1850 relative à celles de ces terres situées dans l'ancienne province de Bretagne, la commune oppose qu'elle est propriétaire exclusive des terres litigieuses, il y a nécessité pour les juges de statuer préalablement sur la question préjudicielle de propriété; ils ne peuvent, en cet état, ordonner l'expertise spéciale prescrite par la loi précitée, et qui a pour unique objet la vérification des titres donnant droit au partage, ainsi que l'établissement du projet de répartition (1).

Du reste, et quand le partage des terres vaines et vagues doit être effectué entre les habitants de la commune ut universi, ***ces terres doivent être considérées comme ayant le caractère de biens communaux; et, dès lors, l'autorité administrative est seule compétente pour connaître des opérations du partage*** (2). (L. 10 juin 1793, sect. 5, art. 1er; L. 16 fruct. an 3; L. 6 déc. 1850, art. 1er et suiv.)

(Comm. de Vieuxvy-sur-Couesnon C. Labigne-des-Champs et consorts.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — A l'égard des terres vaines et vagues dépendantes des anciens fiefs de Brays, de la Sénéchaussière et de Valins: — Vu les art. 11, 12 et 13 de la loi du 6 déc. 1850; — Attendu que de la combinaison de ces divers articles, il ressort que la procédure à fin de partage, entre les ayants droit, des terres vaines et vagues dans les cinq départements représentant aujourd'hui l'ancienne province de Bretagne, offre deux phases distinctes et successives qu'il importe de ne pas intervertir: *la première*, où le tribunal saisi de la demande décide, en principe, s'il y a lieu d'ordonner le partage, après avoir préalablement examiné et reconnu si les terrains ne seraient pas la propriété de quelque réclamant à tout autre titre que celui de l'attribution contenue dans la loi du 28 août 1792; *la seconde*, où les questions de propriété ayant été vidées et le partage ordonné, il est procédé par les experts commis au relevé du plan des localités, à la vérification des titres des divers prétendants droit au partage et au projet de répartition, et par le tribunal à l'attribution définitive dans la proportion des droits constatés; que c'est dans ce sens que se doit entendre le sixième paragraphe de l'art. 10 de la même loi, portant que le jugement qui ordonnera le partage ne confère aux parties en cause aucun droit sur les terrains à partager; — Attendu que cette interprétation de l'ensemble de la loi résulte de la nature des choses, et répond seule, d'ailleurs, à la pensée d'économie qui a dirigé le législateur, puisqu'on ne saurait admettre qu'il soit passé outre aux longs et dispendieux préliminaires du partage proprement dit avant qu'il ait été reconnu qu'il y avait matière à partage; que, dès lors, la règle tracée par la loi pour la marche et la division de la procédure a le caractère d'une formalité substantielle qui doit être observée à peine de nullité; — Attendu, en fait, qu'à la demande en partage des terres vaines et vagues ayant dépendu autrefois des quatre fiefs d'Orange, de Brays, de la Sénéchaussière et de Valins, formée par la veuve Labigne-Deschamps et consorts, la commune de Vieuxvy avait répondu par des conclusions dans lesquelles elle déclarait s'opposer audit partage, parce que les demandeurs étaient sans droit ni qualité pour le poursuivre, et parce qu'elle seule était investie d'un droit exclusif de propriété sur la totalité des terrains dont il s'agissait, à trois titres différents, savoir: 1° en vertu d'un acte transactionnel passé, le 28 juill. 1554, entre le seigneur d'Orange et la paroisse de Vieuxvy, et qui avait transporté à l'universalité des habitants le domaine utile de ces terrains; 2° en vertu de la loi du 28 août 1792; 3° à raison de la prescription acquise à la commune par une possession publique, paisible et non précaire pendant un temps immémorial et tout au moins depuis 1792; — Attendu que la commune articulait des faits de possession dont elle demandait subsidiairement à faire la preuve, et qu'elle concluait enfin à être reconnue et déclarée seule propriétaire des terres en litige; — Attendu que la question préjudicielle de propriété se trouvait ainsi formellement posée devant la Cour de Rennes, comme elle l'avait été devant le tribunal de la même ville; que c'était donc un devoir pour elle de la résoudre avant d'ordonner le partage; — Attendu que si, pour s'éclairer sur le fond de la difficulté, il était nécessaire d'ordonner un avant faire droit, soit enquête, soit expertise, cette opération, étroitement

---

(1) Il est évident que l'expertise dont il s'agit ayant pour objet d'arriver au partage, suppose qu'il y a effectivement un partage à opérer. Or, pour qu'il en soit ainsi, il faut bien que préalablement, quand le droit de l'une des parties aux biens litigieux est contesté, ce point soit vidé par les juges saisis de l'action en partage.

(2) Il est, en effet, de principe qu'en matière de partages de biens communaux, à l'autorité administrative seule il appartient de procéder aux opérations du partage et de connaître des contestations relatives au mode, à la forme et à l'exécution de ces partages, l'autorité judiciaire n'étant compétente que pour l'appréciation des questions de propriété. V. Nancy, 24 mars 1866 (P.1867.1231.—S.1867.2.326), et les indications de la note.

liée à la première partie de l'instruction, devait être ordonnée et accomplie en dehors de l'expertise spéciale exigée par la loi pour la seconde partie, et qui a pour objet unique la vérification des titres donnant droit au partage et le projet préparatoire de répartition; —Attendu, cependant, que, sans s'expliquer sur la valeur du titre de 1554 au regard de la commune de Vieuxvy, non plus que sur le moyen de prescription par elle invoqué, et par conséquent sans décider la question préjudicielle de propriété dont elle était expressément saisie, la Cour impériale de Rennes, intervertissant et confondant les deux phases de l'instruction indiquées par la loi, a ordonné, dès à présent, le partage des terres vaines et vagues de la seigneurie de Brays, et chargé des experts non-seulement d'en préparer les bases, mais encore de dresser des projets de partage de celles des seigneuries de la Sénéchaussière et de Valins, comme aussi de vérifier les titres et les faits de possession tendant à établir les droits de propriété revendiqués par les parties en cause; —D'où il suit que l'arrêt attaqué a méconnu et violé les articles précités de la loi du 6 déc. 1850;

Sur le deuxième moyen : — A l'égard des terres vaines et vagues dépendantes de l'ancien fief d'Orange : — Vu les art. 1 et suiv. de la loi du 6 déc. 1850, l'art. 1, sect. 5 de la loi du 10 juin 1793, et la loi du 16 fruct. an 3;— Attendu qu'après avoir déclaré les défendeurs au pourvoi non recevables et mal fondés à demander *ut singuli* le partage des terres vaines et vagues de l'ancienne seigneurie d'Orange, et avoir écarté la prétention de la commune de Vieuxvy à la propriété exclusive desdites terres, en restreignant les effets de l'acte transactionnel de 1554 à celles de ses sections (autrefois fractions de paroisse) avec lesquelles cette convention aurait été conclue, l'arrêt dénoncé a ordonné aux experts de préparer un projet de partage *ut universi* des landes dont s'agit entre les habitants de ces sections;—Attendu qu'une semblable opération ne rentre pas dans les termes de la loi du 6 déc. 1850, mais se rattacherait à un partage de terrains ayant le caractère des biens communaux, matière essentiellement soumise à l'autorité et à la juridiction administrative par la loi du 10 juin 1793; — D'où il suit qu'en statuant ainsi, l'arrêt attaqué a formellement violé les articles de lois précités; — Casse l'arrêt rendu, le 14 août 1865, par la Cour de Rennes, etc.

Du 11 déc. 1867.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Roger, av.

CASS.-CIV. 26 novembre 1867.

ORDONNANCE SUR REQUÊTE, ACTION EN NULLITÉ, COMPÉTENCE, SÉQUESTRE, APPEL, ÉVOCATION.

Les ordonnances rendues par le président du tribunal sur simple requête ne peuvent être directement attaquées devant le tribunal lui-même par les parties auxquelles ces ordonnances portent préjudice : le tribunal est incompétent pour connaître d'une telle demande en nullité (1). (C. proc., 806, anal.; décr. 30 mars 1808, art. 54.)

L'ordonnance, même rendue sur simple requête, qui ordonne l'expulsion, manu militari, *du gérant d'une société et l'installation, à sa place, d'un séquestre, avec exécution sur minute et nonobstant tout recours en référé, constituant en réalité un acte de véritable juridiction* (2), *il s'ensuit que la Cour saisie*

(1-2) V. dans le même sens, les observations dont se trouve accompagné l'arrêt attaqué de la Cour de Paris (P.1866.205.—S.1866.2.41). La Cour de cassation relève avec soin, comme nous l'avons fait, cette circonstance que, dans l'espèce, l'ordonnance portant nomination d'un séquestre entraînait une mesure définitive, puisqu'elle prohibait tout référé avant son exécution, et que, dès lors, elle ne retenait rien du caractère essentiellement provisoire des ordonnances sur requêtes. C'est sur cette circonstance que la Cour s'est fondée pour décider que, quoique rendue sur simple requête, l'ordonnance constituait en réalité un acte de juridiction, tandis que la Cour de Paris avait fait dériver principalement ce caractère de cette autre circonstance que la mesure ordonnée appelait un contradicteur. — Quoique beaucoup moins radicale que celle qu'avait admise la Cour de Paris, la doctrine consacrée par l'arrêt actuel a rencontré, soit dans le sein même de la Cour suprême, soit au dehors, une certaine résistance. Devant la chambre des requêtes, M. le conseiller de Peyramont, dans un rapport important dont nous reproduisons une partie au cours de notre article, avait affirmé énergiquement la compétence du tribunal pour annuler, sur opposition, l'ordonnance du président. D'un autre côté, une opinion intermédiaire s'était produite qui, sans reconnaître à la partie le droit d'opposition à l'ordonnance, lui accordait du moins le droit de s'opposer, au principal, à l'exécution des mesures prescrites. Formulée d'abord dans une remarquable brochure de M. Bertin (*Pouvoir discrét. du prés. du trib.*), et défendue devant la chambre des requêtes par M. l'avocat général Paul Fabre, ainsi que devant la chambre civile par M. l'avocat général de Raynal, dont nous donnons plus loin les conclusions, cette opinion ne paraît pas repoussée d'une manière absolue par l'arrêt que nous recueillons, car la Cour de cassation, tout en approuvant la disposition de l'arrêt attaqué qui confirmait la déclaration d'incompétence du tribunal, considère que le demandeur ne s'était pas borné à conclure, au principal, à la suspension de l'exécution des mesures ordonnées ou à la réparation des conséquences de cette exécution, mais avait requis directement et expressément l'annulation de l'or-

de l'appel d'une telle ordonnance peut, en l'annulant, évoquer le fond (1). (C. proc., 473.).

(Gibiat C. Ladreyt de la Charrière.)

Le sieur Gibiat s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Paris du 6 janv. 1866, rapporté dans notre volume de 1866, p. 205.

1er *Moyen*. Violation des règles de la compétence, en ce que cet arrêt a confirmé le jugement du tribunal, qui s'était déclaré incompétent pour annuler l'ordonnance de son président et remettre le sieur Gibiat en possession des objets séquestrés en vertu de cette ordonnance, alors qu'une telle action en nullité, fondée sur l'excès de pouvoir du président, ne pouvait être portée, *à défaut d'autre juridiction compétente*, que devant le tribunal, juridiction de droit commun.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 473, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué, après avoir reçu l'appel de l'ordonnance du président, a procédé *par voie d'évocation*, dans un cas où il n'y avait pas eu d'instance judiciaire proprement dite au premier degré, bien que ledit art. 473 n'autorise l'évocation par les Cours impériales que dans le cas où elles infirment *un jugement véritable*, et lorsque la cause a ainsi déjà subi l'épreuve d'un premier degré de juridiction.

M. le conseiller de Peyramont, chargé du rapport devant la chambre des requêtes, a présenté sur ces moyens des observations remarquables, dont nous croyons utiles de reproduire les passages les plus saillants à raison de l'importance des questions soumises à la Cour.

« Est-il vrai, a dit ce magistrat, que le caractère essentiel de l'ordonnance sur requête soit, comme l'a pensé l'arrêt attaqué, que la mesure qui en est l'objet n'appelle pas de *contradiction*, ne suscite ou ne suppose pas de *défendeur?* — Il n'est presque pas de matières auxquelles puisse s'appliquer l'ordonnance sur requête, où les mesures sollicitées et autorisées dans cette forme n'appellent et ne provoquent la contradiction, et ne suscitent, ou ne supposent un *défendeur* intéressé à la contester. Que le président répondant à une requête, abrége les délais de l'ajournement et dispense par cela même le demandeur de la tentative de conciliation (C. proc., art. 72 et 49); qu'il autorise une femme mariée à poursuivre la séparation de biens (art. 865); qu'il autorise une saisie-arrêt au préjudice d'un débiteur contre lequel le créancier, ou celui qui se prétend tel, n'a pas de titre (art. 558); qu'il permette une saisie-gagerie sans commandement, même au profit du propriétaire qui n'a pas de bail (art. 819); qu'il autorise une saisie-revendication à pratiquer même au domicile d'un tiers, art. 826; qu'au vu d'un testament olographe, dont peut-être, dans quelques jours, la validité, la sincérité même vont être contestées par les héritiers du sang, le président ordonne l'envoi en possession d'une succession mobilière ou immobilière, au profit d'un légataire universel qui ne se trouve pas en présence d'héritiers réservataires (C. Nap., art. 1006 et 1008); qu'avant tout jugement de condamnation, le président autorise l'arrestation d'un débiteur étranger (L. 17 avril 1832, art. 15), etc.... — Dans ces divers cas et dans beaucoup d'autres que nous pourrions relever, est-il permis de dire que les mesures requises du président, en vertu d'un texte formel de la loi, présentent ce caractère essentiel, selon l'arrêt attaqué, de toute ordonnance sur requête, de *ne pas appeler de contradiction* et de ne pas rencontrer de défendeur?

« Evidemment, c'est tout le contraire; il n'est pas une seule de ces mesures qui n'appelle la contradiction et ne suppose un défendeur; et l'on peut dire qu'il n'est presque pas de cas où la loi autorise l'ordonnance sur requête, où les mesures requises ne présentent cé caractère, d'appeler et de provoquer la contradiction par le préjudice souvent irréparable qu'elles peuvent causer. La loi cependant donne au président le pouvoir d'autoriser ces mesures, sans lui faire un devoir d'exiger que le requérant appelle devant lui son contradicteur pour le mettre en demeure de présenter sa défense contre une mesure qui, en certains cas, pourrait entraîner sa ruine. Toujours, au contraire, la requête est présentée à l'*insu* du défendeur, et de manière que l'ordonnance obtenue puisse être ramenée à exécution sans lui donner l'éveil. L'efficacité et l'utilité dés mesures requises dépendent de la sécurité où sera laissé ce défendeur. Comme elles sont prises, le plus souvent, pour déjouer une fraude qu'on redoute, ce serait provoquer la réalisation immédiate de cette fraude, que d'annoncer qu'on veut la rendre impossible. On peut donc affirmer que, dans la plupart des cas où elle intervient, l'ordonnance sur requête a pour objet d'autoriser des mesures qui appellent au premier chef la contradiction, et que pourtant elles suppriment la défense, malgré les conséquences préjudiciables que souvent elles peuvent entraîner; mais elles sont prises *aux périls et risques* de la partie qui les provoque et en vue d'un péril imminent.

« Sans doute, la mesure autorisée dans la cause par l'ordonnance du 3 décembre présentait une gravité particulière; aucun texte formel de loi ne prescrit qu'une pareille mesure puisse faire l'objet d'une ordonnance sur requête; mais l'arrêt attaqué reconnaît que l'usage a élargi le cercle dans lequel *cet acte d'administration* peut intervenir, et rien, dans ses termes, n'implique qu'il condamne cette extension. Il y met seulement cette condition, que l'extension ne s'applique qu'à des cas *analogues* à ceux déterminés par la loi.

---

donnance. — En somme, ce qui semble résulter de notre arrêt, c'est que la partie lésée par une ordonnance sur requête entraînant des mesures définitives, peut, à son gré, ou attaquer l'ordonnance par voie d'appel, ou, si elle veut s'assurer la garantie d'un double degré de juridiction, se pourvoir au principal devant le tribunal lui-même, non contre l'ordonnance elle-même, mais contre les actes d'exécution auxquels cette ordonnance aurait donné lieu.

(1) V. le renvoi sous l'arrêt attaqué, *loc. cit.*

Ce qui constitue l'analogie, c'est l'*urgence* des mesures requises, et la nécessité qu'elles soient autorisées sans donner l'éveil à celui qu'elles doivent atteindre sous peine de leur enlever toute efficacité contre la fraude qu'il s'agit de prévenir et de rendre impossible. L'arrêt attaqué n'a pu, sans méconnaître l'esprit de la loi, manifesté par les textes nombreux que nous avons rappelés, mettre pour condition à l'ordonnance sur requête, qu'elle n'autorise que des mesures n'appelant pas la contradiction.—Nous avons vu que ce caractère manque absolument à la plupart des cas pour lesquels l'ordonnance sur requête est autorisée par un texte formel de la loi. L'absence de ce caractère dans le cas spécial de la cause n'est donc point un obstacle à l'analogie susceptible d'autoriser l'extension et l'application de l'ordonnance sur requête.

« D'ailleurs, ce n'est pas sur cette simple analogie que se fonde le pouvoir du président pour étendre l'ordonnance sur requête à des cas que la loi n'a pas prévus par une disposition formelle. Ce pouvoir a une base plus solide, ou du moins plus manifeste, dans un texte qui, par la généralité de ses termes, embrasse tous les cas que le législateur n'aurait pu avoir la pensée de chercher à énumérer et à prévoir. L'art. 54 du décret du 30 mars 1808, en autorisant à présenter requête au président non-seulement pour les fins qu'il prévoit et spécifie, mais aussi *pour autres mesures d'urgence*, reproduit, pour l'appliquer à la compétence de l'ordonnance sur requête, la disposition de l'art. 806, C. proc., sur le référé qu'il autorise *pour tous les cas d'urgence*. — La compétence du président est *universelle* pour les deux modes suivant lesquels la loi l'autorise à agir, pour l'ordonnance sur requête comme pour l'ordonnance sur référé ; l'une et l'autre ordonnance peuvent s'appliquer à tous les cas qui obligent de recourir à l'intervention de la justice, *sous la seule condition de l'urgence*, ainsi que le dit l'arrêt attaqué, mais en n'appliquant à tort cette règle qu'à la juridiction du référé, malgré la disposition identique et parallèle du décret du 30 mars 1808 relative à l'ordonnance sur requête. Et il est nécessaire qu'il en soit ainsi ; la loi aurait laissé en péril les intérêts les plus graves et les plus dignes de sa sollicitude, si elle avait refusé au président du tribunal, statuant sur simple requête, la compétence universelle et sans limite qu'elle lui accorde pour statuer en référé, sous la seule condition de l'urgence. Il peut surgir chaque jour des cas nouveaux et nombreux qui, par leur variété infinie, ont dû échapper aux prévisions de la loi, et n'ont pu faire l'objet d'une disposition distincte, autorisant le président à y pourvoir sur simple requête, et où cependant les intérêts mis en péril par la fraude ne peuvent trouver que dans ce mode de procédure une protection efficace.

« Mais ces mesures protectrices pour celui qui les requiert, peuvent et doivent être le plus souvent gravement préjudiciables pour celui qui les subit, sans avoir pu s'en défendre. Elles viennent l'atteindre et le surprendre sans qu'il ait été averti, sans qu'il ait pu présenter au magistrat qui les autorise les raisons de fait ou de droit par lesquelles il aurait pu chercher à s'en défendre. La religion du magistrat peut être surprise malgré sa vigilance fortement éveillée par le sentiment de la responsabilité qui, en cette matière plus qu'en toute autre, lui incombe. — Il faut donc que celui qui est ainsi brusquement et par surprise atteint dans ses intérêts, dans son crédit, quelquefois dans ses plus vifs sentiments domestiques, il faut qu'il puisse, au moment même, trouver un recours devant la justice, contre l'erreur dont il peut être victime, et, dans tous les cas, présenter au juge, après l'émission de son ordonnance, la défense qu'il n'a pas pu produire avant qu'elle fût rendue. Par cela même que la loi, ainsi que nous l'avons vu, autorise dans cette forme plus que sommaire, des mesures d'un caractère aussi acerbe, et susceptibles de causer un si grave préjudice, il faut tenir pour certain qu'elle ouvre à la partie dont elle a voulu rendre impossible la défense préalable, un recours aussi prompt qu'efficace. — Cette seule considération suffirait pour amener à penser que l'arrêt attaqué n'a pu être dans le vrai lorsqu'il a dit que l'ordonnance sur requête, en même temps qu'elle est rendue sans débat, est *irrévocable* et échappe à toute voie de recours. — C'est un résultat impossible, car il blesserait les principes les plus évidents de la justice. Cependant, il faut le reconnaître, c'est la pratique constante et la jurisprudence invariable du tribunal de la Seine et de la Cour de Paris, que les ordonnances rendues par le président, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, et que l'on considère comme des actes de *juridiction gracieuse*, ne sont susceptibles d'aucun recours.—C'est là, nous le croyons, une vérité incontestable, si on ne l'applique qu'aux actes de la juridiction à laquelle appartient réellement cette qualification de juridiction *volontaire* et *gracieuse*. Sa nature, en effet, telle qu'elle est nettement définie par la loi romaine et par les jurisconsultes de tous les temps, résiste invinciblement à l'idée d'un recours quelconque contre des actes qui n'interviennent qu'entre ceux qui les ont provoqués : *voluntaria est juridicio quæ inter volentes exercetur*.

« L'arrêt attaqué a voulu appliquer cette règle à l'ordonnance sur requête, et en faire la limite et comme la définition de sa compétence. Il a considéré, ainsi qu'on le fait communément, les ordonnances sur requête comme procédant de la juridiction volontaire ou gracieuse, et comme étant, dès lors, soumises, quant aux demandes ou aux mesures qui peuvent en faire l'objet, à la même loi, au même principe, c'est qu'elles ne soient pas susceptibles de contradiction.—Mais cette règle, parfaitement exacte en tant qu'elle s'applique à la juridiction volontaire, est manifestement inapplicable à l'ordonnance sur requête, puisque nous avons vu que, dans la plupart des cas où le président du tribunal tient d'un texte formel le pouvoir de statuer sur simple requête, les mesures qu'il autorise, non-seulement sont susceptibles de contradiction, mais la provoquent et la rendent nécessaire, ces mesures réclamées constituant une véritable demande et formant le préliminaire d'une instance judiciaire. Ainsi en est-il de toutes les saisies que

le président autorise au profit de celui qui n'a pas de titre exécutoire, peut-être même de titre écrit : *saisie-arrêt*, *saisie-gagerie*, *saisie conservatoire*. — Il suit de là qu'on ne peut considérer, comme exacte et correcte, la doctrine qui range au nombre des actes de la juridiction *volontaire* ou *gracieuse*, toutes les ordonnances rendues sur requête, puisque, dans la plupart des cas spécifiés par la loi, les mesures qui font l'objet de ces ordonnances répugnent invinciblement à la définition et même à l'appellation de la juridiction *volontaire* ou *gracieuse*.

« On peut dire que ces mesures rentreraient, au premier chef, dans la catégorie des actes de la juriction *contentieuse*, puisque, manifestement, elles interviennent *inter invitos*; qu'elles appellent et provoquent la *contradiction;* qu'elles constituent une véritable *demande*, et sont le commencement ou le prélude d'une *instance judiciaire*. Mais on n'a pu cependant les faire rentrer parmi les actes de la juridiction contentieuse, attendu qu'elles manquent d'un des caractères essentiels des actes de cette juridiction, qui ne prononce qu'entre deux parties en litige, dont l'une a cité l'autre devant le juge. Elles ne constituent pas un acte de juridiction à un titre quelconque. Le mot *juridiction* exprime nettement, par sa seule étymologie, la chose qu'il désigne ; c'est le pouvoir de *dire droit*, de faire justice aux parties. Mais quand on présente requête au président pour obtenir de lui une mesure provisoire et conservatoire, *on ne l'appelle pas à vérifier le droit* entre les parties sur les points qui les divisent; on ne lui demande pas une *sentence;* on sollicite l'interposition de son autorité, un *acte d'administration*, comme le dit l'arrêt attaqué, un *acte de police*, en quelque sorte, pour prévenir un dommage imminent, pour déjouer une fraude qu'on redoute. C'est ce qui faisait dire aux jurisconsultes anciens, qui confondaient ces actes avec ceux de la juridiction volontaire, qu'ils sont *magis imperii quam juridictionis*. Il est plus exact de dire qu'ils ne procèdent nullement et à aucun titre du pouvoir *juridictionnel*, mais bien du pouvoir de protection, d'administration, de police, dont la loi investit le président du tribunal, afin de pourvoir aux cas d'urgence.

« Le caractère des ordonnances sur requête étant ainsi bien défini, il nous paraît manifeste *à priori*, en dehors de tout examen des textes, que, loin d'écarter toute idée de recours, de contrôle, de révision, ces actes l'appellent au contraire au premier chef pour protéger la partie contre laquelle, à son insu, ces mesures sont sollicitées et obtenues.—Mais quel sera ce recours, et devant quel juge sera-t-il porté? On dit qu'il doit l'être devant le président lui-même, qui a rendu l'ordonnance, mais par la voie de référé qui est la voie instituée pour tous les cas d'urgence ; mais il semble que, par sa nature, la juridiction du référé offre un recours purement facultatif, et qui d'ailleurs, ne comportant que des mesures provisoires, pourrait ne pas suffire dans tous les cas aux exigences de la situation créée par l'exécution d'une ordonnance sur requête. La partie qui se pourvoit contre les conséquences de cette exécution, peut avoir à présenter des conclusions qui excéderaient les limites du pouvoir du juge des référés. — D'autres pensent que c'est par la voie d'opposition devant le tribunal que le recours doit être formé, l'opposition étant la voie de recours, ouverte avant toute autre, contre toute décision du juge rendue contre une partie qui n'a pas été mise à même de se défendre. On ajoute qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette considération que l'opposition n'est ouverte par la loi qu'aux défaillants, et qu'il n'y a de défaillant que celui qui a été assigné. Alors que la loi permet à la partie qui a manqué de répondre à la citation qui lui avait été donnée, de venir demander au juge la rétractation de sa sentence, la raison et la justice seraient blessées si on refusait cette faculté à la partie contre laquelle il a été statué sans qu'elle ait été appelée devant le juge. Cette partie faisant acte de déférence et de confiance envers ce juge, en lui demandant à lui-même de reviser sa décision après l'avoir entendue, mérite évidemment plus de faveur que le défaillant, qui a eu le tort de ne pas obéir à la citation ; et ce premier recours accordé à celui-ci ne pourrait sans injustice être refusé à celui-là. Une pareille idée n'a pu entrer, dit-on, dans l'esprit d'aucun législateur. L'ordonnance de 1667 s'en était formellement expliquée. Par l'art. 23 de son titre 35, elle permettait de se pourvoir par simple requête d'opposition contre les arrêts ou jugements en dernier ressort donnés sur requête, c'est-à-dire sans citation à la partie adverse. Cette disposition ne se retrouve pas dans le Code de procédure civile « mais elle est nécessairement sous-entendue, dit Merlin (*Rép.*, v° *Opposition à jugement*) ; l'opposition au jugement rendu, sur la demande d'une partie, *étant de droit naturel*, il n'est pas au pouvoir de la loi d'y déroger, et, à plus forte raison, la loi n'est pas censée y déroger par son silence. »

« La jurisprudence de la Cour de cassation semble être conforme à cette solution. Plusieurs arrêts ont décidé que ce n'est point par appel devant la Cour impériale, mais par opposition devant le tribunal, qu'il y a lieu de se pourvoir contre les ordonnances du président portant permission d'assigner à bref délai, avec dispense du préliminaire de conciliation (V. Cass. 20 mai 1840, P.1840.2.581.—S.1840.1.606 ; 25 juill. 1854, P.1854.2.230. — S.1854.1.545). — On fait observer à l'appui de cette opinion qu'il n'y a pas à s'arrêter à cette objection que le caractère essentiel de l'opposition c'est d'amener la partie devant le juge même qui a rendu la sentence dont on lui demande la rétractation ; et qu'ici l'opposition serait portée non devant le président qui a rendu l'ordonnance, mais devant le tribunal. Les arrêts de cassation que nous venons de rappeler trouvent ce mode de procéder parfaitement régulier, puisqu'ils jugent que le tribunal a méconnu les règles de sa compétence en refusant de connaître du recours formé contre les ordonnances du président permettant d'assigner à bref délai. La loi, d'ailleurs, présente un exemple précis et remarquable de cette procédure dans l'art. 1028, C. proc. civ. Cet article dispose, en effet, qu'il ne sera besoin de se pourvoir ni par appel, ni par requête civile lorsque le président aura rendu

exécutoire une sentence arbitrale intervenue dans l'un des cas qu'il énumère, notamment sur compromis nul ou expiré. « Dans tous ces cas, dit « l'article, les parties se pourvoiront *par opposition à l'ordonnance* d'exécution, devant le tri« bunal dont le président aura rendu l'ordon« nance, et demanderont la nullité de l'acte qua« lifié jugement arbitral. »

« Nous inclinons fortement à penser, à la vue des monuments de votre jurisprudence, que le recours ouvert contre les ordonnances sur requête est la voie de l'opposition, et que c'est au tribunal qu'il appartient d'en connaître et d'y faire droit. Par cela même, la voie d'appel, ne peut pas être ouverte contre ces actes du juge : ces deux voies de recours ne peuvent pas exister concurremment.—D'ailleurs, aux termes de l'art. 443, C. proc., « on ne peut porter devant les Cours « impériales que l'appel des jugements contradic« toires ou par défaut, après l'expiration des dé« lais d'opposition; et l'ordonnance rendue sur « requête, en dehors des formalités prescrites pour « les jugements, n'en offrant pas les garanties, « est dépourvue dès lors des éléments constitutifs « d'un jugement. » C'est dans ces termes qu'est motivée la cassation d'un arrêt de la Cour de Bordeaux, prononcée par arrêt de la chambre civile du 2 mai 1837 (P.1837.1.299. — S.1837.1. 510). Cet arrêt juge que l'ordonnance rendue sur requête par le président du tribunal autorisant l'arrestation provisoire d'un débiteur étranger, n'est qu'une mesure de police facultative, abandonnée à la prudence du tribunal et dépourvue des éléments d'un jugement de première instance ; par suite, elle n'est pas susceptible d'appel ; c'est devant le tribunal et par action principale que l'étranger ainsi arrêté doit se pourvoir à l'effet d'obtenir soit sa mise en liberté, soit des dommages-intérêts ; et pour cette demande il doit jouir des deux degrés de juridiction. — La question est envisagée aussi à ce point de vue dans des observations publiées à l'occasion de l'arrêt attaqué par M. Bertin. D'après l'opinion développée par M. Bertin, « l'ordonnance sur requête, « qui n'est en réalité qu'une *permission* accordée « à la partie qui la sollicite, de faire une chose, à « ses risques et périls, est inattaquable en elle« même par l'opposition ou l'appel. Mais l'acte « d'exécution peut être contesté et attaqué devant « la juridiction ordinaire, qui a le pouvoir et le « droit de mettre à néant ce qui a été octroyé par « le président, sans vérification possible, et sauf « contestation des parties intéressées et l'examen « ultérieur du tribunal. L'ordonnance n'est pas « un acte de *juridiction* ; il n'y a pas *décision de « juge*, mais autorisation provisoire octroyée en « vertu du pouvoir discrétionnaire du président « et qui, par cela même, ne confère à la me« sure autorisée aucune des garanties qui résul« tent de l'acte de juridiction ; de telle sorte que « cette mesure ne constitue qu'*un fait* qui peut « être critiqué et attaqué devant toutes les juri« dictions compétentes, par conséquent devant le « tribunal de première instance. »

« Cette opinion conduit au même résultat pratique que la doctrine, à notre avis plus rigoureusement exacte, qui accorde le droit de déférer au tribunal, par voie d'opposition, l'ordonnance sur requête, afin d'en faire cesser les effets. Dans l'un et l'autre cas, c'est du tribunal qu'on sollicite la rétractation des mesures ordonnées ou autorisées par son président, et la réparation du dommage que leur exécution a pu causer ; mais il nous paraît bien difficile d'admettre que ce résultat puisse être obtenu sans que celui qui le sollicite du tribunal s'attaque à l'ordonnance elle-même, et en s'attaquant seulement au fait de l'exécution. — Cette exécution, en effet, et la situation qu'elle a créée, sont couvertes par l'acte du juge, tant que cet acte reste debout. Il faut donc, avant tout, s'attaquer à cet acte lui-même, et il semble que la première condition de l'efficacité du recours qui est exercé, c'est que la juridiction qui en est saisie est compétente pour apprécier la régularité et la légitimité de l'acte dont on lui demande de faire cesser les effets. Comment le tribunal pourrait-il supprimer les conséquences, s'il ne lui appartenait pas de juger de la légalité de la cause qui les a produites, c'est-à-dire de l'ordonnance? Il faut donc s'attaquer à l'ordonnance elle-même, sans quoi elle deviendrait irréfragable, comme l'a jugé, en termes exprès, un arrêt de cette chambre du 4 janv. 1841 (P.1841. 2.363.—S.1841.1.317).

« Il a été jugé par l'arrêt du 2 mai 1837 précité que ce ne pouvait être par la voie de l'appel, et qu'il y avait violation de l'art. 443 à admettre ce mode de recours contre une ordonnance sur requête qui est dépourvue des éléments constitutifs d'un jugement de première instance. Puisque l'appel est impossible contre ces ordonnances, et qu'il n'est pas moins impossible de laisser les parties intéressées sans recours prompt et efficace contre des actes du juge, intervenus à l'insu de celui qu'ils atteignent, souvent de la manière la plus préjudiciable à ses intérêts, il faut bien admettre, avec vos arrêts de 1837, de 1841 et de 1854, déjà rappelés, que le recours ouvert est le droit d'opposition devant le tribunal.

« Ces développements, a dit en terminant M. le rapporteur, nous paraissent justifier tout à la fois le premier et le deuxième moyen du pourvoi. Il en résulte, en effet, ce nous semble, que le pourvoi est fondé à reprocher à l'arrêt attaqué d'avoir violé les règles de la compétence, en confirmant le jugement du tribunal de la Seine, par lequel il s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande en nullité de l'ordonnance de son président, alors que cette demande en nullité ne pouvait être portée devant aucune autre juridiction, la Cour impériale ne pouvant être saisie par la voie d'appel de l'appréciation *d'un acte dépourvu des éléments constitutifs* d'un jugement de première instance. La même considération justifie pleinement et *ipso facto*, on peut le dire, le second moyen du pourvoi, fondé sur la violation de l'art. 473, C. proc., et des principes en matière d'évocation. Après avoir reçu l'appel formé contre l'ordonnance du président du 2 déc. 1865, et annulé cette ordonnance comme rendue en dehors des limites du pouvoir conféré au président, l'arrêt procède par voie d'évocation et statue au fond, quoiqu'il n'y ait pas eu instance judiciaire au premier de-

gré, mais un simple acte d'administration, un acte conservatoire et de police, en quelque sorte. Cependant l'art. 473, C. proc., n'autorise l'évocation par les Cours impériales que dans les cas où elles infirment un véritable jugement, et alors que la cause a déjà subi l'épreuve d'un premier degré de juridiction; ce qui manifestement ne se rencontre pas dans l'espèce, où l'acte qui forme le point de départ du procès est dépourvu de tout caractère juridictionnel. »

Devant la chambre civile, M. le premier avocat général de Raynal a donné des conclusions dont nous regrettons de ne pouvoir présenter qu'une courte analyse.

« S'expliquant sur le premier moyen, qui lui a paru le plus important des deux, il a pensé que l'arrêt de la Cour de Paris avait inexactement apprécié la nature de l'ordonnance rendue sur requête par M. le président du tribunal de la Seine; que ce n'était là qu'une mesure purement administrative et provisoire, dépourvue de tout caractère juridictionnel et litigieux, qui, par conséquent ne pouvait être susceptible d'être déférée à la Cour par un appel, mais contre laquelle cependant il devait y avoir des recours ouverts aux personnes qu'elle pouvait léser. — Il lui a semblé difficile, sans méconnaître la gravité des considérations sur lesquelles s'appuie l'arrêt attaqué, de ne pas admettre que le président a le droit de prendre, en certains cas d'urgence, sur une simple requête, des mesures ou précautions qui resteraient sans aucune efficacité, si ceux contre lesquels elles sont provoquées devaient nécessairement en être informés à l'avance. Ce pouvoir lui semble reconnu par l'art. 54 du décret du 30 mars 1808, dont les expressions sont incontestablement très-générales et très-compréhensives. Il est ainsi conçu : « Toutes requêtes afin « d'arrêt ou de revendication de meubles ou de « marchandises, *ou autres mesures d'urgence*..., « seront présentées au président du tribunal, qui « leur répondra par son ordonnance, après com« munication, s'il y a lieu, au procureur im« périal. » — La nécessité d'une pareille attribution est d'ailleurs plus énergiquement démontrée, s'il se peut, par la nature même des choses. Un capitaliste va prendre la fuite, emportant les fonds qui sont le seul gage de ses créanciers; —des papiers importants vont être enlevés ;—on va faire disparaître un mineur dont on se dispute la paternité, ou dont on exploite la faiblesse ou les passions ;—le temps presse ; contraindre celui qui veut se mettre en garde contre de pareils dangers à recourir à une citation devant la justice réglée, même devant le juge du *référé*, n'est-ce pas précipiter la disparition des personnes ou des choses dont le détournement a *été* secrètement préparé? —Sans doute, le président peut être surpris par un faux exposé; on peut avoir égaré sa religion on peut avoir obtenu de lui une mesure qui n'avait aucun motif légitime, aucune sérieuse raison d'être. — Mais, d'abord, il faut supposer que le magistrat investi d'un tel pouvoir n'en usera qu'avec une extrême prudence : que faut-il, d'ailleurs, pour en neutraliser les dangers? Faciliter et multiplier les voies de recours, les moyens d'obtenir rapidement la rétractation d'une mesure ordonnée par erreur. — Or, ces moyens se présentent naturellement à la pensée. Il n'est pas nécessaire, il est fâcheux de les réduire à la voie, toujours lente, de l'appel. — D'ailleurs, le président, n'ayant pas exercé sa juridiction, n'a pu l'épuiser : il n'a ordonné qu'une mesure administrative et peut toujours la rétracter.—On s'opposera donc à l'exécution ; on reviendra, par une simple requête, devant le président lui-même ; on rétablira les faits qui avaient été dénaturés ; on lui prouvera que sa religion a été surprise, et, mieux informé, il ne se refusera pas à révoquer une mesure qui n'a été obtenue que par des allégations mensongères. — Ou bien, on ira devant lui en référé ; on assignera l'auteur de la première requête. C'est alors que le président statuera en vertu de sa juridiction spéciale, et que sa décision, rendue contradictoirement, pourra être frappée d'un appel. — Ou bien enfin, on voudra déserter ce double recours ouvert devant le président lui-même. On aimera mieux se présenter devant le tribunal. Comment pourrait-on l'empêcher? Le procès alors s'engage au principal. — Que le tribunal ne puisse directement annuler la mesure prise par le président, cela peut s'expliquer par de hautes raisons de convenance ; mais une fois saisi de l'affaire, le tribunal conserve le droit d'y statuer, et la mesure ordonnée disparaîtra par le jugement sur les incidents ou sur le fond, comme une ordonnance d'envoi en possession s'efface, quand le testament sur lequel elle a été fondée vient à être annulé.

« Voilà donc des moyens rapides, faciles, certains, d'obtenir justice et de faire réparer l'erreur que le président a pu commettre, sans lui enlever un pouvoir que lui donne l'art. 54 du décret de 1808, sans lui enlever une attribution justifiée par la force des choses, par des intérêts sérieusement compromis, surtout dans ces grandes agglomérations, comme Paris, où les droits les plus sacrés des tiers peuvent si souvent être menacés par des combinaisons frauduleuses et clandestines. — S'il en est ainsi, il faut écarter la voie d'appel, trop solennelle et trop lente en de pareilles occasions et qui ne peut d'ailleurs être ouverte que contre des actes auxquels s'attache un caractère contentieux et contradictoire. —Dès lors aussi, le tribunal de la Seine, saisi au principal par M. Gibiat, était compétent. Il aurait donc eu tort de décliner la connaissance de l'affaire ; et l'arrêt aurait eu tort à son tour de ne pas reconnaître la compétence du tribunal.

« Mais on fait deux objections, l'une empruntée à l'ordonnance elle-même, l'autre à la demande portée par Gibiat devant le tribunal.—La première repose sur cette disposition de l'ordonnance qui décide qu'il sera passé outre à l'exécution des mesures qu'elle ordonne, et qu'*ensuite il en sera référé au président;* d'où l'on induit que toute opposition était impossible, que toute voie de recours était interdite avant que l'exécution fût consommée, et la voie de contre-requête adressée au président, et la voie même du référé. — On ne saurait se dissimuler que si tel était le véritable sens de l'ordonnance, il y aurait là quelque chose de regrettable : le président

ne pouvait à l'avance interdire à la partie absente les moyens que lui donnait la loi de se mettre à l'abri de mesures préjudiciables ; il faudrait donc regarder cette disposition comme non avenue, de la même manière qu'on ne tient aucun compte de la déclaration d'un tribunal qu'il statue en dernier ressort, quand la matière est susceptible d'appel ; et dans tous les cas, elle ne change pas le caractère purement administratif de l'ordonnance, elle ne saurait être considérée comme obligatoire pour celui contre lequel elle serait dirigée, puisqu'il n'avait pas été appelé. — Mais, en réalité, telle n'a pu être la pensée du président. Il ne pouvait adresser d'injonction à un absent ; l'injonction ne pouvait donc concerner que la partie qui lui présentait requête, celle qui était présente ; elle lui prescrivait de venir rendre compte en référé, c'est-à-dire contradictoirement, de l'exécution qu'elle aurait donnée à l'ordonnance, même dans le cas où aucune opposition ne serait survenue : et cela ne pouvait porter aucune atteinte aux droits d'opposition et de recours qui appartenaient essentiellement à celui contre lequel la mesure avait été sollicitée, droits qui ne pouvaient sous aucun prétexte lui être enlevés. — La première objection doit donc être écartée.

« La seconde consiste à soutenir qu'en se présentant devant le tribunal et en y appelant ses adversaires pour y entendre prononcer l'annulation de l'ordonnance pour cause d'incompétence et d'excès de pouvoir de la part du président, Gibiat demandait au tribunal une chose qui excédait ses attributions et sortait de sa compétence, c'est-à-dire d'exercer un contrôle sur l'usage que le président avait cru devoir faire de son autorité ; que cette autorité, parallèle à celle du tribunal, en reste absolument indépendante, et que dès lors c'est avec raison que le tribunal s'est déclaré incompétent ; qu'il ne pouvait appartenir qu'à la Cour impériale de statuer sur l'acte du président. — M. l'avocat général répond que cette objection est plus grave que la première, mais qu'elle se résout par une distinction. Sans doute Gibiat ne pouvait demander au tribunal d'annuler directement l'ordonnance ; il pouvait bien appartenir à ce tribunal, statuant au fond, de la paralyser et de la rendre inutile et sans effet ; mais il ne pouvait l'apprécier et l'annuler *de plano*. Toutefois ce n'était pas là tout ce qu'avait demandé Gibiat ; il concluait aussi « à ce qu'en conséquence il fût autorisé à se remettre en possession des droits corporels et incorporels qui avaient été séquestrés. » Or c'était là le fond du litige : le tribunal, laissant de côté la partie des conclusions dont il ne devait pas connaître, devait s'emparer de la partie pour laquelle il était compétent et ordonner ou refuser, suivant le résultat de son examen et les inspirations de sa conscience, la restitution qui lui était demandée. Il a donc méconnu à tort l'étendue de sa compétence, et son jugement devait être réformé.

« Sur le moyen tiré de l'évocation, par suite de laquelle la Cour a cru pouvoir faire exactement ce qu'avait fait l'ordonnance avant elle, on ne saurait contester, dit M. l'avocat général, que si on reconnaît à cette ordonnance, tout en la déclarant illégale et abusive, le caractère d'un acte juridictionnel, d'une décision sur un litige engagé, qui, même irrégulière, est de sa nature soumise à l'appel, il sera difficile de ne pas admettre en même temps le droit d'évocation, quoique l'art. 473, C. proc., ne le consacre en termes exprès que pour les jugements, puisque l'ordonnance, ayant hypothétiquement épuisé la juridiction du président, et celle du tribunal ne pouvant être saisie, il faut bien qu'un nouveau pouvoir puisse se substituer au premier et statuer à sa place dans toute la plénitude de son droit. — Mais l'extrémité à laquelle conduit une telle doctrine, fait mieux comprendre tout ce qu'il y a de sérieux dans le premier moyen. On se trouve, en effet, en présence d'une évocation prononcée à l'occasion d'une mesure toute provisoire, prise sans que le litige ait été engagé, sans que les parties aient contradictoirement comparu, ou même que le défendeur ait été appelé ou prévenu ; — d'une mesure contre laquelle assurément d'autres recours étaient possibles ; de telle sorte que la Cour impériale aura statué sur des points de la plus haute gravité pour les parties, et que cependant le premier degré de juridiction n'aura pas été réellement parcouru.

M. l'avocat général, tout en rendant hommage aux sentiments élevés dont on rencontre l'expression dans l'arrêt, pense donc que c'est contrairement au droit qu'il a repoussé en principe l'attribution exceptionnelle dont a usé le président du tribunal ; que ce pouvoir est nécessaire et légitime, à la condition qu'il sera exercé avec la plus extrême réserve ; que le seul moyen de le rendre inoffensif et sans danger, c'est de ne le considérer que comme purement administratif, susceptible de recours prompts et faciles, de rétractations ou de réformations presque immédiates, soit directement par le président lui-même, soit par le tribunal statuant au principal. L'intervention, en de pareilles circonstances, de la juridiction d'appel, avec ses formes nécessairement un peu lentes, qui laissent subsister trop longtemps un état de choses qui pouvait n'être que provisoire ou même ne pas se réaliser, lui paraît un remède insuffisant et dangereux. — Il estime donc qu'il y a lieu de casser l'arrêt de la Cour de Paris pour avoir proclamé l'incompétence du tribunal et prononcé la recevabilité de l'appel dirigé contre l'ordonnance.

ARRÊT (*après délib. en ch. du conseil.*)

LA COUR ; — Sur le 1er moyen : — Attendu que, quelle que soit, en principe, l'étendue du pouvoir confié par la loi au président du tribunal civil, à l'égard des mesures urgentes qui lui sont demandées par voie de requête, aucune disposition n'autorise les parties qui pourraient en souffrir à demander directement au tribunal l'annulation des ordonnances ainsi rendues, et qu'il serait aussi contraire à la dignité de la justice qu'à l'ordre des juridictions, qu'un tribunal pût être rendu juge de la légalité des actes du magistrat qui est placé à sa tête ; — Attendu que tel était l'objet de la demande par laquelle Gibiat, sans se borner à conclure, au

principal, à la suspension de l'exécution des mesures ordonnées ou à la réparation des conséquences de cette exécution, a requis directement et expressément l'annulation de l'ordonnance du 2 déc. 1865; — D'où il suit qu'en confirmant le jugement du 5 décembre suivant, par lequel le tribunal civil de la Seine s'était déclaré incompétent pour connaître de cette demande, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi;

Sur le 2e moyen : — Attendu que la décision qui ordonnait l'expulsion, *manu militari*, des anciens gérants de la société des journaux réunis et l'installation à leur place de deux administrateurs séquestres dans les termes de l'art. 1961, avec exécution sur minute, avant l'enregistrement, et nonobstant tout recours en référé, a été considérée par l'arrêt attaqué comme constituant un acte de véritable juridiction (1) en ce qu'elle n'avait rien du caractère provisoire des ordonnances sur requêtes autorisées par la loi, et entraînait au contraire des faits d'exécution définitive; — Attendu que si, après avoir annulé cette ordonnance comme contenant un excès de pouvoir, la Cour impériale de Paris, trouvant la cause en état, au moyen des conclusions prises devant elle par toutes les parties, a évoqué le fond, elle n'a fait, en cela, qu'user du droit à elle conféré par l'art. 473, C. proc., pour tous les cas où elle annule la sentence du premier juge pour quelque cause que ce soit, et n'a par conséquent violé aucune loi;—Rejette, etc.

Du 26 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl contr.); Bosviel et Morin, av.

CASS.-REQ. 11 mars 1867.

1° BREVET D'INVENTION, JOUETS, CANONS ET PISTOLETS, NOUVEAUTÉ, CERTIFICAT D'ADDITION, CASSATION.— 2° MOTIFS DE JUGEMENT, CONCLUSIONS.

1° *L'emploi dans des canons et pistolets-jouets, disposés spécialement à cet effet, d'amorces en papier renfermant une substance explosible destinée à produire la lumière et le bruit d'une arme à feu, et exemptes des périls que présentent les capsules métalliques, constitue une invention brevetable, si cet emploi présente un caractère de nouveauté* (2). (L. 5 juill. 1844, art. 2.)

Et la déclaration des juges du fait à cet égard échappe à la censure de la Cour de cassation (3).

En pareil cas, les canons et pistolets-jouets forment avec les amorces pour l'emploi desquelles ils sont spécialement disposés, un ensemble et un tout indivisible, et sont, dès lors, comme les amorces, couverts par le brevet d'invention (4).

La déclaration par les juges du fait qu'un certificat d'addition se rattache au brevet principal, est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation (5). (L. 5 juill. 1844, art. 16.)

2° *Les juges ne sont pas tenus de répondre spécialement à des arguments qui ne se formulent pas en chef précis de conclusions* (6). (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

(Lemaire-Daimé C. Canouil.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré d'une prétendue violation des art. 1, 2 et 30 de la loi du 5 juill. 1844 : — Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que le défendeur éventuel a été breveté: 1° pour un système d'amorces en papier renfermant une substance explosible et produisant la lumière et le bruit d'une arme à feu, mais exempte des périls que présentent les capsules métalliques; 2° pour divers systèmes de jouets d'enfants ayant la forme de pistolets et de canons, disposés spécialement pour l'emploi de ces capsules inoffensives, et que le demandeur a servilement contrefait les procédés décrits et réservés audit défendeur éventuel; que cette déclaration de laquelle il résulte que l'invention est nouvelle aux termes de l'art. 2 de la loi du 5 juill. 1844, rentre dans le droit souverain d'appréciation du juge du fait et ne tombe pas sous le contrôle de la Cour de cassation;

---

(1) Ici n'y aurait-il pas omission d'un mot et l'arrêt n'aurait-il pas entendu dire que la décision en question a été *justement* considérée comme constituant un acte de juridiction? L'appréciation du caractère légal d'une décision présente en effet essentiellement un point de droit à résoudre, et l'on ne concevrait pas que la Cour suprême regardât comme souveraine la qualification donnée à cette décision par les juges du fond.

(2) Le principe qui sert de base à cette décision a été appliqué maintes fois dans des espèces diverses. V. Cass. 26 janv. 1867 (P.1867.893.—S.1867.1.339) et le renvoi.

(3) Jurisprudence constante. V. Cass. 26 janv. 1867, cité à la note précédente; 15 juill. 1867 (P.1867.743.—S.1867.1.286) et le renvoi.

(4) V. anal. en ce sens, Cass. 1er mai 1851 (P. 1852.2.85. — S.1852.1.65); 22 déc. 1855 (P. 1856.2.510.— S.1856.1.638); 26 janv. et 31 juill.1867 (P.1867.893 et 1037.—S.1867.1.339 et 376).

(5) V. conf., Cass. 30 nov. 1864 [(P.1865. 135.— S. 1865.1.70).

(6) C'est là un point constant. V. Cass. 25 juill. 1864 (P.1864.1088.—S.1864.1.452); 24 avril 1865 (P.1865.554.— S.1865.1.235) ; 26 nov. 1866 (P.1867.57.—S.1867.1.38) ; 10 déc. 1867 (*infrà*, p. 170).—Jugé même qu'il n'est pas nécessaire de motiver le rejet de conclusions qui, bien que signifiées entre les parties, n'ont pas été posées devant les juges : Cass. 21 août 1860 (P. 1862.458.—S.1861.1.525); 16 janv. 1865 (P. 1865.286.—S.1865.1.132). V. aussi Cass. 15 juill. 1867 (P.1867.743.—S.1867.1.286).

Sur les deux branches du deuxième moyen, tirées d'une prétendue violation des art. 30 et 49 de la loi du 5 juill. 1844 et 7 de la loi du 20 avril 1810 : — Attendu que l'arrêt attaqué constate que les amorces en papier brevetées au profit du défendeur éventuel sont fabriquées par lui pour être employées dans les pistolets et canons-jouets et pour y produire la lumière et le bruit d'une arme à feu ; que de cette constatation, également souveraine, il résulte que lesdites amorces forment avec les pistolets et canons-jouets destinés à les recevoir, un ensemble et un tout indivisible ; qu'en conséquence, c'est avec raison et par une juste application de l'art. 16 de la loi de 1844, que l'arrêt attaqué a prononcé la confiscation des pistolets et canons saisis, comme celle des amorces, et a fait défense au demandeur d'en faire fabriquer et d'en vendre à l'avenir ; — Attendu que, si, dans ses conclusions d'appel le demandeur avait allégué que les pistolets-jouets de Canouil n'étaient pas nouveaux et que le mécanisme en était emprunté à d'autres inventions, précédemment brevetées tant à son profit personnel qu'au profit d'autres fabricants, ces allégations qu'il ne justifiait aucunement et dont il n'offrait pas la preuve n'étaient énoncées qu'à titre d'arguments dans les motifs desdites conclusions ; que le dispositif des mêmes conclusions n'en fait aucune mention et se borne à offrir la preuve de l'antériorité de l'invention des amorces en papier ; que la Cour n'était pas tenue de répondre à des moyens de défense qui ne se formulaient pas en chef précis de conclusions ;

Sur les deux branches du troisième moyen, prises d'une prétendue violation des art. 16 et 49 de la même loi du 5 juill. 1844 et de celle du 20 avril 1810 : — Attendu qu'il ressort des déclarations souveraines de l'arrêt attaqué que les objets dont le défendeur éventuel s'est réservé l'exploitation exclusive par les certificats d'addition des 13 mai et 9 nov. 1863, se rattachent étroitement au brevet principal du 12 juill. 1862 ; que sa décision sur ce point échappe au contrôle de la Cour de cassation ; que, d'ailleurs, le moyen manque en fait à défaut de production desdits brevet et certificats ; — Attendu que le dispositif des conclusions prises devant la Cour de Paris par le demandeur en cassation ne relève pas le grief tiré de ce que les objets compris dans les certificats d'addition ne se rattachaient point au brevet principal ; qu'il est simplement indiqué, à titre d'argument, dans les motifs de ces conclusions, et que, par les raisons énoncées ci-dessus, l'arrêt attaqué n'était pas tenu de s'en expliquer spécialement ; qu'au surplus, il y est implicitement et suffisamment répondu par le motif de l'arrêt attaqué, où il est dit qu'en vertu du brevet principal et des certificats d'addition, le défendeur éventuel a le droit exclusif d'exploiter non-seulement les pistolets-jouets avec amorces en papier, mais aussi les canons-jouets fabriqués d'après le même système ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 23 août 1865, etc.

Du 11 mars 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Henriot, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Mimerel, av.

CASS.-REQ. 9 décembre 1867.

BREVET D'INVENTION, CHOSE JUGÉE, PUBLICITÉ, BREVET ÉTRANGER.

L'arrêt qui a rejeté une demande en nullité d'un brevet fondée sur ce que les anciens procédés donnaient les mêmes résultats que le procédé breveté, n'a pas l'autorité de la chose jugée quant à la demande ultérieure en nullité du même brevet fondée sur ce que la découverte aurait été divulguée en pays étranger antérieurement au brevet pris en France **(1). (C. Nap., 1350 et 1351 ; L. 5 juill. 1844, art. 30 et 31.)**

---

(1) Cet arrêt consacre la doctrine adoptée par les auteurs d'après laquelle les conditions exigées par le Code Napoléon (art. 1351) pour constituer la chose jugée, sont applicables en matière de brevets d'invention ; ils enseignent spécialement que celui qui a succombé dans son action ou exception fondée sur un des cas de nullité ou de déchéance énumérés dans les art. 30 et suiv. de la loi du 5 juill. 1844, peut en invoquer un autre par une nouvelle action. V. MM. Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Invention*, n. 483 ; Calmels, *De la propr. et de la contref.*, n. 643 ; Renouard, *Tr. des brev. d'inv.*, n. 216 ; Rendu, *Tr. de dr. industr.*, n. 477 ; Nouguier, *Des brev. d'inv.*, n. 653 ; Blanc, *L'inv. brev.*, p. 585, et *Tr. de la contref.*, p. 594 et suiv. ; Picard et Olin, *Tr. des brev. d'inv.*, n. 870. — La position faite par cette doctrine aux inventeurs est fort rigoureuse ; « L'adversaire du breveté, dit M. Nouguier, *loc. cit.*, pourra, en faisant un choix arbitraire, baser sa demande sur un des cas de nullité et reprendre ultérieurement les autres cas, déjà existants, pour en faire l'objet d'une autre demande ! Et puisqu'il y a sept cas de nullité et trois cas de déchéance, il pourra faire dix procès au breveté ! Et, après lui, d'autres viendront qui pourront recommencer cette cruelle comédie et qui écraseront le breveté sous le fardeau de frais incalculables ! Si telle est la loi, et tout porte à le croire, il faut changer le système de la loi. » Au surplus, M. Blanc, *loc. cit.*, fait remarquer, avec raison, que l'exercice d'un tel droit serait regardé avec défaveur, s'il était démontré que l'on a divisé les actions pour les multiplier. — Ce n'est pas du reste, ce qui avait eu lieu dans notre espèce ; l'arrêt attaqué prend soin, en effet, d'indiquer que le premier arrêt qui déclarait le brevet valable, avait été rendu dans l'ignorance d'un fait demeuré inconnu par suite d'une réticence du breveté. — Sur l'effet de la chose jugée en cette matière, du criminel au

La loi, n'ayant pas défini les caractères légaux de la publicité antérieure à laquelle est attachée la nullité d'un brevet d'invention, admet par cela même tous les modes de divulgation, sans excepter celle qui résulterait de l'accomplissement des formalités requises pour l'obtention d'un brevet en pays étranger, sous l'unique condition que cette publicité sera suffisante pour que l'invention puisse être exécutée (1). (L. 5 juill. 1844, art. 31.)

Spécialement, *cette publicité résulte de l'ensemble des circonstances suivantes : 1° de l'insertion dans une feuille publique de l'acte du gouvernement étranger qui concède le brevet; 2° de l'insertion par analyse du procédé faite dans un recueil spécial; 3° et surtout de la mise à la disposition de tous dans des dépôts publics, en exécution de la loi étrangère, des descriptions et des dessins annexés au brevet* (2).

(Joly C. Levasseur et autres.)

Le sieur Joly a pris, le 5 juill. 1855, un brevet français, et, le 3 juin 1857, un certificat d'addition, pour un procédé de teinture des étoffes de laine, qu'il avait antérieurement fait breveter en Belgique. Plusieurs arrêts que nous avons rapportés ont déjà eu à statuer sur la question de savoir si ce brevet était valable. V. Cass. 12 janv. et 1er juin 1865 (P.1865.194 et 1203.—S.1865.1.99 et 463) ; Rennes, 9 janv. 1865 (P.1866.234. — S.1866.2.58). Cette dernière Cour, également saisie de la contestation actuelle a, par arrêt du 29 août 1865, statué en ces termes :

« Considérant que Levasseur, Lecarpentier et comp. n'ayant point été parties aux arrêts qui ont prononcé la nullité du brevet d'invention pris par Joly, en France, le 5 juill. 1855, et du certificat d'addition à ce brevet, ne peuvent invoquer ces arrêts comme ayant à leur profit l'autorité de la chose jugée; qu'il n'y a, en cette matière, aucune indivisibilité, mais seulement possibilité de décisions contraires, dont chacune peut parfaitement s'exécuter, sans faire obstacle à l'exécution des autres entre parties différentes, rien dans la nature des choses ne s'opposant à ce qu'un brevet d'invention, aussi bien que tout autre acte, soit réputé nul à l'égard de tel intéressé et valable à l'égard de tel autre ;—Considérant que Joly ne peut, avec plus de succès, puiser dans l'arrêt de la Cour impériale de Rouen du 27 fév. 1863, une exception de chose jugée, pour repousser l'exception de nullité invoquée contre son brevet du 5 juill. 1855 ; qu'en effet, l'exception rejetée par l'arrêt précité, qui condamne Levasseur et Lecarpentier, comme contrefacteurs, en 6,000 fr. de dommages-intérêts envers Joly, était fondée sur le défaut de nouveauté du procédé de celui-ci, qui aurait été pratiqué en France longtemps avant le dépôt de la demande du brevet, tandis que l'exception actuelle est fondée sur la publicité que ce procédé aurait reçue à l'étranger; que cette différence de cause suffit pour rendre l'autorité de la chose jugée inopposable à la nouvelle exception; — Que la décision de la Cour de Rouen fut rendue dans l'ignorance d'un fait de publicité demeuré inconnu par suite de la réticence de Joly sur la préexistence du brevet belge, qu'il eût dû faire connaître en prenant le brevet français, dont la loi limitait la durée à celle du premier; et que, dans cette circonstance, il serait contraire à toute justice que l'arrêt ainsi obtenu privât la partie condamnée de la faculté d'employer comme moyen de défense à une nouvelle demande de son adversaire le fait de publicité postérieurement découvert;...—En ce qui touche la question de la validité du brevet pris par Joly en France le 5 juill. 1855 : — Considérant que si le droit de l'inventeur constitue une propriété, c'est une propriété d'un genre essentiellement exceptionnel ; car l'idée industrielle une fois émise serait, par la nature des choses, susceptible d'être utilisée par tous ceux à la connaissance desquels elle parvient; et le législateur, mû par des motifs d'intérêt social et d'équité tout à la fois, n'a conféré temporairement à l'inventeur le droit exclusif d'exploiter sa découverte industrielle que sous certaines conditions et moyennant certaines formalités dont l'inobservation fait rentrer immédiatement cette découverte dans le domaine public ;— Considérant que le droit conféré par l'art. 29 de la loi du 5 juill. 1844, à l'inventeur déjà breveté à l'étranger, d'obtenir un brevet en France, est sujet aux limitations résultant des dispositions générales des art. 30 et 31 communes à tous les brevets ;— Considérant qu'aux termes de l'art. 31, sont nuls et de nul effet les brevets délivrés pour une découverte, invention ou application qui, en France ou à l'étranger, aura reçu, antérieurement à la date du dépôt de la demande, une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée ;—Considérant que ce dernier article ne fait et ne devait faire aucune distinction relativement aux causes de la publicité réalisée ; qu'il importe peu que cette publicité

---

civil, et *vice versâ*, V. Cass. 17 et 29 avril et 8 août 1857 rapportés (P.1858.236. — S.1857.1.625), ainsi que les observations jointes à ces arrêts.

(1-2) V. conf., Cass. 12 janv. et 1er juin 1865 (P.1865.194 et 1203. — S.1865.1.99 et 463); Rennes, 9 janv. 1865 (P.1866.234. —S.1866.2.58), et les notes.—Mais jugé que la publicité de l'invention, entraînant la nullité du brevet, ne résulte pas de la prise du même brevet en pays étranger et du dépôt des pièces qui l'a accompagnée, lorsque le peu de temps qui s'est écoulé entre les deux brevets n'a pu entraîner une publicité suffisante pour l'exécution de l'invention, et lorsqu'il n'est pas établi que des tiers en aient pris communication : Cass. 8 mars 1865 (P.1866.986.—S.1866.1.360).

soit la conséquence d'un fait volontaire de l'inventeur, ou du fait d'un tiers, ou même qu'elle soit produite à l'étranger par suite de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi du pays pour l'obtention ou la conservation des brevets; qu'effectivement, le brevet étranger n'est, aux yeux de la loi française, qu'un pur fait, impuissant pour conférer en France à l'inventeur le droit exclusif d'exploitation de sa découverte, et qu'il n'y aurait nulle cause pour accorder un brevet en échange d'un prétendu secret industriel qui n'en serait plus un, en réalité, pour l'industrie française, initiée par une circonstance quelconque aux moyens d'exécution du procédé, et libre d'en faire usage, sans violer aucune loi;—Considérant que cette interprétation de l'art. 31 précité ne rend pas illusoire, pour l'inventeur breveté en premier lieu à l'étranger, le bénéfice de l'art. 29, puisque aussi longtemps que son procédé n'aura point reçu à l'étranger une publicité suffisante pour être exécuté, il lui sera loisible de demander un brevet en France ; — Que, spécialement, l'exercice de cette faculté lui est ménagé par la loi belge, qui ne réalise la publicité du procédé breveté que trois mois après la concession du brevet ; — Considérant que, dans l'espèce, en exécution des art. 19 et 20 de la loi belge du 24 mai 1854, l'insertion au *Moniteur belge* d'un extrait de l'arrêté ministériel constituant le brevet du sieur Joly avait d'abord informé le public de l'existence et de l'objet de ce brevet ; et que trois mois après, par une analyse de la description consignée dans le recueil authentique spécial destiné à cet effet, le procédé avait été indiqué sommairement, sinon de manière à rendre l'exécution possible ; mais que, de plus, aux termes du paragraphe final de l'art. 20 précité, le public avait été admis, trois mois après la délivrance du brevet, à prendre, aux archives du ministère de l'intérieur, connaissance des descriptions et des dessins annexés à ce brevet, et même à en retirer des copies moyennant paiement des frais; qu'au moyen de cette faculté, qui ne pouvait être ignorée de personne, puisqu'elle est écrite dans la loi elle-même, le procédé breveté avait reçu la publicité la plus large, la plus effective, dans le vrai sens du mot, et suffisante pour pouvoir être exécutée ; et que cette publicité ayant eu lieu antérieurement à la date du dépôt de la demande du brevet en France, entraîne la nullité de ce brevet;—Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Joly, pour : 1° violation des art. 1350 et 1351, C. Nap., et des principes sur la chose jugée.

2° Violation des art. 29, 30 et 31 de la loi du 5 juill. 1844; en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le seul fait de la prise d'un brevet en pays étranger emporte présomption de divulgation de l'invention, bien que cette invention n'ait pas reçu de publicité effective.

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le premier moyen, pris d'une prétendue violation de la chose jugée, en ce que l'arrêt attaqué aurait accueilli une demande en nullité de brevet qui aurait été antérieurement repoussée par un arrêt rendu entre les mêmes parties par la Cour impériale de Rouen le 27 fév. 1863 : — Attendu que les conclusions tendant à la nullité du brevet de Joly sur lesquelles est intervenu l'arrêt de la Cour de Rouen du 27 fév. 1863 étaient fondées sur ce que les anciens procédés de teinture donnaient le même résultat que le procédé breveté, tandis que, devant la Cour de Rennes, lors de l'arrêt attaqué, la demande en nullité du brevet était fondée sur ce que la découverte aurait été divulguée en Belgique antérieurement au brevet pris en France ; d'où suit que les causes de nullité invoquées dans les deux instances étant essentiellement différentes, ce qui avait été jugé dans la première ne pouvait avoir, dans la seconde, l'autorité de la chose jugée ;

Sur le deuxième moyen, pris d'une violation des art. 29, 30 et 31 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt a fait résulter la divulgation de la découverte de l'accomplissement des formalités requises pour l'obtention d'un brevet en Belgique : — Attendu qu'aux termes de l'art. 30 de la loi du 5 juill. 1844, est nul et de nul effet le brevet pris en France, si la découverte ou l'application n'est pas nouvelle, et que, d'après l'art. 31, n'est pas réputée nouvelle toute découverte qui, en France ou à l'étranger, et antérieurement au dépôt de la demande, aura reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée ;— Attendu que la loi n'ayant pas défini les caractères légaux de la publicité antérieure à laquelle les articles précités attachent la nullité du brevet, admet par cela même tous les modes de divulgation, sans excepter celle qui résulterait de l'accomplissement des formalités requises pour l'obtention d'un brevet en pays étranger, sous l'unique condition que cette publicité sera suffisante pour que l'invention puisse être exécutée ; — Attendu que, dans l'espèce, le juge du fond a fait résulter la publicité du procédé Joly : 1° de l'insertion dans une feuille publique de l'acte du gouvernement belge qui lui concédait un brevet ; 2° de l'insertion par analyse du procédé faite, trois mois après, dans un recueil spécial ; 3° et surtout de la mise à la disposition de tous, dans des dépôts publics, en exécution de l'art. 20 de la loi belge du 24 mai 1854, des descriptions et dessins annexés au brevet ;—Attendu qu'en induisant de ces diverses circonstances la preuve que, antérieurement au dépôt de la demande d'un brevet en France, le procédé Joly avait déjà reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécuté, et que, par suite, le brevet pris en France était nul et sans effet, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application des art. 29, 30 et 31 ;—Rejette, etc.

Du 9 déc. 1867.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Tardif, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-civ. 15 janvier 1868.

Faillite, Revendication, Transformation de marchandises, Identité.

Lorsque des matières premières fournies à un fabricant ont subi une transformation (par exemple, des fils de fer et des laitons, tranformés en clous et en pointes), l'action en revendication ouverte au cas de faillite par l'art. 575, C. comm., cesse-t-elle de pouvoir être exercée? Non rés. par la Cour de cass., mais rés. aff. par l'arrêt attaqué (1).

Dans tous les cas, le fournisseur de ces matières premières ne peut revendiquer, comme représentant ses marchandises, les objets transformés existant dans les magasins du failli, s'il ne lui est pas possible d'établir que ces objets sont réellement et identiquement la représentation des matières premières par lui fournies (2).

(Duquesnoy et autres C. synd. Detouche.)

Le sieur Detouche était fabricant, à Paris, de clous et de pointes; les matières premières qui lui étaient nécessaires pour son industrie étaient des fils de fer et des laitons; il en achetait chez divers maîtres de forges, et ses livres constatent que, dans les six mois qui ont précédé sa faillite, on lui en avait ainsi expédié pour plus de 100,000 fr. Dans le même temps, il en avait encore reçu de fortes quantités de six négociants de Paris, les sieurs Duquesnoy et autres; ces négociants remettaient leurs matières premières à Detouche, à cette condition qu'il leur livrerait en échange un poids de clous et de pointes égal à celui qu'il aurait reçu d'eux en fils de fer et en laitons, sa rémunération devant consister dans un prix stipulé et dans le déchet des matières premières. — Detouche étant tombé en faillite, Duquesnoy et consorts ont revendiqué les fils de fer et laitons qu'ils avaient remis au failli; on leur en délivra en effet 68,000 kil. qui existaient encore en nature dans les magasins de Detouche, et qui furent reconnus pour provenir des livraisons faites par Duquesnoy et consorts. Mais, outre ces 68,000 kil. restitués, ces derniers réclamèrent encore en bloc, sauf à en faire ensuite le partage entre eux, 170,000 kil., et comme ces 170,000 kil. ne se retrouvaient plus en matière première, ils réclamaient un poids égal de clous et de pointes fabriqués, qui, selon eux, provenaient évidemment des fils de fer et des laitons par eux livrés à Detouche. — Le syndic a résisté à cette prétention, qui a été en effet rejetée par un jugement du tribunal de commerce de Paris du 7 juin 1865.

Appel par Duquesnoy et consorts; mais, le 23 août 1685, arrêt confirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu: — « Considérant qu'aux termes de l'art. 575, C. comm., il ne suffit pas, pour exercer l'action en revendication, que l'objet auquel elle s'applique existe entre les mains du failli; qu'il faut encore que la chose déposée et consignée s'y retrouve en nature; et que si elle a perdu ce caractère primitif, soit parce qu'elle a subi une transformation radicale, soit parce qu'elle a reçu des modifications qui, sans les détruire dans son essence, en font toutefois une espèce nouvelle, la revendication n'est plus recevable, alors même que l'origine de la chose ne serait pas impossible à reconnaître, l'action ouverte par l'art. 575 ne reposant que sur le principe de l'identité et n'étant pas susceptible de s'exercer par voie de substitution ou de subrogation réelle; — Considérant, en fait, que si les appelants ont livré à Detouche, avant sa faillite, 300,000 kil. de fils de fer et de laitons pour faire des pointes, il est constant qu'il leur en a été rendu 68,000 kil. qui existaient encore en nature dans les magasins du failli, et que le surplus de la marchandise ne s'y trouve plus sous sa forme primitive; qu'il est avéré, en effet, que la matière a été travaillée depuis son entrée dans les ateliers de Detouche; qu'elle y a subi différentes préparations, et qu'il n'y a plus maintenant, au lieu de fils de fer et de laitons, que des pointes commencées ou terminées; — D'où il suit que les appelants sont non recevables à établir, au moyen d'une expertise ou de tout autre moyen de preuve, que c'est de chez eux qu'est sortie la matière première; — Considérant que la demande fût-elle recevable, elle devrait encore être repoussée dès à présent, puisqu'il résulte des pièces du procès: 1° que les fils et laitons revendiqués ne portaient pas de marque de fabrique au moment où ils ont été livrés à Detouche; 2° qu'ils étaient de la même provenance que ceux dont Detouche s'approvisionnait pour son propre compte; 3° qu'il a été impossible dès le principe et qu'il ne le serait pas moins aujourd'hui, en procédant à une vérification nouvelle, de distinguer les fers et laitons qui ont été achetés par le failli de ceux qu'il a reçus des deman-

---

(1) L'affirmative est aussi enseignée par MM. Rivière, *Rép. écr. sur le C. de comm.*, p. 686; Bravard, édit. Demangeat, *Tr. dr. comm.*, t. 5, p. 516; Delamarre et Lepoitvin, *id.*, t. 3, n. 211. Ces deux derniers auteurs citent dans leur discussion un cas tout à fait analogue à notre espèce, celui où un bloc d'acajou aurait été converti en feuilles de placage.

(2) Il a été décidé que, dans le silence de la loi actuelle sur les caractères de l'identité de la marchandise vendue et de celle revendiquée, la détermination de cette identité n'est plus, en général, qu'une appréciation de fait abandonnée à la sagesse des tribunaux. V. Cass. 16 avril 1866 (P.1866.636.—S.1866.1.249), et le renvoi.

deurs pour les mettre en œuvre ; — Qu'il est également impossible de distinguer entre elles et par rapport aux appelants, les différentes matières qu'ils ont fournies séparément, et qu'ils ne revendiquent par une action collective que par suite de l'impuissance où est chacun d'eux de spécifier dans la masse totale la portion particulière qui lui appartient ; (1) — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 575, C. comm., 570 et 573, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant que le failli avait reçu, comme ouvrier à façon, des laitons et des fils de fer, pour en faire, moyennant un prix convenu à raison de la main-d'œuvre, des pointes et clous, a repoussé la demande en revendication des propriétaires qui avaient fourni ces laitons et fils de fer, sous le double prétexte, d'une part, que, les fils de fer et laitons se trouvant parvenus à un état de fabrication plus ou moins avancé, la propriété applicable à la matière fournie avait cessé d'exister par le seul effet de la transformation ; et, d'autre part, que l'absence d'une marque spéciale à chacun des fournisseurs empêchait de reconnaître *in specie* les fils de fer et les laitons provenant de leurs fournitures respectives. — On a dit à l'appui du pourvoi : La théorie consacrée en droit par l'arrêt attaqué aurait les plus grands dangers pour l'industrie en général et pour l'industrie parisienne en particulier; cette théorie tendrait en effet à altérer complétement les rapports si fréquents du négociant avec l'ouvrier à façon : quel est le négociant qui voudra livrer des matières premières à cet ouvrier, s'il est exposé à perdre sa chose par cela seul qu'elle aura subi entre les mains de l'ouvrier les modifications, les transformations dues à son travail et pour lesquelles elle lui avait été précisément confiée ? Ainsi, le batteur d'or livre à un ouvrier un lingot pour en faire des feuilles, et si cet ouvrier tombe en faillite, le batteur d'or ne pourra pas revendiquer les feuilles d'or faites avec son lingot, parce que la matière aura subi une tranformation ? Mais vous reconnaissez que le lingot m'appartient, et vous ne voulez pas que je sois propriétaire également des feuilles d'or qui ne sont que mon lingot aussi ? De même, pour l'espèce, l'arrêt ne conteste pas aux demandeurs la propriété des fils de fer et des laitons par eux livrés à Detouche ; et cependant il leur conteste le droit de retirer les clous et les pointes qui ne sont que leurs fils de fer et leurs laitons travaillés. Il n'y avait pas ici à appliquer l'art. 575, C. comm. ; les dispositions applicables au contrat particulier intervenu entre Detouche et les demandeurs étaient les art. 570 et suiv., C. Nap. La première partie des motifs de l'arrêt n'est donc pas soutenable et serait alarmante pour le commerce si elle devait obtenir la sanction de la Cour suprême. — Par sa seconde partie, l'arrêt attaqué décide que la demande en revendication doit être rejetée, parce qu'il est impossible de pouvoir distinguer dans la masse des clous et des pointes qui se trouvent dans les magasins de Detouche, ceux qui ont été fabriqués avec les matières premières fournies par les revendiquants et ceux qui l'ont été avec des matières que Detouche se serait procurées ailleurs. Ainsi, parce que la propriété des demandeurs est mêlée à celle de la faillite, on adjuge tout à celle-ci. C'est là évidemment un système qui n'est pas soutenable ; la faillite et les demandeurs sont copropriétaires de cette masse de clous et de pointes, la propriété de chacun est confondue : voilà tout. Or, ce cas est prévu par la loi civile, et les art. 570 et suiv., C. Nap., tracent les moyens de le régler, mais ce n'est point en adjugeant le tout à un seul des copropriétaires, c'est en les apportionnant suivant leurs droits, comme l'a décidé un arrêt de la Cour de cassation du 11 nov. 1812.

Pour le défendeur, on écartait du débat les art. 570 et suiv., C. Nap., qui n'avaient pas été faits, disait-on, pour régler les rapports commerciaux de négociants à l'égard d'un fabricant, et qui devaient d'autant moins s'appliquer à la cause qu'il s'agissait d'une faillite, matière toute spéciale et dans laquelle la revendication n'a été admise qu'à grand'peine et sous les conditions les plus strictes. — Ces conditions, continuait-on, sont de deux espèces : le revendiquant doit d'abord établir qu'il est propriétaire des marchandises qu'il réclame ; il doit ensuite démontrer de la manière la plus évidente que les marchandises qu'il désigne dans la masse sont bien identiquement celles qu'il avait confiées au failli. De ces deux conditions, les demandeurs n'en remplissent aucune. Ils ne sont plus propriétaires des fils de fer et des laitons qu'ils ont livrés à Detouche : en effet, d'après leurs conventions, ces matières premières, dès qu'elles étaient remises à Detouche, devenaient sa propriété ; il pouvait en disposer comme bon lui semblait, à une seule condition, c'est qu'il rendrait aux fournisseurs, en matières fabriquées, soit avec leurs propres fers et laitons, soit avec d'autres, un poids égal à celui qu'il avait reçu d'eux en matière première. Ainsi, les consorts Duquesnoy n'avaient pas le droit d'exiger de Detouche *leur chose même*, leurs propres fils de fer et leurs propres laitons convertis en clous et en pointes ; ce qu'ils pouvaient réclamer, c'étaient, en matières fabriquées, *l'équivalent*, le poids égal de ce qu'ils avaient fourni en matières brutes ; ils n'étaient donc, à vrai dire, que des créanciers à payer en clous et en pointes, mais ils étaient comme créanciers, soumis, ainsi

(1) Sur ce dernier point, consult. l'arrêt de la Cour de cassation du 16 avril 1866 (P.1866.636.—S.1866.1.249).

que tous les autres, aux chances de la faillite; — Quant à la seconde justification à faire par les revendiquants, celle de l'identité, le défendeur se référait aux motifs de l'arrêt attaqué.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'action en revendication formée par Duquesnoy et consorts, tous négociants, contre la faillite du fabricant Detouche, doit nécessairement être réglée par la loi commerciale et en particulier par l'art. 575, C. comm.; — Attendu qu'aux termes de cette disposition, la revendication, tendant à consacrer une situation privilégiée au profit de l'un des créanciers de la masse, ne doit être admise qu'avec la stricte observation des conditions prescrites par la loi, et en particulier sous cette condition que le revendiquant démontrera, sans aucun doute possible, la parfaite identité de la marchandise qu'il réclame avec celle qu'il aurait fournie au failli; — Attendu que l'arrêt attaqué a constaté, en fait, que les fils de fer et laitons réclamés par Duquesnoy et consorts ne se trouvaient plus en nature dans les magasins du failli, et que, sur la masse des clous et des pointes fabriqués et en cours de fabrication qu'on y rencontrait, il était impossible aux revendiquants, même à l'aide d'une expertise, de prouver que ces matières fabriquées fussent réellement et identiquement la représentation des matières premières par eux fournies; — Attendu qu'en présence de pareilles constatations de fait, la Cour impériale de Paris n'a fait, en rejettant la demande en revendication de Duquesnoy et consorts, qu'une saine et exacte application de la loi; — Rejette, etc.

Du 15 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Groualle et Mimerel, av.

CASS.-REQ. 25 novembre 1867.

PAIEMENT, IMPUTATION, HYPOTHÈQUE.

Au cas de paiement fait sans imputation formelle, les juges sont investis d'un pouvoir souverain pour apprécier quelle est, soit de deux dettes distinctes, soit de deux parties d'une même dette, celle sur laquelle le débiteur a entendu imputer le paiement par lui effectué; et cela encore bien que l'une de ces deux dettes ou portions de dettes, se trouve garantie par une hypothèque: l'imputation ne doit pas avoir nécessairement lieu sur cette dernière dette (1).

(Synd. Charvet C. Revillon.)

Le 22 oct. 1857, le sieur Charvet a consenti au sieur Revillon une obligation hypothécaire de 20,000 fr., causée pour divers prêts et avances en argent faits avant ledit jour. Il est avéré qu'à cette époque, la créance de Revillon s'élevait à 63,320 fr. 15 c. Charvet continua à avoir un compte courant ouvert chez Revillon jusqu'à fin de décembre 1862, époque où il fut déclaré en faillite; mais alors il n'était plus débiteur envers ce dernier, par suite de paiements opérés successivement, que de la somme de 26,608 fr. 5 c. y compris l'obligation hypothécaire de 20,000 fr.—Sur la poursuite dirigée par Revillon contre les syndics en paiement de ces 20,000 fr., sous peine de saisie immobilière, ceux-ci ont prétendu que la créance hypothécaire avait cessé d'exister au moyen des paiements faits depuis le jour où l'obligation avait été consentie, ces paiements devant s'imputer sur ladite créance comme étant celle que le débiteur avait le plus d'intérêt à acquitter.

23 août 1863, jugement du tribunal de Bourg qui, admettant ce système, déclare la créance de 20,000 fr. éteinte et ordonne la discontinuation des poursuites.

Appel; et, le 3 fév. 1866, après expertise, arrêt infirmatif de la Cour de Lyon ainsi conçu: — « Considérant qu'il résulte, il est vrai, des constatations de l'expert Rolland, que la dette de Charvet vis-à-vis de Revillon, qui était au 22 oct. 1857 de 63,320 fr. 15 c., y compris la somme de 20,000 fr. garantie par l'hypothèque, n'était plus, le 31 déc. 1862, veille du jour où la faillite s'est ouverte, que de 26,608 fr. 05 c., et qu'ainsi Charvet a payé à son créancier, en plusieurs fois, une somme supérieure au montant de l'obligation hypothécaire; — Mais considérant qu'il est démontré pour la Cour que Charvet, par ces paiements, n'a point voulu éteindre l'obligation du 22 oct. 1857, mais la partie de sa dette résultant de son compte courant avec Revillon; — Que cela résulte de toutes les circonstances de la cause et du compte courant lui-même, puisque toutes les sommes payées figurent sur ce compte courant et contribuent à abaisser peu à peu le

(1) Sans doute, d'une part, aux termes de l'art. 1256, C. Nap., le paiement fait sans imputation formelle exprimée dans la quittance, doit être imputé sur la dette que le débiteur avait le plus d'intérêt à acquitter; — et, d'autre part, entre deux dettes dont l'une seule était garantie par une hypothèque, il semble que la dette ainsi garantie soit naturellement celle dont le débiteur doit être présumé avoir eu le plus d'intérêt à se libérer. — Toutefois, l'art. 1256 n'ayant aucunement déterminé à quels caractères devait se reconnaître l'intérêt du débiteur, c'est aux juges du fait qu'il appartient de décider en ce point d'après les circonstances de la cause. C'est ce qu'a déjà décidé un arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 1853 (P.1854.1.44. — S.1853.1.695); et c'est aussi ce qu'enseignent MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 320, note 10, p. 116; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 3, § 562, note 7, p. 430; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1256, n. 6.

chiffre de la dette de Charvet; — Considérant qu'on objecte vainement que le débit de Charvet, d'après le compte courant, comprenait en réalité le montant lui-même de l'obligation hypothécaire; — Que ce fait, sans doute, peut prouver que les parties considéraient l'hypothèque comme une hypothèque de garantie devant s'appliquer au solde du compte courant, mais qu'il ne peut exercer aucune influence sur la décision de la Cour quant à la question d'imputation de paiement; — Considérant que ce fait n'établit pas davantage l'existence d'une novation; — Que la novation ne se présume point, et qu'il faut qu'elle résulte clairement des faits et des actes; — Qu'il est impossible d'admettre que Revillon, après avoir exigé une hypothèque, y ait immédiatement renoncé; — Considérant, enfin, et surabondamment, que s'il existait quelques doutes sur le point de savoir si Charvet a voulu éteindre la dette procédant du compte courant, plutôt que celle procédant de l'acte du 22 octobre 1857, les règles de l'imputation légale admises par l'art. 1256, C. Nap., appelleraient la même solution; — Qu'en effet, la créance résultant du compte courant était une créance commerciale, produisant des intérêts à 6 p. 100 exigibles tous les six mois, entraînant la contrainte par corps, tandis que la créance résultant de l'acte du 22 oct. 1857 était une créance civile ne produisant que des intérêts à 5 p. 100, remboursable à un terme éloigné, n'autorisant que les voies ordinaires de poursuites; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les syndics Charvet, pour violation de l'art. 1256, C. Nap., et des art. 2117 et 2154, même Code, en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a supposé qu'il existait au profit de Revillon contre Charvet deux dettes distinctes, tandis qu'en réalité il n'en existait qu'une seule, dont l'obligation de 20,000 fr. se trouvait être en partie le solde; et en ce que, d'autre part, le même arrêt a refusé de reconnaître que les paiements effectués à compte avaient nécessairement éteint la partie qui, dans la dette totale, se trouvait garantie par une hypothèque, bien que cette partie fût celle dont le débiteur avait évidemment le plus d'intérêt à se libérer.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 1256, C. Nap., et des art. 2117 et 2151, même Code: — Attendu que l'arrêt attaqué, supposant d'abord qu'il a existé deux dettes distinctes, dont l'une seulement était garantie par une hypothèque, et admettant ensuite qu'il a pu n'exister qu'une seule dette garantie par une hypothèque jusqu'à concurrence d'une quotité déterminée, déclare, en fait, pour l'une et pour l'autre hypothèse, que l'intention avérée du débiteur a été de ne pas faire porter les paiements qu'il a effectués, sur la dette ou sur la portion de la dette qui avait la garantie hypothécaire; — Attendu qu'en concluant de là que l'hypothèque n'était pas éteinte par ces paiements, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des textes précités, et qu'il a fait au contraire une juste application de l'art. 1253, même Code; — Rejette, etc.

Du 25 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Fournier, av.

CASS.-REQ. 19 décembre 1866 et 21 janvier 1867.

1° INTÉRÊTS, DOMMAGES-INTÉRÊTS. — 2° LOUAGE D'OUVRAGE, PRIX (SUPPLÉMENT DE). — 3° RESPONSABILITÉ, FAUTE, FORCE MAJEURE.

1° *La règle édictée par l'art. 1153, C. Nap., quant au cours des intérêts moratoires, n'est applicable qu'aux intérêts dus en vertu d'une obligation conventionnelle, et non à ceux des condamnations prononcées à titre de réparation d'un fait dommageable. — Dans ce dernier cas, le juge est libre d'ajouter à la somme qu'il alloue comme dommages-intérêts les intérêts de cette somme, en les faisant courir soit du jour de la demande, soit de toute autre époque qu'il détermine* (1). — 1re et 2e espèces.

... *Et les intérêts ainsi alloués ne pouvant être que* compensatoires, *il n'est pas besoin que le juge déclare expressément qu'ils sont accordés comme complément de dommages-intérêts* (2). — 1re espèce.

2° *L'entrepreneur à forfait des travaux de terrassement d'un chemin de fer peut récla-*

(1-2) L'art. 1153, C. Nap., contient deux dispositions: l'une qui alloue au créancier, sans qu'il ait besoin de justifier d'aucune perte, les intérêts de l'obligation que le débiteur refuse ou tarde d'exécuter; l'autre qui déclare que ces intérêts, connus en droit sous le nom d'intérêts moratoires, ne sont dus que du jour de la demande. La jurisprudence a maintes fois reconnu, comme le font encore les deux arrêts aujourd'hui recueillis, que cet article ne s'applique qu'au cas où la condamnation porte sur une obligation préexistante, et non alors qu'ayant pour objet la réparation d'un dommage, c'est la décision judiciaire seule qui crée l'obligation et qui forme le titre du créancier. V. Cass. 4 avril 1866 (P.1866.1180. — S.1866.1.433), et la note 4. — De ce que l'art. 1153 est inapplicable quand la condamnation consiste en des dommages-intérêts, faut-il nécessairement conclure, avec deux arrêts de la Cour de Colmar des 20 déc. 1854 et 28 mars 1855 (P.1855.2.385.—S. 1854.2.750 et 1855.2.385), et avec un arrêt de la Cour de Bourges du 23 janv. 1867 (P.1867.468.—S.1867.2.110), qu'en un tel cas, le juge ne puisse

mer un supplément de prix pour le régalage des terres, alors qu'il est établi que ce travail a rencontré des difficultés exceptionnelles qui ne permettaient pas de le considérer comme compris dans le forfait (1). (C. Nap., 1134.)—1re espèce.

3° *La condamnation à des dommages-intérêts fondée sur ce que l'exécution d'un engagement a éprouvé un retard de nature à motiver la responsabilité du débiteur, constate nécessairement et implicitement la faute de celui-ci et l'inexistence de la force majeure par lui alléguée* (2). (C. Nap.,1382.)—1re espèce.

1re *Espèce* — (Chem. de fer de Séville C. Kervéguen.)

Le 10 juill. 1858, est intervenu entre le sieur de Kervéguen et la compagnie du chemin de fer de Séville à Cadix, un marché relatif à l'exécution des travaux de construction de ce chemin dans toute sa longueur.—Le 31 mars 1859, le sieur de Kervéguen a intenté contre la compagnie une action tendante 1° au paiement du prix des travaux exécutés, d'après le taux fixé par le tarif convenu; 2° au paiement, d'après un prix d'exécution particulier, d'un travail imprévu, celui du régalage ou de la mise en forme des terres transportées en remblais. En outre, il concluait à l'allocation de dommages-intérêts à régler par état, à raison d'obstacles apportés illicitement par la compagnie à l'entière exécution des travaux.

18 avril 1864, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui condamne la compagnie à payer au sieur de Kervéguen : 1° une somme de 122,385 fr., avec les intérêts suivant la loi, pour le prix des travaux exécutés; 2° 430,000 fr. de dommages-intérêts.

Appel de toutes les parties; et, le 25 mars 1865, arrêt de la Cour de Paris qui élève le prix des travaux à 237,272 fr. et les dommages-intérêts à 650,000 fr. — Sur l'article relatif au régalage des terres, cet arrêt statue ainsi qu'il suit : — « Considérant qu'en principe il n'est rien dû à l'entrepreneur pour le travail dont le prix entre dans celui du terrassement, mais qu'à raison des difficultés exceptionnelles que présentait le remblai de Séville à Cadix, l'entreprise de Kervéguen a droit à une indemnité qui, pour 64,697 mètres de régalages opérés, doit être fixée à 3,234 fr. »—Quant aux dommages-intérêts et en ce qui concerne particulièrement le chef de dommage provenant : 1° de l'exécution tardive de l'engagement de la compagnie relatif à des livraisons de terrains et de matériel, retard que la compagnie imputait au gouvernement espagnol; 2° de l'interruption violente des travaux, la Cour s'exprime ainsi : — « Considérant que la compagnie, en livrant tardivement à l'entreprise les terrains sur lesquels les travaux devaient s'opérer, et en ne fournissant pas, aux époques convenues, tout le matériel de la voie, lui a causé un préjudice appréciable et réel; qu'en effet, malgré le ralentissement forcé qui résultait de ce défaut de livraison, les frais généraux continuaient de courir toujours les mêmes; que, de plus, il n'en fallait pas moins entretenir et payer un personnel quelquefois peu occupé; qu'ainsi, l'entreprise a droit à une indemnité...; — Considérant que, le 31 oct. 1859, la compagnie a violemment expulsé l'entreprise, sous prétexte que celle-ci n'avait qu'un personnel insuffisant, ne poursuivait pas les travaux avec assez d'activité, et ne pouvait pas livrer la voie au terme fixé par le gouvernement

---

allouer les intérêts du jour de la demande ? La Cour de cassation, repoussant cette conséquence, a toujours admis (V. Cass. 4 avril 1866 précité et le renvoi) que si l'art. 1153 doit être écarté dans celle de ses dispositions qui rend obligatoire l'allocation des intérêts, il doit l'être également dans celle qui limite au jour de la demande le point de départ des intérêts quand il en est alloué; et elle a dès lors décidé que le juge peut accorder, à titre de supplément de dommages-intérêts, les intérêts de l'indemnité principale, et fixer même, en ce cas, le cours des intérêts à une époque antérieure à la demande; ce qui emporte, *à fortiori*, pour lui le droit de les faire remonter seulement au jour de la demande.—C'est ce que décident également nos deux arrêts en ajoutant que lorsque le juge alloue, en matière de dommages-intérêts, les intérêts du jour de la demande, ces intérêts sont nécessairement et sans que la décision le dise expressément, compensatoires et non moratoires : d'où il suit qu'on ne saurait voir dans leur allocation, une application de l'art. 1153, qui serait régie par la seconde disposition de cet article relative au point de départ du cours des intérêts.

(1) Mais l'entrepreneur à forfait qui se charge de tous les travaux à faire, avec stipulation expresse qu'il supportera seul l'excédant de dépenses, s'il en existe, doit être réputé avoir pris à sa charge tous les travaux et toutes les dépenses prévues et imprévues, même celles résultant d'événements de force majeure arrivés avant la livraison des travaux ou la mise en demeure de les recevoir. V. Cass. 28 janv. 1846 (P.1846.1.420.—S.1846.1.633); MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 710, note 21, p. 416; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 374, p. 385; Frémy-Ligneville, *Tr. de la législ. des bât.*, t. 1, n. 26.

(2) Il est certain que la décision qui fait application de l'art. 1382, C. Nap., ne doit laisser aucun doute sur l'existence de la faute commise, sans quoi, ne portant pas avec elle sa justification, et, comme le dit M. Sourdat, *Tr. de la respons.*, t. 2, n. 650, n'étant pas juridique, elle donnerait ouverture à cassation ; mais il n'est pas nécessaire que la faute soit constatée par des termes exprès : une constatation implicite est suffisante.

espagnol;... que, cependant, aucun reproche sérieux ne pouvait être adressé à l'entreprise qui, au contraire, avait à se plaindre de la compagnie, laquelle lui fermait tout à coup le crédit qu'elle avait promis de lui ouvrir, laquelle, ainsi qu'il a été dit plus haut, lui avait retiré une partie de son matériel, ne mettait pas à sa disposition en temps utile les terrains nécessaires,... et qu'en agissant comme elle l'a fait, la compagnie lui a causé un préjudice notable dont elle lui doit réparation... » — Enfin, le dispositif de l'arrêt est ainsi conçu : « Fixe le solde créditeur de Kervéguen à la somme totale de 917,972 fr., condamne les directeurs et administrateurs du chemin de fer de Cadix à Séville, par toutes les voies de droit, à payer à de Kervéguen ladite somme, avec les intérêts à 6 p.100 par an *depuis le jour de la demande*. »

Pourvoi en cassation par la compagnie. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 1149 et fausse application de l'art. 1153, C. Nap., en ce que les intérêts des dommages-intérêts auxquels la compagnie a été condamnée, ont été alloués à partir du jour de la demande, au lieu de l'être seulement à partir du jour du jugement ou de l'arrêt. On soutenait qu'en principe les intérêts ne sont dus qu'après une mise en demeure, et qu'en matière de dommages-intérêts, la mise en demeure ne peut résulter que de la fixation qui en est faite par le juge.

2e *Moyen*. Violation des art. 1134 et 1793, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a accordé un prix particulier pour un travail qui rentrait, par sa nature, dans la série de ceux dont le prix avait été fixé par le marché à forfait.

3e... 4e *Moyen*. Violation et fausse application de l'art. 1382, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a condamné la compagnie à des dommages-intérêts pour retard dans certaines livraisons et de matériel, et cela sans constater que ce retard provînt du fait de la compagnie, alors que celle-ci soutenait qu'il avait pour cause une force majeure résultant de difficultés administratives auxquelles il n'était pas en son pouvoir de se soustraire.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1149 et 1153, C. Nap.; — Attendu que la disposition de l'art. 1153, C. Nap., qui fixe le point de départ des intérêts moratoires à la date de la demande, n'est applicable qu'aux obligations conventionnelles, ayant pour objet le paiement d'une certaine somme d'argent, et ne peut s'entendre des intérêts des sommes allouées à titre de réparation d'un fait dommageable; — Attendu que, dans ce cas, le juge reste libre de régler l'indemnité due, soit au moyen d'une somme fixe et déterminée, soit au moyen d'une somme principale et d'une allocation d'intérêts qui n'ont alors qu'un caractère compensatoire et font partie intégrante des dommages-intérêts nécessaires pour la réparation du préjudice causé; — Attendu que la Cour impériale de Paris, en fixant d'abord une somme principale destinée à réparer le dommage causé au sieur de Kervéguen, et en y ajoutant, en outre, des intérêts à partir de la demande, n'a pu allouer ces intérêts que comme le complément de l'indemnité due; qu'en usant ainsi de son pouvoir souverain, elle n'a pu violer les art. 1153 et 1149, C. Nap.

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 1134 et 1793, C. Nap. : — Attendu que l'arrêt attaqué déclare que si le régalage des terres est ordinairement compris dans les terrassements, il n'en est pas ainsi, en l'absence de stipulations spéciales, lorsque ce travail rencontre, ainsi que cela est arrivé dans l'espèce, des difficultés exceptionnelles; — Attendu que la Cour impériale, en accordant, dans ces circonstances, une allocation distincte à l'entrepreneur, n'a fait que se livrer à une appréciation souveraine des faits et des conventions, qui échappe au contrôle de la Cour et ne saurait constituer la violation des art. 1134 et 1193, C. Nap.;

Sur le troisième moyen...; — Sur le quatrième moyen, tiré de la fausse application de l'art. 1382, C. Nap. : — Attendu que la Cour impériale de Paris, en déclarant que les livraisons tardives de la compagnie avaient engagé sa responsabilité, et l'obligeaient à réparer le dommage qui en avait été la conséquence, a nécessairement et implicitement décidé qu'elles lui étaient imputables et n'étaient pas le résultat de la force majeure; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a dès lors fait à la cause qu'une juste application de l'art. 1382, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 18 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

2e *Espèce*. (Jullien C. Meynadier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'art. 1153, C. Nap., ne s'applique qu'aux obligations conventionnelles se bornant au paiement d'une somme déterminée; que les intérêts de la somme allouée à titre de dommages-intérêts, sont compensatoires et forment le complément de la réparation du préjudice; d'où il suit que l'arrêt attaqué, en condamnant le demandeur en cassation à des dommages-intérêts, avec les intérêts de droit, a fait une juste application des art. 1142 et 1382, C. Nap., sans violer les art. 1149 et 1153, même Code; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Aix du 7 mars 1865.

Du 21 janv. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 15 avril 1867.

HUISSIER, EXPLOIT, NULLITÉ, RESPONSABILITÉ.

L'huissier chargé de signifier un exploit qui lui a été remis tout rédigé sur papier timbré par l'avoué, peut, d'après les circonstances, être déclaré non responsable de la nullité de cet exploit pour vice de forme (1). (C. proc., 71 et 1031.)

(Larrivé C. Roisin.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Lyon, du 5 août 1865, rapporté dans notre volume de 1866, pag. 842, pour violation de l'art. 1031, C. proc., en ce que cet arrêt a décidé que l'huissier qui avait signifié un exploit d'appel n'était pas responsable de la nullité de cet exploit. Aux termes de l'art. 1831, a-t-on dit, les procédures et les actes nuls sont à la charge des officiers ministériels qui les ont faits, c'est-à-dire des officiers ministériels dans les attributions desquels rentrent ces actes. Or, un exploit d'appel est dans les attributions de l'huissier, qui seul a qualité pour le signifier, qui y appose sa signature et son immatricule. Il importe peu que cet exploit lui soit remis tout rédigé par l'avoué; en le signant, l'huissier se l'approprie et, dès lors, il en assume toute la responsabilité. Dans le système de l'arrêt attaqué, l'huissier recevant l'exploit tout rédigé, doit croire à sa régularité, et son rôle se borne à le signifier tel quel, en remplissant les blancs relatifs à la date de l'acte, à l'immatricule et au parlant à... Un tel système est inadmissible, car il en résulterait que l'huissier, chargé de signifier un exploit, n'a pas même besoin d'en prendre connaissance, et de s'assurer s'il est conforme à la loi et s'il ne renferme pas des nullités de forme qu'il est de son devoir de rectifier. Sans doute, il peut se faire que l'avoué ou la partie impose à l'huissier une rédaction déterminée quant au fond du droit, et la preuve de ce fait déchargera l'huissier de toute responsabilité à cet égard; mais on ne peut supposer que l'huissier ait été contraint de laisser subsister dans un exploit un vice de forme qui devait en entraîner la nullité.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 71, C. proc. civ., les conséquences de la responsabilité à l'égard de l'officier ministériel dont l'exploit aurait été annulé, dépendent des circonstances et sont par conséquent abandonnées à l'appréciation du juge; — Attendu que pour décider que la faute était imputable, non à l'huissier, mais à l'avoué, la Cour de Lyon s'est fondée sur ce que l'acte d'appel dont s'agit, rédigé en original et copié dans l'étude de Mᵉ Larrivé, contenait déjà l'irrégularité au moment où il a été adressé à Roisin, et sur ce que, lorsque l'original est rentré chez l'avoué, il eût été temps encore, pour ce dernier, d'en apercevoir et d'en réparer le vice; — Qu'en déclarant, dans ces circonstances, mal fondée l'action en recours de l'avoué contre l'huissier, la Cour de Lyon n'a fait qu'user du droit d'appréciation souveraine que lui donnait la loi; — Rejette, etc.

Du 15 avril 1867. — Ch. req. — MM. Taillandier, f. f. prés.; Du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

(1) V. la note qui accompagne l'arrêt attaqué de la Cour de Lyon du 5 août 1865 (P. 1866. 842.—S.1866.2.224).

CASS.-REQ. 10 décembre 1867.

MOTIFS DE JUGEMENT D'ARRÊT, ARGUMENTS DISTINCTS, ADOPTION DE MOTIFS.

Il n'est pas nécessaire que les jugements ou arrêts contiennent des motifs distincts et séparés à l'égard de chacun des arguments invoqués à l'appui d'un même chef de demande (2). (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

L'arrêt qui confirme le jugement de première instance, en adoptant les motifs des premiers juges, est suffisamment motivé sur le rejet d'un moyen présenté pour la première fois en appel, si les motifs adoptés répondent à ce moyen. (Ibid.) (3)

(Barbançon C. Biebuich.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en admettant, comme l'allègue le pourvoi, que la sommation du 12 déc. 1865 ait été invoquée devant la Cour qui a rendu l'arrêt attaqué par les époux Barbançon, ceux-ci n'ont pas néanmoins modifié en appel leurs conclusions de première instance, de sorte que la sommation extrajudiciaire mentionnée plus haut n'était destinée tout au plus qu'à fournir un nouvel et médiocre argument à l'appui de la prétention des époux Barbançon; — Attendu que, d'une part, les juges ne sont point obligés de répondre en détail à chacun des arguments des parties litigantes, et que, d'autre part, l'objection tirée de la sommation de décembre 1865 était réfutée d'avance par l'adoption des motifs des premiers juges, dans lesquels il était expliqué que les époux Barbançon avaient parfaite-

(2) Jurisprudence constante. V. Cass. 26 nov. 1866 (P.1867.57.— S.1867.1.38); 11 mars 1867 (*suprà*, p. 160), et les renvois.

(3) La jurisprudence est également fixée sur ce point. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vᵒ *Jugement*, n. 1171 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vᵒ *Motifs de jugement*, n. 185 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 44 et suiv. *Adde* Cass. 27 avril 1864 (P.1864.1137.—S.1864.1.399) et 17 janv. 1865 (P.1865.396.—S.1865.1.169).

ment connu l'état des choses et le nom du vrai propriétaire de la ferme des Hulots au moment où ils avaient acquis le bail de cette ferme entre les mains du sieur Biebuich, et accepté à leurs risques et périls la cession de ce bail; — Attendu que si l'arrêt attaqué est suffisamment motivé, et si, comme le dit cet arrêt, les demandeurs en cassation n'étaient point troublés et n'avaient aucun motif de craindre un trouble dans la possession de leur bail, l'art. 1184, C. Nap. ne devait recevoir aucune application dans la cause; d'où il suit que le pourvoi n'est pas justifié; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour impériale de Paris du 2 mai 1866, etc.

Du 10 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Gonse, av.

CASS.-REQ. 19 décembre 1866.

1° TÉMOINS, REPROCHES, RENONCIATION, COMMUNE, HABITANTS, GARANT. — 2° JUGEMENT OU ARRÊT, CHAMBRE (INDICATION DE). — 3° QUALITÉS DE JUGEMENT, RÈGLEMENT AMIABLE, MENTION.

1° *La partie qui, après avoir reproché des témoins produits dans une enquête, n'a pris à cet égard aucunes conclusions devant le tribunal, et qui ne s'est pas opposée à la lecture des dépositions de ces témoins, mais s'est bornée à les discuter, doit être réputée avoir par là renoncé aux reproches proposés, et, dès lors, elle est non recevable à se faire un moyen de cassation de la lecture des dépositions dont il s'agit* (1). (C. proc., 283, 288 et 291.)

Lorsque, dans un procès intéressant une commune, les habitants de cette commune sont reprochés comme témoins à raison de la seule qualité d'habitants, il appartient aux juges du fond de décider si, dans les circonstances de la cause, cette qualité d'habitants suffit pour rendre le témoignage suspect et le faire exclure du débat (2). (C. proc., 283.)

En pareil cas, l'habitant assigné en garantie par l'adversaire de la commune n'est évidemment pas reprochable à raison de la seule qualité d'habitant, son intérêt dans la contestation étant contraire à celui de la commune.

2° *Aucune loi n'exigeant, dans la rédaction des jugements ou arrêts, l'indication de la chambre par laquelle ils ont été rendus* (3), *il s'ensuit que l'indication erronée d'une chambre autre que celle qui a rendu la décision n'est pas une cause de nullité, si d'ailleurs les noms des juges qui ont pris part à cette décision y sont exactement énoncés.* (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

3° *Les qualités d'un jugement ou arrêt auxquelles il a été formé opposition peuvent être réglées par les avoués eux-mêmes, sans l'intervention du magistrat. — Et il n'est pas d'ailleurs nécessaire que ces qualités fassent connaître les modifications apportées à la rédaction primitive* (4). (C. proc., 142.)

(Favre-Laurent C. comm. de Val-de-Tignes.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que, lors de l'enquête, le sieur Favre, demandeur en cassation, reprocha tous les témoins produits par la commune à raison de leur qualité d'habitants du Val-de-Tignes; qu'il reprocha, en particulier, le sieur Moris, appelé en garantie, et, en outre, plusieurs autres témoins comme étant, à divers degrés, parents du sieur Moris; — Mais, attendu que devant le tribunal de première instance, le sieur Fabre ne prit point de conclusions sur les reproches proposés; qu'il ne s'opposa pas à la lecture des dépositions des témoins reprochés; que ces dépositions

---

(1) Jugé, en ce sens, que lorsque des reproches proposés devant le juge-commissaire n'ont pas été reproduits à l'audience dans les conclusions de la partie, et que le tribunal a statué au fond, la partie n'est plus recevable à reproduire ces reproches sur l'appel qu'elle a interjeté du jugement: Cass. 9 nov. 1841 (P.1842.1.213.—S.1842.1.55); Caen, 21 août 1844 (P.1845.1.573). V. aussi Rennes, 9 avril 1851 (P.1851.2.280.—S.1852.2.261) et les notes sous ces arrêts. —Jugé cependant que, pour que les juges puissent statuer sur des reproches proposés devant le juge-commissaire, il n'est pas nécessaire que ces reproches soient renouvelés par des conclusions expresses: Cass. 28 mars 1837 (P. 1837.2.23. —S. 1837.1.704). *Sic*, MM. Boncenne, t. 4, p. 390; Bioche, *Dict. proc.*, v° *Enquête*, n. 399. *Contrà*, MM. Thomine-Desmazures, t. 1, n. 338; Chauveau, sur Carré, q. 1126 *bis*.

(2) Il est de principe que lorsque le reproche élevé contre un témoin ne repose que sur l'intérêt plus ou moins direct que ce dernier peut avoir dans le litige, il appartient aux juges du fond d'apprécier souverainement, d'après les circonstances, le degré d'influence que cet intérêt peut avoir sur la sincérité de sa déposition, et par suite de décider si son témoignage doit être admis ou rejeté. V. Cass. 2 juill. 1866 (P.1866.870.—S.1866.1.316) et le renvoi. — Et ce principe a été notamment appliqué à l'égard des habitants d'une commune produits comme témoins dans un procès où cette commune est partie. V. Bordeaux, 10 janv. 1856 (P.1857.851.—S.1856.2.696), et la note.

(3) *Sic*, Montpellier, 20 avril 1842 (P.1843.1.172.—S.1842.2.348).

(4) Jugé même que la mention dans l'expédition d'un jugement ou arrêt du règlement, par le magistrat, des qualités auxquelles opposition avait été formée, n'est pas prescrite à peine de nullité. V. Cass. 6 mars 1866 (P.1866.896.—S.1866..1.332) et le renvoi.

furent discutées par les parties et appréciées par le jugement; — Attendu que, sur l'appel principal relevé par la commune contre cette décision, le sieur Fabre n'interjeta point appel incident, en ce qui concerne la lecture des témoins reprochés ;— Que si l'avocat du sieur Favre, devant la Cour impériale, rappela dans sa discussion les reproches proposés par son client et déclara qu'il y *insistait*, les conclusions de l'avoué de l'intimé se bornèrent à demander purement et simplement la confirmation du jugement dont était appel ; — Attendu que cette renonciation implicite aux reproches des témoins élève une fin de non-recevoir insurmontable contre le premier moyen du pourvoi ;

Attendu que ce moyen fût-il recevable, il y aurait lieu de le déclarer mal fondé ; — Attendu, en effet, que les reproches dont il s'agit ne sont pas fondés sur une des causes énumérées dans l'art. 283, C. proc. civ.; qu'ils ont uniquement pour base l'intérêt personnel que pouvaient avoir les témoins au résultat du litige ; — Attendu, en ce qui concerne le reproche général dirigé contre tous les témoins à raison de leur qualité d'habitants de la commune, qu'il appartenait au juge du fond de décider si, dans les circonstances de la cause, la qualité d'habitant suffisait pour rendre le témoignage suspect et le faire exclure du débat ; — Attendu que la Cour impériale, appréciant le reproche dont il s'agit, a déclaré que des témoignages nombreux, précis, concordants, fortifiés par les pièces produites, ne pouvaient être rejetés comme frappés de suspicion, uniquement parce qu'ils émanent de témoins domiciliés dans la commune du Val-de-Tignes ; — En ce qui concerne le reproche particulier dirigé contre le sieur Moris et les parents de ce témoin : — Attendu que le sieur Moris, bien loin d'avoir un intérêt quelconque à altérer la vérité au profit de la commune, était directement intéressé, au contraire, au succès de la cause du sieur Favre, puisque celui-ci triomphant, l'action en garantie exercée par ce dernier contre lui devenait sans objet ; — Attendu que cette même considération écarte péremptoirement le reproche dirigé contre les témoins parents du sieur Moris ; —Attendu surabondamment que la parenté des témoins entre eux n'est pas une cause légale de reproche ; — Attendu, enfin, que le sieur Favre n'ayant conclu ni en première instance ni en cause d'appel au rejet préalable des dépositions des témoins reprochés, la Cour impériale a pu statuer sur le fond et sur le mérite des reproches cumulativement par un seul et même arrêt ; que ce mode de procéder n'a porté aucune atteinte aux droits de la défense, puisque, devant les deux juridictions, les dépositions des divers témoins, admises sans opposition comme un élément du débat, ont été discutées par les parties avant d'être appréciées définitivement par les juges ;

Sur le deuxième moyen :... (sans intérêt).

Sur la première branche du troisième moyen : — Attendu que ni l'art. 141, C. proc. civ., ni l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, n'exigent, dans la rédaction des jugements ou des arrêts, l'indication de la chambre par laquelle ils ont été rendus ; qu'il suffit de la mention du nom des juges qui ont pris part à la décision ;—Attendu que l'arrêt attaqué satisfait pleinement à cette prescription essentielle ; — Attendu que si, dans la copie de l'arrêt, il a été énoncé qu'il émanait de la deuxième chambre, cette mention, inutile et erronée, ne saurait vicier la décision, puisque le pourvoi reconnaît que l'arrêt attaqué a été rendu par la première chambre, présidée par le premier président, et qu'il est constant que tous les magistrats qui y ont concouru font partie de cette chambre ;

Sur la deuxième branche du troisième moyen : — Attendu que l'opposition aux qualités ne rend nécessaire l'intervention du magistrat que lorsque les avoués ne peuvent s'entendre pour en opérer eux-mêmes le règlement ; que, dans la cause, il résulte des qualités de l'arrêt que, moyennant certaines modifications par lui obtenues de l'avoué de la commune, Mᵉ Nicoud, avoué du sieur Favre, donna mainlevée de l'opposition ; — Attendu qu'aucune loi n'exige que les qualités fassent connaître les modifications apportées à la rédaction primitive ; qu'il suffit que l'arrêt ait été expédié sur les qualités rectifiées et que le demandeur n'allègue même pas qu'il n'ait point été ainsi procédé dans l'espèce ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Chambéry du 15 mai 1865, etc.

Du 19 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Taillandier, f. f. pr.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén.; (concl. conf.); Hamot, av.

CASS.-REQ. 6 mars 1867.

PÊCHE FLUVIALE, ETANG.

Les étangs appartenant à des particuliers ne sont affranchis des dispositions réglementaires de la police de la pêche fluviale que lorsqu'ils ne communiquent point avec des rivières ou autres cours d'eau (1). — *Par suite, est soumis à ces dispositions, l'étang traversé et principalement alimenté par des ruisseaux, dont l'un, situé en amont, met en jeu plusieurs usines et comporte un appareil de pêcherie établi par le propriétaire lui-même ou l'usufruitier de l'étang.* (L. 15 avril 1829, art. 23 et 30.)

(Descocqs C. comm. de Thorigny-sur-Vire.)

Le sieur Descocqs ayant voulu pêcher, en temps prohibé, dans un étang dit de Passelais, situé à Thorigny-sur-Vire, et dont il est

(1) V. en ce sens, Cass. (crim.) 14 juill. 1865 (P.1866.187.—S.1866.1.85). V. toutefois les observations qui accompagnent cet arrêt.

propriétaire, le maire de la commune s'y opposa et fit consigner ses filets. Assignation fut aussitôt donnée par lui au maire, à fin de reconnaissance de son droit de pêche et en condamnation à 2,000 fr. de dommages-intérêts.

1er juin 1865, jugement du tribunal de Saint-Lô qui déboute le demandeur de son action.

Appel; mais, le 29 août 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Rennes motivé en ces termes : — « Considérant que si les étangs exclusivement alimentés par les eaux de pluie ou par des sources dont celui à qui l'étang appartient est absolu propriétaire, ne sont soumis, pour l'exercice et le mode de la pêche, à aucune réglementation particulière, et échappent, à ce point de vue, aux dispositions de la loi du 15 avril 1829, il en est autrement des étangs qui sont traversés et principalement alimentés par des cours d'eau et ruisseaux qui n'appartiennent pas exclusivement au propriétaire de ces étangs; — Que la loi du 15 avril 1829 elle-même n'accorde d'immunités qu'aux fossés et canaux dont les eaux cessent naturellement de communiquer avec les rivières; — Considérant que si, par la disposition naturelle des lieux, ou par des ouvrages artificiels, les eaux d'un ruisseau sont retenues, refoulées et répandues sur ses rives de manière à former un étang, on ne comprendrait pas que la loi du 15 avril 1829, applicable sans contestation au ruisseau en amont et en aval, dût cesser de recevoir son application parce que le ruisseau, au lieu d'être abandonné à son cours réservé et naturel, serait retenu et élargi de manière à former un amas d'eau plus considérable; — Considérant, en fait, qu'il est constant et non méconnu que l'étang de Passelais, dont Descocqs est usufruitier, et le grand étang appartenant à la commune de Thorigny, sont traversés et principalement alimentés par trois ruisseaux, celui de Malbouet, celui de la Gonnevière et celui des Nonnains, lequel, en amont de l'étang de Passelais, fait mouvoir trois usines et comporte un appareil de pêcherie établi par Descocqs lui-même à proximité de son moulin à huile; — Que, dans cette situation, l'étang de Passelais, pas plus que le grand étang, ne peut échapper, en ce qui concerne la pêche, aux prescriptions réglementaires de la loi du 15 avril 1829; — Que, dès lors, l'action de Descocqs tendant à faire déclarer qu'il a le droit de pêcher en tous temps, à toute heure et avec tous engins, doit être rejetée; — Considérant que, d'après la solution adoptée pour la première question, les mesures d'instruction proposées par les parties, et particulièrement par Descocqs, deviennent sans objet; — Que, dès l'instant qu'il est reconnu que l'étang de Passelais est traversé par les trois cours d'eau précédemment nommés, cela suffit pour que la pêche dans ledit étang soit réglementée par la loi de 1829, sans qu'il y ait intérêt à déterminer l'importance de ces cours d'eau, et à rechercher s'ils sont plus ou moins poissonneux, ou s'il existerait, en amont ou en aval, des obstacles naturels ou artificiels qui s'opposeraient à la libre circulation du poisson; — Qu'il importe peu également que l'étang de Passelais soit ou non mis entièrement à sec, ni qu'on y ait en tous temps et jusqu'à présent pêché en toute saison et avec des filets de toute dimension, cet usage, fût-il établi, ne pouvant prescrire contre une loi de police et d'intérêt général; — Que les mesures sollicitées ne doivent donc pas être ordonnées; — Dit que la pêche, tant dans l'étang de Passelais que dans le grand étang appartenant à la commune de Thorigny, ne pourra être exercée que conformément aux conditions réglementaires imposées par la loi du 15 avril 1829 à la pêche dans toutes les rivières ou cours d'eau non navigables traversant des propriétés privées. »

Pourvoi en cassation par le sieur Descocqs, pour violation des art. 544, 558, 564, C. Nap., 23 et 30 de la loi du 15 avril 1829, sur la pêche fluviale, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'un étang, possédé à titre de propriété privée, est soumis aux dispositions réglementaires de la loi précitée, par cela seul qu'il est en communication avec des cours d'eau. — On a dit à l'appui du pourvoi : La doctrine de l'arrêt attaqué est en contradiction manifeste avec les principes du droit commun en matière de propriété. La propriété d'un étang, comme toute autre propriété, emporte le droit d'en disposer de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements. Le propriétaire de cet étang peut donc le dessécher, le convertir en prairie, en terre labourable; il peut, par conséquent, détruire le poisson, et à plus forte raison le pêcher en tout temps et par tous les moyens qu'il lui plaît. La loi spéciale sur la police de la pêche a-t-elle apporté une restriction à ce droit de propriété? La négative résulte du texte même de cette loi. L'art. 23 est ainsi conçu : « Nul ne pourra exercer le droit de pêche dans les fleuves ou rivières navigables ou flottables, les canaux, ruisseaux ou cours d'eau quelconques, qu'en se conformant aux dispositions suivantes, etc. » Cette disposition ne comprenant pas les lacs et étangs, leur est, par cela même, inapplicable. D'autre part, l'art. 30, après avoir dit que « quiconque pêchera, colportera ou débitera des poissons qui n'auront pas les dimensions déterminées par les ordonnances, sera puni d'une amende de 20 à 50 fr. et de la confiscation desdits poissons, » ajoute : « Seront néanmoins exceptées de cette disposition les ventes de poissons provenant des *étangs* et *réservoirs*. » Il suit évidemment de là que les étangs et réservoirs sont affranchis des dispositions réglementaires de la loi de 1829. — Et il importe peu que les eaux d'un ou de plusieurs ruisseaux

viennent se mêler et se confondre dans un étang : la disposition précitée, étant conçue en termes généraux et sans distinction, doit s'appliquer dans tous les cas, quelles que soient les eaux qui alimentent l'étang et avec lesquelles il est en communication. Aucune raison, d'ailleurs, ne justifie la distinction établie par l'arrêt attaqué. Dira-t-on que la pêche libre dans un étang en communication avec un cours d'eau serait de nature à compromettre la conservation du poisson de ce cours d'eau? Mais si cette raison était admissible, il faudrait aller jusqu'à appliquer les dispositions réglementaires de la loi de 1829 aux étangs qui seraient alimentés par des sources jaillissant de leur lit même et donnant naissance à un cours d'eau; dans cette hypothèse, en effet, les étangs sont en communication avec un cours d'eau, et peuvent, par suite, avoir une influence sur la propagation des poissons dans les courants. Or, personne n'admet une telle conséquence. Le motif du législateur a été, sans doute, de faciliter la conservation et la propagation du poisson dans les cours d'eau, et l'on comprend que, pour atteindre ce but, il ait pris des mesures sévères contre les riverains des cours d'eau qui pêchent et n'empoissonnent pas, et qui ne sont pas intéressés à la conservation du poisson. Mais il en est autrement du propriétaire d'un étang; s'il a, lui aussi, intérêt à pêcher, il a le même intérêt à empoissonner; et le ruisseau qui traverse son étang ne suffisant certainement pas à l'empoissonner, c'est lui propriétaire qui se charge de ce soin et le fait à ses frais. Quant au ruisseau, il est manifeste que l'étang qu'il traverse rend au courant beaucoup plus de poissons qu'il n'en reçoit. L'esprit de la loi, comme son texte, condamne donc la doctrine de l'arrêt attaqué.

ARRÊT.

LA COUR ; —Attendu, en droit, que, des termes de l'art. 30 de la loi du 15 avril 1829, sainement entendus, il résulte que les étangs appartenant à des particuliers ne sont affranchis des dispositions réglementaires de la police de la pêche fluviale que lorsqu'ils ne communiquent point avec des rivières ou autres cours d'eau; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que l'étang de Passelais, dont le sieur Descocqs est usufruitier, et le grand étang de Thorigny, appartenant l'un et l'autre à la commune défenderesse éventuelle, sont traversés et principalement alimentés par les ruisseaux de Malhouet, de la Gonnevière et des Nonnains; que ce dernier cours d'eau met en jeu, en amont de l'étang de Passelais, plusieurs usines et comporte un appareil de pêcherie établi par Descocqs lui-même, à proximité de son moulin à huile; — Attendu qu'il est, en outre, constaté que le grand étang de Thorigny, soumis à la police de la pêche, et l'étang de Passelais communiquent librement entre eux par le canal Bénédict, appartenant aussi à la commune; que, dans ces circonstances, c'est à bon droit que l'arrêt attaqué a déclaré l'étang de Passelais soumis aux dispositions réglementaires de la pêche fluviale édictées par la loi du 15 avril 1829 et rejeté comme frustratoires les mesures d'instruction sollicitées par Descocqs; —Rejette etc.

Du 6 mars 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 20 novembre 1867.

CHEMIN DE FER, AJOURNEMENT, COMPÉTENCE, RÉFÉRÉ, CHEF DE GARE, DOMMAGES.

Une compagnie de chemin de fer est valablement assignée devant le juge des référés, en la personne de son chef de gare, alors, d'une part, qu'il s'agit d'une simple constatation de lieux à laquelle il est urgent de pourvoir immédiatement, et, d'autre part, que le litige a son principe et sa cause dans le service même de la gare, et se réfère à ce service par une relation directe et nécessaire (1). (C. proc., 69.)

---

(1) Tout en reconnaissant qu'en principe les compagnies de chemins de fer ne peuvent, conformément à l'art. 69, C. proc., être assignées par les tiers qu'au lieu de leur siége social, et spécialement qu'elles ne peuvent l'être en la personne du chef de gare avec lequel le tiers a contracté, et devant le tribunal de ce chef de gare, la jurisprudence a cependant admis que l'action est valablement portée devant le tribunal du lieu où la compagnie a, soit un établissement susceptible, à raison de son importance, d'être considéré comme une succursale du siége social, soit un agent investi du pouvoir de la représenter. V. Cass. 17 avril 1866 (P.1866.508. — S.1866.1.191), et les renvois sous cet arrêt.— Aujourd'hui la Cour de cassation va plus loin encore ; elle décide que, dans les cas d'urgence, et lorsqu'il s'agit simplement de constatations qui n'engagent pas d'ailleurs le fond du droit, l'agent local (le chef de gare) puise, dans sa qualité même, le pouvoir nécessaire pour recevoir l'assignation et représenter en ce point la compagnie devant le juge du référé. En effet, la force des choses indique qu'obliger, en pareil cas, les tiers à assigner la compagnie à son siége social, ce serait risquer de mettre leurs droits en péril. — Dans l'espèce, d'ailleurs, la qualité de l'agent, soit pour recevoir l'assignation, soit pour représenter la compagnie, résultait encore de ce que le litige avait son principe et sa cause dans le service de la gare. Or, il semble naturel de considérer le chef de gare comme le représentant nécessaire et indiqué de la compagnie, au moins pour tous les cas urgents qui se rattachent à ce service; c'est, du moins, ce qui ressort de l'arrêt que nous recueillons.

C'est à l'autorité judiciaire, et non à l'autorité administrative, qu'il appartient de connaître d'une demande tendant à la réparation du dommage causé aux propriétés voisines par la faute ou la négligence des employés d'un chemin de fer dans le service de la gare (1). (L. 16 fruct. an 3; 28 pluv. an 8, art. 4.)

(Chem. de fer de Lyon C. Simonnet et autres.)

Le 16 mai 1864, arrêt de la Cour de Grenoble du 16 mai 1864, ainsi conçu : — « Attendu, en fait, que, le 29 sept. 1863, Simonnet, Revol et consorts, propriétaires de terrains qui étaient ou venaient d'être inondés par la rivière de Biou, ont présenté au président du tribunal civil de Bourgoin une requête dans laquelle ils ont exposé que, de temps immémorial, on n'avait vu cette rivière déverser ses eaux sur les propriétés bordant la route impériale, pas même en 1840...; qu'il est donc évident que ce n'est que depuis la construction vicieuse du pont établi par la compagnie du chemin de fer du Dauphiné qu'ils sont exposés à de pareils dégâts, par suite du peu de largeur du pont comparée à celle de la rivière; que leurs propriétés ont été complétement inondées et dévastées par une cause non moins imputable à la compagnie, c'est que les préposés employés à la grande vanne sur la rivière de Boin, par négligence ou pour autre cause, ont omis de la lever en temps utile; de cette façon, les eaux ont été refoulées sur les propriétés voisines...; qu'ils se proposent d'intenter contre ladite compagnie une action en dommages-intérêts; — Mais que, comme il leur importe avant tout de faire constater immédiatement les dégâts, ils requièrent qu'il plaise à M. le président les autoriser à assigner la compagnie à bref délai et en référé pour voir dire que, par mesure d'urgence, il sera nommé d'office ou amiablement un ou trois experts pour constater l'état des lieux inondés; — Attendu que le président a permis d'assigner pour le lendemain à dix heures du matin; que, dans cette assignation donnée à la compagnie des chemins de fer du Dauphiné, parlant, à la gare principale de Bourgoin, à la personne du sieur Mugnot, chef de gare, il est dit que, vu l'urgence... et les nombreux dégâts causés aux requérants par la faute et la négligence des préposés à la vanne de la rivière de Boin, lesquels préposés sont employés de la compagnie, et vu les motifs exposés dans la requête qui servira de plus ample libellé, la compagnie est assignée pour voir nommer contradictoirement ou à l'amiable un ou trois experts qui seront chargés d'estimer le dommage causé, et de rechercher à qui la faute doit être imputée et qui doit en être responsable; — Attendu que, devant le président, l'avoué de Simonnet, Revol et consorts, n'a mentionné, comme cause du dommage, que la faute des employés de la compagnie qui ont négligé, au moment de la crue des eaux, de lever la vanne qui formait un obstacle à leur écoulement; et que ce magistrat, procédant par défaut contre la compagnie, sans rien préjuger, a nommé un expert afin de constater immédiatement l'état des lieux et d'apprécier autant que possible le dommage, tous droits respectivement réservés; — Sur le moyen de nullité tiré de l'inobservation du délai des distances, et de ce que l'assignation a été donnée à la compagnie, en la gare de Bourgoin et parlant au chef de cette gare, au lieu d'être donnée au siége social à Paris: — Attendu que si, aux termes de l'art. 69, § 6, C. proc. civ., les sociétés de commerce doivent être assignées en leur maison sociale, la même société peut avoir plusieurs maisons en divers lieux, et peut, dès lors, être assignée valablement à chacune de ces maisons pour les affaires qui y sont traitées; — Attendu que la relation du litige avec la situation et le service d'une gare est un élément essentiel pour apprécier si la compagnie peut y être valablement assignée; que, sans examiner d'une manière générale si, relativement à la compagnie de la Méditerranée qui a succédé à celle du Dauphiné, la gare de Bourgoin réunit les conditions nécessaires pour constituer un principal établissement ou une maison sociale dans le sens des art. 102, C. Nap., 69, n° 6, C. proc. civ. et 42, C. comm., il est du moins certain que, dans l'espèce, s'agissant de faire procéder par la voie de référé, dans un lieu contigu à l'emplacement de cette gare, à la constatation immédiate d'un dommage attribué à la négligence de personnes qui y étaient employées, le chef de cette gare avait, de nécessité absolue et par la force des choses, le pouvoir non-seulement de recevoir l'assignation dont il s'agit, mais encore de représenter la compagnie devant le juge du référé; que s'il en était autrement, cette juridiction serait impossible dans la plupart des différends que les innombrables rapports d'une compagnie de chemin de fer avec le public peuvent faire naître à de grandes distances de son siége social; — Sur le moyen de nullité de l'ordonnance de référé dérivant de ce que le président aurait incompétemment statué sur une matière qui appartiendrait au contentieux administratif, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8: — Attendu que ce moyen serait fondé si les demandeurs avaient attribué exclusivement ou même principalement l'inondation à l'insuffisance de largeur

(1) Il est, en effet, de principe que l'autorité judiciaire est seule compétente pour connaître des faits accomplis par les compagnies de chemins de fer, non comme concessionnaires de travaux publics, mais comme entrepreneurs de transports se livrant à l'exercice de leur industrie. V. Cass. 10 août 1864 (P.1864.1203.—S.1864.1.443), et la note. V. aussi le renvoi sous Cass., 23 juill. 1867 (P.1867.873.—S.1867.1.327).

du pont construit par la compagnie, ou à l'établissement de la vanne considérée en elle-même comme un ouvrage défectueux ou dangereux; mais que les demandeurs n'ont fait mention du pont que dans leur requête, et pour dire que son peu de largeur les expose à de pareils dégâts; que, dans la suite de cette requête, dans l'assignation et dans leurs conclusions devant le juge du référé, ils n'ont plus signalé comme étant la cause du dommage, que l'inexécution, de la part des employés de la gare, de l'obligation de lever la vanne en cas de danger d'inondation; que le juge du référé n'avait pas à examiner si les employés étaient en effet soumis à cette obligation; que c'était là une question du fond expressément réservée par les demandeurs eux-mêmes; qu'ainsi la constatation demandée se rattachait à un droit purement civil dérivant des art. 1146 et suiv., 1382 et suiv., C. Nap.;...—Confirme l'ordonnance. »

Pourvoi en cassation par la compagnie de Lyon. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 69, n° 6, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a décidé, sous prétexte qu'il s'agissait d'une affaire urgente, que la compagnie avait été valablement assignée en la personne du chef de gare de Bourgoin, bien qu'il soit de principe que les sociétés doivent être assignées en leur maison sociale.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 4, L. 28 pluv. an 8, et fausse application des art. 806 et 807, C. proc. civ., en ce que le même arrêt a reconnu au juge des référés compétence pour ordonner la constatation des dommages prétendus causés aux propriétés des sieurs Simonnet et autres par suite de la construction vicieuse d'un pont jeté sur une rivière, et de l'inexécution, de la part des employés de la gare, de l'obligation de lever la vanne en cas de danger d'inondation, bien que, s'agissant de travaux publics, l'autorité administrative fût seule compétente pour constater et apprécier les dommages que leur exécution ou leur inexécution avait pu entraîner.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 69, § 6, C. proc. civ.: — Attendu que l'assignation en référé donnée par les défendeurs à la compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, en la personne du chef de la gare de Bourgoin, avait pour unique objet la constatation de l'état des lieux à la suite de l'irruption des eaux de la rivière de Boin sur leurs propriétés riveraines de cette gare; — Attendu qu'il est d'ailleurs constaté par l'arrêt attaqué, d'une part, que le dommage qui en serait résulté pour les défendeurs provenait directement et exclusivement du fait même des employés de la compagnie, qui, au moment de la crue des eaux, auraient négligé d'en faciliter l'écoulement en ne levant pas, quoiqu'ils y fussent obligés, la grande vanne établie à cet effet à l'extrémité de cette même gare, et, d'autre part, qu'il était d'autant plus urgent de procéder immédiatement à la constatation demandée que le moindre retard l'aurait rendue inefficace ou insuffisante et compromis ainsi très-gravement les intérêts des défendeurs; — Attendu que, de plus, le même arrêt déclare que le litige, limité et défini comme il vient d'être dit, avait son principe et sa cause dans le service même de la gare et s'y référait par une relation directe et nécessaire; — Attendu que c'est en se fondant sur ce dernier motif, et en considérant, en outre, qu'il ne s'agissait ici que d'une simple constatation de l'état des lieux et qu'il était de la plus extrême urgence d'y pourvoir immédiatement, que l'arrêt attaqué a pu et dû reconnaître qu'en l'état des faits le chef de gare de Bourgoin avait qualité pour recevoir l'assignation en référé dont il s'agit, et même pour représenter, en ce point, la compagnie; — D'où il suit qu'en le décidant ainsi, la Cour impériale de Grenoble n'a pas violé l'art. 69, § 6, C. proc. civ.;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'art. 4 de la loi du 16 fruct. an 8 et des art. 806 et 807, C. proc. civ.: — Attendu, d'une part, qu'une demande qui, comme celle-ci, tend uniquement à la réparation d'un dommage causé par la faute ou la négligence des employés des chemins de fer dans le service d'une gare, ne peut pas être considérée comme se rapportant à un dommage qui procéderait de l'exécution de travaux publics et dont l'appréciation serait, par là même et à ce titre, dévolue à la juridiction du contentieux administratif; que c'est donc à bon droit que l'arrêt attaqué a reconnu que les tribunaux ordinaires pouvaient seuls en être régulièrement saisis; — Attendu, d'autre part, que, dans l'espèce, le juge du référé, ne statuant qu'au provisoire et en vue d'une simple constatation de l'état des lieux, n'a aucunement engagé ni préjugé le fond, d'autant moins qu'il a pris soin de déclarer en termes formels qu'à cet égard, et au principal, les droits des parties étaient respectivement et pleinement réservés; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en confirmant, en cet état des faits et sous ce double rapport, l'ordonnance de référé du président du tribunal civil de Bourgoin, en date du 29 sept. 1863, n'a pas violé l'art. 4 de la loi du 16 fruct. an 3, non plus que les art. 806 et 807, C. proc. civ.; — Rejette, etc.

Du 20 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-CIV. 11 décembre 1867.

1° Testament, Époux, Testament conjonctif. — 2° Legs, Chose d'autrui, Succession future.

1° *Deux testaments faits le même jour, en*

contemplation l'un de l'autre, par deux époux réciproquement testateurs et légataires, ne peuvent être considérés comme établissant des conditions ou des engagements réciproquement obligatoires ; ce sont là deux actes distincts qui doivent être examinés isolément l'un de l'autre quant à leur validité et à leurs effets.—Dès lors, et en pareil cas, le testament de l'époux survivant se trouve frappé de caducité, tandis que celui de l'époux prédécédé doit produire tous ses effets légaux. (C. Nap., 968, 1039, 1097.)

2° *La condition apposée à un legs que la succession mobilière du légataire se partagera par moitié entre ses propres héritiers et ceux du testateur, doit être réputée non écrite, comme contenant un legs de la chose d'autrui ou une stipulation sur une succession future; elle ne peut, dès lors, conférer aux héritiers du testateur aucun droit sur la succession du légataire, ni même sur ceux des biens du testateur qui pourraient se retrouver en nature dans cette succession* (1). (C. Nap., 900, 1021, 1130.)

(Georget et autres C. Alliaume.)

Le 9 mai 1864 est décédée la dame Anne Georget, veuve Alliaume. Sa succession mobilière comprenait des effets évalués 427 fr. 75 c., et, en outre, de l'argent comptant et des créances s'élevant à 1162 fr. 77 c. — Les héritiers du sieur Alliaume, qui était décédé sans postérité le 13 juin 1855, ont prétendu avoir droit à la moitié de cette succession mobilière. Ils se sont prévalus d'un testament fait par leur auteur le 15 juillet 1830, dans lequel, après avoir légué à la dame Alliaume « tous les biens meubles et effets mobiliers, argent et crédits qu'il posséderait au jour de son décès, pour en jouir et disposer comme de choses à elle appartenant en toute propriété, » il ajoutait : « je fais le legs ci-dessus à la dame mon épouse sous la condition formelle que les biens meubles et effets mobiliers qu'elle possédera à l'époque de son décès seront partagés également entre ses héritiers et les miens, lesquels seront tenus aussi d'acquitter par portions égales les dettes dont pourrait être grevée la succession de mon épouse, ses frais funéraires compris; cette dernière clause n'apporte aucun obstacle à ce que la légataire dispose de mes meubles et effets mobiliers suivant ses besoins, vu que je lui en laisse la disposition la plus absolue. » — Il est à remarquer que, le même jour, la dame Alliaume avait fait au profit de son mari et des héritiers de celui-ci un testament conçu dans les mêmes termes, mais devenu caduc par le prédécès du sieur Alliaume. — En réponse à la prétention des héritiers Alliaume, les héritiers Georget ont soutenu que la condition insérée dans le testament du sieur Alliaume, que les biens meubles et effets mobiliers que posséderait à son décès la veuve Alliaume, seraient partagés également entre ses héritiers et ceux de son mari, devait être réputée non écrite comme contenant une stipulation sur une succession future, formellement prohibée par la loi.

22 mars 1865, jugement du tribunal de Fougères qui ordonne l'exécution du testament du sieur Alliaume par les motifs suivants : — « Considérant que la disposition testamentaire du 15 juillet 1830 qui a donné lieu au procès est ainsi conçue : .. (suit la disposition précitée) ; — Que, le même jour 15 juillet 1830, la femme Alliaume avait, par acte séparé, testé d'une manière analogue, en faveur de Pierre Alliaume, son mari; —Considérant que ces legs réciproques n'étaient que le reflet des dons mutuels entre époux, usités et reconnus valables sous la coutume de Bretagne, qui, comme le fait observer Toullier, t. 5, n. 38, n'admettait cependant pas de substitutions ; — Considérant que celui qui a été recueilli par la femme Alliaume n'a point été et n'a pu du reste être attaqué comme renfermant une substitution prohibée par l'art. 896, C. Nap., la charge de conserver et de rendre n'ayant point été imposée à la légataire, et le droit absolu de disposer des choses léguées lui ayant, au contraire, été formellement attribué ; — Considérant qu'il ne peut non plus être envisagé comme constituant un pacte sur une succession future, les art. 1130, 1600, 791 et 1389, C. Nap, n'ayant trait qu'aux conventions proprement dites, et ne pouvant s'appliquer à de simples dispositions

(1) V. dans le sens de cette décision, Cass. 24 août 1841 (P.1841.2.353.—S.1841.1.717) et 2 mai 1842 (P.1842.2.553.—S.1842.1.555); Caen, 12 janv. 1843 (S.1843.2.150). V. aussi MM. Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Don. et test.*, t. 2, n. 224, note *D* ; Demolombe, *id.*, t. 4, n. 14 et 18. — Jugé de même qu'il y a lieu de réputer non écrite comme renfermant à la fois un legs de la chose d'autrui et une disposition sur une succession future, la clause d'un testament par laquelle un époux, en léguant à son conjoint l'usufruit de ses biens, ajoute qu'il veut que la succession de ce dernier, aussitôt après son décès, paie au légataire universel institué par le même testament, une somme déterminée par chacune des années qui se seront écoulées depuis la mort du testateur jusqu'à celle de son conjoint : Nîmes, 14 juin 1865 (P.1865.1249. — S.1865.2.341).— Néanmoins, un arrêt de la Cour de Paris du 12 nov. 1858 (P.1859.74. — S.1859.2.307), tout en considérant la condition imposée par le testateur au légataire universel par lui institué, de laisser sa succession aux héritiers naturels, comme nulle en ce qu'elle constituait une stipulation sur une succession future, a décidé que cette condition ne devait pas être simplement réputée non écrite, mais entraînait la nullité du legs lui-même, par application de l'art. 1172, C. Nap., lorsqu'elle avait été acceptée par le légataire au moment du testament.

testamentaires; — Considérant qu'il pourrait donc tout au plus être regardé comme formant un legs indirect de la chose d'autrui, legs défendu par l'art. 1021 du Code; — Considérant, sous ce dernier rapport, que l'on doit remarquer : 1° que tout l'avoir du testateur se composant de ses droits dans la communauté que devait dissoudre son décès, ce n'était, en réalité, que sa part indivise dans cette communauté qu'il léguait à sa femme; 2° qu'au fond, c'était ce qui resterait de cette part indivise qu'il entendait léguer en second ordre ou laisser à ses héritiers naturels; 3° que, prévoyant que sa femme pourrait ne pas longtemps lui survivre, et pensant qu'à son décès la masse commune, dont il n'avait voulu que suspendre le partage, serait à peu près la même que de leur vivant, il avait entendu que les héritiers fussent appelés à partager, non pas toute la succession de sa femme, mais seulement les biens et effets mobiliers qu'elle posséderait au moment de sa mort; 4° que, du reste, une telle volonté de sa part n'emportait pas pour sa femme une défense de disposer à cause de mort; 5° que, dans les testaments comme dans les conventions, les conditions doivent être entendues dans le sens avec lequel elles peuvent produire quelque effet, plutôt que dans celui avec lequel elles n'en produiraient aucun; — Considérant que de ce qui précède il suit qu'en faisant un legs à sa femme, il avait voulu aussi, obéissant à un juste sentiment de famille, faire *per aversionem*, s'il est permis de parler ainsi, au bénéfice de ses propres héritiers, une substitution *de eo quod supererit* sur sa part indivise dans la communauté; — Considérant, au surplus, que la validité des substitutions de ce genre est à l'abri de toute controverse; — Considérant, d'un autre côté, quant à la manière dont celle dont il s'agit ici devra être exécutée, que des circonstances et des documents de l'affaire il résulte dès maintenant à suffire que les effets mobiliers et valeurs existant le 9 mai 1864, jour du décès de la femme Alliaume, et inventoriés le 27 du même mois, sont, soit en nature, soit fongiblement, les mêmes que ceux qui composaient la communauté dissoute en 1855 par la mort de son mari, et qu'en supposant qu'il y en eût eu quelques-uns d'aliénés ou d'anéantis par l'usage, ils auraient été indistinctement pris sur la masse à l'état d'indivision; — Considérant que, par conséquent, les héritiers Alliaume doivent *hic et nunc* être, sans aucun apurement préalable, admis à prendre la moitié du tout; — Par ces motifs, dit que les meubles estimés 427 fr. 75 c., et le numéraire s'élevant à 1,162 fr. 77 c., trouvés au domicile de la veuve Alliaume, seront, déduction faite des dettes, partagés par moitié entre les héritiers de celle-ci et ceux de son feu mari. »

POURVOI en cassation par les héritiers Georget, pour violation des art. 900, 968, 1021, 1039, 1097, 1130, 1157, C. Nap., en ce que, par voie d'interprétation évidemment fausse, le jugement attaqué, pour faire produire effet à des dons mutuels entre époux, avait validé une condition qui devait être réputée non écrite, puisqu'elle renfermait soit une stipulation sur une succession future, soit une disposition même de cette succession.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 900, 968, 1021, 1039, 1097 et 1130, C. Nap.; — Attendu que, suivant l'art. 1037, C. Nap., toute disposition testamentaire est caduque si celui en faveur de qui elle est faite n'a pas survécu au testateur; — Attendu que deux testaments faits en contemplation l'un de l'autre par deux époux réciproquement testateurs et légataires, ne peuvent être considérés comme établissant une convention ou des engagements obligatoires; qu'en effet, l'art. 968 dispose d'une manière générale qu'un testament ne peut être fait dans le même acte par deux ou plusieurs personnes, soit au profit d'un tiers, soit à titre de disposition réciproque et mutuelle, et que la même prohibition est faite pour les donations entre époux pendant le mariage par l'art. 1097; qu'il résulte de ces articles que des testaments distincts, quoique faits le même jour et contenant des dispositions corrélatives et réciproques, doivent être examinés séparément et indépendamment l'un et l'autre lorsqu'il est question de statuer sur leur validité et leurs effets; que, s'il en était autrement, on ferait, par une voie détournée, ce que défendent ces articles, et l'on éluderait leurs dispositions en convertissant des actes essentiellement révocables par la volonté des testateurs, sans qu'ils aient besoin de s'entendre à cet effet, en conventions ou obligations ordinaires; — Attendu qu'aux termes des art. 1021 et 1130, toute disposition testamentaire de la chose d'autrui et toute stipulation sur une succession non ouverte, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit, sont prohibées et nulles; — Attendu que l'art. 900 répute non écrites les conditions contraires aux lois insérées dans les dispositions entre-vifs et testamentaires, en telle sorte que ces conditions ne peuvent produire aucun effet, mais ne vicient pas les actes à titre gratuit; — Attendu que les différentes prescriptions des articles précités sont impératives, absolues, et ne doivent être éludées ni directement ni indirectement; — Attendu, en fait, que Pierre Alliaume est mort avant Anne Georget, sa femme, et qu'ainsi le testament fait par celle-ci en sa faveur est devenu caduc et doit être considéré comme n'ayant jamais existé; — Attendu qu'en vertu du testament de son mari, Anne Georget, veuve Alliaume, a recueilli comme sa légataire à titre universel tous les biens mobiliers par lui possédés au

jour de son décès; qu'à la vérité, le testament de Pierre Alliaume porte: « Je fais le legs ci-dessus sous la condition formelle que les biens meubles et effets mobiliers que ma femme possédera au jour de son décès seront partagés également entre ses héritiers et les miens; » — Mais que cette clause a pour but de constituer un ordre d'hérédité autre que celui fixé par la loi; qu'elle est une disposition de la chose d'autrui, et qu'elle a le caractère d'une stipulation sur une succession non ouverte; — Attendu que si, en vertu de la clause ci-dessus transcrite, les héritiers naturels de Pierre Alliaume n'avaient pas le droit de réclamer la moitié de la succession mobilière de sa femme sans distinction de l'origine des biens qui la composaient, ils n'étaient pas davantage fondés à demander la remise des biens qui seraient provenus du chef de leur auteur; que les biens mobiliers de Pierre Alliaume étaient devenus, à l'instant de sa mort et par suite de son testament, la propriété de son épouse; que ce qui pouvait exister de ces biens à l'époque de la mort d'Anne Georget, femme Alliaume, composait, avec les biens à elle propres, sa succession; qu'on ne pouvait établir à cet égard aucune distinction, ni faire une sorte de séparation des patrimoines qui n'est autorisée par aucune disposition de loi; — Attendu qu'en décidant le contraire et en jugeant, d'après les dispositions combinées des deux testaments du 15 juill. 1830, que les biens meubles trouvés au domicile de la veuve Alliaume, à son décès, seront, déduction faite des dettes, partagés par moitié entre ses héritiers et ceux de feu son mari, le jugement attaqué a expressément violé les articles susvisés; — Casse, etc.

Du 11 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Roger, av.

CASS.-REQ. 12 mars 1867.

FAILLITE, EFFETS DE COMMERCE, REVENDICATION.

Les effets de commerce qui se trouvent encore en nature dans le portefeuille du failli, peuvent être revendiqués par celui qui les lui a remis, bien qu'ils soient revêtus d'endossements réguliers, s'il est prouvé que le failli ne les avait reçus qu'à titre de mandat et en vue d'une négociation non effectuée (1). (C. comm., 574.)

Et cette preuve peut être faite à l'aide de tous les genres de preuve autorisés en matière commerciale (2). (C. comm., 109.)

(Synd. Dubois C. Courmontagne.)

Un jugement du tribunal de commerce de Versailles, du 18 fév. 1865, avait décidé le contraire en ces termes: — « Attendu que si l'art. 574, C. comm., dit que les effets de commerce qui se trouvent en nature dans le portefeuille du failli pourront être revendiqués, ceux dont Tharel réclame aujourd'hui la restitution sont dénaturés par les endos qui, aux termes de l'art. 136 du même Code, en ont transmis la propriété au failli, endos qui sont même échelonnés à plusieurs dates; —Que ces billets, qui se sont trouvés effectivement dans les papiers du failli Dubois, sont devenus sa chose au même titre que des espèces ou des marchandises, et appartiennent désormais à la masse des créanciers; —Attendu que le demandeur n'établit, ni par ses écritures, ni par celles de Dubois, que la remise de ces billets ait été faite par lui à titre de mandat, avec obligation imposée à Dubois de garder ces valeurs à sa disposition ou de les affecter à des paiements déterminés; —Que la non-existence de tout mandat est au contraire bien démontrée par cette circonstance que Dubois a remis à Tharel un à-compte de 2,500 fr., tant en espèces qu'en billets de commerce, avant toute échéance, ce qu'il n'eût pas fait si ce dernier ne lui eût pas transmis définitivement ces billets ou l'eût absolument chargé d'en faire le recouvrement ou la négociation; — Attendu que les endos que la demande critique sont conformes en tous points aux prescriptions des art. 136, 137 et 138, C. comm.; que s'il a été articulé que Tharel, au moment de la remise des billets à Dubois, avait simplement apposé sa signature en blanc sur lesdits billets, les endos ont été complétés et régularisés suivant le vœu des articles sus-cités; qu'ils sont datés, portent l'énonciation de valeur reçue comptant et énoncent le nom de celui à l'ordre de qui ils sont passés; — Qu'ainsi, et au point de vue de la forme de l'endossement, toutes les prescriptions de la

---

(1-2) Ces solutions sont conformes à la doctrine des auteurs. V. MM. Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1285; Boulay-Paty et Boileux, *Faillites*, t. 2, n. 1001; Lainné, *id.*, p. 501 et 504; Esnault, *id.*, t. 3, n. 637; Bravard et Demangeat, *Dr. comm.*, t. 5, p. 522 et 523; Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 4, n. 1895; Bédarride, *Faillites*, t. 3, n. 1108 et 1109. Seulement, quelques-uns de ces auteurs expriment l'avis que les tribunaux doivent être très-sévères dans l'admission de la preuve. V. aussi Cass. 25 mai 1837 (P. 1837.2.229.—S.1837.1.496), qui décide que la preuve par de simples présomptions est admissible lorsqu'il s'agit d'établir que des effets existants dans le portefeuille d'un failli lui avaient été remis pour servir au paiement de billets tirés à son domicile.—Mais si les effets de commerce transmis par endossements réguliers étaient entrés dans un compte courant, ils ne seraient pas susceptibles de revendication, sous prétexte que ces effets n'auraient été remis qu'à l'encaissement. V. Colmar, 3 août 1864 (P.1864. 1191.—S.1864.2.271) et la note.

loi ont été exactement remplies; — Attendu que la preuve offerte par Tharel ne saurait être accueillie; que les faits articulés ne sont ni pertinents ni admissibles en présence de l'endos régulier au profit de Dubois, portant avec lui-même la preuve certaine de la transmission de propriété, et n'admettant, conformément aux dispositions de l'art. 1341, C. Nap., aucune preuve contraire; — Attendu que, de l'ensemble de tous ces faits, il résulte que Tharel, alors plein de confiance en Dubois, a suivi sa foi, l'a volontairement constitué son débiteur, et doit être rangé dans la même catégorie que les autres créanciers de la faillite; — Par ces motifs, etc. »

Sur l'appel interjeté par la demoiselle Courmontagne, légataire universelle du sieur Tharel, et, le 26 fév. 1866, arrêt infirmatif de la Cour impériale de Paris, ainsi conçu: — « Considérant que l'art. 574, C. comm., permet de revendiquer, en cas de faillite, les remises en effets de commerce qui se retrouvent en nature dans le portefeuille du failli à l'époque de la faillite, lorsque ces remises ont été faites par le propriétaire avec le simple mandat d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition; — Considérant que cet article ne s'applique pas seulement aux effets de commerce revêtus d'un endossement irrégulier n'emportant que simple mandat et qui, n'ayant pas cessé d'être, d'une manière apparente, la propriété de l'endosseur, peuvent toujours être revendiqués aux termes du droit commun entre les mains du failli qui ne les détient qu'à titre précaire; qu'il s'applique surtout et principalement aux effets de commerce revêtus d'un endossement régulier qui en transporte en apparence la propriété au failli et que l'endosseur prouve n'avoir été transmis par lui à ce dernier qu'à titre de mandat et pour en garder la valeur à sa disposition et la lui remettre selon ses besoins; — Considérant qu'il est reconnu entre les parties et qu'il résulte des bordereaux constatant l'opération, que Tharel, contrairement à ce qui est énoncé dans les endossements, n'a pas reçu comptant la valeur des effets par lui remis à Dubois, qui ne lui a versé qu'une somme de 2,500 fr., dont il lui a fait l'avance; — Qu'il suit de là que ces effets présentés à l'escompte par Tharel à Dubois, n'ayant pas été escomptés, il n'y a eu entre les parties aucune opération translative de propriété, mais seulement un mandat donné par Tharel à Dubois d'escompter les effets qui lui étaient remis; — Que l'énonciation de la valeur fournie comptant ne saurait prévaloir contre le fait du défaut de fourniture de la valeur, et que, d'ailleurs, cette énonciation s'explique par l'intention des parties de faciliter la négociation de ces billets en évitant les exceptions que l'irrégularité de l'endossement aurait pu permettre aux tiers d'opposer au porteur; — Considérant que les billets dont s'agit ne sont point entrés dans un compte courant au crédit de Tharel, non plus que les 2,500 francs par lui reçus à son débit; — Que l'opération s'est bornée à une remise de billets avec mandat de les recouvrer, opération qui, dans l'état des faits, ne comporte ni un compte courant ni aucune des conséquences que pourrait produire l'entrée de ces billets dans un compte de cette nature; — Considérant qu'en cet état, la preuve offerte par la fille Courtmontagne de l'irrégularité originaire des endossements est sans objet, et qu'en la supposant admissible il n'y a lieu d'y recourir; — Considérant que, sur les 13,500 fr. de billets remis par Tharel à Dubois, dix-neuf, montant ensemble à 9,500 fr., ont été trouvés en nature dans le portefeuille du failli, au moment de la faillite, les autres ayant été négociés par Dubois; — Que la fille Courtmontagne est fondée à les revendiquer, par application de l'art. 574, C. comm.; — Considérant que l'offre faite par la fille Courtmontagne de restituer les 2,500 fr. reçus par son auteur comme avance sur la négociation que Dubois avait reçu mandat de faire, étant subordonnée au cas où les billets se trouveraient encore dans le portefeuille du failli, elle doit être autorisée à conserver ladite somme de 2,500 fr., qui représente jusqu'à due concurrence les 4,000 fr. de billets négociés par Dubois, et qu'il y a lieu de plus de lui réserver son recours tel que de droit contre la faillite, pour le cas où elle se trouverait obligée de rembourser le surplus desdits billets.... »

Pourvoi en cassation par le syndic de la faillite Dubois, pour violation de l'art. 136, C. comm., et fausse application de l'art. 574, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que des billets à ordre, se trouvant encore dans le portefeuille du failli, pouvaient être revendiqués par l'endosseur, bien que la propriété de ces billets eût été transmise au failli par un endossement régulier. — L'art. 574, a-t-on dit, n'autorise la revendication des effets de commerce non payés et se trouvant en nature dans le portefeuille du failli, qu'autant que la remise n'en a été faite qu'avec le simple mandat d'opérer le recouvrement de ces effets. Or, dans l'espèce, les billets à ordre ont été transmis au failli par un endossement régulier, réunissant toutes les conditions déterminées par l'art. 137, C. comm. Un tel endossement est translatif de propriété, et par cela même exclusif du simple mandat que suppose l'art. 574. Peu importe que l'endosseur n'ait pas reçu la valeur des billets: en les transmettant par endossement régulier, il a suivi la foi du porteur et il n'a plus contre lui qu'un simple droit de créance. Dans tous les cas, si un mandat existait, il pourrait sans doute lier les parties; mais, à l'égard des tiers, il n'aurait que la valeur d'une contre-lettre, et, dès lors, il ne serait pas opposable aux créanciers de la faillite.

ARRÊT.

LA COUR ; — Statuant sur le moyen unique :—Attendu que l'art. 574, C. comm., est général dans ses termes ; qu'il ne distingue pas entre les diverses formes d'endossement des effets de commerce qui se trouvent en nature dans le portefeuille du failli ; que restreindre son application à ceux de ces effets qui ne seraient revêtus que d'un endossement irrégulier pour la refuser à ceux dont l'endossement serait conforme aux prescriptions de l'art. 137, C. comm., ce serait, tout à la fois, introduire dans l'art. 574 précité une distinction arbitraire, et attribuer à cet article un sens qui en ferait une disposition superflue ; qu'en effet, aux termes de l'art. 138, C. comm., les effets de commerce revêtus d'un endos irrégulier portent, en eux-mêmes, la preuve qu'ils n'ont été transmis qu'à titre de procuration : leur revendication découle alors moins des règles édictées par l'art. 574, C. comm., que des dispositions sur le mandat ; que, pour être sainement entendu, l'art. 574, C. comm., doit surtout comprendre les effets de commerce qui, par leur contexture apparente, semblent transmissibles de propriété, mais qui, dans la réalité, n'ont été remis qu'à titre de mandat et en vue d'une négociation qui n'a pas été effectuée ; — Attendu, dès lors, que la question de savoir à quel titre le failli détient les effets de commerce revendiqués, n'est plus qu'une question de fait qui peut être appréciée et décidée à l'aide de tous les genres de preuve autorisés par l'art. 109, C. comm. ;—Et attendu que l'arrêt attaqué a décidé, d'après les documents de la cause, qu'entre Tharel et Dubois, il n'y a eu aucune opération translative de propriété, mais seulement un mandat donné par Tharel à Dubois d'escompter les effets qui lui étaient remis ; qu'en condamnant, dans l'état des faits, les syndics de la faillite Dubois à restituer à la défenderesse en cassation les effets par elle revendiqués, ledit arrêt n'a pu violer les dispositions invoquées par les demandeurs ;—Rejette, etc.

Du 12 mars 1867.—Ch. req. — MM. Taillandier, f. f. de prés.; d'Oms, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 2 mai 1866.

BORNAGE, JUGE DE PAIX, EXCÉDANT DE CONTENANCE, CONFIGURATION.

Le juge de paix, lorsqu'il procède par l'application de titres non contestés au bornage de diverses propriétés contiguës, est compétent pour répartir entre les coïntéressés l'excédant de contenance que peut présenter l'ensemble de ces héritages. Il ne cesserait d'être compétent à cet égard, qu'autant que celui des propriétaires contigus qui avait cet excédant sur la contenance indiquée à son titre, prétendrait l'avoir acquis par prescription (1). (C. Nap., 646 ; L. 25 mai 1838, art. 6.)

Le juge du bornage est également investi du droit de modifier la configuration des fonds à borner, en faisant le partage proportionnel de l'excédant des contenances (2).

(1-2) L'arrêt que nous recueillons affirme et consacre de la manière la plus nette, d'une part, le pouvoir dont est investi le juge de paix, en matière de bornage, quant à la répartition de l'excédant que peut présenter, sur l'énonciation des titres, la contenance générale des propriétés limitrophes, et, d'autre part, le principe que cette répartition doit être proportionnelle entre les divers héritages soumis au bornage, sans avoir égard à la possession, à moins que cette possession n'ait été assez longue pour prescrire.—A ce dernier point de vue, la question est fort controversée entre les auteurs. En effet, tandis que MM. Toullier, t. 3, n. 176 ; Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 123, et Solon, *id.*, n. 71, émettent l'avis que si la contenance générale excède les contenances portées par les titres, l'excédant doit être partagé proportionnellement, MM. Favard, *Rép.*, v° *Serv.*, sect. 2, § 2, n. 2, et Duranton, t. 5, n. 260, repoussent le principe de la répartition proportionnelle et décident qu'il y a lieu de s'en tenir à la possession, par le motif que « celui qui a la contenance portée à son titre, n'a point à se plaindre, et conséquemment n'a rien à demander au delà des bornes qui sont conformes à ce même titre. » C'est aussi ce qu'enseigne M. Curasson, *du Bornage*, n. 20. Quant à M. Millet, *ibid*, p. 162 et suiv., il admet bien que la simple possession annale ne saurait mettre obstacle au partage de l'excédant ; mais il dit avec raison qu'un tel partage ne peut avoir lieu que lorsque l'on a acquis la certitude que l'excédant ne sera jamais réclamé par qui que ce soit, et il ajoute « que l'on ne se trouvera dans cette position que dans un seul cas, celui où l'opération est circonscrite par des limites naturelles, ou par un bornage préexistant ayant fixé les droits des propriétaires d'au delà. » C'est ce qui existait dans l'espèce de notre arrêt, où le juge de paix avait ordonné l'abornement de toute la contrée. —En tout cas, le même auteur estime que si l'abornement ne se faisait pas dans ces conditions d'étendue, mais seulement entre quelques voisins contigus, un excédant (s'il en existait) devrait être laissé au dernier propriétaire, afin que si son voisin, avec lequel il ne serait pas borné, demandait le bornage, ce surplus fît partie des quantités d'une opération qui pourrait avoir lieu avec des propriétaires plus éloignés.—On peut, au reste, consulter, quant au droit de répartition qui appartient au juge de paix, l'arrêt de la Cour de cassation du 27 fév. 1860 (P.1861.388.—S.1860.1.561), et, sur la compétence en matière de bornage, les annotations et observations détaillées sous Cass. 18 mai, 22 juin et 8 août 1859 (P.1859.961 et 1860. 415. — S. 1860.1.49); 26 avril 1865 (P.1865. 750.—S.1865.1.305), et 27 nov. 1865 (P.1866. 622.—S.1866.1.241).

Et, dans tous les cas, une telle modification ne saurait être critiquée par ceux des propriétaires qui avaient adhéré au mode de bornage suivi par le juge de paix et dont la modification dont il s'agit n'est que la conséquence inévitable.

(Labriet C. Person.)

Le juge de paix de Vigneulles, saisi d'une action en bornage formée par le sieur Person, contre le sieur Delacour, avait ordonné l'abornement de toute la contrée dite du Nid des Cygnes, qui comprenait douze parcelles de terres. Le travail de l'expert commis par ce magistrat signala dans la contenance totale de la contrée un excédant sur la contenance portée aux divers titres produits par les propriétaires contigus. En conséquence, l'expert répartit cet excédant entre les diverses parcelles, ce qui amena une modification dans la configuration de plusieurs d'entre elles, notamment de celles appartenant au sieur Labriet. — Ce dernier déclara s'opposer à l'homologation du procès-verbal d'abornement par le double motif: 1° que l'une de ses parcelles, cultivée jusque-là en quatre sillons, n'avait plus, à un bout, qu'un sillon et demi, tandis qu'à l'autre bout elle en avait six et demi; 2° qu'une autre parcelle, d'une surface unie avant le bornage, ne se composait plus que de coupures de terrain plus ou moins bombées.

Le 7 avril 1864, sentence du juge de paix qui prononce néanmoins l'homologation.

Appel par le sieur Labriet; mais, le 22 juin 1864, jugement confirmatif du tribunal de Saint-Mihiel, ainsi conçu: — « Attendu, en droit, que l'action en bornage a pour but de déterminer la limite de deux propriétés; que, régulièrement, elle n'a lieu que de voisin à voisin (art. 646, C. Nap.); — Que, s'il s'élève des contestations sur les limites, sur l'étendue et la contenance des propriétés à aborner, le juge de paix doit se déclarer incompétent; — Qu'en règle générale, en matière d'abornement, il n'y a pas lieu à des répartitions, soit de déficits, soit d'excédants de contenance; — Attendu que, dans une instance en abornement introduite devant lui, le juge de paix de Vigneulles a ordonné qu'il serait procédé à l'abornement de toute la contrée dite du Nid des Cygnes; — Qu'il a décidé que cet abornement se ferait d'après les titres des parties, et qu'on répartirait au prorata des contenances indiquées dans les titres, soit les déficits, soit les excédants de contenance qui pourraient se trouver dans la contrée; — Que cette manière d'opérer, en dehors du droit commun, emporte avec elle l'idée et la possibilité d'un changement dans la configuration des propriétés, le tout fait dans l'intérêt général; — Attendu que Labriet a consenti à participer à cette opération ainsi entendue: — Que des excédants de contenance ayant été trouvés dans la contrée à borner, il en a profité; qu'il lui a été alloué plusieurs ares de terrain en sus de ses titres; — Attendu que si la configuration de sa propriété a été un peu modifiée, il n'est pas reçu à s'en plaindre; — Que le droit d'opérer ainsi que l'a fait le juge de paix de Vigneulles résultait, pour lui, de la position prise par toutes les parties devant lui, et du consentement par elles donné aux opérations prescrites par le juge de paix; — Attendu que l'opération faite par l'expert Euard a été faite régulièrement et dans l'intérêt de tous; — Que c'est avec juste raison que son procès-verbal a été homologué par le juge de paix de Vigneulles, et que ce magistrat en a ordonné l'exécution. »

Pourvoi en cassation pour excès de pouvoir, incompétence, violation et fausse application de l'art. 646, C. Nap., en ce que le juge de paix, au lieu de procéder au bornage par application des titres, avait changé la configuration des parcelles à borner, ce qui constituait de sa part, non une simple opération de bornage, mais une attribution de propriété dépassant nécessairement les limites de sa compétence.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que, lorsque, en procédant, par l'application de titres non contestés, au bornage de plusieurs propriétés contiguës, il est constaté que, sur l'ensemble des héritages à borner, il existe un excédant de contenance, le juge de paix saisi de l'action est compétent pour répartir cet excédant entre les divers propriétaires intéressés à l'opération; — Attendu que la compétence de ce magistrat ne cesserait que dans le cas où, à défaut de contestation sur les titres, l'une des parties invoquerait la prescription de trente ans, pour demander son maintien dans la possession de la parcelle de terrain qu'elle détient en sus de la contenance que son titre lui attribue, ce qui ne se rencontre pas dans l'espèce; — Attendu que vainement le pourvoi conteste au juge du possessoire le pouvoir de modifier la configuration des fonds à borner, en opérant la répartition des excédants de contenance proportionnellement aux titres de chaque propriétaire; — Attendu que, dès qu'il est constaté, et le pourvoi ne le conteste pas, que le juge du possessoire est investi du pouvoir d'opérer l'abornement, en faisant le partage proportionnel de l'excédant des contenances, il faut nécessairement admettre que chaque fonds subira une modification dans son étendue superficielle et dans sa configuration; — Attendu, d'ailleurs, que, dans la cause, il est constaté par la décision attaquée que toutes les parties ont consenti à l'opération du bornage des héritages composant la contrée du Nid des Cygnes et à la répartition, au prorata de la contenance indiquée dans chaque titre, de l'excédant total de la contenance qui serait révélé par le mesurage de chacun des fonds à borner; — Que le sieur Labriet a aussi

adhéré à cette opération, et qu'il lui a été attribué plusieurs ares de terrain au delà de ses titres et de sa possession ; qu'il résulte de la sentence du juge de paix que le demandeur s'était déclaré satisfait de cette attribution ; — Que, par suite, il ne saurait légitimement se plaindre de la modification éprouvée par sa propriété, puisqu'elle était la conséquence inévitable de l'attribution de terrain qui lui était faite ; — Attendu, enfin, qu'étant, en outre, reconnu que ce changement dans l'état des lieux, bien loin d'être nuisible au sieur Labriet, lui était au contraire avantageux, le pourvoi devrait être rejeté pour défaut d'intérêt; — Rejette, etc.

Du 2 mai 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Pougnet, av.

CASS.-CRIM. 26 avril 1867.

CHEMIN PUBLIC, ENLÈVEMENT DE TERRE, DÉPLACEMENT, DÉGRADATION.

S'il n'est pas nécessaire que « l'enlèvement de terres » *réprimé par l'art.* 479, § 12, *C. pén., ait été frauduleux, pour qu'il y ait lieu à l'application de cet article, du moins le juge peut-il refuser de regarder comme constituant un* enlèvement *punissable, le simple fait, par un propriétaire, d'avoir* déplacé, *pour faciliter l'accès de sa maison, des terres déposées au-devant de celle-ci par le cantonnier communal en exécution d'un ordre de l'autorité* (1).

Mais si ce déplacement de terres a occasionné des excavations dans le sol d'une rue ou d'une place publique, il y a lieu à l'application du § 11 *dudit article : les* chemins publics *dont cette disposition punit la dégradation devant s'entendre des voies intérieures, aussi bien que de celles extérieures de communication des communes* (2).

(Andrieu.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les §§ 11 et 12 de l'art. 479, C. pén.; — Attendu qu'un procès-verbal régulier dressé, le 12 déc. dernier, par le commissaire de police de Murviel, établissait à la charge du nommé Andrieu « le fait d'avoir enlevé de la promenade dite *place de l'Eglise*, de la commune de Thézan (dans le but de faciliter l'entrée de sa maison) des terres qui y avaient été placées la veille par le cantonnier communal, par ordre de l'autorité... et d'avoir, en faisant cet enlèvement, causé diverses excavations sur ladite place ; » — Attendu que, traduit par suite de ce procès-verbal devant le tribunal de simple police du canton de Murviel, il a, par jugement du 12 janv. dernier, été relaxé des poursuites par le motif qu'en droit il n'y avait lieu à l'application dudit § 12 de l'art. 479, qu'autant que l'enlèvement des terres qu'il a eu pour objet de réprimer, était frauduleux de la part de son auteur, et avait pour but leur appropriation ; — Attendu que, s'il n'est pas exact de dire, en thèse de droit, que, pour qu'il y ait lieu à l'application dudit § 12, il faille, de toute nécessité, que l'auteur de l'enlèvement des terres ait eu l'intention de les soustraire frauduleusement, il est certain, néanmoins, que le juge de police a pu décider, en fait, que le simple déplacement de terres, tel qu'il avait été opéré dans les circonstances de la cause, c'est-à-dire pour les transporter d'un endroit de la place à un autre, ne rentrait pas dans les termes dudit § 12, et, par conséquent, qu'il a pu prononcer, pour ce motif, le relaxe du prévenu ; — Mais attendu qu'il ressortait également dudit procès-verbal que, par suite de ces déplacements de terre, Andrieu avait creusé des excavations sur lesdits lieux, et les avait dégradés et détériorés ; — Attendu que le fait ainsi précisé tombait sous l'application du § 11 du même article, punissant ceux qui auront dégradé ou détérioré, de quelque manière que ce soit, les chemins publics ; — Attendu, en effet, que ce paragraphe, qui prévoit et réprime les dégradations de toute nature sur les chemins publics, s'applique aussi bien aux voies inté-

---

(1) Un arrêt de la Cour de cassation du 3 août 1849 (P.1851.2.168) avait déjà jugé que l'art. 479, § 12, C. pén., ne fait pas dépendre l'application des peines qu'il prononce de l'intention frauduleuse des contrevenants ; et le même arrêt avait étendu au cas prévu par cet article le principe qui veut qu'en matière de contravention l'excuse tirée de la bonne foi ne soit pas admissible. V. en ce sens, Cass. 17 nov. 1838 (P. 1839.1.323), qui décide même que la peine doit être appliquée encore que l'enlèvement de gazons, terres, etc., ait plutôt amélioré que dégradé la voie publique. — L'arrêt que nous recueillons consacre de nouveau le premier de ces principes ; et l'on ne peut dire qu'il contredise précisément le second ; il ne se fonde pas, en effet, pour justifier le renvoi du prévenu, sur ce que celui-ci aurait été de bonne foi, mais il refuse d'appliquer la qualification d'*enlèvement* au simple *déplacement* de terres effectué dans des circonstances particulières. — Il est vrai que, dans l'espèce, la position du prévenu était des plus favorables, puisqu'il s'était borné à transporter les terres d'un point à un autre de la même place publique, sans en rien retenir, et que même ce transport n'avait pas été effectué par caprice, mais bien dans le but de dégager l'accès de sa propriété, ce qui, sous certains rapports, eût pu l'autoriser à invoquer la force majeure.

(2) L'arrêt précité du 17 nov. 1838 a également jugé que le mot *chemins publics* dont se sert le § 12 (de même que le § 11) de l'art. 479. s'applique aussi bien aux voies publiques intérieures ou rues des bourgs ou villages, qu'aux chemins publics proprement dits. — V. aussi Cass. 9 fév. 1865 (P.1866.800. — S.1865.1.334), et M. Bioche, *Dict. des jug. de paix*, v° *Enlèv. de gazons*, n. 2.

rieures qu'à celles extérieures de communication des communes; que le législateur de 1832, en transportant dans le nouveau Code pénal les dispositions des art. 40 et 44 de la loi du 28 sept. 1791, jusque-là spéciales à la police rurale, a entendu protéger par elles, indistinctement, toutes les voies sur lesquelles le public a accès, et les défendre toutes également contre les atteintes de toute nature dont elles pourraient être l'objet;—Attendu, dès lors, que, se trouvant en présence du procès-verbal dont il avait été donné lecture, et qui constatait un fait matériel de dégradation et détérioration pratiqué par le prévenu sur le lieu indiqué audit procès-verbal, le juge de police devait nécessairement faire au prévenu application dudit § 11, et qu'en ne le faisant pas, il a formellement violé ledit paragraphe de l'art. 479; — Casse le jugement du tribunal de police de Murviel du 12 janv. 1867, etc.

Du 26 avril 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Zangiacomi, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 12 avril 1867.

CHEMIN VICINAL, ARBRES, ALIGNEMENT, ENLÈVEMENT, COMPÉTENCE.

Au cas de plantation d'arbres faite, sans demande préalable d'alignement, sur une propriété riveraine d'un chemin vicinal de grande communication, et à une distance de ce chemin moindre que celle prescrite par un règlement préfectoral, le juge de police saisi de la contravention doit se borner à prononcer l'amende; quant à l'enlèvement des arbres ainsi plantés, il ne peut être ordonné que par le conseil de préfecture (1). (L. 9 vent. an 13, art. 8.)

(Blaviel.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 8 de la loi du 29 flor. an 13 (2) et l'art. 471, n. 15, C. pén.;— Attendu que la contravention imputée au sieur Blaviel consistait dans le fait d'avoir planté des arbres sur sa propriété, riveraine d'un chemin vicinal de grande communication, sans avoir demandé l'alignement prescrit par l'art. 296 du règlement préfectoral du 3 nov. 1856; — Que le jugement attaqué, après avoir prononcé l'amende prévue par l'art. 471, n. 15, C. pén., a ordonné, en outre, que les arbres plantés sans autorisation, à moins de 3 mètres du chemin, seraient arrachés; — Que cette mesure ne pouvait être ordonnée qu'à titre de dommages-intérêts et pour la réparation d'un préjudice causé; — Qu'aux termes de l'art. 8 de la loi du 29 flor. an 13, il n'appartient qu'aux conseils de préfecture d'apprécier si la plantation pouvait être une cause de dégradation pour le chemin; — Que, par conséquent, en ordonnant l'enlèvement des arbres plantés sans alignement, le jugement attaqué a commis un excès de pouvoir; — Casse le jugement du tribunal correctionnel de Moissac, rendu, sur appel, le 2 mai 1866, etc.

Du 12 avril 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Faustin Hélie, rapp.; Charrins, av. gén.; Chambareaud, av.

CASS.-CRIM. 8 novembre 1867.

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE, FONCTIONNAIRE PUBLIC, MISE EN JUGEMENT (REFUS DE), ORDONN. DE NON-LIEU.

Le fontionnaire contre lequel a été portée une dénonciation pour faits relatifs à ses fonctions, peut exercer des poursuites en dénonciation calomnieuse, après que le Conseil d'Etat a refusé d'autoriser sa mise en jugement. Vainement dirait-on que ce refus met le dénonciateur dans l'impossibilité d'établir la vérité des faits par lui dénoncés: la décision du Conseil d'Etat ne détruisant pas le droit des juges saisis de l'action d'apprécier tous moyens de défense qui seront opposés par le prévenu (3). (C. pén., 363; Const. 22 frim. an 8, art. 75.)

En tout cas, l'action du fonctionnaire est recevable lorsqu'une ordonnance de non-lieu passée en force de chose jugée avant la décision du Conseil d'Etat a déclaré faux les faits dénoncés (4).

(Gaume.)

Le 7 août 1867, arrêt de la Cour impériale de Besançon qui statue en ces termes: — « Attendu que Gaume a, par une dénonciation adressée à M. le procureur impérial de Montbéliard, imputé au sieur Poncet, maire de la commune du Bélieu, des faits qui constitueraient un crime de faux s'ils étaient vrais; — Attendu qu'il n'est intervenu sur

(1) V. en ce sens, Cass. 29 juillet 1864 (P. 1865.686.—S.1865.1.295), et la note. Mais le Conseil d'Etat vient tout récemment de se prononcer en sens contraire par un arrêt du 30 janv. 1868.

(2) C'est, croyons-nous, à la loi du 9 vent. an 13, que l'arrêt a voulu se référer.

(3) C'est ce que la Cour de cassation avait déjà décidé dans les mêmes termes par un arrêt du 10 mars 1842 (P.1842.2.678.—S.1842.1. 357).

(4) La Cour de Dijon, saisie de l'affaire par l'arrêt de cassation que nous recueillons, a déclaré recevable l'action intentée, par un arrêt du 18 déc. 1867, en se fondant uniquement sur l'existence de l'ordonnance de non-lieu, et sans examiner si, en principe et abstraction faite de cette ordonnance, le fonctionnaire dénoncé aurait pu agir par voie d'action en dénonciation calomnieuse contre son dénonciateur, malgré le refus du Conseil d'Etat d'autoriser des poursuites contre ce fonctionnaire à raison des faits formant l'objet de la dénonciation.

cette dénonciation transmise par M. le procureur impérial au juge d'instruction aucune ordonnance régulière statuant sur la réalité des faits dénoncés; qu'il ne peut en intervenir aucune, puisque le Conseil d'Etat a refusé à l'autorité judiciaire l'autorisation nécessaire à cet effet; — Attendu que l'un des éléments constitutifs du délit de dénonciation calomnieuse réside dans la fausseté des faits imputés; qu'il n'appartient qu'à l'autorité, dans les attributions de laquelle rentre la connaissance de ces faits, de se prononcer sur leur vérité ou leur fausseté; — Attendu que le Conseil d'Etat n'a aucune juridiction pour statuer sur la vérité ou la fausseté de faits constituant un crime de faux; qu'il en est de même du juge correctionnel; que l'attribution de celui-ci se borne, lorsque le fait dénoncé a été l'objet d'une décision, à rechercher si la dénonciation a été faite de mauvaise foi et dans le dessein de nuire; qu'il manque, au surplus, des pouvoirs nécessaires pour procéder aux perquisitions domiciliaires et saisies de pièces qui, dans l'espèce, seraient nécessaires pour statuer sur l'existence du crime de faux et du pouvoir de se livrer à ces recherches vis-à-vis du fonctionnaire dénoncé; qu'aucune loi n'a étendu sa juridiction jusque-là ni d'une manière générale ni d'une manière exceptionnelle pour les cas où la dénonciation concernerait un fonctionnaire; — Attendu que l'acte du 22 frim. an 8, art. 75, place les fonctionnaires qui en sont l'objet sous l'autorité absolue de l'administration, et que si en cas de dénonciation ils peuvent avoir à souffrir de l'impossibilité de poursuivre leurs dénonciateurs, ils sont moins atteints que les citoyens qui sont souvent privés de la possibilité d'obtenir contre eux la protection des tribunaux; que s'ils ont les avantages de cette législation, il doivent en supporter les inconvénients, cette loi ni aucune autre n'ayant fait exception en leur faveur à la règle qui, pour maintenir l'ordre des juridictions, interdit au juge correctionnel de statuer sur une dénonciation tant que l'autorité dans les attributions de laquelle rentre la connaissance du fait dénoncé n'a pas prononcé sur la vérité de ce fait; — Attendu que, par décision du 29 juin 1867, le Conseil d'Etat a refusé à toute autorité judiciaire le droit de poursuite contre le maire de la commune du Bélieu, ce qui implique l'interdiction de le rechercher même pour rendre en sa faveur une ordonnance de non-lieu; que dès lors tout nouveau sursis serait sans objet; — Statuant sur l'appel émis par Gaume du jugement rendu par le tribunal correctionnel de Montbéliard, le 12 mars dernier (1), réforme ce jugement; déclare non recevable l'action intentée contre l'appelant, et renvoie celui-ci sans amende ni dépens. »

(1) Ce jugement condamnait Gaume à un mois de prison et 100 fr. d'amende pour dénonciation calomnieuse.

Pourvoi en cassation par le procureur général.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Gaume ayant, le 29 janv. 1867, dénoncé par écrit au procureur impérial de Montbéliard des faits constitutifs du crime de faux qu'il imputait au sieur Poncet, maire du Bélieu, une information a été suivie sur les faits dénoncés contre tout individu qui pouvait en être l'auteur ou le complice et s'est terminée, le 1er mars 1867, par une ordonnance de non-lieu déclarant qu'aucun crime de faux n'a été commis, la signature Gaume arguée de faux n'ayant été contrefaite, altérée ou falsifiée d'une manière quelconque, mais émanant au contraire de Gaume lui-même, dénonciateur du prétendu faux; d'où la conséquence que les faits dénoncés par ledit Gaume étaient faux; — Attendu que Gaume ayant été poursuivi sous la prévention de dénonciation calomnieuse contre Poncet, maire de Bélieu, la Cour impériale de Besançon, statuant sur appel, a déclaré, par arrêt du 10 avril 1867, que la procédure n'était pas en état, la poursuite sur les faits dénoncés qui inculpait le maire du Bélieu, agent du Gouvernement, n'ayant pas été autorisée par le Conseil d'Etat, et a sursis à statuer jusqu'au 3 juillet suivant; — Attendu qu'un décret du Conseil d'Etat du 29 juin 1867 a refusé d'autoriser la continuation des poursuites; — Attendu qu'en cet état, l'arrêt attaqué a renvoyé Gaume de l'action en dénonciation calomnieuse par le motif que le Conseil d'Etat, en refusant à toute autorité judiciaire le droit de poursuite contre le maire de la commune du Bélieu, avait par cela même enlevé à cette autorité le droit de rendre une décision quelconque sur cette poursuite, par conséquent une ordonnance de non-lieu; d'où la conséquence que les faits dénoncés n'ont pas été légalement déclarés faux par l'autorité compétente, ce qui rend non recevable l'action en dénonciation calomnieuse; — Attendu que le décret en Conseil d'Etat refusant d'autoriser la continuation des poursuites contre le maire du Bélieu ne pouvait faire obstacle à ce que le juge d'instruction, appréciant les faits en eux-mêmes indépendamment de toute relation de ces faits avec le maire inculpé, les déclarât faux; qu'à plus forte raison, ledit décret ne pouvait infirmer l'autorité d'une ordonnance antérieure déclarant que la signature arguée de faux n'avait été contrefaite, altérée, ou falsifiée d'une manière quelconque, qu'elle émanait de Gaume lui-même, dénonciateur du prétendu faux, et qu'aucun crime de faux n'avait été commis par personne; — Attendu, d'ailleurs, que l'ordonnance du juge d'instruction de Montbéliard qui avait déclaré faux les faits dénoncés n'ayant été l'objet d'aucun recours, avait acquis l'auto-

rité de la chose jugée ; — Attendu, dans tous les cas, que le refus par le Conseil d'Etat d'autoriser la poursuite contre un agent du Gouvernement faussement dénoncé ne saurait affranchir le dénonciateur qui aurait agi méchamment des peines de l'art. 373, C. pén., et priver celui qui a été dénoncé du droit de poursuivre la réparation qui lui est due; que l'on doit, dans cette position, donner suite à l'action en dénonciation calomnieuse; sauf au juge saisi à apprécier les moyens de défense qui seront opposés par le prévenu; — Attendu, en conséquence, qu'en déclarant non recevable l'action intentée contre Gaume, la Cour impériale de Besançon a méconnu les règles de sa propre compétence et violé, en ne l'appliquant pas l'art. 373, C. pén.; — Casse, etc.

Du 8 nov. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 6 juillet 1867.

BALS PUBLICS, RÈGLEMENT DE POLICE, PRÉFET.

L'arrêté préfectoral qui soumet l'ouverture des bals publics à une autorisation spéciale du maire, est légal et obligatoire comme rentrant dans les mesures de sûreté générale prévues par l'art. 9 de la loi du 18 juill. 1837 (1).

Et un tel arrêté s'applique non-seulement aux bals publics permanents, mais encore aux bals publics accidentels (2).

En conséquence, l'infraction à l'arrêté du maire qui, statuant en exécution du règlement préfectoral, détermine l'heure de fermeture d'un bal public accidentel, constitue une contravention punissable (3). (C. pén., 471, n. 15.)

(Amiel et autres.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen tiré de la prétendue violation des art. 9 et 11 de la loi du 18 juill. 1837, en ce que le jugement attaqué s'est appuyé, pour condamner les demandeurs, sur un arrêté municipal irrégulier dans la forme et partant non obligatoire : — Attendu que le jugement attaqué se fonde, pour condamner les prévenus, non-seulement sur l'arrêté du maire de Bagnères-de-Luchon, du 30 janv. 1845, mais encore sur un arrêté du préfet de la Haute-Garonne, en date du 1er mai 1853 ; — Que, si l'arrêté du maire, portant règlement permanent, n'avait pas force obligatoire, faute d'avoir été soumis à l'approbation du préfet, cet arrêté est suppléé par l'arrêté préfectoral qui réglemente les cafés et les bals publics ; que ce dernier exige, pour toutes les communes du département, que ces bals soient autorisés par les maires, qui en fixeront la durée ainsi que les conditions, et qu'il charge ces fonctionnaires de prendre, chacun dans sa commune, les mesures qu'ils jugeront convenables ; — Attendu que ce règlement préfectoral est légal et obligatoire ;—Attendu, en effet, que, si les attributions générales qui étaient conférées aux préfets par la législation antérieure, en matière de réglementation de police, ont été modifiées et restreintes par la loi du 18 juill. 1837 ; si les maires sont aujourd'hui exclusivement chargés, par les art. 10 et 11 de cette loi, de prendre, dans leurs communes respectives, sous la surveillance de l'administration supérieure, des arrêtés à l'effet d'ordonner les mesures locales sur les objets confiés à leur vigilance et à leur autorité par les lois, et notamment par celle des 16 24 août 1790, titre 11, art. 3, et si les préfets n'ont plus que le droit d'approuver ou d'annuler ces arrêtés, ou d'en suspendre l'exécution, sans pouvoir ni les modifier ni se substituer aux lieu et place des maires, la loi du 18 juill. 1837 confère aux préfets des attributions différentes, lorsqu'il s'agit de mesures de sûreté générale ; — Qu'à leur égard, l'art. 9 de cette loi place les maires sous l'autorité du préfet; d'où il résulte virtuellement pour le préfet, entre les mains de qui l'autorité se trouve alors concentrée, le droit d'agir personnellement et directement, en cette matière, par des arrêtés de police pris pour tout le département ;—Que, par ces expressions, *mesures de sûreté générales*, l'art. 9 ne désigne pas seulement les mesures qui intéressent, au point de vue politique, la sûreté de l'Etat, mais encore celles qui, à un point de vue plus général, intéressent la sûreté des habitants du département ; — Attendu que l'arrêté préfectoral du 1er mai 1853 enjoint, dans l'intérêt de la sécurité et de la tranquillité publiques, de se munir, pour organiser un bal public, d'une autorisation spéciale du maire ; que cette prescription s'adresse à toutes les communes du département de la Haute-Garonne, et qu'elle rentre dans les mesures de sûreté générale, à laquelle il importe que le bon ordre soit main-

---

(1-2-3) Il est constant, en principe, que les préfets ne peuvent prendre des arrêtés de police, même s'appliquant à toutes les communes de leur département, qu'autant que ces arrêtés ont pour objet des mesures de sûreté générale: Cass. 28 août 1862 (P.1863.607. — S.1863.1.106); 6 nov. 1863 (P.1864.481.—S.1864.1.51) et les renvois.—Mais il est également reconnu que l'on doit considérer comme mesures de *sûreté générale*, celles qui ont trait à l'ouverture et à la fermeture des lieux publics : Cass. 17 mai 1861 (P.1861. 1101.—S.1862.1.218) et le renvoi.—Il est, du reste, bien certain que les maires ont également le droit de réglementer les bals publics, et, dès lors, de déterminer par des arrêtés les heures de clôture de ces réunions. V. *Rép. gén. Pal.*, vo *Bals publics*, n. 2 et suiv., 20 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vo *Règlem. de pol.*, n. 156.

tenu dans les lieux où se font des réunions ou des rassemblements publics; d'où il suit que le règlement du 1er mai 1853 a été légalement fait par le préfet et qu'il est obligatoire;—Attendu, d'ailleurs, que, loin d'usurper sur les attributions de l'autorité municipale, cet arrêté en est la reconnaissance formelle, puisqu'il réserve au maire le soin de délivrer l'autorisation, de fixer la durée ainsi que les conditions du bal, et de prendre des arrêtés à l'effet d'ordonner toutes les mesures locales complémentaires qu'il jugera convenables;—Que, si cet arrêté préfectoral prescrit de soumettre à l'examen du préfet, conformément à l'art. 11 de la loi du 18 juill. 1837, les arrêtés pris à ce sujet par le maire, cette disposition s'étend aux arrêtés complémentaires qui ont un caractère de permanence, et non aux autorisations elles-mêmes, qui, de leur nature, sont temporaires; —Attendu, enfin, que l'arrêté préfectoral, en déterminant les conditions d'ouverture *des bals publics*, s'applique non-seulement aux établissements permanents de ce genre, mais encore aux bals publics accidentels;—Attendu, en conséquence, qu'en condamnant les prévenus pour avoir prolongé au delà de l'heure fixée par le maire, qui avait statué en exécution du règlement préfectoral, le bal qu'ils avaient organisé, le jugement attaqué n'a pas violé les art. 9 et 11 de la loi du 18 juill. 1837, et qu'il a fait, au contraire, une juste application de l'art. 471, n° 15, C. pén.; — Rejette le pourvoi contre le jugement du tribunal de police de Bagnères-de-Luchon du 16 mars 1867, etc.

Du 6 juill. 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Hérold, av.

CASS.-CRIM. 8 août 1867.

ADULTÈRE, RÉCONCILIATION, DÉSISTEMENT, COMPLICE.

La réconciliation survenue entre le mari et la femme éteint la poursuite de l'adultère à l'égard du complice, comme à l'égard de celle-ci, bien qu'elle soit postérieure au jugement de condamnation, si l'instance d'appel de ce jugement durait encore (1). (C. pén., 336 et 338.)

Et l'instance d'appel doit être considérée comme existant au moment de la réconciliation, quoique la femme se fût antérieurement désistée de son appel, s'il n'avait pas encore été donné acte de ce désistement par la Cour impériale (2). (C. instr. crim., 199, 202.)

(Jarlier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué: 1° que Jarlier et la

---

(1-2) Il est constant, en principe, comme le proclame de nouveau l'arrêt ici recueilli, que la poursuite en adultère dirigée contre la femme et son complice est indivisible, de là il suit que lorsque, par un motif quelconque, la poursuite se trouve éteinte à l'égard de la femme, le complice profite de cette extinction. C'est ainsi qu'il a été jugé: 1° qu'en cas de décès de la femme au cours de l'instance, la poursuite est anéantie même en ce qui concerne le complice: Cass. 8 mars 1850 (P.1850.2.482.—S.1850.1.365), et le renvoi; 2° que la réconciliation survenue entre le mari et la femme avant que le jugement de condamnation ait acquis l'autorité de la chose jugée, éteint l'action publique aussi bien contre le complice que contre la femme: Pau, 1er oct. 1860 (P.1861.515. — S.1861.2.78); Toulouse, 11 avril 1861 (P.1862.833.—S.1863.2.13), et les renvois.—Mais le principe d'indivisibilité sur lequel s'appuient les arrêts précités suppose une poursuite encore subsistante à la fois contre la femme et le complice au moment où la cause d'extinction se produit. Que si, au contraire, le jugement de condamnation a acquis, en ce qui concerne la femme, l'autorité de la chose jugée, et si, dès lors, l'instance ne subsiste plus qu'à l'égard du complice qui, seul, en a interjeté appel, il a été jugé que la réconciliation survenue en pareil cas entre le mari et la femme n'a que l'effet d'un pardon tout personnel au profit de celle-ci, essentiellement différent de la réconciliation qui intervient avant toute condamnation définitive contre la femme, et que, par suite, elle ne profite pas au complice: Cass. 29 avril 1854 (P.1854.2.325.—S.1854.1.342), et le renvoi. Toutefois ce point est controversé: V. *Rép. gén. Pal. et Suppl.*, v° *Adultère*, n. 44 et suiv.; *Table gén.*, n. 48; *Table décenn.*, n. 19 *bis*.

Toute la question, dans l'espèce de notre arrêt, se réduisait donc à celle de savoir si, au moment où le mari et la femme s'étaient réconciliés, l'instance d'appel subsistait encore ou non en ce qui concerne celle-ci, autrement dit, si le désistement qu'elle avait signifié de l'appel par elle interjeté avait eu pour effet, même avant qu'il lui en eût été donné acte, d'anéantir, *ipso facto*, cet appel. — L'arrêt résout cette question négativement et pose en principe que « l'instance d'appel subsiste, même après le désistement de la partie appelante, tant qu'il n'a pas été donné acte de ce désistement par la juridiction supérieure. » — La Cour de cassation avait cependant jugé: 1° par arrêt du 4 fév. 1848 (P. 1849.2.200. — S.1849.1.372) que le désistement d'appel, en matière correctionnelle, produit son effet à partir du jour même où il a eu lieu, et non pas seulement à partir du jour où il en a été donné acte par les juges; d'où il suit qu'à partir de ce désistement le ministère public ne peut plus, si les délais ordinaires d'appel sont expirés, interjeter un appel incident; 2° par un autre arrêt du 5 avril 1855 (P.1855.2.483.—S.1855.1. 610) que le désistement du pourvoi en cassation, en matière criminelle, a effet du jour même de sa date, et non pas seulement du jour où il a été transmis à la Cour. On voit donc que la question n'est pas sans difficulté.

femme Lupette ont, par acte au greffe du tribunal de Reims, aux dates des 26 et 29 janv. 1867, interjeté appel d'un jugement du tribunal correctionnel de cette ville qui les avait condamnés, l'un comme auteur, l'autre comme complice du délit d'adultère; 2° que, par acte au même greffe, du 6 fév. suivant, la femme Lupette s'est désistée de son appel;— Attendu que ledit arrêt, rendu le 7 mars 1867, a donné acte, à cette date, à la femme Lupette de son désistement, et qu'il déclare en même temps qu'entre le désistement donné le 6 février précédent et l'arrêt qui en a donné acte, il y avait eu réconciliation entre les époux Lupette; — Attendu qu'il résulte des faits ainsi constatés que la réconciliation est intervenue au cours d'une action encore subsistante, et que le mari a fait remise à sa femme de la poursuite et non des effets de la condamnation, puisque cette condamnation n'était pas encore définitive; qu'en effet, l'instance d'appel subsiste, même après le désistement de la partie appelante, tant qu'il n'a point été donné acte de ce désistement par la juridiction supérieure; — Attendu qu'il suit de là, en vertu du principe de l'indivisibilité de la poursuite contre la femme prévenue d'adultère et son complice, principe suivant lequel le sort de l'action contre le complice suit le sort de l'action contre la femme, que Jarlier pouvait invoquer à son profit, comme fin de non-recevoir à l'action du ministère public, le bénéfice de la réconciliation survenue entre les époux Lupette dans les conditions ci-dessus déterminées et avant la condamnation définitive de la femme; qu'en repoussant cette fin de non-recevoir, l'arrêt attaqué a fait une fausse application des principes posés par les art. 199 et 202, C. int. crim., et 336, C. pén., et qu'il a conséquemment violé lesdits articles; — Casse l'arrêt de la Cour de Paris du 7 mars 1866, etc.

Du 8 août 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; P. Fabre, av. gén.; Jozon (substituant Mᵉ Bozérian), av.

CASS.-CRIM. 6 juillet 1867.

FAUX, DÉPÊCHES TÉLÉGRAPHIQUES.

La fabrication de fausses dépêches télégraphiques revêtues des fausses signatures d'employés spécialement autorisés par la loi à certifier la transmission et l'arrivée de pareilles dépêches, constitue un faux en écriture publique, et non pas seulement un faux en écriture privée. (C. pén., 147 et 148.)

(Gorraz.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi tiré d'une prétendue fausse application des art. 147 et 148, C. pén., en ce que les faits que la Cour d'assises a considérés comme un faux et un usage de faux en écriture publique, ne constitueraient, en réalité, qu'un faux et un usage de faux en écriture privée, ou même une simple escroquerie: — Attendu que la première question soumise à l'appréciation de la Cour d'assises, et résolue par elle affirmativement, à la majorité, était ainsi conçue: « L'accusé Gorraz est-il coupable d'avoir, en mai 1865, à Alger, frauduleusement fabriqué une fausse dépêche télégraphique, revêtue des fausses signatures de l'employé délégué par le chef de station, nom illisible, et d'un autre employé désigné sous le nom de Bonnard, ladite dépêche prétendue adressée d'Oran, le 20 mai 1865, par le sieur Arnaud à madame Arnaud, et ayant pour objet de faire remettre par celle-ci une somme de 2,000 fr. à un sieur Deville; — Attendu que les faits ainsi qualifiés constituent la fabrication frauduleuse d'un acte et de la signature de fonctionnaires publics, spécialement autorisés par la loi à certifier la transmission et l'arrivée des dépêches télégraphiques, et à donner à ces dépêches un caractère certain d'authenticité; que, dès lors, en déclarant que ces faits contenaient les éléments d'un faux en écriture publique, et en faisant à l'accusé, reconnu coupable de ce faux et d'usage de la pièce fausse fait sciemment, application des art. 147 et 148, C. pén., la Cour d'assises n'a violé aucun texte de loi et n'a pu encourir la censure de la Cour de cassation; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'assises d'Alger du 16 mai 1867, etc.

Du 6 juillet 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 6 juin 1867.

CHAMBRE D'ACCUSATION, CASSATION (POURVOI EN), RENONCIATION.

L'accusé peut valablement, lorsque l'arrêt d'accusation lui a été signifié, et, par exemple, lors de l'interrogatoire préalable, renoncer à la faculté de se pourvoir en cassation contre cet arrêt, et consentir à être jugé sans délai (1). (C. instr. crim., 261, 296.)

Et la renonciation ainsi faite ne peut être rétractée (2). *Dès lors, encore bien que sur la*

---

(1) La jurisprudence est constante à cet égard. —Mais la renonciation à la faculté de se pourvoir contre l'arrêt d'accusation, faite dans l'ignorance de cet arrêt et avant sa notification, serait essentiellement nulle. — En outre, une telle renonciation doit être formellement et clairement exprimée, et ne saurait s'induire du seul silence et du seul défaut de réclamation de l'accusé. — V. sur ces divers points, *Rép. gén. Pal.*, vⁱˢ *Ch. d'accusation*, n. 485 et suiv., et *Interrog. des accusés*, n. 36 et suiv.; *Tabl. gén.* Devill. et Gilb., vº *Ch. d'accusation*, n. 139 et suiv.; *Tabl. décenn.*, *eod vº*, n. 46 et suiv.

(2) V. conf., Cass. 1ᵉʳ juill. 1852 (P.1853.1.368.—S.1852.1.479); 10 fév. 1853 (P.1854.1.

déclaration de cette rétractation, la Cour d'assises ait renvoyé l'affaire à une autre session, le pourvoi formé par l'accusé, en pareille circonstance, contre l'arrêt d'accusation, doit être déclaré non recevable, même d'office.

(Casamatta.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen relevé d'office et pris de la non-recevabilité du pourvoi : — Attendu que Lélius Casamatta, dit Lillone, a déclaré, dans l'interrogatoire par lui subi, le 10 mai dernier, devant le président des assises, « qu'il avait reçu la signification de l'arrêt de renvoi et de l'acte d'accusation, et qu'il donnait son consentement formel à être jugé au cours de la session déjà ouverte, et même dans la journée du lendemain » ; — Que, sur l'avertissement à lui donné par le président en conformité de l'art. 396, C. inst. crim., Casamatta a répondu : « J'ai déjà demandé à être jugé demain ; je reproduis ma demande dans laquelle j'insiste de plus fort, et partant, je renonce expressément au délai de cinq jours qui m'est imparti par la loi pour me pourvoir en cassation » ; — Qu'à l'ouverture de l'audience du 11 mai, la Cour d'assises de Bastia, conformément à la demande du défenseur de Casamatta et sur le vu du pourvoi formé le même jour par ce dernier contre l'arrêt d'accusation, a renvoyé l'affaire à une autre session ; — Attendu que l'accusé peut renoncer à la faculté que lui donne la loi de se pourvoir contre l'arrêt qui a prononcé sa mise en accusation, après que cet arrêt lui a été notifié ; — Que l'art. 261, C. inst. crim., admet même la présomption légale de cette renonciation, au cas où l'accusé, arrivé dans la maison de justice après l'ouverture des assises, consent à être jugé dans la session ; — Mais que l'accusé ne peut revenir sur une telle renonciation, qui, librement consentie et régulièrement constatée, forme un contrat entre l'autorité judiciaire et lui, et devient ainsi irrévocable ; — Déclare Casamatta non recevable dans son pourvoi, etc.

Du 6 juin 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Du Bodan, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 28 mars 1867.

ESCROQUERIE, CHEMIN DE FER, TRANSPORT FRAUDLEUX.

Le fait, par un expéditeur, d'avoir, au moyen d'une fraude concertée avec les employés d'une compagnie de chemin de fer, obtenu le transport, par cette compagnie, de quantités supérieures à celles déclarées et portées sur la lettre de voiture, en ne payant que le prix de transport afférent aux quantités déclarées, constitue le délit d'escroquerie (1). (C. pén., 405.)

(Fivet.)— ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 405, C. pén. ; — Sur la première branche du moyen, pris de la violation de cet article, en ce que les faits ne constitueraient que de simples mensonges et non des manœuvres frauduleuses : — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Paris le 29 déc. 1866), que Fivet, par une fraude concertée entre lui et Ranchon, chef de manutention de la gare de Givet, dressait des notes d'expédition signées de lui et de Ranchon, et indiquant des quantités de charbon bien inférieures à celles qui devaient être transportées ; que les lettres de voiture rédigées d'après ces notes d'expédition contenaient les mêmes indications mensongères ; qu'à Paris, les charbons étaient reçus par Trémolière, qui s'associait à la fraude et savait que les wagons étaient chargés d'une quantité de charbon supérieure à celle déclarée, et qu'enfin Fivet, pour assurer le succès de cette fraude, avait obtenu, à prix d'argent, le concours de Richy, chef d'équipe à la gare de Paris ; — Attendu qu'en voyant,

---

12.—S.1853.1.591) ; 13 sept. 1855 (P.1856.1.176.—S.1855.1.845). « Peut-être, dit à ce sujet M. Nouguier, *Cour d'assises*, t. 1, n. 464, y aurait-il quelque dureté à se prévaloir de cette renonciation contre un accusé qui, un instant après l'avoir faite, déclarerait la regretter et la reprendre. Il y a place, ici, pour une appréciation équitable. Toutefois, et sauf la réserve indiquée pour ce cas et pour cette appréciation, il reste bien entendu que le caractère nécessaire de toute renonciation régulière, c'est d'être irrévocable. » — On remarquera que l'arrêt aujourd'hui recueilli étend jusqu'aux limites les plus extrêmes les conséquences de la jurisprudence, en donnant à la renonciation de l'accusé un effet qui survit même au renvoi que, sur la demande de celui-ci, la Cour d'assises croirait devoir faire du jugement à une autre session.

(1) *Sic*, M. Duverdy, *Applic. des tarifs de chemins de fer*, n. 336. V. cependant M. Cotelle, *Législ. des chemins de fer*, t. 2, n. 91.—Mais il a été jugé : 1° que le fait, par un individu qui ne voyage pas, de présenter au bureau d'enregistrement des bagages d'un chemin de fer, des colis dont il obtient le transport en franchise, au moyen de billets de place empruntés à des voyageurs, constitue, non le délit d'escroquerie, mais une simple contravention aux règlements de la compagnie, réprimée par la loi du 15 juill. 1845 : Lyon, 25 fév. 1863, et Caen, 25 janv. 1865 (P.1865.94.—S.1865.2.9) ; 2° qu'il en est de même du fait de l'individu qui, en prenant un faux nom et une fausse qualité, se sert d'un permis de circulation délivré à un tiers, dans le but de se faire admettre et de voyager gratuitement dans un train de chemin de fer : Cass. 6 mai 1865 (P.1865.572.—S.1865.1.246) ; Paris, 15 mars 1867 (P.1867.575. —S.1867.2.139).

dans cet ensemble de faits, le caractère des manœuvres frauduleuses de l'art. 405, C. pén., l'arrêt attaqué, loin de violer ledit article, en a fait, au contraire, une saine interprétation; — Sur la seconde branche du même moyen, en ce que les manœuvres frauduleuses n'auraient pas eu pour but de persuader l'existence d'une fausse entreprise, mais uniquement de dissimuler l'excédant de la quantité de charbon transportée sur la quantité déclarée: — Attendu que, lorsqu'il s'agit d'apprécier dans son objet un ensemble de faits constitutifs des manœuvres frauduleuses définies par l'art. 405, C. pén., il n'est pas permis d'en diviser les éléments et de s'attacher à un de ces éléments, à l'exclusion de tous les autres; que, sans doute, à l'aide des moyens frauduleux employés par lui, Fivet parvenait à dissimuler à la compagnie la quantité de charbon excédant celle qu'il avait déclarée; mais que, pour arriver à ce résultat, il avait dû, auparavant, lui persuader l'existence d'une fausse entreprise à laquelle l'ensemble des manœuvres pratiquées tendait à lui faire croire; — Attendu, en effet, que ces manœuvres avaient pour but et pour résultat d'inspirer à la compagnie la persuasion que la quantité de charbon transportée était conforme à celle qui avait été déclarée, et que, par suite, le transport de ces charbons constituait une opération régulière, destinée à lui procurer le bénéfice normal résultant de l'application de son tarif, tandis qu'au contraire l'erreur dans laquelle Fivet l'avait induite sur l'un des éléments de l'opération venait tromper ses prévisions et donner à cette opération le caractère d'une fausse entreprise; — Attendu, à un autre point de vue, que ces manœuvres avaient également pour objet de faire naître l'espoir d'un événement chimérique, en amenant la compagnie à penser qu'elle recevrait l'intégralité du prix qui lui était dû d'après le tarif, tandis que, par l'effet de la fraude, elle n'en recevait réellement qu'une partie; — Sur la troisième branche du même moyen, en ce que les manœuvres frauduleuses n'auraient pas eu, dans tous les cas, pour résultat la remise d'une des choses énumérées par l'art. 405, C. pén.: — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'au moyen de ces manœuvres Fivet s'est fait remettre par la compagnie une lettre de voiture contenant l'obligation de transporter à Paris une certaine quantité de charbon moyennant un prix inférieur à celui réellement dû, et qu'il a reçu, par suite, à Paris, une quittance avec décharge du prix intégral de transport, bien qu'il n'eût payé qu'une faible partie de ce transport; — Attendu que la remise de cette lettre de voiture et de cette quittance rentre textuellement dans les termes de l'art. 405, dont l'énumération comprend, au nombre des choses dont la remise est exigée pour constituer le délit, celle des obligations, quittances ou décharges, et que, d'une autre part, le résultat final de ces manœuvres a été d'escroquer à la compagnie une partie de sa fortune, puisque le préjudice causé par la fraude s'est traduit pour elle en une perte de 24,479 fr. 40 c.; — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les faits constatés par l'arrêt attaqué renferment tous les caractères de l'escroquerie, et qu'en condamnant Fivet et en lui faisant l'application de l'art. 405, cet arrêt n'a violé ni cet article ni aucune autre disposition de loi; — Rejette, etc.

Du 28 mars 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Guyho, rapp.; Charrins, av. gén.; Bozériau, av.

CASS.-CRIM. 16 mai 1867.

PATURAGE, BIENS COMMUNAUX, HABITANTS.

La jouissance des terrains et pâturages qui sont la propriété exclusive de la commune et qui ne sont pas soumis à l'exercice de la vaine pâture, peut être réservée aux habitants seuls par délibération du conseil municipal: en ce cas, est inapplicable l'art. 15 *de la loi des* 28 *sept.*-6 *oct.* 1791 *d'après lequel, pour exercer le droit de parcours et de vaine pâture, il suffit d'être propriétaire dans la commune* (1) (C. pén., 479, n. 10.)

---

(1) Deux arrêts de la Cour de Toulouse des 25 nov. 1852 et 1er févr. 1856 (P.1856.2.108.— S.1856.2.285) ont décidé, il est vrai, qu'en principe, le droit au pâturage sur les biens communaux appartient à tout propriétaire ou bien tenant dans la commune, sans qu'il soit nécessaire d'y être domicilié; mais, dans les espèces de ces arrêts, il n'apparaissait de l'existence d'aucune délibération municipale relative à la jouissance de ces biens. Au contraire, dans notre espèce, le conseil municipal avait réglé cette jouissance, et la question s'élevait alors de savoir s'il avait pu en exclure les propriétaires non domiciliés pour y faire participer seulement les habitants. — La Cour de cassation décide l'affirmative. Sans résoudre précisément la question, l'arrêt précité de 1852 semblait ne pas admettre que le droit du conseil municipal pût s'étendre aussi loin; en effet, si, après avoir constaté le droit des propriétaires non domiciliés aux pâturages sur les biens communaux, il ajoutait: « *sauf à eux à se conformer aux règlements faits ou à faire par le maire ou le conseil municipal,* » il supposait expressément que ces règlements ne porteraient que « sur *le mode* et *la proportion* dans laquelle leur droit devrait être exercé » et ne paraissait pas penser qu'ils pussent aller jusqu'à supprimer le droit lui-même. — Quant au droit de parcours ou de vaine pâture, il appartient évidemment, d'une manière absolue, à tout propriétaire ou fermier ayant une exploitation dans la commune, alors même qu'il n'y serait pas domicilié. V. Cass. 13 avril 1855 (P.1855.2.405. — S.1855.1.478), ainsi que MM. Jay et Beaume, *Tr. de la vaine pâture,* n. 118.

(Puyo.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 17 de la loi du 18 juill. 1837; l'art. 479, n° 10, C. pén.; l'art. 15 de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, et les art. 1er et 6 du règlement municipal de la commune de Bagnères-de-Luchon; — Attendu, en fait, qu'il résulte d'un procès-verbal régulier que, le 28 juin 1866, quatorze bêtes à cornes, appartenant au sieur Bertrand Puyo, propriétaire, domicilié à Frontignan, ont été trouvées pacageant, sous la garde du pâtre communal, sur les terrains et pâturages appartenant à la commune de Bagnères-de-Luchon, et que, à la suite de ce procès-verbal, ledit Bertrand Puyo a été traduit devant le tribunal de simple police, comme inculpé d'avoir mené ses bestiaux sur le terrain d'autrui, fait prévu et puni par l'art. 479, n° 10, C. pén.; — Attendu que, par le jugement attaqué du 11 août dernier, le sieur Puyo a été relaxé de cette poursuite, par le motif qu'aux termes de l'art. 15 de la loi des 28 sept., 6 oct. 1791, pour pouvoir jouir du droit de pâturage dans une commune, il suffit d'y être propriétaire, alors même qu'on n'y serait pas domicilié; — Mais attendu que l'art. 15 de la loi précitée n'est applicable qu'aux cas où il s'agit de l'exercice du parcours ou de la vaine pâture, et que, dans la cause, ni le procès-verbal ni le jugement attaqué ne constatent, dans la commune de Luchon, l'existence d'une servitude de ce genre; — Attendu, au contraire, qu'il est reconnu que les terrains et pâturages dont il s'agit sont la propriété exclusive de ladite commune de Luchon, d'où il suit que la jouissance n'en pouvait appartenir qu'aux habitants, suivant le mode réglé par délibération du conseil municipal, aux termes de l'art. 17 de la loi du 18 juill. 1837; — Attendu que ce mode de jouissance a, en effet, été déterminé par une délibération du 20 mars 1865, et que, d'après cette délibération, les habitants seuls, à l'exclusion des propriétaires non domiciliés dans la commune, sont appelés à y participer; d'où il suit que c'est à tort que le jugement attaqué a admis le sieur Puyo au droit de pâturage et a refusé de faire à cet inculpé l'application de l'art. 479, n° 10, C. pén.; — Casse le jugement rendu, le 11 août 1867, par le tribunal de police de Bagnères-de-Luchon, etc.

Du 16 mai 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Guyho, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 8 mars 1867.

HOMICIDE, IMPRUDENCE, ARCHITECTE, RESPONSABILITÉ, PLANS DÉFECTUEUX.

L'architecte est, aussi bien que les entrepreneurs, responsable pénalement de la mort ou des blessures qui ont été la conséquence de la chute d'une partie d'un monument public en construction, alors que cet accident a eu pour cause principale, non-seulement des défectuosités d'exécution, mais, aussi les vices des plans et des devis (1). (C. pén., 319 et 320; C. Nap., 1382, 1383, 1792 et 2270.)

Peu importerait, en pareil cas, que les plans et devis eussent été approuvés par l'autorité supérieure, s'il est établi que les actes de surveillance et le contrôle administratif ont eu pour but, non de supprimer ou diminuer la responsabilité de l'architecte, mais d'assurer, par une garantie de plus, les bonnes conditions monumentales et économiques de l'édifice à construire (2).

En vain objecterait-on qu'habituellement la surveillance de l'architecte se borne à l'exécution du plan et ne s'étend pas à la direction des travaux, s'il est constaté que « la surveillance dont l'architecte était chargé lui imposait l'obligation de conjurer par une vigilance et des soins spéciaux les conséquences d'un projet de construction où, pour satisfaire à des convenances d'élégance et d'économie, on était allé jusqu'aux extrêmes limites du possible. » (3)

(Bernard.)—ARRÊT.

LA COUR;—Sur le moyen tiré d'une prétendue fausse application des art. 319 et 320, C. pén.: 1° en ce que l'architecte ne serait pas responsable des vices de ses plan et devis, ces vices ne pouvant être la cause directe et immédiate de l'homicide; 2° en ce que l'approbation donnée pour les monuments publics par l'autorité supérieure couvrirait sa responsabilité, et 3° enfin, en ce que la surveillance dont l'architecte est habituellement chargé se bornerait à l'exécution du plan, mais ne s'étendrait pas jusqu'à la direction des travaux:—En ce qui touche la responsa-

---

(1-2-3) Ces points ne paraissent susceptibles d'aucune difficulté sérieuse. On ne comprendrait pas pourquoi la responsabilité pénale comme civile qui pèse sur l'entrepreneur d'un édifice (V. Cass. 24 nov. 1865, P. 1866.442. —S. 1866.1.181), en cas de blessures ou d'homicide résultant des vices de la construction par lui dirigée, ne s'appliquerait pas également à l'architecte dont les plans et devis dressés d'une manière vicieuse, ont été la cause première du dommage. Il a même été jugé que la responsabilité pénale atteint jusqu'au propriétaire, lorsque, par des actes directs et personnels, ce dernier s'est associé à ceux de l'entrepreneur qui ont causé le dommage (V. l'arrêt de 1865 précité).— On sait, au reste, qu'en principe, au point de vue civil, l'architecte ne cesse pas d'être responsable des conséquences des fautes commises contre les principes de son art, par cela seul qu'il n'aurait fait que céder aux exigences du propriétaire. V. Bordeaux, 21 avril 1864 (P.1864.1149. — S. 1864.2.219) et les arrêts cités en note. —Il doit en être évidemment de même au point de vue pénal.

bilité des vices du plan : — Attendu qu'il est répondu à cette exception par les art. 319 et 320, C. pén., qui, en punissant quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, aura involontairement été la cause d'un homicide, n'exigent pas que cette cause soit directe et immédiate ;—En ce qui touche l'approbation de l'autorité supérieure : — Attendu que l'arrêt déclare que les actes de surveillance et le contrôle administratif ont eu surtout pour but d'assurer les bonnes conditions monumentales et économiques et n'étaient qu'une garantie de plus ;—Attendu qu'il suit de là que l'approbation de l'autorité supérieure n'a pu diminuer, et encore moins supprimer la garantie effective que donne à l'intérêt général la responsabilité de l'architecte, reconnue et consacrée par toutes les dispositions législatives; que cette seconde exception se trouve par là écartée ;—En ce qui touche la surveillance : — Attendu que l'arrêt déclare encore que la surveillance dont l'architecte était chargé lui imposait l'obligation de conjurer, par une vigilance et des soins spéciaux, les conséquences d'un projet de construction où l'on était allé jusqu'aux extrêmes limites du possible, pour satisfaire à la fois à des convenances d'élégance et d'économie; qu'il repousse ainsi cette dernière exception ; — Attendu que l'arrêt constate, en fait, que « la chute de la frise et du fronton du temple d'Etoile, alors en construction, est due à l'insuffisance du lit de pose et au défaut de cohésion ; que c'est dans cette double défectuosité qu'il faut reconnaître la cause principale et effective de l'événement qui a occasionné la mort et les blessures des ouvriers; que cette cause accuse, tout à la fois, la conception du projet et son exécution, l'imprudence et la négligence de ceux qui ont participé à cette construction défectueuse et dangereuse, de l'architecte et des entrepreneurs; » — Attendu que, dans une telle constatation, il y a une appréciation de fait souveraine, à l'abri de toute critique ;— Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Grenoble du 24 nov. 1866, etc.

Du 8 mars 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Bosviel, av.

CASS.-CRIM. 11 juillet 1867.

SECOURS (REFUS DE), INCENDIE, SAPEUR-POMPIER, RÉQUISITION.

Les sapeurs-pompiers ont qualité, en cas d'incendie, pour requérir l'assistance des citoyens; et le refus, par ceux-ci, de déférer à cette réquisition, constitue la contravention prévue et punie par l'art. 475, *n.* 12, *C. pénal* (1).

(Clerteau.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 475, n° 12, C. pén.; — Attendu que, prévenu de s'être refusé au service dont il était requis par le sapeur-pompier Carreau pour conduire une tonne d'eau sur le lieu d'un incendie, Pierre Clerteau, maître cocher, qui reconnaissait l'exactitude du fait et s'en remettait à la sagesse du tribunal, a néanmoins été relaxé de la poursuite dirigée contre lui ; que le juge a motivé sa décision sur ce que la réquisition dont s'agit en l'art. 475, n° 12, doit être une réquisition légale, c'est-à-dire émanant d'un agent de l'autorité publique, et que cette qualité ne saurait être attribuée à un simple pompier; — Mais attendu qu'aucun caractère déterminé n'est exigé de la personne qui requiert dans les circonstances calamiteuses qu'énumère la disposition précitée, l'urgence du secours requis ne permettant pas d'aller solliciter préalablement l'ordre de l'autorité civile, qui arriverait souvent trop tard, et que les sapeurs-pompiers, spécialement chargés du service des incendies, doivent être considérés comme exerçant en pareil cas un droit

---

(1) MM. Chauveau et Hélie, *Th. Cod. pén.*, t. 6, n. 2561, enseignent qu'il faut, pour l'existence de la contravention prévue par l'art. 475, n. 12, C. pén., une réquisition régulière émanée d'un fonctionnaire compétent, mais sans s'expliquer sur le point de savoir quel ordre de fonctionnaire sera compétent pour exercer le droit de réquisition. L'arrêt que nous recueillons exprime fort bien qu'en pareille matière, ce que la loi a voulu, c'est que les secours nécessaires pussent être promptement organisés, sous peine de manquer d'efficacité; que, dès lors, bien loin de restreindre dans des limites trop étroites l'exercice du droit de réquisition, elle n'exige de celui qui requiert les secours aucun caractère déterminé, entendant ainsi investir de ce droit ceux-là qui, chargés de l'organisation des secours, empruntent du devoir même qu'ils ont à remplir et de l'urgence, un caractère et une autorité que nul ne saurait méconnaître. Or, telle est bien, en cas d'incendie, la situation des sapeurs-pompiers.—Déjà la Cour de cassation avait fait un pas dans cette voie d'interprétation de l'art. 475, n. 12, en décidant, par arrêt du 24 nov. 1865 (P.1866.448. — S.1866.1.184), que le refus de prêter secours à un agent de police, au cas de flagrant délit, ne peut être excusé sur le motif que l'agent de police ne justifiait pas s'être adressé préalablement au maire ou à l'adjoint pour requérir main forte. En exigeant cette démarche préalable de la part de l'agent, dit l'arrêt, « on arriverait à ce résultat d'enlever au secours demandé son opportunité et son efficacité. » V. aussi M. Bioche, *Dict. des juges de paix*, v° *Secours* (*refus de*), n. 9.—Il est, au surplus, reconnu que le refus de secours n'est punissable qu'autant que l'agent fait connaître la qualité en laquelle il requiert, ou que cette qualité est connue du citoyen requis : Cass. 8 avril 1854 (P.1855.1.306.—S.1854.1.488), et M. Bioche, *loc. cit.*, n. 11.

de réquisition obligatoire pour les citoyens auxquels ils s'adressent; — D'où suit que le jugement dénoncé a faussement interprété et, par suite, expressément violé, en ne l'appliquant pas, l'art. 475, n° 12, C. pén.; — Casse le jugement du tribunal de police de Bordeaux du 1er mai 1867, etc.

Du 11 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Meynard de Franc, rapp.; de Raynal, 1er av. gén.

CASS.-crim. 1er juin 1867.

1° Jury (déclaration du), Provocation, Majorité; — 2° Cassation, Accusation, Indivisibilité.

1° *La réponse négative du jury à une question de provocation posée sur la demande d'un accusé du crime de coups et blessures, est une décision* contre cet accusé, *qui doit dès lors, à peine de nullité, exprimer qu'elle a été prise à la majorité* (1). (C. instr. crim., 347; C. pén., 321 et 326.)

2° *En cas de réponse du jury, négative sur la question principale de meurtre, et affirmative sur celle subsidiaire de coups mortels portés sans intention de donner la mort, l'annulation ultérieure du verdict ne laisse pas subsister la première réponse; et la cassation doit, à raison de l'indivisibilité qui existe entre les deux chefs d'accusation, être prononcée pour le tout* (2). (C. inst. crim. 429).

(Astier-Perret.) — Arrêt.

LA COUR; — Vu l'art. 347, C. inst. crim.; — Attendu que la déclaration du jury qui, dans une accusation de coups et blessures volontaires ayant occasionné la mort, sans que leur auteur eût intention de la donner, répond négativement à une question de provocation posée sur la demande de l'accusé, est une décision *contre cet accusé*; qu'elle le prive, en effet, du bénéfice de la disposition de l'art. 326, C. pén., qui prononce une réduction de peine lorsque le fait d'excuse est prouvé; que, par conséquent, aux termes de l'art. 347 précité, la réponse du jury, dans le cas où elle est négative sur cette question, doit, à peine de nullité, être faite à la majorité; — Que, dans l'espèce, après une question première sur l'accusation principale d'homicide volontaire, qui a été répondue négativement, le président a posé subsidiairement, comme résultant des débats, deux questions sur le chef de coups portés et de blessures faites volontairement, mais sans intention de donner la mort, et qui l'ont pourtant occasionnée, lesquelles ont été répondues affirmativement; puis enfin une question d'excuse ainsi conçue: « Question posée à la demande de la défense: Est-il constant que l'accusé Astier-Perret ait été provoqué par des coups ou violences graves envers sa personne? » — Que le jury a répondu négativement à cette question, sans exprimer que cette décision ait été prise à la majorité; que, par conséquent, elle renferme une violation formelle de l'art. 347, qui doit entraîner la cassation de l'arrêt de condamnation; — Que, d'après l'arrêt de renvoi, le demandeur était accusé d'homicide volontaire; que, si le jury a répondu négativement à la question relative à ce chef, il ne l'a fait qu'en affirmant l'existence du crime de coups volontairement portés, sans intention de donner la mort, et qui l'ont cependant occasionnée; — Qu'il en résulte que l'accusation sur le fait principal n'est pas légalement et définitivement purgée en l'état, et qu'il y a lieu de prononcer une cassation générale, à raison de l'indivisibilité qui existe entre les deux chefs d'accusation; — Casse, etc.

Du 1er juin 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.

AIX 8 janvier 1867.

Endossement, Cession a forfait, Garantie.

L'endossement ou négociation à forfait d'une lettre de change n'a pas pour effet de décharger le cédant de la garantie à raison de l'insolvabilité du débiteur de la lettre de change, lorsqu'au moment de la négociation, ce débiteur était en état de suspension de paiements, et que cette circonstance était connue du cédant (3). (C. Nap., 1696.)

(Bonnal C. Prassacachi et autres.)

Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, du 18 mai 1866, l'avait ainsi décidé en ces termes: — « Attendu que, le 21 mars dernier, les sieurs Courtot et comp., de Jacques aîné Chighizola, ont négocié à forfait au sieur Prassacachi une lettre de change de 10,500 fr., tirée le 6 janv. par le sieur A. Cocosli, de Smyrne, sur le sieur A. Cocosli, de Marseille, qui l'avait acceptée, à l'échéance

---

(1) Conf., Cass. 14 sept. 1854 (Bull. 280); 20 juin 1861 (Bull. 126); 2 juill. et 19 nov. 1863 (Bull. 186 et 271).

(2) V. dans le même sens, Cass. 20 janv. 1860 (P.1861.219. — S.1860.1.829). Il existe toutefois des décisions en sens contraire: V. la note jointe à cet arrêt. — Tout semble, en pareil cas, dépendre des rapports de connexité ou d'indivisibilité qui peuvent exister entre les deux chefs d'accusation diversement résolus. V. les indications sous Cass. 15 mai 1856 (P.1857.1037.— S.1857.1.65).

(3) V. quant aux négociations à forfait d'effets de commerce, les observations détaillées qui accompagnent un arrêt de la Cour de cassation du 31 mai 1864 (P.1864.699.—S.1864.1.249), lequel a décidé que le cédant restait, dans le cas d'une telle négociation, garant à la fois de l'existence de la créance, et des diminutions de sûretés provenant de son fait personnel.

du 6 avril suivant; traite passée d'abord à l'ordre du sieur Bonnal, fils d'Henri, de Smyrne, et transmise par celui-ci aux sieurs Courtot et comp.; que, par la négociation à forfait, le sieur Bonnal, fils d'Henri, de Smyrne, a été déchargé avec les sieurs Courtot et comp. de leur responsabilité comme endosseurs; — Attendu que le sieur Prassacachi a demandé aux sieurs Courtot et comp. le remboursement de cette traite, parce que la négociation n'en avait eu lieu qu'à une époque où le sieur Cocosli était déjà en suspension de paiements et où cette suspension était connue du sieur Bonnal, fils d'Henri, de Smyrne, propriétaire de la traite, pour compte et sur les ordres de qui elle avait été négociée à forfait; — Attendu qu'il a été établi aux débats que cette négociation a eu lieu à la suite d'une dépêche adressée par le sieur Bonnal, fils d'Henri, de Smyrne, aux sieurs Courtot et comp., le 17 mars dernier, arrivée le 20 mars, et qui est ainsi conçue : « Les « maisons Cocosli, Smyrne et Volo, en posi« tion inquiétante; moyennant escompte rai« sonnable, forfait ou autre garantie, libérez « ma remise 10,500 au 6 avril, télégraphiez « réussite; » — Attendu qu'il est encore résulté des documents produits qu'à la date où cette dépêche a été transmise, le sieur Cocosli, de Smyrne, était considéré dans cette ville comme en état de suspension de paiements, ou comme devant cesser à chaque instant de faire honneur à ses engagements; — Attendu que, par la négociation à forfait d'un effet de commerce, le cessionnaire assume le risque de la solvabilité des débiteurs; que tel est l'objet de ce genre de convention; qu'il participe donc de l'assurance et doit être régi par des principes analogues; — Attendu qu'il est contraire à l'essence d'un pareil contrat que le risque soit transmis aux preneurs d'un effet lorsque les débiteurs sont déjà insolvables, et que le cédant connaît leur insolvabilité; — Attendu que, dans l'espèce, le cédant et le cessionnaire, habitant des places de commerce différentes, n'ont pas été à même de connaître également la situation des débiteurs; que la déconfiture des maisons Cocosli, de Smyrne, Volo et Marseille, qui n'en faisaient qu'une, ainsi que l'a déjà constaté le tribunal dans un précédent jugement, a été connue à Smyrne avant de l'être à Marseille; — Attendu que le sieur Bonnal, fils d'Henri, de Smyrne, en faisant faire la négociation, aurait cédé, suivant sa version, à des craintes, exprimées dans sa dépêche, sur la solvabilité des débiteurs; mais que les craintes dont la dépêche a atténué l'expression, pour que le commissionnaire à Marseille pût exécuter loyalement l'ordre reçu de Smyrne, étaient fondées sur une appréciation de faits précis et d'une nature telle qu'ils devaient entraîner la suspension de paiements du sieur Cocosli, s'ils ne l'avaient pas déjà produite; qu'avec la connaissance de ces faits, ce n'est plus un risque que le sieur Bonnal, fils d'Henri, a transmis, mais une créance réputée mauvaise, tandis que le cessionnaire entendait ne se charger que d'un risque; — Attendu que la prime de 1 pour 100 pour quinze jours, intérêts compris, n'est pas une preuve que le cessionnaire ait supposé la gravité de la situation des sieurs Cocosli; que la quotité de la prime a pu être plus élevée parce qu'elle ne formait qu'une somme peu considérable à raison de la brièveté du temps restant à courir jusqu'à l'échéance de l'effet; qu'il est d'ailleurs manifeste que jamais, pour une pareille prime, le risque n'eût été accepté, si les faits connus du cédant à Smyrne avaient été aussi connus du cessionnaire à Marseille; — Par ces motifs, condamne par corps les sieurs Courtot et comp. à payer au sieur Prassacachi la somme de 10,395 fr.; reçoit l'intervention de Bonnal fils d'Henri; le condamne par corps à garantir les sieurs Courtot et comp., etc. »

Appel par le sieur Bonnal.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 8 janv. 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Rigaud, 1er prés.; Arnaud, Crémieu et Bouteille, av.

ALGER 2 octobre 1867.

FAILLITE, SOCIÉTÉ, CONCORDAT PARTICULIER, DÉLAI.

Le concordat personnel qui, en cas de faillite d'une société, peut être consenti à un ou plusieurs des associés, doit être demandé, à peine de déchéance, dans l'assemblée des créanciers où sont examinées les propositions de concordat faites au nom de la société (1). (C. comm., 504 et suiv., 509 et 531.)

---

(1) M. Geoffroy, *Cod. prat. des faillites*, p. 297, admet en principe, comme l'arrêt que nous recueillons, que c'est au moment même où les créanciers refusent un concordat à la société que chaque associé peut demander un concordat particulier, ce refus plaçant irrévocablement la personne et les biens de chacun d'eux, comme les biens de la société, sous le régime de l'union. Admettre l'associé failli à demander quand bon lui semblerait un concordat particulier, ce serait paralyser les effets de l'état d'union en permettant à cet associé de mettre obstacle à la liquidation par le syndic de son actif personnel. Toutefois, le même auteur est d'avis que les créanciers et le juge-commissaire auraient le droit de fixer un autre jour, mais un jour rapproché, pour la présentation des concordats particuliers, parce que, le plus souvent, un délai sera nécessaire à l'associé pour préparer ses propositions, et aux créanciers pour réfléchir s'ils doivent les accepter. Ce tempérament semble d'autant plus équitable que, dans le cas où l'associé a des créan-

(Bianchi C. Dumont.)

La société Bianchi et comp. étant tombée en faillite, les créanciers furent assemblés par le juge-commissaire, le 4 mai 1863, à l'effet de délibérer sur la formation d'un concordat, qui fut refusé. Plusieurs mois plus tard, deux des associés, les sieurs Bianchi et Monti, annoncèrent l'intention de demander un concordat particulier et obtinrent du juge-commissaire une nouvelle convocation de l'assemblée des créanciers, afin de leur transmettre leurs propositions. L'un des créanciers, le sieur Dumont, déclara s'opposer à toute délibération, prétendant que la proposition de concordat était tardive et qu'elle aurait dû être présentée dans la première assemblée.

20 oct. 1863, jugement du tribunal de commerce d'Alger qui accueille cette opposition ainsi qu'il suit : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 504, C. comm., la première convocation doit être faite dans les trois jours de la dernière affirmation, et que, suivant l'art. 509, si les propositions du ou des faillis ne sont acceptées que par l'une des majorités voulues seulement, la deuxième réunion doit être fixée à huitaine pour tout délai ; — Qu'il suit de là qu'il ne peut y avoir que deux assemblées à fin de concordat dans une faillite, et dans un délai très-rapproché de la vérification des créances ; — Attendu que si l'art. 531 dispose qu'au cas de faillite d'une société, il sera facultatif aux créanciers de consentir un concordat à chacun des associés en particulier, nonobstant la mise en union de la société, il n'est pas dit qu'il pourra être fait à cette occasion de nouvelles assemblées ; que, par conséquent, c'est dans celles fixées par la loi que toutes les propositions, collectives ou individuelles, doivent être faites ; — Attendu que c'est vainement qu'on objecterait que, les créanciers étant les meilleurs juges de leurs intérêts, du moment que la loi n'a pas défendu qu'il soit fait de nouvelles convocations postérieurement à celles prescrites, il n'y a aucun inconvénient à permettre qu'une troisième réunion ait lieu ; qu'il y a au contraire avantage, puisque, si faible que puisse être le dividende offert par l'un des associés en dehors de la faillite, c'est toujours un supplément de ce qui peut revenir de l'actif aux créanciers ; — Que cet argument n'est pas fondé, car il se pourrait que ce concordat ainsi obtenu, au lieu d'être un avantage pour les créanciers, leur fût au contraire préjudiciable ; — En effet, ne serait-il pas possible, par exemple, qu'un débiteur ne fût amené à offrir un dividende à ses créanciers que parce qu'il lui est échu ou qu'il va lui échoir un héritage sur lequel il ne comptait pas à l'époque de la faillite, et pour arriver par ce moyen, à l'aide d'une majorité achetée ou seulement complaisante, à frustrer l'union de cet héritage ; — Qu'il est donc plus sage de s'en tenir à la stricte exécution de la loi, d'autant plus que si les propositions du débiteur sont réellement avantageuses, il obtiendra facilement l'adhésion de tous ses créanciers, et pourra de la sorte faire cesser l'état d'union à son égard ; — Par ces motifs, déclare l'opposition de Dumont à la délibération pour concordat bien fondée ; dit qu'il ne sera pas passé outre et que la délibération provoquée par les sieurs Bianchi et Monti n'aura pas lieu. »

Appel par le sieur Bianchi. — On a soutenu, à l'appui de cet appel, que la loi ayant, par l'art. 531, C. comm., autorisé chacun des associés à obtenir un concordat personnel, alors que l'actif social était maintenu sous le régime de l'union, elle avait dû par cela même autoriser ce qui la rend praticable, c'est-à-dire une seconde assemblée des créanciers. Ce n'est pas, en effet, à la première assemblée, qui a pour objet l'examen des propositions de la société, que peuvent se produire et être utilement discutées les propositions que les associés individuellement peuvent avoir à faire dans leur intérêt et pour leur compte personnel. Les déchéances, d'ailleurs, sont de droit étroit : l'art. 531 ne fixant ni le délai, ni la forme des propositions des associés, il ne saurait appartenir au juge d'étendre à la situation tout exceptionnelle de ces derniers, la forclusion résultant, pour les cas ordinaires, des art. 504 et 509.

M. l'avocat général Robinet de Cléry a conclu à la confirmation du jugement.

« La cause, a dit ce magistrat, est tout entière dans l'interprétation des art. 504 et suiv. et 531, C. comm. C'est dans l'économie générale des dispositions de ce Code relatives au concordat que nous devons trouver une solution. Ce qu'il ne faut pas perdre de vue, c'est que le concordat, légalement délibéré, a pour conséquence rigoureuse d'obliger même les dissidents. Pour imposer à des droits respectables un pareil abandon, il faut se trouver exactement dans les conditions prévues par la loi. Or, quelles sont ces conditions ? — 1° Convocation par le juge-commissaire, trois jours après les délais prescrits pour l'affirmation des créances ; — 2° Assemblée aux jour, lieu et heure fixés ; — 3° Délibération et signature séance tenante ; — 4° Dans certains cas exceptionnels, nouvelle et dernière délibération dans un délai de huitaine. — Ce délai passé, forclusion absolue. (Renouard, *Faill. et banq.*, t. 2, p. 32 ; Dalloz, v° *Faillite*, n. 704 ; Cass. 6 août 1840, P.1842.1.16. — S.1841.1.

---

ciers personnels, ceux-ci doivent, d'après l'opinion générale, concourir avec les créanciers sociaux au vote du concordat sollicité par leur débiteur commun. V. Cass. 10 nov. 1845 (P.1845.2.610. — S. 1845.1.789) ; MM. Renouard, *Faill. et banq*, t. 2, p. 140 ; Boulay-Paty et Boileux, *id.*, t. 2, n. 709 ; Larroque-Sayssinel, *id.*, t. 1, p. 398 ; Demangeat sur Bravard, *Trait. de dr. comm.*, t. 5, p. 682. Appliquer rigoureusement, en un tel cas, la déchéance résultant de l'art. 509, ce serait rendre le plus souvent impossible le concordat particulier.

65).—Ainsi, la loi fixe l'époque précise à laquelle le vote sur le concordat doit avoir lieu. Cette époque ne peut être ni avancée ni retardée : ni avancée, parce que, forcés de se prononcer plus tôt, les créanciers ne pourraient le faire qu'en aveugles, ignorant la vraie situation de la faillite ; ni retardée, parce que les surprises, les captations, les fraudes, seraient à craindre. La surveillance du juge-commissaire se ralentit avec le temps, les créanciers cessant de s'occuper d'une affaire définitivement réglée ; une demande tardive de concordat, préparée par le failli en liberté, en dehors de l'initiative du juge-commissaire, serait presque toujours un piége. Tel est, en deux mots, le système du Code de commerce. Un acte solennel est proposé aux volontés libres et réfléchies du failli et de ses créanciers, mais dans un délai limité, ni plus tôt, ni plus tard.

« Mais voilà que dans l'art. 531, le même Code prévoit une situation exceptionnelle. Une société est en faillite ; il y a, d'une part, l'actif social, limité, facile à connaître ; une société en déconfiture, en effet, n'a pas d'espérances ; il y a, d'autre part, chacun des associés atteints également par l'état de faillite. Tout ce qu'ils possèdent est au même titre que l'actif social le gage des créanciers ; non-seulement tout ce qu'ils possèdent actuellement, mais tout ce qu'ils posséderont un jour. Entre eux et les créanciers, on comprend qu'un marché peut intervenir. L'associé qui veut dégager l'avenir promet un dividende, les créanciers pèsent les chances, acceptent ou refusent.—Tout cela est réglementé avec sagesse, netteté, sans difficultés possibles. Depuis 1838, à peine trouve-t-on quelques rares procès motivés par cet article.— Et cependant il y a une lacune. A quel moment les propositions de l'associé qui sollicite un traité particulier seront-elles soumises aux créanciers? L'art. 531 est muet sur ce point. Ni la loi de 1838, ni le rapport qui l'a précédée, ni le commentaire publié depuis par le savant rapporteur, M. Renouard, ne s'expliquent à ce sujet. Que devons-nous en conclure? N'oublions pas que le législateur de 1838 venait d'organiser avec le soin le plus minutieux toutes les opérations de l'assemblée des créanciers relatives au concordat. Il en avait fixé l'époque. C'est, dans sa pensée, une discussion solennelle qui doit être décisive. L'état des choses qu'elle crée doit rester définitif. S'il avait entendu qu'une seconde assemblée pourrait être tenue sur la demande d'un des membres d'une société en faillite, ne l'eût-il pas dit? N'eût-il pas relevé ce dernier de la forclusion générale prononcée par l'art. 509 ? Il eût, dans tous les cas, fixé au moins le délai dans lequel le traité particulier peut être sollicité et obtenu. Si l'on accepte la théorie de l'appel, ce délai serait indéfini. A toute époque, l'associé pourrait provoquer la réunion des créanciers et solliciter un concordat. — Un pareil résultat est en contradiction manifeste avec les intentions du législateur. Son silence sur les formes de la délibération relative au traité particulier autorisé par l'art. 531 prouve que ce traité doit être proposé dans l'assemblée générale réglementée avec tant de soin. »

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 2 oct. 1867.—C. Alger, 1re ch.—MM. Périnne, prés. ; Robinet de Cléry, av. gén.; Chéronnet, av.

AGEN 23 janvier 1867.

Séparation de patrimoines, Inscription hypothécaire, Renouvellement.

Le créancier hypothécaire qui a pris, avant le décès du débiteur, inscription sur tous les biens de ce dernier, n'en est pas moins tenu, pour conserver le privilége de la séparation des patrimoines, de prendre une inscription spéciale dans les six mois de l'ouverture de la succession (1). (C. Nap., 2111.)

---

(1) Une doctrine contraire a été consacrée par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 2 juill. 1846 (P.1848.1.39. — S.1846.2.653), et, sur le pourvoi en cassation, par un arrêt de rejet du 30 nov. 1847 (P.1848.1.39. — S.1848.1.17); ainsi que par un arrêt de la Cour de Grenoble, du 11 mars 1854 (P 1854.2.31.—S. 1854.2. 737). Ces arrêts décident que le créancier hypothécaire inscrit avant le décès de son débiteur, conserve, par le seul effet de cette inscription, le droit de demander la séparation des patrimoines, sans être tenu de prendre une inscription spéciale dans les six mois de l'ouverture de la succession. — Et il importe de remarquer dans quelles espèces ces décisions ont été rendues. Dans celle jugée par la Cour de Bordeaux et la Cour de cassation, le créancier dont l'inscription prise avant le décès du débiteur, ne conservait que deux années d'intérêts et l'année courante, demandait à être colloqué, par préférence aux créanciers de l'héritier, pour la totalité des intérêts de sa créance. La conséquence de ce système était de faire profiter du bénéfice résultant de la séparation des patrimoines une créance qui n'était protégée par aucune inscription spéciale, créance accessoire, il est vrai, mais qui n'en était pas moins distincte de la créance principale, au point de vue hypothécaire, puisque la loi exige pour elle des inscriptions particulières. C'est ce système qui a été néanmoins accueilli par les arrêts précités. — Dans l'espèce jugée par la Cour de Grenoble, le créancier du défunt se trouvait en présence de la femme de l'héritier, et l'arrêt décide que, par suite de l'inscription prise avant le décès du débiteur, l'hypothèque du créancier prime l'hypothèque légale de la femme, alors même que celle-ci, remontant au jour du mariage, serait d'une date antérieure. — Les décisions que nous venons de rappeler semblent très-peu juridiques, et elles ont été généralement critiquées. V. MM. Devilleneuve, observ. sur l'arrêt de la Cour de cass. du 30 nov. 1847 (S. *loc. cit.*) ; Pont, *Privil. et hyp.*, t. 1, n. 300; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 195 ; Barafort, *Séparat. des patrim.*, n. 171 et

L'inscription prise pour le privilége de la séparation des patrimoines est, comme toutes les autres inscriptions hypothécaires, assujettie au renouvellement dans les dix ans. (C. Nap., 2111 et 2154.)

(Courty C. Tissandié.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le privilége de la séparation des patrimoines n'est accordé aux créanciers du défunt par l'art. 2111, C. Nap., qu'à la condition expresse de prendre inscription sur chacun des immeubles de la succession dans les six mois à compter de son ouverture ; que la loi semble donc exiger qu'il soit pris une inscription spéciale après le décès du débiteur, et que les biens qu'elle frappe soient nominativement désignés avec leur nature et leur situation ; — Attendu, en fait, que Pierre Marrot, débiteur de Marie Tissandié, n'a pas pris d'inscription depuis la mort de Jean Marrot ; que seulement des inscriptions existaient de son chef avant ce décès ; qu'elles étaient générales et portaient sur tous les biens de Jean Marrot, sans désignations particulières, au mépris des dispositions de l'art. 2111, qui impose la spécialisation ;

Attendu qu'en supposant qu'elles fussent néanmoins valables, il aurait fallu, pour en conserver l'effet, les renouveler dans les dix ans (C. Nap., 2154); que l'obligation de les renouveler est commune à toutes les inscriptions quelconques; que la loi ne distingue pas; que le motif pour lequel la péremption a été établie est qu'après le laps de dix années, les recherches eussent été hérissées d'un grand nombre de difficultés, et que la nécessité de faciliter ces recherches existe pour les inscriptions dont parle l'art. 2111, comme pour toutes les autres; que ces principes sont développés d'une manière lumineuse dans un avis du Conseil d'Etat du 22 janv. 1808 ; — Attendu que les inscriptions dont excipe Marie Tissandié n'ont pas été renouvelées ; qu'elles se trouvent périmées depuis longtemps ; d'où suit qu'elles ont perdu tout leur effet et sont censées n'avoir jamais existé ; et que, par conséquent, la demande en séparation de patrimoines formée par Marie Tissandié devait être rejetée;—Par ces motifs, etc.

Du 23 janv. 1867. — C. Agen. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Brocq et Delpech, av.

PAU 7 janvier 1867.

1° PAIEMENT, POSSESSEUR, CRÉANCE NON EXISTANTE.— 2° SÉPARATION DE BIENS, LIQUIDATION DES REPRISES, TIERCE OPPOSITION. — 3° EXPLOIT, COPIE, PARLANT A.... — 4° ORDRE, CRÉANCIER CHIROGRAPHAIRE, TIERCE OPPOSITION. — 5° APPEL INCIDENT, RÉSERVE.

1° *L'art. 1240, C. Nap., qui déclare valable le paiement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance, encore que le possesseur en soit par la suite évincé, est sans application au cas où la créance prétendue payée n'avait pas d'existence légale. — Spécialement, cet article ne peut être invoqué par l'adjudicataire d'un bien vendu sur un mari, qui a payé, avec subrogation, à la femme, le montant de prétendues reprises, alors que la dot de cette femme étant, à défaut de contrat de mariage, et en raison de son caractère mobilier, tombée dans la communauté légale, elle n'avait, en réalité, aucune reprise à exercer.*

2° *Le jugement de séparation de biens peut, dans le chef qui liquide les reprises de la femme, être frappé de tierce opposition par les tiers qui n'ont pas été représentés dans l'instance* (1). (C. proc., 474 et 873.)

---

suiv.; Masson, *id.*, n. 128 et suiv.— MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 619, p. 218, note 31, critiquent également la doctrine consacrée par l'arrêt de rejet du 30 nov. 1847, mais ces auteurs, p. 224, texte et note 43, approuvent la doctrine consacrée par l'arrêt de la Cour de Grenoble de 1854, et ils disent que cette doctrine ne leur paraît pas susceptible de controverse sérieuse. Ils citent, dans le même sens, un arrêt de la Cour de Pau, du 30 juin 1830 (P. chr.—S. 1831.2. 103). Mais, dans l'espèce jugée par cet arrêt, c'était la situation inverse qui se présentait ; la femme du défunt se trouvait en concours avec un créancier de l'héritier, et l'inscription hypothécaire de ce créancier était postérieure de plusieurs années à la date de l'hypothèque légale de la femme, dispensée d'inscription. On comprend que, dans une pareille situation, la femme n'avait pas eu besoin de demander la séparation des patrimoines et de prendre une inscription spéciale sur les biens de son mari, pour obtenir la préférence sur le créancier de l'héritier.

(1) Ce point est incontestable.—Il est également admis que lorsque la liquidation des reprises de la femme a eu lieu par un acte postérieur au jugement de séparation de biens, le droit pour les créanciers d'attaquer cet acte ne tombe pas sous l'application de l'art. 873, C. proc., qui limite à un an le délai pendant lequel peut être frappé de tierce opposition le jugement même de séparation de biens. V. Rouen, 12 mars 1817; Paris, 25 avr. 1835 (P. chr.—S.1835.2.241) et 21 janv. 1858 (P.1858.509. — S.1858.2.565). — Mais il existe, quant à l'application de cet article, une assez vive controverse pour le cas où la liquidation des reprises a été faite par le jugement même de séparation. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Séparat. de biens*, n. 277 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 207 et suiv.; *adde* Grenoble, 7 juin 1851 (S.1851.2.613), qui décide que l'art. 873 ne s'applique pas à la tierce opposition dirigée contre les chefs du jugement qui portent liquidation. *Junge*, dans le même sens MM. Cubain, *Dr. des femmes*, n. 542 ; Bioche,

3° *Est nul l'exploit dont la copie ne mentionne pas la personne à laquelle l'huissier en a fait remise* (1). (C. proc., 61, 68.)

4° *Un créancier chirographaire, qui a été irrégulièrement appelé dans une procédure d'ordre, n'est pas lié par les décisions rendues sur les contredits élevés entre les créanciers produisants, et il peut se pourvoir par tierce opposition contre ces décisions et contre l'ordonnance de clôture* (2). (C. proc., 474 et 767.)

Peu importe que ce créancier ait demandé à être subrogé à la poursuite de l'ordre, si sa demande a été repoussée à raison de sa qualité de chirographaire.

5° *L'intimé qui, dans ses premières conclusions, s'est formellement réservé le droit d'interjeter appel incident, ne peut être réputé avoir renoncé à son droit d'appel par cela seul que, dans des conclusions postérieures, il aurait, sans renouveler ces réserves, conclu à la confirmation pure et simple du jugement* (3). (C. proc., 443.)

(Chubando C. Bisquez.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le chef du jugement qui déclare que Chubando est en droit d'exiger de Bisquez, jusqu'à concurrence du principal de 1700 fr. et des intérêts courus depuis le 18 avril 1842, les sommes restées dans l'ordre après le paiement des frais et des créances hypothécaires: — Attendu que, pour établir qu'il n'est tenu d'aucune obligation à cet égard, Bisquez se fonde: 1° sur le paiement de 7,000 fr. fait par Lagarde, le 1er oct. 1842, à la dame Cauboue; 2° sur la chose jugée par l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens saisis au préjudice de Cauboue et clôturé par l'ordonnance du 13 juin 1862; — Attendu, quant au premier moyen, que l'art. 1240, C. Nap., qui a été invoqué dans l'intérêt de Bisquez, dispose pour le cas où il s'agit d'une créance dont l'existence est certaine et qui a été payée de bonne foi à celui qui n'en était pas le véritable propriétaire et qui en était en possession; — Mais que cet article est inapplicable au cas où il est établi que la prétendue créance payée n'a jamais existé; — Attendu que, dans l'espèce, il est reconnu par toutes les parties, ainsi que cela a été décidé par le jugement du 27 nov. 1861, que la société conjugale de Louis Cauboue et de Henriette Lagarde, n'ayant pas été précédée d'un contrat de mariage auquel la future aurait concouru, se trouvait soumise au régime de la communauté légale; que la dot mobilière de Henriette Lagarde est tombée dans la communauté, qui n'a présenté aucun bénéfice et à laquelle la dame Cauboue a renoncé, et que cette dernière n'avait aucune reprise à exercer contre son mari; que, dès lors, Lagarde, en lui payant la somme de 7,000 fr., a acquitté une dette qui n'existait pas, et que la subrogation qu'il a obtenue aux droits de cette dame est sans valeur, et ne peut pas être opposée aux créanciers de Cauboue;

Attendu que Bisquez ne saurait être admis à invoquer les jugements des 20 août et 2 sept. 1842 qui ont prononcé la séparation des biens des époux Cauboue et liquidé les reprises de la femme; qu'il est de principe que la chose jugée n'a lieu qu'entre les parties entre lesquelles elle est intervenue et que le jugement de séparation, dans le chef qui liquide les reprises de la femme, peut toujours être attaqué par les créanciers du mari; — Attendu que Chubando a formé tierce opposition envers le jugement de liquidation du 2 sept. 1842; et que cette tierce opposi-

---

Dict. de proc., v° *Séparat. de biens*, n. 95; Dutruc, *Séparat. de biens*, n. 245; Rodière, *Comp. et procédure*, 2e édit., t. 2, p. 411; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 516, p. 334, texte et note 23.

(1) Un arrêt de la Cour de Caen, du 16 mai 1864 (P.1865.921. — S.1865.2.214), considère cette mention du laissé copie comme si essentielle qu'il n'admet pas qu'elle soit suppléée par la déclaration faite par l'huissier « qu'il *a signifié et déclaré à*.... dans son domicile, parlant à sa personne. » V. aussi le renvoi sous cet arrêt. — Toutefois, il a été jugé par la Cour de cassation que l'exploit dont le *parlant à* est resté en blanc sur la copie et ne se trouve que sur l'original, n'en est pas moins valable, si la personne à laquelle il était adressé reconnaît l'avoir reçu: par exemple, lorsque adressé à une administration ou à un syndic de faillite, le *visa* mis sur l'original indique que la copie a été reçue. V. Cass. 24 nov. 1852 (P.1853.2.513.—S.1853.1.80), et le renvoi. — En tout cas, la jurisprudence admet qu'il n'est pas nécessaire que l'huissier désigne nominativement la personne à laquelle la copie d'un exploit est remise, et qu'il suffit que les rapports de cette personne avec la partie soient indiqués de manière qu'aucun doute ne puisse exister sur son identité: Metz, 6 avril 1865 (P.1865.1028.—S.1865.2.267), et la note.

(2) Il a été jugé que les créanciers chirographaires ne sont pas représentés à l'ordre, comme le sont les créanciers hypothécaires, par l'avoué du dernier créancier colloqué; et qu'on ne saurait non plus les considérer comme y étant représentés par la partie saisie, alors surtout que leur action tend à faire tomber comme frauduleuses certaines hypothèques consenties par celle-ci; qu'en conséquence, ils ont droit à former tierce-opposition au jugement qui statue sur les contredits élevés au cours de la procédure d'ordre: Cass. 1er août 1865 (P.1865.1064. — S.1865.1.407), et le renvoi.

(3) Jugé également que l'intimé qui n'a appelé incidemment que d'un des chefs du jugement, peut, même après avoir conclu à la confirmation sur les autres chefs, étendre, dans le cours de l'instance, son appel incident à l'un de ces autres chefs, surtout si l'appel incident contenait des réserves formelles: Cass. 27 janv. 1863 (P.1864.1278.—S.1864.1.424), et le renvoi.

tion est recevable et fondée, puisque le jugement préjudicie aux droits de Chuhando et qu'il a été rendu en son absence, et sans qu'il y ait été appelé;

Attendu, quant au moyen pris de la chose jugée résultant de la procédure d'ordre :... —Que, lors même que le jugement du 27 nov. 1861 aurait décidé que Lagarde devait être colloqué dans l'ordre après le rang alloué à Darhampé et Bèguerie et que le juge-commissaire se serait, dans son ordonnance de clôture, littéralement conformé à ce jugement en attribuant à Lagarde le résidu du prix d'adjudication, ces deux décisions ne pourraient pas être opposées à Chuhando; que ce dernier, ni la demoiselle Chuhando qu'il représente comme son héritier, n'ont été parties dans la procédure d'ordre; qu'ils n'y ont pas été régulièrement appelés; qu'à la vérité, on allègue que, le 16 sept. 1857, une sommation de produire aurait été signifiée à la demoiselle Chuhando; mais que cet exploit manque d'une des formalités exigées à peine de nullité par les art. 68 et 70, C. proc.; que la copie, qui tient lieu de l'original à la partie assignée, ne mentionne pas la personne à laquelle l'huissier en aurait fait la remise; qu'elle doit donc être regardée comme non avenue; — Attendu que Bisquez ne saurait non plus se prévaloir, à l'encontre de Chuhande, de la requête présentée au nom de la demoiselle Chuhando, dans l'objet d'obtenir la subrogation aux poursuites de l'ordre; que cette demande fut repoussée par Lagarde en se fondant sur ce que la requérante, n'étant pas créancière hypothécaire inscrite, était sans qualité pour la former; qu'aussi il n'y fut donné aucune suite, et que la demoiselle Chuhando demeura entièrement étrangère à la procédure d'ordre; — Qu'il suit de là que cette procédure ayant été poursuivie et clôturée en son absence, ne pourrait dans aucun cas lui être opposée comme ayant, à son égard, l'autorité de la chose jugée; — Attendu, d'ailleurs, que Chuhando a formé tierce opposition à l'état de collocation provisoire, au jugement du 27 nov. 1861 et à l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre; que cette tierce opposition est recevable; — Que Chuhando n'a pas été partie dans l'ordre et qu'il n'y a pas été représenté; — Qu'en principe, cette voie de recourir extraordinaire est évidemment admissible contre le jugement du 27 déc. 1861, en tant qu'il aurait préjudicié aux droits de Chuhando en attribuant à Lagarde une partie du prix comme subrogé au lieu et place de la dame Cauboue; qu'elle le serait aussi, dans l'espèce, contre l'ordonnance de clôture qui ne serait que l'exécution de ce jugement; — Attendu que la tierce opposition serait fondée, puisqu'il est reconnu par toutes parties que la dame Cauboue n'était pas créancière de la somme de 7,000 francs qui lui a été payée par Lagarde, et que, par suite, celui-ci n'a pas pu, par le paiement, se libérer du prix d'adjudication qu'il devait à Cauboue ou à ses créanciers;

En ce qui touche la disposition du jugement relative aux 1000 fr., stipulés dans l'acte du 12 nov. 1842 : — Attendu qu'aux termes de l'art. 443, C. proc. civ., l'intimé peut interjeter incidemment appel en tout état de cause, quand même il aurait signifié le jugement sans protestation ni réserve; — Attendu que, dans ses conclusions signifiées le 7 déc. 1866, Chuhando a consigné ses réserves formelles d'appeler incidemment; qu'à la vérité, il n'a pas renouvelé les mêmes réserves dans ses conclusions du 29 déc. et qu'il s'est borné à demander la confirmation du jugement; mais qu'il ne doit pas, pour cela, être considéré comme ayant entendu abandonner les réserves insérées dans les premières conclusions et renoncer à la faculté d'appeler incidemment; que, dès lors, il y a lieu de rejeter la fin de non-recevoir proposée contre cet appel; — Par ces motifs, etc.

Du 7 janv. 1867.— C. Pau, ch. civ.— MM. Brascou, prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Forest et Soulé, av.

ANGERS 20 septembre 1867.

ÉLECTIONS, VOTE PAR SURPRISE, CARTE D'AUTRUI.

Le fait, de la part d'un individu non inscrit sur la liste électorale, d'avoir voté en présentant une carte d'électeur délivrée au nom d'un tiers, ne tombe pas sous l'application de l'art. 33 du décret organique du 2 fév. 1852, si, la carte présentée n'ayant pas été vérifiée par les membres du bureau, le votant n'a pas eu à déclarer faussement qu'il était l'électeur dont le nom se trouvait sur la carte (1).

---

(1) Le délit que prévoit et punit l'art. 33 du décret organique du 2 fév. 1852, est celui commis par l'individu qui a voté dans une assemblée électorale en prenant faussement les noms et qualités d'un électeur inscrit. Dans l'espèce ci-dessus, le fait incriminé, tel qu'il résulte des constatations de l'arrêt, échappait au texte de l'article précité. L'auteur de ce fait avait bien, si l'on veut, l'intention de prendre les noms et qualités de l'électeur dont il présentait la carte; mais il n'avait pas eu, en réalité, à faire de déclaration à cet égard, puisque la carte présentée n'avait pas été vérifiée, comme elle aurait dû l'être, par les membres du bureau, et que l'individu n'avait été admis à déposer son vote que parce qu'il était connu personnellement des membres du bureau. Il y avait là sans doute un vote par surprise; mais, dans le silence de la loi, qui n'a pas prévu cette hypothèse, notre arrêt décide, à bon droit, qu'aucune peine n'était applicable. — On remarquera que, dans l'espèce, il s'agissait d'une élection départementale, et que le décret du 2

(Lemeez.)

LA COUR; — Considérant que l'inculpé, déchu du droit de voter, par suite d'une condamnation judiciaire, n'est pas inscrit sur la liste électorale; que si, le 4 août dernier, lors du scrutin ouvert à Voutré pour l'élection d'un membre du conseil général, il a présenté au maire, présidant le bureau électoral, un bulletin de vote que ce fontionnaire a déposé immédiatement dans l'urne, et dans le même instant au sieur Devillers, membre du bureau, une carte d'électeur délivrée au nom du sieur Leguicheux, électeur inscrit, il résulte de l'instruction que Lemeez, connu personnellement du maire et du sieur Devillers, n'a pas déclaré être le sieur Leguicheux, et que la carte présentée par lui n'ayant pas été lue avant le dépôt du bulletin dans l'urne, n'a pu induire le bureau en erreur à cet égard; — Que dès lors, son admission au vote n'ayant pas été obtenue au moyen de l'usurpation du nom et de la qualité d'un électeur inscrit, le fait qui lui est reproché ne présente pas le caractère essentiel et constitutif du délit prévu par l'art. 33 du décret du 2 fév. 1852; — Par ces motifs, etc.

Du 20 sept. 1867. — C. Angers, ch. d'acc. — MM. Maillard, prés.; Belin, subst.

AGEN 12 novembre 1867.

PARTAGE, SENTENCE ARBITRALE, LÉSION, RESCISION.

L'action en rescision pour cause de lésion de plus du quart est admissible contre un partage de succession effectué par sentence arbitrale, lorsque l'arbitre n'a eu à résoudre aucune difficulté, et qu'il s'est borné à constater l'accord des parties (1). (C. Nap., 887, 888, 1351.)

(Larraufie C. Souliol.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 887, C. Nap., les partages peuvent être rescindés pour cause de lésion de plus du quart; qu'aux termes de l'art. 888, même Code, l'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre héritiers, encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange, de transaction ou de toute autre manière; — Attendu qu'il est clair, en présence de ces textes, que l'application n'en saurait dépendre de la forme apparente et de la dénomination mensongère ou inexacte que les parties elles-mêmes ou le notaire ont pu donner à l'acte; — Qu'il suit de là que l'écrit du 13 juin 1856, intervenu entre les parties au sujet de la succession de la dame Souliol, ayant pour objet de faire cesser l'indivision, est nécessairement rescindable; — Qu'il importe peu qu'il ait été qualifié de sentence arbitrale et revêtu, à ce titre, de l'ordonnance d'*exequatur*; que cet écrit se borne à constater l'accord de tous les ayants droit, et que l'arbitre, chargé de recueillir les dires des parties, n'a eu à résoudre aucune difficulté, qu'il n'a fait qu'homologuer leur convention qui n'a pas perdu son caractère réel et propre, et emprunte toute sa force à la pure volonté des cohéritiers; que, par con-

---

fév. 1852, dont le ministère public demandait l'application, est relatif aux élections législatives; c'est qu'il est de jurisprudence que ce décret est la loi organique pour toutes sortes d'élections, soit en ce qui concerne les causes d'incapacité, soit en ce qui concerne la répression des infractions. Cela a été jugé spécialement en matière d'élections municipales. V. Cass. 8 mars 1861 (P.1861.792.—S.1861.1.560) et 11 mai 1861 (P.1862.773.—S.1861.1.925). V. aussi Cass. 1er juin 1866 (P.1867.186.—S.1867.1.92); Cons. d'Etat, 14 juin 1866 (P. chr.—S.1867.2.166).

(1) Tous les auteurs enseignent que le partage fait en justice (ce qui doit s'entendre aussi du partage effectué par sentence arbitrale), est, en général, soumis aux mêmes causes de nullité ou de rescision que le partage amiable; et que, spécialement, l'art. 888, C. Nap., est applicable dans l'un et l'autre cas. La raison en est que les formalités particulières dont la loi entoure le partage qui a lieu en justice, n enlèvent pas à cet acte son caractère propre, qui dérive de la convention des parties elles-mêmes, et que la justice n'est appelée qu'à homologuer, pour ainsi dire, cette convention. V. MM. Merlin, *Répert.*, v° *Lésion*, § 4, n. 7; Malleville, *Anal. du C. civ.*, t. 2, sur l'art. 887; Chabot, *Comm. sur les success.*, t. 2, sur l'art. 888, n. 3; Vazeille, *des Success.*, sur l'art. 887, n. 4, et sur l'art. 888, n. 1; Delvincourt, t. 2, p. 366, n. 6; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Lésion*, n. 90 et 91; *le Dict. du not.*, *eod. v°*, n. 113 et 114; Duvergier, sur Toullier, t. 4, n. 580, note 1; Duranton, t. 7, n. 581 et 582; Demante, *Cours analyt.*, t. 3, n. 231 *bis*, 11; Dutruc, *Part. de succ.*, n. 607; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 373, note 6, p. 380; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 626, p. 284 et 285, texte et note 21; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 385 et 425. — Toutefois, cette règle n'est applicable, comme ont soin de l'expliquer quelques-uns des auteurs précités (Duvergier, Duranton, Rolland de Villargues, Massé et Vergé, Aubry et Rau, Demolombe), qu'autant qu'il s'agit d'une décision judiciaire ayant trait seulement au partage lui-même, c'est-à-dire à la division des biens héréditaires dans la proportion des droits de chaque copartageant. Il en serait autrement et l'action en rescision ne serait pas admissible, si les juges (ou les arbitres) avaient statué sur une contestation existant entre les parties, par exemple sur une question de rapport, de réduction, et avaient ainsi établi eux-mêmes l'égalité requise par la loi entre les copartageants. V. dans le sens de cette distinction, Cass. 11 juin 1838 (S.1838.1.831).

séquent, cet acte n'ayant rien de contentieux, tombe évidemment sous le coup de l'art. 888, et que l'action en rescision est parfaitement recevable ; — Par ces motifs, etc.

Du 12 nov. 1867. — C. Agen. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Baradat et Jouiton, av.

PARIS 7 mars 1867.

Testament olographe, Renvoi, Date.

L'addition faite, sous forme de renvoi, en marge d'un testament olographe, est valable, quoique non datée, alors même qu'elle contient une disposition indépendante des autres parties du testament, s'il ne résulte pas de l'acte lui-même que cette addition ait été faite postérieurement à la confection du testament (1). (C. Nap., 970.)

(Favrot C. Psalmon.) — Arrêt.

LA COUR ; — Considérant que la validité d'une clause ou disposition non datée, écrite en marge d'un testament olographe d'ailleurs régulier, dépend de l'objet de cette disposition et de l'époque où elle a été faite ; — Qu'une date spéciale n'est pas nécessaire pour la validité d'une clause qui ne peut être séparée du corps principal du testament, lorsqu'elle s'y rattache au contraire par un lien intellectuel qui l'unit à ses dispositions, dont elle est destinée à éclairer, à expliquer ou à compléter le sens et la portée, qu'elle forme avec elles un tout indivisible, et que la date mise au bas de l'acte s'applique également à une addition de cette nature, quelle que soit l'époque où elle a eu lieu ; — Qu'il en est autrement, sans doute, lorsque cette addition marginale contient une disposition particulière et nouvelle, complétement distincte et indépendante des autres parties du testament, qui n'est ni la suite ni le complément d'une pensée ni d'une volonté déjà exprimées ; que, constituant alors un acte isolé, un nouveau testament, un véritable codicille, elle n'a de valeur légale qu'autant qu'elle a été revêtue d'une date et d'une signature spéciales ; — Mais que, pour qu'il en soit ainsi et pour que la date du testament devienne étrangère à cette disposition marginale, il doit être établi qu'elle a été ajoutée à une date postérieure, et que, non écrite en même temps que le testament, elle n'a pas formé avec les dispositions qu'il renferme un seul et même contexte ; — Que, dans l'espèce, si la disposition additionnelle signée, mais non datée, par laquelle Alexis Psalmon appelle ses héritiers à recueillir la part de son neveu Hippolyte dans le cas où celui-ci ne serait pas présent à l'ouverture de son testament, ne se réfère ni par un signe caractéristique d'un renvoi, ce qui d'ailleurs importerait peu, ni par aucun lien tenant à l'ordre des idées aux deux legs particuliers contenus dans ce testament, et spécialement, celui d'une somme de 20,000 fr. à la femme Robin, en cas de prédécès de celle-ci, à ses enfants, d'un autre côté, il n'est pas démontré que cette disposition ait été écrite un autre jour que le testament, et après que le testateur avait achevé son œuvre en lui donnant sa perfection légale ; — Que les circonstances invoquées sont impuissantes pour établir que la disposition dont s'agit n'est pas concomitante avec le testament et qu'elle a été faite à une autre époque ; que l'inspection de la minute n'offre aucune différence ni dans les formes de l'écriture, ni dans la teinte de l'encre, et que l'usage d'une plume plus fine, qui peut s'expliquer par l'espace restreint de la marge du papier, ne saurait suffire pour démontrer que la disposition attaquée est postérieure au testament, qu'elle y a été ajoutée après un intervalle de temps quelconque, et que sa date ne s'est pas appliquée au moment même de la confection à cette disposition comme à l'ensemble du testament ; — Confirme, etc.

---

(1) Il n'est pas douteux que les additions sous forme de renvoi en marge d'un testament olographe soient valables, quoique non datées, et participent à la date du testament, lorsqu'elles s'y rattachent par un signe matériel ou par un lien intellectuel ou moral. V. Dijon, 24 juill. 1861 (P.1862.387. — S.1861.2.539) ; Cass. 18 août 1862 (P.1863.141. — S.1863.1.268), et les notes qui accompagnent ces arrêts. Et il a été jugé par plusieurs arrêts, comme le reconnaît l'arrêt actuel, que, dans ce cas, il importe peu que les renvois aient été faits postérieurement à la confection du testament. V. notamment Orléans, 3 juill. 1858 (P. 1859.235. — S.1859.2.139) ; Cass. 3 mai 1859 (P.1860.245. — S.1859.1.369). — Mais en est-il de même lorsque les renvois contiennent des dispositions indépendantes et distinctes ? La question a été résolue affirmativement par un arrêt de la Cour de Dijon du 24 mars 1859 (P. 1859.235. — S.1859.2.323). Au contraire, d'autres arrêts ont jugé que, dans le cas dont il s'agit, les renvois sont nuls et que les dispositions qu'ils contiennent ne peuvent recevoir aucune exécution. V. Cass. 27 juin 1860 (P.1861.166. — S. 1860.1.773) ; Caen, 21 août 1860 (S.1861. 830) ; Besançon, 19 juill. 1861 (P. 1861.962. — S.1861.2.483), et Amiens, 6 fév. 1862 (P. 1862.385. — S.1862.2.203). C'est ce que notre arrêt admet également ; mais il décide, d'autre part, qu'en l'absence de toute preuve contraire, les renvois doivent être réputés avoir été faits en même temps que le testament ; et que, dans tous les cas, la preuve de la postériorité des renvois ne pourrait résulter que du testament lui-même. Cette dernière solution est conforme à la jurisprudence. V. Cass. 16 déc. 1861 (P.1862. 385. — S.1862.1.15), et la note. V. au surplus sur ces différents points, M. Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 132 et suiv.

Du 7 mars 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. Tardif, prés.; Genreau, av. gén.; Josseau et Dutard, av.

RENNES 26 juin 1866.

APPEL, SIGNIFICATION, DOMICILE ÉLU, TRIBUNAL DE COMMERCE.

L'appel d'un jugement rendu par un tribunal de commerce doit, à peine de nullité, être signifié au domicile réel de l'intimé: l'élection de domicile prescrite par l'art. 422, C. proc., en matière commerciale, pour le cas où les parties ne sont pas domiciliées dans le lieu où siége le tribunal, ne concernant que la signification des actes de procédure devant le tribunal jusqu'au jugement définitif inclusivement (1). (C. proc., 422 et 456.)

(Verge C. Rio.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir: — Considérant, en droit, que l'art. 456, C. proc. civ., interprété dans ce sens par une jurisprudence constante, exige, à peine de nullité, que l'acte d'appel soit signifié à la personne ou au domicile réel de l'intimé; — Considérant que l'exception apportée à ce principe général par l'art. 584, même Code, doit être soigneusement restreinte aux matières spéciales pour lesquelles il a été introduit, et qui ne sont pas celles de l'espèce; — Considérant que, si l'art. 422 du Code précité exige une élection spéciale de domicile pour la suite des affaires commerciales, ce n'est que pour la signification des actes de procédure devant les tribunaux de commerce, jusqu'au jugement définitif inclusivement; — Considérant que l'instance d'appel est une instance nouvelle, distincte et séparée de la première, et à laquelle ne s'étendent ni les pouvoirs du mandataire spécial, ni l'élection de domicile qui aurait été faite en sa demeure; — Considérant, en fait, que l'acte d'appel du 10 mars 1866 a pour objet la réformation d'un jugement du 5 fév. précédent qui, tout en renvoyant pour statuer au fond à une autre audience, a définitivement rejeté une exception d'incompétence; — Considérant que, sur cette question d'incompétence dont les premiers juges ont été ainsi dessaisis, il y avait de leur part décision irrévocable, sur laquelle l'appel dont elle était frappée donnait lieu à une instance nouvelle devant les juges du second degré; — Que cet acte était le commencement d'une deuxième action indépendante de la première, appelant les intimés devant une autre magistrature, et dont la loi voulait qu'ils fussent personnellement avertis; — Considérant que les élections de domicile géminées qui se rencontrent dans plusieurs actes de la procédure notifiés par les intéressés, et indiquant constamment la demeure de leur mandataire spécial devant le tribunal de commerce de Vannes, comme le lieu où pourraient être valablement faites les significations qui leur seraient destinées, n'ont eu et n'ont pu avoir pour objet, quelque étendue qu'on leur suppose, que la signification des actes de la procédure alors commencée, et contre laquelle seulement ils avaient à se défendre; — Que cette élection avait cessé d'avoir son effet, dès lors qu'un appel sur une exception d'incompétence qui pouvait engager le fond, puisqu'elle avait pour objet une vérification d'écritures qui aurait pu devenir nécessaire et décisive, avait donné naissance à une autre contestation; — Considérant que, dans ces circonstances, l'appel du 10 mars 1866 n'ayant pas été notifié aux intimés dans les formes exigées par la loi à peine de nullité, doit être déclaré nul et de nul effet; — Par ces motifs, etc.

Du 26 juin 1866. — C. Rennes, 3e ch. — MM. Massabiau, prés.; Perrussel et Ravenel, av.

---

(1) En règle générale, l'appel, pour être valable, doit être signifié à personne ou au domicile réel, et non au domicile élu, à moins d'une élection de domicile spéciale pour l'appel. V. à cet égard, le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vº *Appel*, n. 900 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., vº *Appel en matière civile*, n. 284 et suiv.; la *Table décenn.*, *eod. vº*, n. 51. Or, l'élection de domicile prescrite par l'art. 422, C. proc., en matière commerciale, n'ayant trait qu'à l'instance poursuivie devant le tribunal de commerce, n'a plus évidemment d'objet dans une instance nouvelle poursuivie devant la Cour impériale. V. conf. à l'arrêt ci-dessus, Florence, 11 déc. 1811; Besançon, 6 janv. 1818; Rennes, 29 août 1840 (P.1841.1.107.—S.1840.2.504); MM. Thomine-Desmazures, *Comment. proc. civ.*, t. 1, n. 469; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, q. 1517 *bis*; Cadrès, *C. proc. comm.*, p. 59; Nouguier, *Des Trib. de comm.*, t. 3, n. 18; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 4, n. 1368.—Notre arrêt dit que cette élection de domicile ne concerne que la signification des actes de procédure devant le tribunal de commerce jusqu'au jugement définitif *inclusivement*. C'est cependant une question fort controversée que celle de savoir si la signification du jugement lui-même qui a lieu au domicile élu en exécution de l'art. 422, ou, à défaut, au greffe du tribunal, ne fait point courir le délai de l'appel, sans besoin d'une signification à personne ou domicile réel. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vº *Appel*, n. 916 et suiv.; *Table gén.*, vº *Trib. de comm.*, n. 166 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. vº*, n. 52 et suiv.; *Cod. proc. annoté* de Gilbert, art. 422, n. 6 et suiv. et *Supp.*, n. 4 et suiv. *Junge* Colmar, 11 déc. 1861 (P.1862.126.—S.1862.2.205), et Cass. 25 mars 1862 (P. 1862.1090.—S.1862.1.607).

PARIS 16 août 1867.

JOURNAUX, PUBLICITÉ, ANNONCES, INSERTION (REFUS D').

La stipulation par laquelle un agent de publicité, en se présentant au public comme fermier d'annonces de journaux, s'est formellement réservé dans ses prospectus le droit « de refuser la publication des insertions mêmes reçues, » n'a rien d'illicite (1). (C. Nap., 1133.)

Cet agent peut donc refuser les insertions qui lui sont offertes par cela seul qu'elles lui paraîtraient contraires à ses intérêts: en vain dirait-on que son droit de refus est limité au cas où les insertions seraient de nature à l'exposer ou à exposer les journaux où elles seraient faites à des poursuites (2).

(1-2) Cette solution de la Cour de Paris est d'un haut intérêt. Au premier abord, elle semble diamétralement opposée à celle qui résulte d'un arrêt de la même Cour du 29 nov. 1861 (P.1862.620. — S.1862.2.138). — Il existe, toutefois, entre les deux espèces des différences qu'il convient de signaler. Lors de l'arrêt de 1861, le fermier d'annonces s'était bien réservé, dans les prospectus adressés au public, *le droit d'examen*, mais il reconnaissait (ainsi que le disent expressément les considérants de l'arrêt) n'avoir fait cette réserve qu'en vue des annonces susceptibles d'amener à sa charge des poursuites, des avertissements et des condamnations; or, comme, en fait, l'annonce par lui refusée n'avait pas ce caractère, la Cour s'est, en réalité, trouvée en présence d'une seule question, celle de savoir si, en principe, un journal ou *son fermier* d'annonces peut, après avoir fait appel au public, refuser, à son gré, telles ou telles insertions qui lui sont présentées avec offre des prix fixés par son tarif. Cette question, l'arrêt de 1861 la résout formellement dans un sens négatif. La Cour, en effet, commence par poser en principe que « les journaux, à raison de la situation où ils se trouvent par suite du commerce qu'ils ont établi sur les annonces, ne peuvent refuser à leur gré les insertions qui leur sont demandées; » — puis, après avoir dit également « qu'une feuille d'annonces, comme un indicateur, un dictionnaire commercial, *doit* ses colonnes à tous, » elle relève avec soin le danger que pourrait présenter un système qui, en accordant à cet égard une liberté absolue soit aux journaux, soit à leurs fermiers, les laisserait maîtres de disposer, comme ils l'entendraient, de la publicité commerciale, et les autoriserait à vendre à un industriel non seulement la publicité pour lui-même, mais encore l'absence de publicité pour ses concurrents; ce qui, en favorisant une manœuvre déloyale, causerait un grave préjudice à celui auquel l'accès de tels ou tels journaux se trouverait arbitrairement fermé. — Sur tous ces points, l'arrêt s'exprime avec une telle netteté qu'il est permis d'en induire que, dans la pensée des magistrats qui l'ont rendu, des considérations d'ordre public ou la crainte d'une responsabilité pénale sont seules de nature à justifier le refus du journal ou du fermier d'annonces, et que, par suite, sa décision eût été la même, lors même qu'au lieu d'être restreinte, la réserve du droit d'examen, de la part du fermier, eût été absolue.

Tel était, dans l'espèce aujourd'hui recueillie, le caractère de la réserve insérée par les fermiers dans leurs prospectus. Et la Cour, dès lors, n'a eu à se préoccuper que du point de savoir si la réserve illimitée ainsi faite par le fermier de refuser les annonces qui lui seraient présentées était licite. Pour la résoudre, la Cour commence par reconnaître que les fermiers d'annonces ont le droit de disposer de la place qu'ils ont acquise dans tels ou tels journaux de la manière la plus absolue, pourvu qu'ils n'en fassent pas un usage prohibé par la loi ou les règlements; puis, constatant l'absence de toute loi et de tout règlement qui interdise aux fermiers d'annonces de se réserver un droit entier de contrôle sur les annonces, il déclare une telle réserve parfaitement licite.—Cette décision semble conforme aux vrais principes. Il est certain, en effet, que, dans l'état actuel de la législation, l'industrie qui consiste dans la reproduction des annonces est libre, comme toutes les autres; s'il est vrai qu'en sa qualité de marchand, le fermier d'annonces qui a offert sa marchandise au public à un certain prix, doit la lui livrer lorsque ce prix lui est présenté, il est vrai aussi qu'il est libre d'imposer aux acheteurs, à côté du prix, telles autres conditions que bon lui semble, et que son offre, alors qu'elle porte à la fois sur un prix et sur des conditions déterminées, ne saurait être divisée, si d'ailleurs ces conditions ne heurtent aucune disposition prohibitive de la loi. Or, où est le texte de loi qui interdise à un fermier d'annonces de se réserver le choix des insertions qui lui seront présentées? En quoi la réserve d'un pareil droit pourrait-il paraître contraire à l'ordre public? Si les prospectus lancés par le fermier forment un contrat entre lui et le public, ce contrat doit être pris en son entier, et ceux qui prétendent en bénéficier sont censés en accepter toutes les conditions.

En outre, et d'un autre côté, « qu'est-ce donc, disait-on dans un langage aussi juste que pittoresque, que la page destinée, dans un journal, à recevoir les annonces destinées à la publicité? C'est *un mur* qui m'appartient, à moi (journal ou fermier), en raison de mes droits de propriété, fermage ou régie; j'en suis propriétaire; je peux le couvrir d'annonces; je puis y mettre une, deux, trois annonces de telle ou telle dimension; je puis le laisser en blanc, car c'est ma propriété; propriétaire de ce mur sur lequel le public vient lire les annonces, je puis en disposer, car c'est mon droit; car le droit de propriété n'existerait pas si je ne pouvais disposer de ma chose. » — En sorte que le droit du journal ou de son fermier, quant au choix des annonces et aux conditions qu'il lui convient à cet égard d'imposer au public, est protégé d'abord par le double principe de la liberté d'industrie et du respect dû au droit de propriété, et en outre par celui qui veut que les

(Fauchey et comp. C. Jaluzot.)

L'agence de publicité Fauchey, Lafitte, Bullier et comp. a acquis d'un certain nombre des grands journaux de Paris le droit d'y publier des annonces suivant un tarif dont les prix ont été portés à la connaissance du public. Dans les prospectus qu'elle a fait distribuer, l'agence a déclaré « qu'elle se réservait le droit de refuser la publication des insertions, même reçues, même payées, sauf restitution dans ce dernier cas. » — Le sieur Jaluzot, fondateur de la maison de nouveautés *Au printemps*, s'adressa à cette agence, et demanda l'insertion, dans les journaux dont elle disposait, d'une annonce destinée à faire connaître la mise en vente de ses marchandises. Il est à observer que cette annonce ne renfermait qu'une indication générale, et renvoyait, par une note, aux annonces du *Moniteur officiel*, pour le catalogue et le détail desdites marchandises. Or, *le Moniteur* est précisément au nombre des journaux restés étrangers à l'entreprise de l'agence. — Les sieurs Fauchey et comp. prétendirent que le renvoi contenu dans ladite annonce, à un agent rival de publicité, était de nature à nuire à leurs intérêts, et, en conséquence, ils refusèrent de l'insérer tant que ledit renvoi n'aurait pas été supprimé. — Le sieur Jaluzot actionna alors le sieur Fauchey et comp. en dommages-intérêts.

1er déc. 1866, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui accueille la demande par les motifs suivants : — « Attendu que Fauchey, Laffite, Bullier et comp., fermiers d'annonces, s'étant refusés à faire paraître dans les dix journaux de Paris dont ils disposent, une annonce d'exposition générale et mise en vente des nouveautés de la maison du *Printemps*, Jaluzot, son propriétaire, leur demande 100,000 fr. de dommages-intérêts; — Que les défendeurs prétendent qu'aux termes de leurs prospectus, qui leur réservent la faculté de ne pas garantir la date des insertions et de ne pas les admettre après examen, ils étaient en droit de refuser l'annonce de Jaluzot qui était demandée à jours fixes et contenait un avis qu'ils considéraient comme contraire à leurs intérêts; — Attendu que les réserves invoquées ne sauraient être absolues; qu'elles ne peuvent s'appliquer qu'au cas d'impossibilité matérielle ou de danger pour la responsabilité des fermiers; que, donner à ces réserves une interprétation plus étendue, serait reconnaître à Fauchey, Laffite, Bullier et comp., dans la situation qu'ils se sont faite en concentrant entre leurs mains les annonces de dix des principaux journaux de Paris, le droit de disposer à leur gré de la publicité commerciale, selon leur caprice ou leur intérêt, ce qui n'est pas admissible; — Attendu qu'il n'y avait, dans l'espèce, ni impossibilité ni péril pour les défendeurs; que c'est donc à tort qu'ils ont refusé les insertions présentées par Jaluzot; — Condamne les défendeurs à 5,000 fr. de dommages-intérêts. »

Appel par les sieurs Fauchey et comp.

M. l'avocat général Thomas a conclu à l'infirmation du jugement, par des considérations que nous croyons, à raison de l'im-

---

conventions qui n'ont rien de contraire à l'ordre public tiennent lieu de loi entre ceux qui les ont faites.

Il pourrait, sans doute, y avoir plus de difficulté si, en même temps qu'il offrait la publicité à un prix déterminé, le fermier d'annonces n'avait fait aucune réserve quant à l'examen et au refus des insertions. Nous avons vu qu'en pareil cas, l'arrêt de 1861 n'accordait au fermier le droit de refus qu'autant que sa responsabilité risquerait de se trouver engagée. On peut toutefois se demander si, pour le fermier, le droit d'examen et de refus des annonces offertes n'est pas en quelque sorte inhérent à la nature même de son industrie. En réalité, la position du fermier d'annonces se lie essentiellement à celle du journal dont il s'est assuré le concours. Or, il est impossible d'admettre qu'un journal, quel que soit le marché fait avec son fermier, et alors même qu'il ne se serait pas expressément réservé un droit de contrôle sur les annonces, puisse être réputé avoir abdiqué ce droit. En effet, pour le journal, à côté de la responsabilité pénale, se trouve la responsabilité morale ; si les annonces ne font pas, à proprement parler, partie de la rédaction, elles se relient du moins à elle à certains égards, et la position du journal pourrait être compromise si, par leur nature, les annonces venaient brutalement donner un démenti aux tendances et à l'esprit de la rédaction. Le chef du journal a donc naturellement sur les annonces un droit d'examen, indépendant de toute stipulation ; et ce droit, pour le journal, entraîne, par une conséquence nécessaire, l'existence d'un droit semblable pour le fermier.

Sans doute, de la part du journal ou de son fermier, l'exercice du droit d'examen peut dégénérer en abus, et même, parfois, protéger des combinaisons peu loyales. Mais la possibilité de l'abus ne saurait empêcher le droit d'exister. — Sans doute encore, il pourrait être à craindre, si l'absorption en une seule main de tous les éléments ou des principaux éléments de publicité venait à créer un véritable monopole, que les intérêts du commerce en ressentissent une funeste atteinte. Mais si un pareil danger apparaissait, ou si d'autres se révélaient, c'est à l'autorité législative qu'il conviendrait d'y apporter remède.—Au surplus, et quelle que puisse être l'opinion qu'il convienne d'adopter sur cette dernière face de la question, la solution donnée par notre arrêt, dans les termes où elle est restreinte, ne semble pas susceptible de critique. V. au reste, dans le corps de l'article, les remarquables conclusions de M. l'avocat général Thomas.

Am. Boullanger.

portance de la question, devoir reproduire en partie.

« L'agence Fauchey, a dit ce magistrat, pouvait-elle refuser l'insertion qui lui était demandée ?—En admettant que, par cela seul qu'elle fait chaque jour au commerce en général l'offre de sa publicité, cette agence se constitue en état de pollicitation, de telle sorte qu'il suffise que le public accède aux conditions du tarif pour constituer entre elle et le client un lien de droit ne lui permettant plus de s'en dégager en invoquant son intérêt particulier, toujours est-il que cette théorie n'aurait pas d'application dans la cause. Il résulte, en effet, des tarifs publiés par l'agence Fauchey, depuis 1859 jusqu'en 1867, qu'elle s'est réservé de la façon la plus expresse le droit de refuser les annonces qui lui seraient apportées, après examen, et quand même le prix en aurait été payé d'avance.

« Mais ici, continue M. l'avocat général, j'arrive à la véritable question du procès. L'agence Fauchey s'est expressément réservé le droit de refuser les annonces ; soit ! Le jugement du tribunal de commerce répond : L'agence Fauchey n'était pas libre de faire une pareille réserve; elle s'est créé une situation exceptionnelle, elle a monopolisé la publicité; elle ne peut en disposer suivant sa fantaisie, la distribuant gracieusement à un industriel et la refusant arbitrairement à un autre. Le jugement, plaçant l'agence Fauchey en dehors du droit commun, lui crée, à côté des avantages exceptionnels de sa situation, des obligations exceptionnelles vis-à-vis du public ; de même qu'un chemin de fer, parce qu'il a le monopole des transports, ne pourrait légitimement se réserver la faculté de refuser à son gré certains voyageurs, de même l'agence Fauchey ne pourrait, dans ses tarifs, se réserver le droit de refuser certaines annonces.—L'intérêt public a paru suffisant aux premiers juges pour légitimer cet échec fait au droit commun.

« On a déjà répondu à cette théorie de l'intérêt public au nom du droit de propriété : un journal, vous a-t-on dit, est, au point de vue des annonces, une propriété comme une autre ; aucune loi n'en restreint l'usage ; locataire d'une feuille ou d'une page d'annonces, l'agence Fauchey est maîtresse d'en disposer à son gré, de l'ouvrir aux uns, de la fermer aux autres ; c'est sa chose ; son droit de propriété est inviolable.—Je n'ajouterai rien aux observations saisissantes par lesquelles, au nom de l'agence Fauchey, on a développé cette thèse de l'inviolabilité de la propriété ; le droit qu'a une agence de publicité de refuser son ministère quand et à qui il lui convient de le faire, je veux l'affirmer à mon tour, mais en me plaçant à un autre point de vue, en invoquant d'autres principes.

« Si depuis quelque temps déjà nous avons vu se manifester une certaine tendance à demander, au nom de l'intérêt général, des sacrifices regrettables au droit de propriété ; si, tout incontesté qu'il soit, ce principe a dû, trop souvent peut-être, s'incliner devant des nécessités impérieuses, il en est un autre longtemps méconnu, aujourd'hui non-seulement incontesté, mais s'épanouissant chaque jour avec plus d'éclat dans les mœurs et dans la loi ; je veux parler de la liberté industrielle.—Il y a à peine un siècle que ce principe a passé du domaine de la philosophie dans celui de la loi ; il y règne en maître aujourd'hui ; on ne saurait méconnaître les inconvénients qu'il entraîne avec lui ; il serait insensé de nier les résultats féconds qu'il a déjà produits.—Au reste, ce principe n'est pas issu de nos révolutions; quand la loi de 1791 a proclamé la liberté industrielle, elle était déjà depuis longtemps dans les idées, et dès 1776, Turgot en avait doté la France dans un édit qui restera célèbre; il ne restait plus à la Révolution qu'à briser les obstacles qui en avaient momentanément retardé le développement. — Au principe de la liberté individuelle, c'est-à-dire au droit pour chacun d'exercer l'industrie qui lui convient, au lieu, quand et comme il lui convient, l'intérêt général exige certaines restrictions ; les gouvernements successifs, suivant leur nature et leur tempérament, ont plus ou moins étendu le cercle de ces exceptions, hâtant ou retardant ainsi le développement de cette liberté, mais sous tous les gouvernements, quel a toujours été le seul juge de ces exceptions ? le législateur. Celui qui a posé le principe, seul pouvait le restreindre au point de vue de l'intérêt public. Pas d'exception au principe de liberté s'il n'en résulte de la loi. Si, dans certains cas, l'autorité administrative, à un degré quelconque, en concédant, dans la sphère de ses attributions à certaines industries, un monopole, des garanties, des droits particuliers, leur impose une réglementation exceptionnelle, c'est encore pour l'industrie, abdiquant sa liberté en faveur de certains privilèges, une affirmation de cette liberté : il y a, dans ce cas, une convention, il y a un titre qui la constate.

« Mais dans ce procès, où est la loi qu'on invoque ? où est le contrat ? où est le monopole ? où est le privilége ? où est l'autorité qui, en créant ce privilége ou ce monopole, en ait réglementé l'exercice ?—L'agence Fauchey a réuni dix grands journaux dans une association évidemment licite; aucune loi ne réglemente cette association de journaux au point de vue du commerce de leurs annonces ; cette association créée hier peut se dissoudre demain ; une association rivale peut s'élever à côté d'elle ; un autre système de publicité peut être reconnu préférable à la publicité des journaux ; où est le privilége, la garantie de MM. Fauchey, Laffitte, Bullier et comp. ? N'ayant rien, ni privilége, ni garantie, ils n'ont pas eu à faire le sacrifice de la liberté de leur industrie.— Ont-ils seulement fait un monopole de leur publicité ? Quand ils auraient accaparé la publicité de tous les journaux français, ne resterait-il pas encore la publicité des affiches, la seule connue autrefois ? Ne resterait-il pas cette publicité par la distribution sur la voie publique, d'invention récente, celle-là ! et qui ne s'impose que trop énergiquement aux passants ? — Mais ils n'ont pas même tous les journaux ! A côté de l'agence Fauchey qui a dix grands journaux, n'avons-nous pas l'agence Lagrange et Cerf, qui en a sept, se proclamant encore plus grands que les premiers ? N'avons-nous pas vu, depuis un an, le journal *la Liberté*, élevant autel sur autel, grouper autour de lui cette

seconde association de feuilles d'annonces, et faire à l'agence Fauchey une concurrence redoutable? —M. Jaluzot, lui-même, n'a-t-il pas trouvé dans le *Moniteur* une publicité satisfaisante? N'a-t-il pas fait accepter son annonce dans *l'Opinion nationale* et d'autres journaux encore?—La publicité que refusent MM. Fauchey et comp., leurs concurrents la fournissent au besoin, plus ou moins efficace (là n'est pas la question). Si vous voulez absolument avoir la marchandise de tel négociant, au lieu de la prendre chez un autre qui la vend de qualité inférieure, subissez la loi du premier, mais ne parlez pas de monopole sous prétexte que les marchandises du premier ont seules les qualités qui vous séduisent.—L'agence Fauchey et comp. n'a donc pas de monopole; elle n'a donc pas cette situation exceptionnelle dont parlent les premiers juges; elle n'a donc pas la possibilité de disposer à son gré de la publicité commerciale?

« Mais je veux aller jusqu'au bout! — Quand il serait démontré pour moi que l'agence Fauchey a concentré dans ses mains toute la publicité française; quand bien même, oubliant leurs discordes, les agences rivales viendraient se confondre avec elle; quand même l'agence Fauchey aurait trouvé le moyen d'entraîner dans son organisation les entreprises d'affichage sur tous les murs de Paris et des grandes villes de France, et jusqu'à ces milliers de distributeurs qu'on rencontre au coin de toutes les rues; quand même, fusionnant tous ces intérêts, elle se serait créé une situation exceptionnelle qui lui permettrait de disposer seule et sans rivale de la publicité commerciale, dictant ses conditions, imposant ses tarifs, acceptant ou refusant arbitrairement ses services, je n'hésite pas à le proclamer encore : ce serait son droit, ce serait là l'exercice légitime de la liberté industrielle!—On a parlé à la Cour d'un arrêt de principe rendu sur cette matière par la première chambre de cette Cour le 29 nov. 1861 (1), et l'avocat de l'appelant, discutant cet arrêt, s'en préoccupait comme d'un précédent fâcheux pour ses clients. Je n'ai pas à m'associer à ses critiques ni à ses préoccupations : l'arrêt de 1861 a été rendu dans des conditions juridiques complétement modifiées aujourd'hui, et il est permis de penser que les mêmes magistrats qui, en 1861, voyaient dans cette association des journaux une atteinte aux droits du commerce, s'inclineraient aujourd'hui devant des éléments de droit tout récent conduisant nécessairement à une solution contraire.—C'est que, depuis cet arrêt, en effet, un droit nouveau s'est bruyamment installé dans nos Codes; un pas immense a été fait dans la voie de la liberté industrielle; une barrière longtemps infranchissable s'est tout à coup abaissée; ce qui était défendu est devenu permis; en 1864 a été proclamée la liberté que, dépassant peut-être le désir du législateur, on a appelé le droit de coalition. Quel que soit le nom donné à ce droit nouveau, il en résulte que si, jusqu'en 1864, il était défendu à plusieurs industriels de s'entendre ou de se concerter pour proposer au public des conditions de rémunération plus onéreuses, ce concert et cette association, s'ils ne sont le résultat ni de fraude ni de violence, sont légitimes aujourd'hui.—Or, quand, en 1861, on poursuivait devant les tribunaux, soit la société Fauchey, soit le sieur Panis, le fondateur de l'industrie des annonces en régie, quelles étaient, quelles devaient être les préoccupations des magistrats? Ils voyaient une association d'industriels confondant leurs intérêts et cherchant dans l'union la force qui leur manquait dans l'isolement. Confiant à une direction unique le soin de leur industrie, abdiquant le droit de traiter séparément et à l'amiable avec le public, désormais obligé de subir la loi de l'association, ses tarifs, ses conditions; c'était là une véritable coalition contre le commerce, c'était un contrat illicite et délictueux; les magistrats devaient alors se montrer sévères; c'est sous l'empire de ce droit, des idées protectionnistes, que fut rendu l'arrêt de 1861. — Ces idées, il faut désormais nous en départir; elles ont déserté la loi; elles désertent de plus en plus les mœurs. Nous assistons à l'épanouissement de la liberté industrielle; est-ce un bien, est-ce un mal? C'est là une liberté, disait le commissaire du Gouvernement, en parlant de la liberté des coalitions, qui, comme toutes les libertés, a ses dangers. L'expérience, je n'en doute pas, en diminuera les excès.—Et d'ailleurs, est-ce que cette liberté n'a pas de frein? Elle en a un puissant entre tous : l'intérêt personnel. Une industrie qui, abusant de cette liberté d'association et dépassant le but légitime d'une entente entre les intéressés, deviendrait oppressive sans nécessité, cette industrie se condamnerait elle-même à la ruine en exigeant pour ses services une rémunération exagérée; ou bien elle donnerait naissance à une concurrence mieux inspirée, ou bien elle forcerait la consommation elle-même à se restreindre devant ses exigences, et ses avantages rêvés se traduiraient bien vite par de cruelles déceptions.—Quoi qu'il puisse arriver, le droit existe, il faut s'incliner; et, s'il est incontestable que les journaux, comme tous les industriels, ont le droit de se concerter, de se réunir et de s'entendre entre eux pour imposer au public des conditions auxquelles ils entendent lui prêter leur publicité, et, si le public refuse de souscrire à leurs conditions, ils ont le droit incontestable de lui refuser le secours de leur industrie; c'est le droit dont MM. Fauchey, Laffite, Bullier et comp. ont usé vis-à-vis de Jaluzot. La Cour proclamera qu'ils ont pu légitimement en user. »

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Fauchey, Laffite, Bullier et comp., soit comme propriétaires, soit comme locataires principaux de la quatrième page d'un certain nombre de journaux publiés à Paris, ont le droit de disposer de cette quatrième page de la manière la plus absolue, pourvu qu'ils n'en fassent pas un usage prohibé par la loi ou les règlements; — Considérant qu'en destinant cette quatrième page à la reproduction d'annonces diverses, les appelants ont fait connaître les conditions aux-

(1) V. *ad notam*.

quelles ils les admettaient; qu'ils ont publié des tarifs contenant cette stipulation expresse: « qu'ils se réservaient le droit de refuser la publication des insertions même reçues, même payées, sauf restitution dans ce dernier cas; » — Qu'en outre, les journaux destinés à ces annonces contiennent dans leur en-tête cette mention expresse: « que l'administration se réserve de modifier la rédaction des annonces; » — Considérant que des stipulations de cette nature ne sont défendues par aucune loi ni règlement; qu'elles sont une conséquence naturelle et légitime d'un droit de propriété acquis à l'aide de sacrifices considérables; qu'elles sont de l'essence de la liberté individuelle, et de ce principe qui veut que les conventions librement débattues et qui n'ont rien de contraire à l'ordre public tiennent lieu de loi entre ceux qui les ont faites; — Que c'est aux personnes qui sollicitent du journal l'insertion de leurs annonces à se conformer à ces stipulations ou à obtenir à l'aide d'une convention spéciale une condition différente; — Considérant qu'à défaut de cette convention, l'administration du journal ou ses représentants ont, en se référant aux énonciations de leur prospectus, la faculté de refuser l'insertion, à titres d'annonces, de tout ce qui peut engager leur responsabilité ou préjudicier à leur intérêt; — Qu'on ne saurait prétendre que l'usage de ce droit pourrait arriver à créer un monopole nuisible aux intérêts du commerce; qu'une semblable considération, fût-elle vraie, ne pourrait, en l'absence de toute loi ou règlement prohibitif, autoriser l'annulation ou la restriction d'un droit de propriété; — Que, si une absorption complète des moyens de publicité venait à se produire, c'est à l'autorité législative qu'il appartiendrait d'y remédier; — Considérant, d'ailleurs, que monopoliser une marchandise, c'est l'absorber en totalité; que Fauchey, Laffite, Bullier et comp. ne disposent que d'une partie des journaux qui se publient à Paris; qu'il est libre aux intéressés de recourir, soit aux journaux bien plus nombreux qui sont restés en dehors de la combinaison de Fauchey, Laffite, Bullier et comp., soit à tout autre moyen de publicité; — Que Jaluzot, dans la cause, ne pourrait être admis à se plaindre de ce prétendu monopole, puisque, indépendamment de l'annonce objet du litige, il avait trouvé déjà dans la quatrième page du *Moniteur* l'accueil d'une autre annonce simultanée, beaucoup plus détaillée et aux mêmes fins; — Considérant, en fait, que Jaluzot était averti par la teneur des prospectus et l'en-tête des journaux du droit de révision et de refus que l'administration se réservait; — Qu'il n'établit pas l'existence d'une convention spéciale intervenue entre lui et la société Fauchey, Laffite, Bullier et comp. pour déroger à ces restrictions; — Que, dans la sommation faite à sa requête, il n'invoque même pas cette convention; que la correspondance produite devant la Cour prouve la volonté de Fauchey, Laffite, Bullier et comp. de maintenir leur droit de révision; — Que si une épreuve de l'annonce avait été communiquée à Jaluzot sans modification, cette communication, expliquée par les habitudes de ce genre de publicité, ne peut être considérée comme une acceptation par la société, surtout en présence des termes de la correspondance échangée à cette époque et de la réserve faite par Fauchey, Laffite, Bullier et comp. au moment même de l'envoi; que, de plus, cette société, aux termes de ses prospectus, pouvait refuser la publication des insertions même reçues; — Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Fauchey, Laffite, Bullier et comp. était autorisée à exiger dans le projet d'annonce proposé par Jaluzot toutes modifications, tous retranchements, notamment du paragraphe qui, contrairement à ses intérêts, renvoyait le lecteur au journal *le Moniteur*, son concurrent en fait d'annonces; — Que c'est donc à tort que les premiers juges ont, par interprétation inexacte de la situation réciproque des parties, créé une restriction au droit de Fauchey, Laffite, Bullier et comp., et accordé à Jaluzot des dommages-intérêts; — Infirme, etc.

Du 16 août 1867. — C. Paris, 3e ch. — MM. Roussel, prés.; Thomas, av. gén.; Nicolet et Delasalle, av.

DOUAI 3 décembre 1867.

RÉFÉRÉ, SUCCESSION, ADMINISTRATEUR PROVISOIRE.

Le juge des référés peut, en nommant à une succession un administrateur provisoire, l'autoriser, en cas d'urgence, à recevoir et débattre tous comptes, à toucher toutes créances chirographaires ou hypothécaires, à exercer toutes poursuites pour la rentrée des créances exigibles, donner mainlevée, moyennant paiement, de tous privilèges, hypothèques, saisies-arrêts ou oppositions; enfin, à consentir à toutes distributions ou ordres amiables réglés par les magistrats (1). (C. proc., 806.)

(Beaucourt C. Beaucourt.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aucun des pouvoirs accordés ne fait grief au principal, et que la conséquence nécessaire des lenteurs apportées à la liquidation de la succession, par suite des diverses involutions de

(1) C'est un point constant que le juge des référés peut nommer un séquestre chargé de l'administration provisoire des biens d'une succession en litige. V. Bordeaux, 4 avril 1855 (P.1856.2.389.—S.1856.2.117).—V. aussi quant aux actes que peuvent comprendre les pouvoirs de l'administrateur provisoire, M. de Belleyme, *Ord. sur req. et réf.*, t. 2, p. 307.

procédure, explique et justifie l'étendue et l'urgence de certains pouvoirs accordés dans l'intérêt de tous les cohéritiers; qu'il y avait urgence, et qu'il convenait notamment d'autoriser ledit administrateur provisoire, en complétant les pouvoirs donnés à son prédécesseur, à : 1° recevoir et débattre tous comptes; 2° toucher toutes les créances chirographaires ou hypothécaires; 3° exercer toutes les poursuites pour la rentrée des créances exigibles; 4° donner mainlevée, moyennant paiement, de tous privilèges, hypothèques, saisies-arrêts ou oppositions; 5° consentir à toutes distributions ou ordres amiables réglés par les magistrats; 6° faire tous actes conservatoires, prendre toutes mesures et faire exécuter tous travaux pour la conservation tant des meubles que des immeubles de la succession; — Confirme, etc.

Du 3 déc. 1867. — C. Douai, 1re ch. — MM. Paul, 1er prés.; Leroy, subst.; Legrand, Fontan et Dupont, av.

TOULOUSE 23 janvier 1868.

1° BANQUIER, COMMISSION (DROIT DE), ESCOMPTE, COMPTE COURANT, INTÉRÊTS, CAPITALISATION. — 2° CAUTIONNEMENT, OBLIGATION COMMERCIALE, COMPÉTENCE.

1° *Au cas d'une ouverture de crédit par un banquier contre la remise de traites tirées ou endossées à son ordre et renouvelables tous les trois mois, si ces traites n'ont été ni renouvelées ni négociées, le banquier ne peut percevoir qu'un seul droit de commission pour toute la durée du crédit, et non un droit de commission par 90 jours* (1).

Il ne peut non plus percevoir un droit d'escompte sur les traites dont il s'agit.

Le droit d'escompte sur les sommes décaissées par le créditeur ne peut être perçu par le prélèvement en dedans *des intérêts de ces sommes: un tel mode de perception aboutissant à un intérêt au-dessus du taux légal* (2).

Lorsque le terme d'une ouverture de crédit est arrivé, les agissements du banquier pour le recouvrement de sa créance et les reports à nouveau de cette créance sur ses livres de commerce ne sauraient avoir pour effet de créer entre lui et son débiteur un compte courant qui permettrait d'exiger, à la fin de chaque année, un droit de commission et la capitalisation des intérêts (3).

Toutefois, cette capitalisation des intérêts est légitime comme résultant de la convention des parties, si le banquier a remis chaque année à son débiteur un bordereau de situation que celui-ci a signé et approuvé. (C. Nap., 1154.)

2° *La femme d'un négociant qui se rend caution solidaire d'un crédit ouvert à son mari contre la remise de lettres de change tirées ou endossées par ce dernier, et qu'elle revêt de son aval, contracte par là un engagement commercial qui la rend justiciable, comme son mari, du tribunal de commerce* (4). (C. comm., 632.)

(Garros et autres C. Castaing). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constant que, par acte public du 16 sept. 1858, le sieur Castaing, banquier, consentit à ouvrir, jusqu'au 1er janv. 1860, un crédit de 75000 fr. aux quatre frères Garros et au sieur Jean Savanac, entrepreneurs, sous le cautionnement solidaire de leurs femmes et de la société Molles, Mourlane et comp., avec affectations hypothécaires, à la charge par les crédités de négocier à Castaing des lettres de change pour pareille somme, payables à Toulouse, à l'échéance de quatre-vingt-dix jours, et renouvelables trimestriellement jusqu'au terme du crédit; — Attendu que les conditions de cette opération commerciale furent encore réglées le même jour par un accord, dans lequel Castaing s'engagea à verser net le produit de l'escompte de 75,000 fr. en trois paiements égaux par dix jours, soit un mois pour le versement total; — Attendu qu'en exécution dudit acte d'ouverture de crédit, les frères Garros, les sieurs Savanac et Mazères remirent à Castaing quinze lettres de

---

(1) Il a été jugé, par un arrêt de la Cour de cassation du 25 mai 1864 (P.1864.1054. — S. 1864.1.313), que le droit de commission du banquier qui a ouvert un crédit à un négociant, est valablement perçu sur chaque renouvellement trimestriel des effets souscrits par le crédité, bien qu'il n'y ait pas eu d'encaissement lors de ces renouvellements, si telle a été la convention des parties, et si l'intérêt stipulé, joint à ce droit de commission, n'excède pas le taux légal de l'intérêt commercial. V. la note qui accompagne cet arrêt. Dans l'espèce ci-dessus, il ne pouvait y avoir lieu d'appliquer cette doctrine, puisque les traites remises par le crédité n'avaient pas été renouvelées, et que le banquier les avait gardées en portefeuille jusqu'à l'expiration du crédit. — V. au surplus sur le droit de commission que les banquiers peuvent valablement percevoir, Aix, 29 mai 1866 (P.1866.940. — S.1866.2.256), et le renvoi.

(2) V. à cet égard l'annotation jointe à un arrêt de Limoges du 25 juill. 1865 (P. 1865.1103. — S.1865.2.284).

(3) Nous rappellerons ici qu'il y a controverse sur le point de savoir si le droit de commission d'un banquier peut être valablement perçu sur le solde d'un compte courant reporté à nouveau. V. dans le sens de l'affirmative, Dijon, 2 janv. 1865 (P.1865.84. — S.1865.2.3), et le renvoi.

(4) La question de savoir quel est le caractère du cautionnement d'un engagement commercial par un non-commerçant, a reçu des solutions diverses suivant les espèces dans lesquelles elle s'est présentée et la forme dans laquelle le cautionnement avait été donné. V. Cass. 27 août 1867 (P. 1867.1035. — S.1867.1.375), et les indications de la note.

change de 5,000 fr. chacune, dont douze étaient tirées par les Garros à l'ordre de Castaing, et les trois autres par Mazères à l'ordre de Garros, entrepreneur, mais endossées au profit de Castaing ; — Attendu qu'aucun doute ne saurait être élevé sur la remise de ces lettres de change, car elles furent toutes protestées faute de paiement, le 2 janv. 1860, à la requête de Castaing, qui ne s'en est pas dessaisi, car il n'a pu justifier en avoir opéré la négociation ; — Attendu qu'en exécution dudit acte de crédit, Castaing a payé, du 25 sept. 1858 au 10 mars 1859, diverses sommes s'élevant au total à 65,050 fr.; — Attendu que la réalisation d'une ouverture de crédit occasionne au banquier créditeur des peines et soins, nécessite des encaissements, entraine des risques ; d'où il suit que, pour le rémunérer et l'indemniser, il est juste de lui allouer un droit de commission ; que, dans la cause, où le crédit a été, en très-grande partie, soldé du 25 sept. au 16 nov. 1858, et où des renouvellements trimestriels et des négociations n'ont pas eu lieu, ce n'était point le cas d'accorder, comme l'ont fait les premiers juges, 1/4 p. 100 de commission par quatre-vingt-dix jours, mais bien 1 p. 100 pour toute la durée de la première période, à compter du 16 sept. 1858 au 1er janv. 1860, lequel droit de commission s'élève à 660 fr. 50 c. ;

Attendu que le droit à l'escompte, soit qu'il consiste dans une prime exigée par le banquier, ou bien dans le prélèvement en dedans des intérêts des sommes décaissées, n'existe et ne doit être attribué qu'aux négociations véritables des effets de commerce dont la propriété est transmise à des tiers qui en sont investis en vertu de la cession qui leur en est faite par la voie de l'endossement régulier, ce qui suppose nécessairement le concours de trois personnes : le tireur, le bénéficiaire et le cessionnaire ; que, dans le contrat d'ouverture de crédit fait contre la remise des traites tirées directement à l'ordre du créditeur, ces traites ne lui sont pas négociées, mais bien remises en paiement des avances qu'il a faites ou promis d'effectuer; que les premiers juges n'ont donc pas appliqué les véritables principes en accordant à Castaing, à titre de droit d'escompte, le prélèvement en dedans des intérêts des sommes par lui décaissées, ce qui lui aurait permis de percevoir un intérêt excédant le taux légal ; qu'il y a donc lieu de reconnaître que les sommes ci-dessus allouées en capital ne seront productives d'intérêts que du jour de leur effectif versement, et que ces intérêts, calculés sur les cinq échéances de quatre-vingt-dix jours chacune, s'élèvent à la somme de 4,663 fr., qui, joints au capital et au droit de commission ci-dessus déterminé, portent le total du crédit de Castaing, au 1er juill. 1860, à 70,363 fr. 50 c.; — Attendu qu'il faut ajouter à cette somme celle de 16,293 fr. 72 c. payée par Castaing du 1er janv. 1860 à mars 1867, ce qui élève son crédit à 86,657 fr. 22 c. — Attendu qu'il faut en déduire les diverses sommes reçues par Castaing à la libération des crédités, et qui, en 1866, se portaient à 86,404 fr. 80 c.;

Attendu qu'au 1er janv. 1860, terme de l'ouverture de crédit, Castaing n'avait plus qu'à poursuivre le paiement de sa créance ; que les difficultés qu'il a rencontrées, les atermoiements dont il a cru devoir user à l'égard de ses débiteurs, les cessions qu'il a consenties et ses productions utiles dans divers ordres, n'ont pas eu pour effet de créer entre les crédités et lui un compte courant qui, même entre commerçants, ne se constitue que par les remises d'espèces, de valeurs ou de marchandises qu'ils se font réciproquement ; — Attendu que, de 1860 à 1867, le rôle de Castaing n'a donc été que celui d'un créancier ordinaire, et que ses agissements et ses reports à nouveau de sa créance sur ses livres de commerce sont insuffisants pour établir l'existence d'un compte courant entre les parties ; que c'est donc à tort que les premiers juges, sur le fondement de ce compte courant imaginaire, ont accordé à Castaing un droit de commission, ainsi que la capitalisation des intérêts à la fin de chaque année durant tout le cours de cette seconde période ;

Mais attendu qu'aux termes de l'art. 1154, C. Nap., cette capitalisation des intérêts est licite lorsqu'elle émane de la convention ; qu'il est certain que Castaing, banquier, n'a pas voulu laisser, durant six années, ses capitaux improductifs ; qu'ayant dû faire, en exécution de l'art. 9, C. comm., un inventaire de ses dettes actives et passives à la fin de chaque année, la présomption est qu'il n'a pas manqué, conformément aux usages commerciaux, de faire connaître à ses débiteurs leur véritable situation ; que leur silence doit être considéré, jusqu'à preuve contraire, comme une approbation tacite des comptes qui leur ont été soumis ; qu'à l'appui de cette présomption grave, Castaing représente six bordereaux de situation, signés et approuvés par trois frères Garros et par le sieur Savanac, dans lesquels ils déclarent que des comptes semblables leur ont été remis chaque année, et se reconnaissent débiteurs des sommes et des intérêts capitalisés qui y figurent ; qu'il importe peu que ces six arrêtés de compte aient été approuvés le même jour 6 mars 1866 ; qu'aucun fait de dol ni de fraude n'étant articulé, il faut tenir pour certain que ces approbations émanent de la volonté libre et réfléchie de ceux qui les ont données, et que, sauf erreur ou omission, ils ont reconnu l'exactitude des chiffres qui y sont balancés au crédit de Castaing ; qu'il y a donc lieu de maintenir, à partir du 1er janv. 1861, la capitalisation, à la fin de chaque année, des intérêts au taux de 6 p. 100, conformément à la convention et au consentement des parties ; — Attendu que le sieur Jean-Marie Garros ne saurait se prévaloir de ce qu'il n'a pas signé ces divers arrêtés de compte, car il a ap-

prouvé tout ce qui a été fait par ses frères dans un intérêt commun, et, débiteur solidaire, il doit être tenu comme eux de tous les engagements contractés envers Castaing;

Attendu qu'en figurant personnellement dans l'acte d'ouverture de crédit et en s'y portant cautions solidaires de leurs maris, les femmes Garros et Savanac ont avalisé les lettres de change tirées ou endossées à l'ordre de Castaing, et assumé sur leur tête la responsabilité et les conséquences d'un engagement ayant un caractère évidemment commercial, qui devait les rendre, comme leurs maris, justiciables de la juridiction consulaire; — Par ces motifs, etc.

Du 23 janv. 1868.—C. Toulouse, 2° ch.— MM. le cons. Blaja, prés.; Bellet, av. gén.; Ebelot et Faure, av.

AGEN 12 décembre 1866.

1° PARTAGE D'ASCENDANTS, RESCISION, RÉDUCTION, ESTIMATION DES BIENS, LOTS (COMPOSITION DE). — 2° QUOTITÉ DISPONIBLE, DONATION ENTRE ÉPOUX, USUFRUIT, LEGS, RENONCIATION.

1° *Les biens compris dans un partage d'ascendants doivent, lorsque ce partage est attaqué pour lésion de plus du quart, être estimés d'après leur valeur au jour du partage, et non d'après leur valeur à l'époque du décès* (1). (C. Nap., 890 et 1079.)

Mais il en est autrement lorsque le partage est attaqué comme portant atteinte à la réserve : on doit alors, pour rechercher s'il a été fait à l'un des copartageants un avantage dépassant la quotité disponible, s'attacher à la valeur des biens au moment du décès (2). (C. Nap., 920 et 922.)

(1-2) Les vicissitudes de la jurisprudence sur ces importantes questions ont été exposées dans la note qui accompagne un précédent arrêt de la Cour d'Agen du 16 mai 1866 (P.1866.942.—S. 1866.2.257).—Depuis, la Cour de cassation, persistant dans une doctrine qu'elle avait déjà consacrée par plusieurs arrêts, a de nouveau décidé que l'estimation des biens faisant l'objet d'un partage d'ascendants doit, dans le cas d'action en rescision, comme dans le cas d'action en réduction, être faite d'après leur état et valeur au moment du décès de l'ascendant donateur. (V. arrêt du 18 juin 1867, (P.1867.761.—S.1867. 1.297). Ce système a rencontré d'énergiques contradictions, et il a été surtout combattu à plusieurs reprises, avec une grande force de raison, par un savant magistrat de la Cour d'Agen, M. le président Réquier. Ce judicieux magistrat semble s'être dévoué au soutien d'une cause qui a été, à un moment, comme abandonnée dans la doctrine et la jurisprudence, mais qui, sous l'énergique insistance de ses efforts éclairés, reprend faveur, et pourrait bien, si nos pressentiments ne nous trompent, triompher par un de ces revirements de jurisprudence dont la Cour suprême a plus d'une fois donné d'éclatants et honorables exemples. Nos lecteurs connaissent déjà les raisons données par M. Réquier à l'appui de sa thèse, par le résumé qui en a été donné dans la note sous l'arrêt précité de 1866. Selon l'éminent magistrat, l'action en rescision d'un partage d'ascendant par acte entre-vifs et l'action en réduction ne doivent pas être régies par les mêmes principes : la lésion s'estime d'après l'état et la valeur des biens au jour du partage; la réduction se détermine d'après l'état et la valeur du patrimoine au jour du décès du disposant. Dans les deux cas, la prescription ne court que du jour du décès. Telle est la théorie développée par M. Réquier dans une dissertation qu'a publiée la *Revue pratique de droit français* des 15 avril et 1er mai 1866. Dans le courant de cette même année. M. Demolombe, ayant dans le sixième volume de son *Traité des donat. et test.*, n. 214 et suiv., embrassé le système opposé et soulevé des objections contre les idées du président d'Agen, celui-ci consacra à la réfutation de ces objections une nouvelle étude insérée d'abord dans la *Revue pratique* des 1er et 15 déc. 1866, puis publiée en brochure sous le titre *Partages d'ascendants, estimation des biens pour vérifier la lésion*. Enfin, M. Réquier vient de faire paraître un remarquable traité *des Partages d'ascendants*. Dans cet ouvrage, il étudie cet acte de disposition dans son origine et dans sa nature; il démontre que, d'après la volonté du législateur, l'ascendant n'opère pas une distribution gratuite, qui, à son décès, se transformera en partage, mais au contraire, de son vivant et d'une façon actuelle, un véritable partage; il justifie ainsi les conclusions déjà par lui émises, en les coordonnant avec tout l'ensemble de la matière. — L'arrêt que nous recueillons aujourd'hui offre un assez vif intérêt pour l'histoire de la question. La Cour d'Agen, dans les assez nombreux arrêts qu'elle a déjà rendus sur la difficulté (Voyez-en l'indication en note de l'arrêt du 16 mai 1866), a suivi tour à tour des inspirations diverses. Dans cet arrêt du 16 mai, elle avait adopté pour l'estimation des biens le moment du partage fait par acte entre-vifs, afin de rechercher s'il y avait lieu soit à la rescision pour lésion, soit à la réduction. Dans un autre arrêt du 18 août 1866 contre lequel était dirigé le pourvoi rejeté par l'arrêt de Cass. 18 juin 1867 précité, relativement à un partage aussi fait en la forme des donations, elle avait au contraire reporté à l'époque du décès l'estimation nécessaire pour statuer sur une question de lésion. Dans notre arrêt, saisie à la fois d'une action en rescision et d'une action en réduction, elle a établi entre ces deux actions une distinction catégorique; elle a décidé que l'inégalité des lots s'apprécierait, pour la lésion, d'après la valeur des biens au jour de l'acte entre-vifs contenant partage, et que l'atteinte à la réserve se déterminerait d'après la valeur des biens au jour du décès de l'ascendant. La Cour d'Agen se range ainsi complétement au système habilement soutenu par M. Réquier. Nous ignorons le secret de ses délibérations;

L'art. 832, C. Nap., qui prescrit de faire entrer, autant que possible, dans chaque lot, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur, n'est pas applicable aux partages d'ascendants (1).—Motifs de l'arrêt.

En tous cas, lorsque les immeubles ne sont pas, à raison de leur nature et des dettes qui les grèvent, commodément partageables, et que le morcellement serait préjudiciable aux héritiers, les ascendants peuvent attribuer tous les immeubles à l'un des copartageants et les valeurs mobilières aux autres (2).

2° *Au cas où un époux laissant trois enfants ou plus et pouvant, par conséquent, disposer du quart de ses biens, a d'abord donné à son conjoint, par contrat de mariage, l'usufruit de tous ses biens, usufruit réduit de moitié par la survenance d'enfants, puis a donné par préciput à l'un de ceux-ci un quart en toute propriété, cette dernière libéralité ne peut avoir effet que pour la différence entre la quotité disponible et la valeur en toute propriété de la part d'usufruit dont profite l'époux, si cette valeur, calculée eu égard à l'âge dudit époux au moment du décès du donateur, est inférieure à la quotité disponible de l'art.* 913 (3).

L'époux donataire ne saurait, en ce cas, valider la donation du préciput en renonçant, du vivant du donateur, à son usufruit : une telle renonciation ne serait valable qu'autant qu'elle aurait été faite après le décès du donateur (4). (C. Nap., 791, 1130 et 1395.)

---

mais il nous est impossible de ne pas attribuer une grande part dans ce résultat à l'influence légitime d'un magistrat qui, animé d'une ardente conviction, pénétré des intérêts véritables des populations, secondé par les vœux des hommes de pratique, s'efforce de ramener la jurisprudence vers ce qu'il croit et que nous croyons avec lui la vérité.

(1-2) La Cour tranche dans son arrêt une autre difficulté, non moins grave que la précédente, et se rattachant aussi aux partages d'ascendants, celle de savoir si le père de famille qui opère la division de sa fortune entre ses enfants, est soumis à l'observation des art. 826 et 832, C. Nap. La Cour aurait pu se dispenser d'aborder ce problème; car elle constate que, dans l'espèce, les immeubles, à raison de leur nature et des dettes qui les grevaient, n'étaient pas commodément partageables. Or, il est admis par tout le monde, même par ceux qui assujettissent, en principe, les partages d'ascendants aux art. 826 et 832, que le père de famille peut, en pareil cas, attribuer les immeubles impartageables à l'un de ses enfants et aux autres des valeurs mobilières. Mais la Cour ne s'est pas contentée de cette raison spéciale de décider, et elle a explicitement affirmé que le père, usant de la faculté ouverte par l'art. 1075, n'est pas tenu d'observer les art. 826 et 832; qu'il doit établir entre les lots par lui formés une égalité de valeur, mais non une égalité en nature de biens. Jusqu'ici la jurisprudence s'est prononcée presque unanimement en sens contraire. V. Agen, 7 fév. et 22 mars 1865 (P.1865.341.—S.1865.2.65), et la note. *Junge* MM. Demolombe, *loc. cit.*, n. 199 et suiv.; Héan, *Rev. prat.*, t. 5, p. 166, et t. 8, p. 356. Mais la doctrine de notre arrêt a pour elle l'autorité de MM. Derome, *Rev. prat.*, t. 27, p. 385, et Réquier, *Rev. prat.*, t. 21, p. 353, et *Part. d'ascendants*, n. 144 et suiv. M. Réquier présente contre le système de la jurisprudence de nombreuses raisons, dont nous indiquerons les principales. Le Code Napoléon autorise le père de famille à faire le partage de ses biens entre ses enfants; il pose comme conditions de validité que tous les enfants ayant le droit de succéder *ab intestat* y soient compris, et qu'entre les lots n'existe pas une inégalité de plus d'un quart. La loi n'impose à l'ascendant l'observation d'aucune autre règle; c'est arbitrairement que l'on attribue à un oubli le silence gardé sur ce point par le chapitre du partage d'ascendants et que l'on entreprend de combler cette lacune à l'aide des dispositions du chapitre du partage de succession. — Admettons que le chapitre des partages d'ascendants ne se suffise pas à lui-même, et qu'il n'ait pas voulu permettre tout ce qu'il ne défend pas : pourquoi étendre au partage fait par le père de famille les formes tracées pour le partage judiciaire, c'est-à-dire des formes motivées par des faits exceptionnels, comme l'incapacité d'un héritier ou l'état d'hostilité ouverte entre les ayants droit ?— En ce qui concerne les art. 826 et 832, l'égalité en nature de biens, qu'ils organisent, est une conséquence nécessaire du principe du tirage au sort; il n'y a pas de raison pour transporter cette règle aveugle et souvent funeste dans le partage d'ascendants qui se fait toujours par attributions. — Si le partage d'ascendants devait être soumis aux prescriptions tracées pour le partage judiciaire : lorsque les biens ne sont pas partageables en nature, l'ascendant devrait procéder à une licitation entre ses enfants; ce serait une déduction logique de l'assimilation établie entre les deux natures de partage. La Cour de cassation ne l'exige pas; elle recule devant cette extrémité. Mais alors de quel droit choisit-elle entre les dispositions qui régissent le partage judiciaire, et qu'est-ce qui l'autorise à étendre aux partages d'ascendants les art. 826 et 832, et non pas tous les autres articles de la même section.

Ces raisons sont assurément très-pressantes. Nos lecteurs apprécieront si elles sont de nature à triompher de la résistance qu'a rencontrée jusqu'à présent la thèse que la Cour d'Agen consacre aujourd'hui.

(3) V. conf. sur le principe, Paris, 10 déc. 1864 et Agen, 16 déc. 1864 (P. 1865.203.—S.1865.2.25), et la note où sont rappelées les autorités en sens divers sur la question. *Adde*, en sens contraire à l'arrêt ci-dessus, M. Demolombe, *op. cit.*, t. 6, n. 520 et suiv.

(4) V. dans le même sens, Agen, 17 déc. 1856 (P.1858.85.—S.1857.2.1); Caen, 28 mai 1861 (P.1863.376. — S.1862.2.497), et les notes qui accompagnent ces arrêts.

(Gimat C. Fournex.)— ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la nullité de l'acte de partage du 27 mai 1845 : Attendu que les règles posées par les articles 826 et 832 du Code Napoléon sont parfaitement justes, lorsqu'on les applique aux partages judiciaires ; que les lots doivent alors être tirés par la voie du sort (art. 834), qu'on ne peut donc, dans leur composition, tenir aucun compte des convenances personnelles ; que le seul moyen de rendre la chance égale pour tous, est de mettre, autant que possible, dans chaque lot, une pareille quantité d'objets de même nature (art. 832); mais qu'on pourrait soutenir que transporter ces règles rigoureuses au partage par attribution, au partage d'ascendants, ce serait mettre le père de famille hors d'état de satisfaire aux goûts, aux intérêts les plus évidents de ses enfants, puisqu'il ne pourrait donner à chacun la nature de biens qui convient le mieux à sa position, à ses aptitudes, à ses besoins ; que ce serait ajouter aux dispositions de la loi, et dénaturer l'institution patriarcale des partages d'ascendants ; — Mais, attendu au surplus que, dans l'espèce, les immeubles, à raison de leur nature et des dettes qui les grevaient, n'étaient pas commodément partageables, et que tout morcellement à cet égard eût été très-préjudiciable pour les enfants des époux Gimat ; que les ascendants ont donc pu, sans conteste, attribuer tous les immeubles à la dame Fournex et des valeurs mobilières seulement à leurs deux autres filles dans l'acte du 27 mai 1845 ;

Sur l'époque de l'estimation des biens :— Attendu que l'art. 1079 ouvre deux voies de recours bien distinctes contre les partages d'ascendants : 1° l'action en rescision, qui tend à faire annuler le partage lui-même, comme ayant violé la règle fondamentale de l'égalité ; 2° l'action en réduction, qui, sans attaquer la validité du partage, tend seulement à faire réduire dans les limites du disponible l'avantage excessif fait à l'un des copartagés ; et que l'acte du 27 mai 1845 est critiqué à ce double point de vue ;—Attendu que, lorsque le partage est attaqué comme contenant une lésion de plus du quart, il s'agit uniquement de rechercher si l'ascendant a bien ou mal fait la répartition de ses biens, s'il a commis une erreur ou une injustice, s'il a violé la règle fondamentale de l'égalité d'une manière assez grave pour vicier son opération et motiver l'annulation du partage ; que, pour faire cette vérification, il faut nécessairement se reporter au jour de l'acte et prendre les choses en l'état où elles étaient à cette époque (art. 890); qu'on ne pourrait déclarer que le partage a été mal fait si tous les lots étaient parfaitement égaux lorsqu'ils ont été attribués aux copartagés ; qu'en vain dira-t-on que, depuis l'acte, tel objet a augmenté de valeur, tel autre a perdu la sienne ; que le partage ne peut être vicié par un fait postérieur que les parties n'ont pu ni dû prévoir ; que chacun des copartagés, devenu propriétaire incommutable du lot qui lui est échu, n'a aucun compte à rendre à ses cohéritiers de la plus-value que le temps ou toute autre circonstance a pu donner à ces objets, ni aucune réclamation à faire pour les détériorations qu'ils ont pu éprouver ; — Mais attendu que la question change complétement de face, lorsque le partage est attaqué comme renfermant un avantage excessif ; qu'il ne s'agit plus alors d'apprécier la validité du partage qui n'est pas contestée, mais uniquement de rechercher si l'avantage fait à l'un des copartagés dépasse la quotité disponible ; que cette quotité doit être fixée sur la valeur qu'aurait eue la succession tout entière, si l'ascendant n'avait fait aucune disposition à titre gratuit, et si tous les biens qu'il a donnés étaient restés en sa possession ; que c'est la valeur qu'ils auraient eue au jour de sa mort qui doit servir de base à l'estimation (art. 922) ; que le donataire n'est jamais saisi que sous la condition de souffrir un retranchement, si, au décès du donateur, la valeur des biens donnés se trouve supérieure à la quotité disponible; que c'est la loi commune, qu'elle est d'ordre public, et que les libéralités faites dans les partages d'ascendants lui sont soumises comme toutes les autres;

Sur le don du préciput : — Attendu que le tribunal ne s'est pas occupé de cette partie essentielle du litige, quoiqu'il en eût été saisi par les conclusions formelles de toutes les parties, et qu'il est nécessaire de résoudre les difficultés qui s'y rattachent ; — Attendu que les époux Gimat, par leur contrat de mariage du 30 germinal an 9, se donnèrent réciproquement l'usufruit de tous leurs biens ; que cet usufruit se trouve réduit de moitié par la survivance d'enfants; que, dans l'acte de partage du 27 mai 1845, les époux Gimat donnèrent à l'épouse Fournex le quart de leurs biens à titre de préciput, et qu'il est dit que le survivant s'engage par avance à renoncer à son usufruit pour valider le préciput ; — Mais que ces renonciations anticipées sont radicalement nulles, et que l'épouse Gimat a survécu deux ans à son mari sans renoncer à son usufruit après le décès de ce dernier ; de sorte qu'il y a lieu de se demander si le préciput peut sortir à effet ; — Attendu qu'il ne s'agit point d'examiner, en point de droit, si l'épouse Gimat ne devait pas imputer son usufruit moitié sur la quotité disponible et moitié sur la réserve, et si, le don de la moitié de l'usufruit n'ayant pas épuisé la quotité disponible de l'art. 913, puisque la nue propriété restait libre, le donateur n'avait pas pu en disposer en faveur de l'un de ses enfants ; que, devant les premiers juges comme devant la Cour, l'épouse Fournex, préciputaire, déclare réduire son quart à un huitième ; qu'en raison de l'âge très-avancé de la dame Gimat quand son droit d'usufruit a été ouvert

(elle avait 83 ans, et elle n'a survécu que deux ans à son mari), le don d'usufruit dont elle avait été gratifiée ne valait pas au delà d'un huitième de la succession en pleine propriété ;— Attendu qu'en procédant ainsi, la quotité disponible fixée par l'art. 913, C. Nap., n'est pas absorbée, que l'enfant préciputaire a le droit de profiter de la différence entre cette quotité, qui est d'un quart, et la valeur du don fait au profit de la mère, qui est d'un huitième ; — Attendu que, dans le partage intervenu le 27 mai 1845, l'épouse Fournex avait profité de l'entière quotité disponible sur la succession de son père qui est d'un quart, tandis qu'elle n'a droit qu'à un huitième ; que ce huitième sera compris dans la masse générale pour être partagé entre tous les enfants ; — Par ces motifs, émendant le jugement du tribunal civil de Lectoure du 8 décembre 1865, fixe à un huitième en toute propriété la valeur du don d'usufruit fait à la mère commune le 30 germinal an 9; dit, en conséquence, que les dispositions préciputaires faites au profit de l'épouse Fournex dans la succession du père, sortiront à effet pour un huitième en toute propriété ; dit que le huitième des biens de toute nature ayant appartenu à Joseph Gimat, père commun des parties, sera compris dans la masse générale pour être partagé entre les ayants droit ; dit que les experts nommés par le tribunal estimeront tous les biens de Joseph Gimat d'après leur valeur à l'époque du décès de ce dernier, et feront connaître aussi leur valeur à l'époque de l'acte de partage du 27 mai 1845 ; dit qu'ils procéderont de même à l'égard des immeubles de la mère, si elle en a laissé, etc.

Du 12 déc. 1866. — C. Agen, 1re ch. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drème, 1er av. gén.; Delpech et Laroche, av.

ANGERS 12 décembre 1867.

Légitimité, Conception (présomption de) Délai.

***Le délai de trois cents jours fixé par l'art. 315, C. Nap., comme limite extrême de la gestation, et au delà duquel la légitimité de l'enfant né après le décès du mari peut être contestée, doit se compter* de momento ad momentum *et non* de die ad diem (1).**

(Mercier C. Passet et Bezières.)

24 juill. 1867, jugement du tribunal civil de Beaugé qui décide le contraire par les motifs suivants : — « Attendu que Louis Mercier est décédé dans la commune de Blou, le 19 mars 1866, à deux heures du matin, époux de Marie-Louise Marteau ; — Attendu que Marie-Louise Marteau, veuve de Louis Mercier, est accouchée dans la commune de Blou, le 13 janv. 1867, d'un enfant du sexe féminin, à huit heures et demie du matin, et qui a reçu les prénoms de Marie-Louise ; — Attendu que la légitimité de cet enfant, inscrit comme fille de Louis Mercier, est aujourd'hui contestée ; — Attendu que plusieurs systèmes sont en présence pour la supputation des délais accordés à la gestation la plus longue ; — Que, quand la loi paraît obscure, l'interprétation la moins périlleuse est celle qui se rapproche autant qu'il est possible des termes de son texte ; — Qu'il faut donc compter *de die ad diem* ; — Que les considérations les plus ingénieuses peuvent conduire à penser qu'il aurait été bien peut-être de supputer autrement, mais ne prouvent ni le fait ni l'intention de la loi ; — Attendu qu'il n'est pas juste de chercher des arguments dans les art. 312 et 314, C. Nap.; qu'ils ont été écrits dans l'intérêt de l'enfant et ne peuvent lui être opposés ; — Attendu qu'en admettant que l'art. 315, C. Nap., pose une limite qu'il n'est pas permis de dépasser, il semble commandé par les incertitudes de la science et par les raisons sociales de choisir l'opinion la plus favorable à la légitimation ; — Attendu que les art. 25, 26, 315, C. Nap. ont coexisté ; — Qu'il y aurait eu des supputations très-différentes selon le cas de mort civile et de mort naturelle ; — Qu'un même principe ne peut avoir des conséquences si diverses et souvent si injustes ; — Attendu que le terme *à quo* ne peut être compté, à moins que la loi ne manifeste formellement sa volonté ; que ce n'est pas une raison de procédure, mais l'application du droit rigoureux ; — Attendu qu'on ne voit pas pourquoi la computation ordinaire serait modifiée dans l'art. 315, sous le prétexte qu'il s'agit d'une œuvre déterminée ; — Qu'aujourd'hui moins que jamais la gestation est regardée comme ayant des temps mathématiques, et

---

(1) Cette décision est conforme à un arrêt de la Cour de Poitiers du 24 juill. 1865 (P. 1865. 1054.—S.1865.2.271), et à un jugement du tribunal d'Arras du 6 mai 1857 (P.1858.590.—S.1857.2.370). V. aussi dans le même sens une dissertation très-développée et très-approfondie de M. Le Gentil dont se trouve accompagné dans le Sir. le jugement d'Arras. Mais les auteurs sont presque unanimes pour enseigner que les délais fixés pour la légitimité par les art. 312 et suiv., C. Nap., doivent se compter de jour à jour et non d'heure à heure (V. le renvoi sous l'arrêt de Poitiers précité). Toutefois M. Valette, après avoir, dans ses notes sur Proudhon, t. 2, p. 27, dit qu'il est évident que le calcul ne doit pas se faire par heures, « divisions trop incertaines, » mais par jours, c'est-à-dire par durée de 24 heures de minuit à minuit, se rallie, dans son *Explic. somm. du C. Nap.*, p. 167 et suiv, à la doctrine consacrée par notre arrêt, et admet, en matière de filiation, la computation d'heure à heure lorsqu'elle est possible, comme il admet ce même mode de computation lorsqu'il s'agit de déterminer l'âge de la majorité (*id.*, p. 168, note).

que d'excellents esprits prétendent que le juge a toute liberté pour apprécier la contestation à l'égard d'un accouchement arrivé au commencement du onzième mois, sauf à n'agir qu'avec une extrême prudence; — Attendu que, s'il y a un système arbitraire, c'est bien celui qui vient changer les modes habituels des supputations de la loi et substituer l'heure au jour dans les longs délais; — Attendu qu'il faut encore rapprocher les art. 296, 228, 315, C. Nap.; — Qu'il est difficile de faire en ces cas des computations par heure; — Que l'art. 296 est la reproduction de l'an de deuil de l'ancienne jurisprudence qui, dans sa sincérité, a toujours compté par mois et par quantième; — Que le calcul par heure n'était pas possible avec la tenue des actes de l'état civil, antérieurement à 1789; — Que le Code Napoléon a pris ces dispositions dans les coutumes de Paris, de Blois et du Nivernais, et que rien ne prouve qu'en s'appropriant les principes, il ait voulu modifier les points de départ; — Attendu qu'il est dangereux de confier l'honneur et la fortune des familles aux déclarations inintelligentes ou inattendues des témoins, qui se préoccupent peu de l'heure exacte des naissances; que, dans le système de la demande, la légitimité devient une question de minutes; — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que Marie-Louise Mercier est née dans les trois cents jours depuis la dissolution du mariage des époux Louis Mercier-Marteau; — Qu'elle est enfant légitime; — Que son acte de naissance doit être maintenu en toutes ses parties. »

Appel par les héritiers Mercier.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Louis Mercier, époux de Marie-Louise Marteau, est décédé le 19 mars 1866, à deux heures du matin, et que sa veuve, ladite Marie-Louise Marteau, a mis au monde, le 13 janv. 1867, à huit heures et demie du matin, un enfant du sexe féminin qui a reçu les prénoms de Marie-Louise; que la légitimité de cette enfant est contestée par les père et mère de l'époux décédé, qui prétendent que Marie-Louise n'est pas née dans le délai de trois cents jours, établi par l'art. 315, C. Nap.; — Considérant qu'il s'agit de décider comment les trois cents jours composant ce délai doivent être comptés, et quel en doit être le point de départ; — Considérant que l'art. 315, en disposant que la légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage pourra être contestée, indique suffisamment que les trois cents jours commencent à courir au moment même où, par la mort du mari, l'union conjugale est dissoute, et alors que s'ouvrent des droits qui, tels que les droits de filiation et de succession, ne peuvent rester en suspens; qu'en effet, la date à laquelle ces droits prennent naissance ne peut être incertaine, elle ne peut être ni avancée ni reculée arbitrairement; qu'adopter, pour la fixation du délai de trois cent jours, la computation par jours légaux, de minuit à minuit, ce serait diminuer le délai, si le jour de la dissolution y était compris, et ce serait l'augmenter, au contraire, si ce jour en était exclu; que, pour éviter l'une ou l'autre de ces erreurs, le calcul des trois cents jours doit s'effectuer de moment à moment, c'est-à-dire par périodes de vingt-quatre heures, à partir de l'instant où la dissolution du mariage s'est réalisée; qu'il s'agit, en effet, ici, d'un délai parfaitement circonscrit, renfermé entre deux époques, entre deux faits constants, précis, authentiquement établis et ayant date certaine; ces deux faits, le décès du mari et la naissance de l'enfant, forment les limites nécessaires et pour ainsi dire naturelles du délai de trois cents jours; que ce délai doit être d'autant plus rigoureusement observé, que la prudence du législateur, en en déterminant la durée, a dépassé le terme des plus longues gestations signalées par la science; que l'exacte et invariable délimitation du délai importe surtout dans une matière qui concerne l'état des personnes, la fortune et l'honneur des familles, alors que les droits de filiation sont contestés; que ce n'est donc pas ici le cas d'appliquer la règle d'après laquelle les délais se comptent par jours légaux, règle qui n'est pas uniforme, varie quelquefois à son point de départ, et a surtout pour but l'accomplissement de formalités destinées à assurer ou conserver des droits dans des cas déterminés, et qui n'ont aucune analogie avec l'espèce de la cause; — Considérant, en fait, que Marie-Louise Marteau, veuve de Louis Mercier, décédé le 19 mars 1866, à deux heures du matin, est accouchée dans la commune de Blou, le 13 janv. 1867, à huit heures et demie du matin, de l'enfant Marie-Louise; que cette enfant étant née trois cents périodes de vingt-quatre heures, plus six heures et demie après le décès de Louis Mercier, elle doit être considérée comme n'étant pas conçue à l'époque de ce décès, et dès lors comme illégitime; — Par ces motifs, infirmant, dit que l'enfant qui a reçu les prénoms de Marie-Louise, dont Marie-Louise Marteau, veuve de Louis Mercier, est accouchée le 13 janv. dernier, à huit heures et demie du matin, n'est pas la fille de Louis Mercier, son premier mari, etc.

Du 12 déc. 1867. — C. Angers, aud. sol. — MM. Métivier, 1[er] prés.; Lafon, 1[er] av. gén. (concl. contr.); Lafeuille (du barreau de Saumur) et Coudreuse, av.

BESANÇON 24 février 1868.

REQUÊTE CIVILE, FAUX, ORDONNANCE DE NON-LIEU, RECONNAISSANCE, INDIVISIBILITÉ.

Pour que le faux puisse donner ouverture à requête civile, il faut qu'il ait été préala-

blement reconnu par la partie adverse ou déclaré par jugement (1). (C. proc., 480.

La déclaration de l'existence d'un faux, de nature à servir de fondement à une requête civile, résulte d'une ordonnance de non-lieu qui constate l'altération de la pièce, tout en déclarant n'y avoir lieu à suivre contre l'inculpé, en raison de sa bonne foi (2).

La reconnaissance d'un faux, pouvant servir de fondement à une requête civile, peut résulter de la déposition que l'une des parties au procès civil terminé par le jugement frappé de requête civile a faite dans une information criminelle suivie plus tard à raison de l'altération de la pièce sur laquelle a été rendu ce jugement.

Et cette reconnaissance est opposable aux autres codéfendeurs, si celui de qui elle émane avait seul participé à l'altération de la pièce et avait ainsi seul qualité pour reconnaître des faits qui lui étaient exclusivement personnels.

(Paris C. Montmayeur et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'art. 480, § 9, C. proc. civ., dérogeant à l'ancien droit, exige la preuve préalable de l'altération sur laquelle se fonde la requête civile; — Que cette preuve, d'après l'intention manifeste et sagement prévoyante de la loi, ne peut résulter que d'une reconnaissance ou d'une déclaration postérieure au jugement et antérieure à l'introduction de la requête; — Que, dans la cause, l'altération de la pièce qui a été l'objet de l'arrêt du 21 août dernier a été depuis lors constatée, soit par l'ordonnance de non-lieu du 2 nov. suivant, soit par la reconnaissance de Montmayeur; — Que cette déclaration et cette reconnaissance satisfont pleinement l'une et l'autre au vœu de la loi; — Que le juge d'instruction avait qualité pour apprécier et constater l'altération, et qu'il l'a fait en se bornant à écarter la criminalité, indifférente à la requête civile, qui n'exige que la constatation de l'altération matérielle; que si cette ordonnance ne met pas obstacle à de nouvelles poursuites, elle n'est pas moins un fait légalement acquis au point de vue de la fausseté de la pièce, et dès lors une base régulière pour la requête civile;

Qu'il en est de même de la reconnaissance de Montmayeur, conforme aux autres dépositions, toutes explicites sur le même fait d'altération; qu'une reconnaissance aussi formelle ne saurait perdre sa valeur juridique pour avoir été libellée dans une déposition reçue elle-même sous la foi du serment; — Que si Montmayeur n'avait pas la qualité d'héritier, il n'était pas moins partie dans l'instance civile, à laquelle sa qualité de mari et ses droits, comme chef de l'association conjugale, lui donnaient un intérêt direct et sérieux; — Que ces codéfendeurs, sans élever contre sa reconnaissance aucun soupçon de fraude, se bornent à prétendre qu'elle ne leur est point opposable, mais qu'indépendamment de l'indivisibilité du litige, ils étaient les uns et les autres entièrement étrangers à l'altération de la pièce et aux circonstances qui s'y rattachent; — Que Montmayeur avait seul reçu, comme dépositaire, cette pièce, alors intacte, des mains du testateur; qu'il avait seul assisté et participé à son altération; qu'elle avait été par lui produite dans cet état; qu'il avait donc seul qualité pour reconnaître des faits qui lui étaient exclusivement personnels et dont il avait seul connaissance; — Qu'il a donc été déclaré et reconnu rigoureusement depuis l'arrêt précité que la pièce sur laquelle il a été statué avait été altérée; que ce fait avait été sciemment dissimulé à la Cour; — Qu'il n'échet d'examiner pour le moment si la partie supprimée se liait à celle qui a été conservée et formait avec elle un tout indivisible, ou si elles constituaient deux articles distincts; — Que cet examen appartient au débat sur le fond; — Qu'il suffit que, par une fraude reconnue depuis lors avoir reposé sur une altération d'écritures, le juge ait été privé d'un élément essentiel d'appréciation et que cette pièce soit de nature à influer, comme dans l'espèce, sur le sort du litige, pour que, tous droits des parties réservés au fond, la requête doive être admise, — Rétracte l'arrêt du 21 août dernier, etc.

Du 24 fév. 1868. — C. Besançon, 1re ch. — MM. Loiseau, 1er prés.; Poignand, 1er av. gén.; Oudet et Hamy, av.

(1) C'est ce qui a été jugé par plusieurs arrêts. V. Grenoble, 29 mai 1834 (P. chr.—S.1834.2. 514); Paris, 11 mars 1836 (P. chr.—S. 1836.2. 221); Cass. 2 mai 1837 (P.1837.1.332. — S. 1837.1.635); Aix, 8 fév. 1839 (P.1839.1.408.— S.1839.2.307). V. aussi Rouen, 18 fév. 1846 (P.1846.2.434) et Orléans, 28 avril 1853 (P. 1853.1.623. — S.1854.2.673).

(2) Un arrêt de la Cour de Rouen du 18 fév. 1846 (P.1846.2.431) a décidé toutefois que la déclaration de fausseté prononcée par le jury à l'égard de la pièce incriminée ne constitue pas une décision judiciaire propre à autoriser l'admission de la requête civile, lorsqu'en même temps l'accusé a été déclaré non coupable par le jury.

BORDEAUX 3 juin 1867.

EXPERTISE, MATIÈRE COMMERCIALE, HONORAIRES, COMPÉTENCE, APPEL.

La contestation soulevée au sujet du règlement des honoraires dus à des experts chargés de donner leur avis sur un litige pendant devant le tribunal de commerce, est purement civile et, dès lors, de la compétence exclusive des tribunaux ordinaires (3) (C. proc., 429; C. comm., 631 et suiv.)

(3) Cette solution est conforme à l'opinion

***Le président du tribunal de commerce n'a point qualité pour rendre exécutoire la taxe de ces honoraires* (1).**

L'exécutoire induement délivré par ce magistrat ne peut être attaqué par voie d'opposition devant le tribunal de commerce, ni devant le tribunal civil : le seul recours dont il soit susceptible est celui de l'appel.

(Balguerie C. Douis et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la juridiction des tribunaux de commerce est essentiellement exceptionnelle; que ces tribunaux peuvent, par conséquent, connaître seulement des contestations qui leur sont expressément déférées par la loi; — Attendu que la contestation soulevée au sujet du règlement des honoraires dus à des experts chargés de donner leur avis dans un litige commercial, n'a point elle-même un caractère commercial, car elle ne peut, à aucun titre, être rangée dans l'un des cas prévus par les art. 631 et suiv., C. comm.; qu'elle reste donc purement civile, et doit, par suite, être nécessairement portée devant les tribunaux ordinaires, qui ont juridiction pour statuer sur toutes les contestations dont la connaissance n'est pas attribuée à d'autres tribunaux;—Attendu que l'art. 60, C. proc. civ., ne met pas d'obstacle, dans le cas dont il s'agit, à l'application de la règle générale ci-dessus rappelée, parce que les experts spécialement nommés pour donner leur avis dans une affaire particulière ne sont pas des officiers ministériels, et que c'est en faveur de ces officiers seulement qu'a été édictée la disposition du susdit article; —Attendu que le tribunal de commerce n'ayant pas compétence pour délivrer un titre exécutoire aux experts, en statuant sur les difficultés relatives au règlement de leurs honoraires, il s'ensuit que le président de ce tribunal ne peut avoir lui-même qualité pour rendre exécutoire la taxe qu'il aurait faite à ce sujet; — Attendu que l'ordonnance incompétemment rendue par le président ne saurait être attaquée par voie d'opposition devant le tribunal de commerce, d'après les motifs qui précèdent; qu'elle ne pourrait pas non plus être attaquée par la même voie devant le tribunal civil, sans porter atteinte à l'ordre des juridictions; qu'il reste par là même démontré que le seul recours dont elle soit susceptible est celui de l'appel, et qu'ainsi, dans la cause actuelle, l'appel de Balguerie est recevable; — Attendu, au fond, etc.;—Par ces motifs, annule comme incompétemment rendue l'ordonnance du président du tribunal de commerce de Bordeaux du 17 sept. 1866; évoquant et statuant à nouveau, condamne, etc.

Du 3 juin 1867.—C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Dégrange-Touzin, prés.; Jorant, 1er av. gén.; Alaret et Montaud, av.

PARIS 25 mai 1867.

PROPRIÉTÉ ARTISTIQUE, PORTRAITS PHOTOGRAPHIÉS, PUBLICATION, AUTORISATION.

***Si celui qui pose gratuitement pour une reproduction photographique, et qui reçoit, sans déboursés, un certain nombre des épreuves obtenues, est présumé, d'après les usages du commerce, avoir autorisé le photographe à mettre les épreuves en vente* (2), *cette autorisation tacite, en l'absence de toute convention formelle, ne constitue qu'une tolérance que celui qui l'a consentie est en droit de retirer à la charge d'indemniser le photographe* (3). (C. Nap., 1134, 1598.)**

---

la plus généralement admise. V. Cass. 26 déc. 1859 (P.1860.565.—S.1860.1.155), et la note. *Adde* MM. Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Arbitrage en général*, n. 18; Lehir et Jay, *Man. de l'arbitre*, n. 103; Chauveau et Godoffre, *Comm. du tarif*, n. 2287. — On décide, par des motifs analogues, que le tribunal civil est seul compétent pour connaître de l'action en paiement de frais intentée par un huissier, alors même que ces frais auraient été faits devant le tribunal de commerce: Montpellier, 20 mai 1865 (P.1865. 714.—S.1865.2.160) et la note.

(1) V. MM. Chauveau et Godoffre, *ubi suprà*.

(2-3) Un arrêt de la Cour de cassation du 16 janv. 1864 (P.1864.890.—S.1864.1.303) a reconnu, en principe, dans ses motifs, que si la propriété des œuvres d'art et le droit exclusif de les reproduire appartiennent à leur auteur, le droit de l'artiste, quand il s'agit de portraits, fléchit devant celui des personnes dont il a reproduit l'image. De là il suit nécessairement que la personne dont les traits ont été fixés par la photographie peut seule disposer des portraits ainsi obtenus, et que, sans son autorisation, l'auteur ne doit ni les livrer aux regards du public, ni les mettre en vente. Cette autorisation peut lui être donnée ou expressément ou tacitement; dans l'espèce de notre arrêt, il s'agissait d'une autorisation tacite; la Cour a pensé, en présence des faits signalés, que, dans l'intention des parties, les photographies obtenues étaient bien destinées à la publicité et à la vente. Il importe, néanmoins, de faire observer qu'en pareille matière l'autorisation ne doit pas être facilement présumée, et que, dans le doute, les magistrats devront réserver à la famille et à l'intimité, des reproductions qui, le plus souvent, ne sont faites que pour elles. — Maintenant, et s'il est bien établi que la personne dont le portrait a été exécuté a consenti à le laisser exposer et mettre en vente, quels seront le caractère et les effets du consentement ainsi donné? — L'arrêt que nous recueillons paraît admettre que, dans un tel consentement, on peut voir, suivant les circonstances, ou une simple tolérance ou une concession définitive, illimitée et indéfinie. Mais dit-il, pour établir « une concession définitive et perpétuelle du droit de publier les portraits pho-

(Dumas C. Liébert.)

Le 28 mars 1867, le sieur Alexandre Dumas père et la demoiselle Adah Menken posèrent dans diverses attitudes, chez le sieur Liébert, photographe.— Le 30 mars, le sieur Liébert envoya gratuitement un certain nombre d'épreuves des photographies au sieur Dumas. Puis il en fit exposer d'autres aux vitrines des marchands d'estampes. — Le sieur Dumas s'étant ému de cette publication, introduisit contre le sieur Liébert une demande tendant à lui faire défense de la continuer, non plus que la vente desdites photographies, lesquelles, disait-il, n'étaient pas destinées à la publicité.

31 mai 1867, jugement du tribunal de la Seine qui rejette cette demande par les motifs suivants: — « Attendu qu'Alexandre Dumas père prétend que Liébert et comp. ont, sans droit, livré à la publicité des photographies le représentant seul ou formant un groupe avec Adah Menken ; — Attendu qu'il ne s'agit nullement, dans la cause, de portraits commandés par Alexandre Dumas aux défendeurs, exécutés à ses frais et destinés à n'être distribués qu'à sa famille et à ses amis; — Attendu qu'il est constant que c'est sur la demande de Liebert et comp. que Dumas est allé dans leur atelier, et qu'il y a posé, soit seul, soit avec Adah Menken, pour la composition de clichés dont il savait que les épreuves devaient être vendues et publiées par les défendeurs; que ces derniers n'ont reçu de lui aucune rémunération pour leur travail et leurs déboursés, et, qu'au contraire, ils lui ont remis gratuitement, sur sa demande, un certain nombre d'épreuves pour prix du droit qu'il leur abandonnait de vendre au public des épreuves semblables; — Attendu que la publication de ces portraits ayant eu lieu dès l'origine avec l'autorisation de Dumas et en vertu d'une véritable convention synallagmatique qu'il a librement consentie et dont il a le premier réclamé l'exécution, il ne saurait y trouver un sujet de plainte légitime contre Liébert et comp.; — Déclare Alexandre Dumas père mal fondé en sa demande. »

Appel par Alexandre Dumas, qui, en même temps qu'il demande la destruction des clichés, offre d'en rembourser le prix au sieur Liébert.

---

tographiés, » il faudrait « une convention formelle. » *Ainsi*, l'arrêt incline à envisager comme valable, et comme liant indéfiniment celui qui la consentirait, la convention formelle par laquelle un individu accorderait définitivement et perpétuellement à un artiste photographe le droit de publier son portrait; il n'admettrait pas dès lors que l'individu ainsi engagé pût retirer à sa volonté, même à prix d'argent, et en indemnisant l'artiste, l'autorisation qu'il aurait donnée, ou, si l'on veut, l'aliénation qu'il aurait consentie.— Une telle doctrine nous paraît inadmissible. La loi, qui ne veut pas que l'on puisse engager sa personne pour un temps illimité, a-t-elle donc pu permettre que l'on engageât, à tout jamais, la représentation de sa personne? Comme le disait, dans la cause, M. le premier avocat général Oscar de Vallée, la prétention qu'aurait un photographe de disposer indéfiniment, pour l'exhiber, du visage d'autrui, serait contraire au droit sacré et inaliénable que nous avons sur nous-mêmes. — Ce droit est, en effet, inaliénable; il l'est même à ce point que, selon nous, l'aliénation qui en serait faite, fût-elle temporaire et non perpétuelle, ne devrait jamais être considérée que comme une simple tolérance que son auteur aurait toujours le droit de révoquer à sa volonté, sauf, bien entendu, indemnité. —Aussi, a-t-il été décidé, en vertu des droits sacrés de la famille, par un jugement du tribunal de la Seine du 11 nov. 1859 (*Gaz. des Trib.*, 14 et 15 nov. 1859), que les héritiers d'une personne décédée peuvent toujours s'opposer, non-seulement à ce que le portrait de cette personne soit mis en vente, mais encore à ce qu'il fasse l'objet d'une publicité quelconque à aucun titre, alors même que, de son vivant, elle en aurait autorisé la vente et la publicité. — Il s'agissait, dans l'espèce de ce jugement, du portrait d'une jeune femme qui, connue dans un certain monde par les scandales de son existence, avait plus tard rompu avec son passé et était morte dans les sentiments du plus sincère repentir.— Supposons que, de son vivant, cette jeune femme eût voulu, malgré le consentement qu'elle avait donné, malgré même, si l'on veut, une convention formelle par elle signée, arrêter la publicité que dans un accès d'oubli ou d'ivresse morale, elle aurait encouragée, et faire cesser ce que, revenue à de meilleurs sentiments, elle aurait regardé comme un scandale, est-ce que sa demande eût dû être repoussée? Est-ce que l'on aurait pu, à juste titre, lui dire que son image était devenue, en vertu d'une convention tacite ou formelle, la propriété perpétuelle et absolue du photographe? Evidemment non.— Si le principe de la liberté des contrats, comme on le disait dans l'espèce actuelle, pouvait avoir de telles conséquences, ce serait le cas ou jamais d'y apporter une restriction dans l'intérêt de l'ordre public et des bonnes mœurs. Il nous semble donc que la doctrine contenue dans les motifs de l'arrêt aujourd'hui recueilli est beaucoup trop absolue et qu'elle ne doit être acceptée qu'avec quelques réserves. Tout ce que l'on peut admettre, suivant nous, c'est que, dans le cas où un consentement formel aurait été obtenu par le photographe, les tribunaux doivent apprécier, selon les circonstances, si le retrait de ce consentement par la personne elle-même, ou, après son décès par sa famille, repose sur un intérêt sérieux et légitime, ou s'il n'a pas été, au contraire, inspiré par une pensée de spéculation. C'est ce qui paraît résulter d'un jugement du tribunal de la Seine du 14 mars 1860, Mickiewicz C. Szweicer, rapporté aux *Ann. de la propr. industr.*, année 1860, p. 174.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, par une convention tacite qui naissait des faits intervenus entre les parties, Liébert a dû se croire autorisé à publier les photographies dont il s'agit dans la cause, à charge par lui de ne point réclamer à Alexandre Dumas le prix des exemplaires qu'il lui avait livrés; — Considérant que cette concession résultait pour lui d'un usage établi dans le commerce de la photographie; mais que cet usage même veut, dans ce cas, que la publication et la vente cessent lorsque celui qui les a autorisées par son silence déclare formellement retirer son autorisation et offre le prix de la photographie; — Considérant qu'en effet on ne peut voir raisonnablement, dans le consentement tacite, une concession définitive et perpétuelle du droit de publier les portraits photographiés; qu'il faudrait, pour établir une telle aliénation, une convention formelle et non une tolérance, dont la mesure reste toujours à la disposition de celui qui la consent; — Considérant que mille circonstances peuvent rendre impossible la continuation de cette tolérance; que l'effet même de la publication peut avertir celui qui l'a permise qu'il a oublié, en l'autorisant, le soin de sa dignité, lui rappeler que si la vie privée doit être murée dans l'intérêt des individus, elle doit l'être aussi, souvent, dans l'intérêt des mœurs et du respect que chacun doit à l'opinion publique; — Considérant qu'ainsi Alexandre Dumas a usé à bon droit de la faculté qu'il avait de faire cesser la publication dont il s'agit, en offrant de payer le prix des photographies; mais qu'il n'a fait l'offre de ce prix que devant la Cour; — Considérant que la Cour a les éléments suffisants pour déterminer le montant de cette indemnité; — Infirme; donne acte à Liébert de l'offre faite par l'appelant de lui payer le prix des photographies dont il s'agit dans la cause; fixe le montant de ce prix à la somme de 100 fr.; dit que, ledit paiement étant effectué, il est dès à présent interdit à Liébert de vendre et de publier lesdites photographies, sous peine de tous dommages-intérêts; dit que les clichés seront remis à Alexandre Dumas; etc.

Du 25 mai 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Oscar de Vallée, 1er av. gén. (concl. conf.); Duverdy et Péronne, av.

PARIS 23 janvier 1868.

1° MEUBLE, VOL, REVENDICATION. 2° AGENT DE CHANGE, RESPONSABILITÉ, TITRES AU PORTEUR, VOL.

1° *Le propriétaire d'un objet volé n'est pas tenu, pour en exercer la revendication, d'établir par qui le vol a été commis et encore moins que l'auteur a été condamné pour ce fait: la preuve du fait seul de la soustraction frauduleuse suffit* (1). (C. Nap., 2279.)

2° *L'agent de change qui opère la négociation de titres au porteur, sans tenir compte de l'avertissement donné par le véritable propriétaire à qui ces titres ont été volés et de l'opposition par lui formée entre les mains de chaque agent de change individuellement, est responsable du préjudice causé au propriétaire, alors surtout qu'une plus grande circonspection lui était commandée par la situation personnelle du client pour lequel il a agi (dans l'espèce, un domestique sans place), et que la négociation avait pour objet des valeurs importantes* (2). (Arr. 27 prair. an 10, art. 14 et s.; C. Nap., 1382 et 1383.)

Mais cette responsabilité est restreinte au laps de temps pendant lequel l'action en revendication pourrait être exercée si elle était encore possible. (C. Nap., 2279 et 1382). — Motifs de l'arrêt.

(Bouillon C. Hart.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en droit, que, pour exercer l'action en revendication autorisée par l'art. 2279, C. Nap., le propriétaire d'un objet volé n'est point tenu d'établir que le vol a été commis par un individu déterminé, et encore moins de justifier que cet individu a été pour ce fait condamné par les tribunaux de répression; qu'il suffit au propriétaire d'établir qu'il a été dépouillé par une soustraction frauduleuse, alors même que le détenteur n'en est ni l'auteur, ni le complice, et que le malfaiteur reste inconnu; — Considérant qu'ainsi, dans la cause, il importe peu que le tribunal correctionnel de la Seine ait renvoyé la fille Valentin de la poursuite à l'occasion du vol des actions dont il s'agit au procès; — Qu'en thèse générale, une décision qui décharge un prévenu d'une plainte en vol n'a rien d'inconciliable avec une décision du juge civil qui, dans l'application des dispositions de l'art. 2279, décide que l'objet a été volé; — Qu'il y aurait contradiction si le tribunal correctionnel avait reconnu un fait inconciliable avec la perte ou le vol, s'il avait décidé, par exemple, que le plaignant n'était pas propriétaire de l'objet prétendu volé, ou bien qu'il s'en est dessaisi volontairement; mais qu'en dehors de telles circonstances, l'acquittement du prévenu constate seulement qu'il n'est pas coupable, mais ne contredit pas le fait du vol lui-même; — Considérant

(1) MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 183, p. 199, admettent aussi que la revendication pour cause de vol peut être exercée alors même qu'à raison soit de l'âge, soit de la qualité de l'auteur de la soustraction frauduleuse, ce fait n'est pas punissable.

(2) La jurisprudence de la Cour de Paris est fixée en ce sens. V. arrêts des 16 mai 1862 (P. 1863.75. — S.1862.2.440) et 17 juill. 1863 (P. 1863.943. — S.1863.2.175). V. au surplus, la note qui accompagne le premier de ces arrêts.

que cela est spécialement vrai dans la cause, où le tribunal a déclaré que, malgré les présomptions graves qui résultaient des débats, il n'avait pas une conviction suffisante de la culpabilité de la fille Valentin; — Que cette décision, loin d'être inconciliable avec le fait de soustraction frauduleuse, en serait plutôt une confirmation; que, dans tous les cas, elle ne peut dispenser le détenteur desdites valeurs de justifier sa possession et d'établir que ce n'est pas par suite d'une perte ou d'un vol que les titres dont il s'agit sont venus en ses mains; — Considérant que, devant la Cour, il est complétement justifié que la femme Bouillon, comme héritière de Dauflou, est propriétaire des cinq actions du chemin de fer de Lyon dont Hart a négocié la vente le 14 sept. 1864 au profit de Lafourcade, au prix de 4,621 fr. 85 c., et des quinze actions de la compagnie générale des Omnibus dont Hart a négocié la vente au profit du même, au prix de 15,975 fr., et que celui-ci ne les détenait que par suite d'un vol; — Qu'aujourd'hui, si ces titres étaient encore en la possession de Lafourcade, la femme Bouillon pourrait exercer contre lui l'action en revendication; que, par le fait de la vente dont Hart a été l'intermédiaire, cette revendication est devenue impossible et que la femme Bouillon a ainsi éprouvé par le fait de Hart un dommage dont ce dernier lui doit réparation;

Considérant que l'intimé soutient que, même en admettant que l'action en revendication se trouve perdue par le résultat de la vente faite par son ministère, il ne pourrait être déclaré responsable; qu'il est impossible à l'agent de change, même averti par le propriétaire de la perte ou du vol d'un titre d'action, d'en surveiller utilement les transmissions au milieu du mouvement d'actions ou d'obligations qui s'opère incessamment dans ses bureaux; que ces transmissions, d'une part, sont trop nombreuses pour que la surveillance ne soit pas trompée; que, d'autre part, le terme de cette surveillance serait indéfini et obligerait l'agent de change pendant dix ans, vingt ans, et jusqu'au terme de la prescription trentenaire, ce qui rendrait la surveillance vraiment impraticable; — Considérant que de nombreuses contestations se sont élevées, à cet égard, entre les agents de change et les propriétaires de titres volés ou perdus; qu'en suivant la série de ces contestations, on voit que ce sont en quelque sorte les agents de change eux-mêmes qui ont indiqué la signification individuelle de la perte ou du vol comme le moyen unique de leur imposer l'obligation de surveillance sur les ventes par eux opérées; — Que si, aujourd'hui, ce moyen de provoquer leur examen pouvait être repoussé par eux, il deviendrait impossible au propriétaire dépouillé de rien faire pour arriver à suivre les titres enlevés; que les valeurs volées ou perdues seraient aliénées sans aucun obstacle, et que la propriété mobilière, si considérable à cette heure, se trouverait dans cette situation que les officiers publics, chargés par privilége d'en négocier la vente, seraient les agents directs et irresponsables de sa transmission frauduleuse; — Considérant qu'il ne peut en être ainsi; que les agents de change ne sont point admissibles à se prévaloir de ce qu'ils font beaucoup de ventes pour être dispensés de les surveiller; que si leurs obligations s'étendent ainsi, leurs bénéfices suivent la même proportion, et qu'il est inadmissible qu'un officier public puisse s'appuyer sur l'accroissement de ses profits pour restreindre sa responsabilité; — Considérant, d'ailleurs, que cette obligation n'est point aussi lourde que le prétend l'intimé; que la première et la souveraine garantie pour l'agent est dans la situation personnelle du client pour lequel il agit; que, lorsque le client est honorable et solvable, l'officier public trouve là une certitude que l'objet mis en vente n'est ni volé ni perdu, et que, dans l'hypothèse contraire, l'action en revendication serait supportée par le détenteur et non par l'agent de change; — Que l'examen se réduit donc aux cas où le client est inconnu ou ne présente pas de suffisantes garanties; que notamment l'opération doit être attentivement surveillée lorsque le vendeur est, comme dans l'espèce, un domestique sans place qui présente à négocier des valeurs assez importantes; — Considérant que, d'autre part, la surveillance ne doit pas être indéfiniment exercée; que l'action en revendication ne durant que trois années, le dommage résultant de la vente s'arrête à la même limite et l'obligation de l'agent de change s'éteint par la même raison; — Considérant que les cas où le propriétaire de titres volés ou perdus croit devoir faire les frais de significations individuelles à tous les agents de change étant nécessairement très-rares, et la durée de leur effet étant limitée, l'obligation imposée auxdits agents est loin d'être difficile à remplir; que, d'ailleurs, elle est une conséquence légitime du droit qu'ils exercent à titre de privilége, et dont ils ne peuvent garder les avantages sans en accepter les inconvénients; — Considérant, quant aux intérêts, qu'ils ne peuvent être dus antérieurement à la demande, puisque jusqu'à cette époque Hart n'était pas à même de faire droit à la réclamation; — Infirme, etc.

Du 25 janv. 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Benoist, av. gén.; Clausel de Coussergues et Dufaure, av.

Du même jour, autre arrêt identique, aff. *Bouillon* C. *Girod*.

TOULOUSE 27 décembre 1867.

1° POMPES FUNÈBRES, BILLETS D'INVITATION, PRIVILÉGE. — 2° FABRIQUES D'ÉGLISE, AUTORISATION DE PLAIDER, DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

1° *Les fournitures nécessaires au service*

des inhumations, dont le monopole a été concédé aux fabriques, comprennent les billets d'enterrement (1). (Décr. 23 prair. an 12, art. 22 et 25; Décr. 18 mai 1806, art. 7.)

En est-il de même des billets d'invitation pour neuvaine ou anniversaire? — Non rés.

2° *L'autorisation accordée à une fabrique pour former une demande en justice ne suffit pas pour l'habiliter à défendre à une demande reconventionnelle* (2). (Décr. 30 déc. 1809, art. 77.)

(Querre C. Fabrique de Saint-Etienne.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, dans un intérêt d'ordre public et pour faciliter aux familles l'accomplissement de leurs plus douloureux devoirs, il était indispensable de réglementer les dépenses nécessaires ou relatives au cérémonial des funérailles, qui ne pouvait être abandonné aux caprices des vanités humaines ou aux abus de la spéculation; — Attendu que c'est à cette pensée, éminemment morale et sociale, que le législateur du 23 prair. an 12 a obéi, alors qu'il a monopolisé en faveur des fabriques les diverses *fournitures* que ce cérémonial nécessitait, et qu'il les a tarifées de manière à les rendre accessibles à toutes les positions sociales; — Attendu que les termes de l'art. 22 du décret de l'an 12 sont essentiellement démonstratifs, et qu'il en résulte que le législateur a voulu investir les fabriques, auxquelles, d'ailleurs, des charges considérables étaient imposées, du droit de faire seules toutes les fournitures commandées par la décence et la pompe des funérailles; — Attendu que les billets d'enterrement forment une partie intégrante de ces fournitures, car ils ont pour objet de convier aux obsèques les parents, les amis, les étrangers à la famille, ceux enfin qui se font un pieux devoir d'y assister; — Attendu que les billets d'enterrement n'ont pas été omis dans le décret du 23 prair. an 12, car ils sont expressément tarifés dans l'art. 25, où ils figurent avant les tentures, la bière et le transport du corps; — Attendu qu'en tarifant ainsi les billets d'enterrement et en les plaçant à côté des cercueils, le législateur de l'an 12 a clairement indiqué qu'à ses yeux les billets d'enterrement constituaient des fournitures nécessaires, virtuellement comprises dans le monopole concédé aux fabriques, dont la responsabilité morale offrait d'ailleurs toutes garanties; — Attendu que l'art. 7 du décret du 18 mai 1806 est venu confirmer l'étendue de ce monopole en accordant aux fabriques le droit de faire par elles-mêmes ou par entreprise aux enchères, toutes les fournitures nécessaires aux services des morts dans l'intérieur de l'église et toutes celles qui sont relatives à la pompe des convois; — Attendu que la même généralité de concessions se rencontre dans le décret du 18 août 1811, qui, quoique spécialement fait pour la ville de Paris, n'en a pas moins clairement interprété et sanctionné les principales dispositions des décrets de l'an 12 et de 1806; — Que les premiers juges n'auraient pas dû repousser, par une fin de non-recevoir qui ne saurait être admise, l'application à la cause de ce décret, où le service des inhumations est divisé en ordinaire et extraordinaire, ce dernier comprenant six classes, avec un tarif d'objets non déterminés, tarif évidemment applicable à toutes ces six classes, et dans lequel a été fixé le prix des billets d'enterrement, ce qui démontre encore que leur monopole est attribué aux fabriques par le décret du 18 août 1811; — Attendu que l'arrêté du maire de Toulouse en date du 4 mars 1865, approuvé par le préfet le 6 dudit mois, a réservé aux fabriques de la ville toutes les fournitures généralement quelconques portées par le tarif des frais supplémentaires, tarif comprenant les lettres imprimées, et que c'est en exécution de cet arrêté que la fabrique de Saint-Etienne a fait imprimer et distribuer les billets d'enterrrement; — Attendu que les reproches d'abus de monopole et de cupidité qui ont été adressés à cette fabrique sont loin d'être fondés, car durant soixante-deux années elle n'a pas voulu user de l'exercice de ce privilége qui lui a été évidemment imposé en 1865; — Attendu que l'appelant semble avoir lui-même reconnu les droits exclusifs de la fabrique, car, pendant plus d'une année, il a été le distributeur salarié des billets d'enterrement qu'elle lui fournissait; que c'est donc bien le cas de déclarer mal fondée la résistance du sieur Querre qui, par la concurrence illégale qu'il faisait à la fabrique, lui a causé un préjudice sagement apprécié par les premiers juges;

Sur la demande reconventionnelle en

---

(1) V. conf., Rouen, 31 janv. 1862 (P. 1863. 1104); mais V. en sens contraire sous cet arrêt une consultation de M. Leberquier, revêtue de l'adhésion de plusieurs membres du barreau de Paris, entre autres de celle de M. Gaudry, qui cependant exprime une opinion conforme à notre arrêt dans son *Traité de la législ. des cultes*, t. 2, n. 811-2°. — On peut consulter aussi sur le monopole qui appartient aux fabriques pour les fournitures concernant les pompes funèbres, un arrêt du Conseil d'Etat du 10 avril 1867 (P. chr.—S. 1867.2.162) qui a décidé que les fabriques ont le droit de dresser les tarifs des fournitures à faire pour les pompes funèbres dans l'intérieur des églises, mais non le tarif des frais relatifs au transport des corps hors des églises: c'est au conseil municipal qu'il appartient de dresser ces derniers tarifs.

(2) V. anal. en ce sens, Grenoble, 2 août 1832 (P. chr.— S.1833.2.36); M. Reverchon, *Autor. de plaider*, n. 8.

10,000 francs de dommages-intérêts, formée par le sieur Querre : — Attendu que la fabrique de Saint-Etienne n'a pas été autorisée à plaider sur cette demande; que l'autorisation qui lui fut accordée le 16 janv. 1867 ne se rapportait taxativement qu'aux billets d'enterrement; que cette autorisation ne saurait être étendue aux billets de neuvaine et d'anniversaire dont le sieur Querre se plaint que la fabrique ait fait illégalement opérer l'impression et la distribution, ce qui lui aurait causé un préjudice; d'où il suit que, sur ce point, l'appel relevé par le sieur Querre doit être rejeté, sous la réserve de tous ses droits et actions qu'il fera valoir ainsi et comme il avisera; — Attendu que le sursis demandé ne saurait être accordé, car il serait peut-être sans objet dans le cas où la fabrique ne serait pas autorisée, et il viendrait d'ailleurs retarder l'évacuation d'une instance principale dont la solution judiciaire est urgente, car elle se rattache à une matière qui intéresse l'ordre public; — Par ces motifs, etc.

Du 27 déc. 1867. — C. Toulouse, 2e ch.— MM. le cons. Blaja, prés.; Bellet, av. gén.; Tournaye et Piou, av.

AGEN 20 janvier 1868.

Action mixte, Donation, Révocation.

L'action en révocation d'une donation d'immeubles pour cause d'inexécution des conditions, est mixte, et dès lors, elle peut être portée devant le tribunal de la situation des immeubles (1). (C. Nap., 953; C. proc., 59.)

(Peyronny C. Peyronny.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que celui qui demande la révocation d'une donation d'immeubles pour défaut d'exécution des conditions, intente par là une action mixte, et non une action purement personnelle, car il agit contre le donataire comme obligé et comme possesseur ou détenteur d'une chose immobilière; qu'il faut rechercher, en ce cas, l'existence simultanée de ces deux actions, dont l'une est personnelle et l'autre réelle, et qu'on ne doit pas examiner laquelle de ces deux actions est principale, et laquelle n'est qu'accessoire et subordonnée à l'autre; que, s'il en était différemment, il n'y aurait jamais d'actions mixtes; — Par ces motifs, confirme.

Du 20 janv. 1868. — C. Agen, ch. civ. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Seré et Delpech, av.

ANGERS 14 août 1867.

Adoption, Enfant naturel.

L'enfant naturel ne peut être adopté par le père ou la mère qui l'a reconnu (2). (C. Nap., 343 et suiv.)

(P... C. P... d'Y....)

La dame P.... d'Y... est née à Paris le 9 janv. 1832 de la demoiselle N.... Suivant acte authentique du 10 juin 1837, elle a été reconnue par le sieur de M... comme sa fille naturelle. Enfin, en 1853, elle a été adoptée par le sieur de M...., qui est décédé en 1866. La dame P.... se prétendant héritière légitime du *de cujus*, et soutenant que l'adoption opérée en 1853 était nulle, comme faite au profit de la fille naturelle de l'adoptant, a formé contre celle-ci une demande tendant à ce que ses droits dans la succession fussent réduits à ceux d'un enfant naturel reconnu.

Cette demande, à laquelle se sont joints au cours de l'instance les autres héritiers du sieur de M..., a été repoussée par un jugement du tribunal d'Angers du 8 avril 1867, ainsi conçu : — « Attendu qu'aucune disposition expresse du Code Napoléon ne déclare l'enfant naturel incapable d'être adopté par son père qui l'a reconnu; — Que lors de la discussion du titre de l'adoption au Conseil d'Etat, cette incapacité, proposée en l'an 10, a été rejetée, et que son affirmation en l'an 11 par le conseiller Treilhard, ne suffit pas pour établir qu'elle a été sous-

---

(1) *Sic*, M. Joccoton, *Actions civiles*, n. 309, *bis*. En sens contraire, M. Poncet, *Actions*, n. 121, qui pense, en exprimant toutefois quelques doutes, que l'action dont il s'agit est purement personnelle.—Une question analogue, celle relative à l'action en résolution d'une vente d'immeuble pour défaut de paiement du prix, est également controversée. V. dans le sens du caractère mixte de cette action, les motifs d'un arrêt de la Cour de cassation du 8 avril 1862 (P.1863.389. — S. 1862.1.736), et la note qui l'accompagne. V. au surplus sur les actions mixtes, le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vo *Action* (*droit français*), n. 150 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., vo *Action personnelle*, etc., n. 1 et suiv.

(2) Sur cette question importante et très-controversée, V. le renvoi sous l'arrêt de la Cour de cassation du 3 juin 1861 (P.1862.199.—S. 1861.1.990) statuant en sens contraire. V. aussi dans le sens de la solution ci-dessus, M. Rivière, *Jurispr. de la Cour de cass.*, n. 97. — Remarquons que la Cour d'Angers qui a rendu l'arrêt ici recueilli avait déjà consacré l'opinion qu'elle embrasse de nouveau (arrêt du 21 août 1839 (P. 1839.2.234. — S.1839.2.401); mais il existe plusieurs décisions en sens contraire émanées de cette Cour (arrêts des 29 juin 1824, 28 mars 1828 et 12 juill. 1844 (P.1844.2.28.—S.1844.2.309). — On sait, du reste, que la Cour de cassation elle-même a varié sur ce point, et qu'il en a été de même des auteurs, de Merlin notamment, qui a changé plusieurs fois d'avis. V. au surplus *Rép. gén. Pal.*, vo *Adoption*, n. 79 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb, *eod. verb.*, n. 44 et suiv.

entendue dans le projet adopté par le Corps législatif; — Que, aux termes de l'art. 331, l'enfant naturel reconnu ne peut être élevé à la légitimité que par le mariage de ses père et mère, mais que cette disposition n'est, ni dans son expression, ni dans son sens virtuel, exclusive d'un état intermédiaire; — Que l'adoption caractérisée par ses effets est une imitation restreinte de la paternité légitime; que si les liens et les devoirs créés par elle ne sont pas plus étendus que ceux de la filiation naturelle, elle confère à l'adopté un titre de famille plus honoré que celui résultant de sa reconnaissance; que, sous ce rapport, la paternité réelle n'est pas contraire à l'essence de l'adoption; — Que cette contradiction n'existe pas davantage en ce qui concerne les conditions sous lesquelles l'adoption est permise; — Que les dispositions des articles 346 et suivants, établis d'une manière générale, devaient embrasser toutes les situations, et que l'adoption n'étant pas un droit, mais une récompense, le père naturel pouvait y être soumis au même titre que l'étranger; — Que si, relativement au nom, aux prohibitions du mariage et aux devoirs respectifs des contractants, elles se confondent avec les effets de la reconnaissance et restent sans application à l'égard du maintien de l'adopté dans sa famille naturelle, il n'en résulte pas un antagonisme qui seul permettrait de conclure à une incompatibilité; — Que la qualité du père naturel ne s'oppose pas à l'examen de sa réputation lorsqu'il s'agit de l'admettre à un autre titre créé par la loi, et que le pouvoir discrétionnaire confié aux tribunaux, formant obstacle à l'abus de l'institution, est une garantie suffisante de la protection due au mariage et aux intérêts moraux de la société; —Que, d'ailleurs, les art. 335, 756, 757, 908 et 911, aux titres des Successions et Donations et les prohibitions qui y sont contenues, n'ayant pour objet que le règlement des droits réels, sont sans influence sur l'état de la personne de l'enfant naturel, et que dès lors on ne peut y puiser la preuve de son incapacité relativement à l'adoption; — Que l'ensemble de ces considérations démontre que les principes essentiels de l'adoption, comme les dispositions qui en règlent l'application, ne sont pas exclusifs de la filiation naturelle, et qu'en l'absence de toute prohibition, l'adoption de l'enfant naturel reconnu est implicitement autorisée; — Et attendu que les droits successifs ne peuvent être séparés de la qualité à laquelle ils sont attachés; — Que les prohibitions édictées contre l'enfant naturel cessent de lui être applicables lorsqu'il acquiert un état nouveau par l'adoption, comme par la légitimation; qu'il n'a plus après l'adoption d'autre qualité que celle d'enfant adoptif, et qu'à ce titre l'art. 350 lui étant seul applicable, il a sur la succession de l'adoptant les mêmes droits que s'il était né en mariage; — Par ces motifs, dit que la dame P.... d'Y... a été régulièrement adoptée par de M..... et qu'elle a droit à la totalité de sa succession, etc. ».

Appel par la dame P.... et les autres héritiers du sieur de M.....

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le but de l'adoption est de suppléer par une paternité fictive à l'absence de paternité réelle, et de consoler ceux qui n'ont pas eu d'enfants ou qui ont eu le malheur de les perdre; et attendu que le lien réel existant entre le père ou la mère naturels et leur enfant, est inconciliable avec le lien fictif créé par l'adoption; — Attendu que les travaux préparatoires du Code présentent des opinions diverses, personnelles à chacun de ceux qui y ont pris part, et dont on ne peut souvent rien conclure de certain pour l'interprétation de la loi; — Attendu, en ce qui concerne spécialement l'adoption, que les discussions dont on s'est prévalu à l'appui de la thèse favorable à l'adoption par le père de l'enfant naturel reconnu, se rapportent au projet de l'an 10, qui différait essentiellement du projet adopté en l'an 11; — Attendu que si, en matière pénale, il est vrai de dire que ce qui n'est pas défendu par la loi est permis, cet axiôme n'est pas absolument applicable à la loi civile en général et ne peut spécialement s'appliquer à une institution de droit privé qui, comme l'adoption, était inconnue dans notre législation ancienne, et a pris place pour la première fois dans notre législation moderne en 1792, malgré l'avis de ceux qui pensaient que cette institution favoriserait le célibat et la corruption des mœurs;—Attendu que si on ne trouve dans la loi aucun texte qui prohibe l'adoption, par leur mère ou leur père, des enfants naturels reconnus, on ne trouve pas non plus de texte qui prohibe l'adoption des enfants adultérins ou incestueux; que ce silence de la loi, dont on ne fait pas argument pour l'adoption des enfants adultérins ou incestueux, ne peut être, à meilleur droit, invoqué pour les enfants naturels; et que l'incapacité des uns comme des autres résulte de l'essence même de l'adoption; — Attendu que cette incapacité résulte encore des textes destinés à régler les conditions et les effets de l'adoption; — Attendu que l'art. 343, C. Nap., qui ne permet l'adoption qu'à ceux qui n'ont ni enfants ni descendants légitimes, permet ainsi l'adoption à ceux qui ont des enfants naturels; mais qu'on ne peut logiquement en conclure qu'il est permis à un père d'adopter son enfant naturel; — Attendu que les conditions exigées pour l'adoption par les art. 345 et 346, et que les effets de l'adoption réglés par les art. 347, 348 et 349, ne permettent pas de supposer que le législateur ait admis l'adoption possible d'un enfant par son père; — Attendu que le titre des Successions et celui des Donations, décrétés peu après celui de l'Adoption, ont fait aux enfants naturels une situation qui, précédemment déterminée

par l'art. 338, au titre de la Reconnaissance des enfants naturels, a été précisée dans les art. 756, 757 et 908; que si le législateur avait admis l'adoption des enfants naturels, il se serait certainement préoccupé de la situation résultant pour eux de l'adoption, et n'eût pas maintenu aux titres de la Reconnaissance, des Successions et des Donations, des règles incompatibles avec les droits résultant pour l'adopté de l'art. 350; — Attendu que l'adoption de l'enfant naturel reconnu créerait pour lui une situation étrange, participant à la fois de l'état ancien et de l'état nouveau, et entraînant des anomalies que le législateur n'aurait pas laissé subsister s'il avait prévu la coexistence des deux états; — Attendu que le pouvoir discrétionnaire des tribunaux en matière d'adoption est sans doute une sérieuse garantie de la protection due aux intérêts moraux de la société, mais qu'il s'agit d'examiner non comment le droit s'exerce, mais si le droit existe; et que, d'après le texte, et surtout d'après l'esprit de la loi, le droit n'existe pas; — Attendu que le mariage est la base de la famille et le fondement de la société; que toute notre législation est inspirée de ce grand principe d'ordre public; qu'il n'a pu y être porté atteinte par réticence; que la légitimation par mariage est la seule réparation vraiment morale, offerte par la loi pour régulariser les naissances illégitimes; et que l'adoption, qui laisse subsister l'irrégularité de la naissance, n'a pu être et n'a pas été autorisée par le législateur avec des conséquences qui en feraient un mode de légitimation déguisée, sans la réhabilitation du mariage; — Par ces motifs, infirme; déclare l'adoption de madame P.... d'Y... par M. de M.... nulle comme s'appliquant à un enfant naturel précédemment reconnu par lui; dit que les droits héréditaires de la dame P.... d'Y.... dans la succession de de M...., seront réduits à ceux d'un enfant naturel reconnu, tels qu'ils sont déterminés par la loi, etc.

Du 14 août 1867. — C. Angers, ch. civ. — MM. Métivier, 1er prés.; Bigot, subst.; Fairé, Bellanger fils et Allou (du barreau de Paris), av.

GRENOBLE 10 juillet 1867.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, MINEUR, INSCRIPTION, CHANGEMENT DE TUTEUR.

La cessation de la tutelle qui, aux termes de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, fait courir le délai d'un an dans lequel doit être inscrite l'hypothèque légale du mineur, ne doit s'entendre que de celle qui a lieu par l'événement de la majorité ou par le décès du mineur, et non pas de la cessation qui a lieu, pendant la minorité, par le changement de tuteur : dans ce dernier cas, l'hypothèque légale contre l'ancien tuteur continue à être dispensée d'inscription tant que le mineur n'est pas devenu majeur ou n'est pas décédé (1). (C. Nap., 2135; L. 23 mars 1855, art. 8.)

---

(1) Un arrêt de Metz du 8 fév. 1859 (aff. *Bing, Jurisp. de cette Cour*, 1859, p. 158) a consacré cette doctrine, qui est, du reste, enseignée par la plupart des auteurs. V. MM. Mourlon, *Transcription*, t. 2, n. 868; Flandin, *id.*, t. 2, n. 1526; Pont, *Privil. et hyp.*, n. 814; Gauthier, *Transcription*, n. 153, et *Supp. Rép. gén.*, *Pal.*, *ibid.*; Rivière et Huguet, *id.*, n. 378 et 379; Rivière et François, n. 120; Lesenne, n. 134; Lemarcis, p. 39; Bioche, *Dict. de proc.*, vº *Transcription*, n. 148. V. toutefois en sens contraire, MM. Verdier, *Transcription*, t. 2, n. 628; Audier, *Revue prat.*, t. 20, p. 181. V. aussi M. Ducruet, p. 35.—On décide également, dans le même sens, qu'en cas d'émancipation, le délai d'un an dans lequel l'hypothèque légale du mineur doit être inscrite pour conserver son effet, court seulement du jour où le mineur est devenu majeur, et non pas du jour de la cessation de la tutelle par l'émancipation. V. Amiens, 6 fév. 1864 (P. 1864.616. — S.1864.2.92) et la note; Agen, 6 déc. 1864 (P.1865.690.—S.1865.2.138). — La décision que nous rapportons est basée sur le principe que la majorité est la condition de l'exception à la règle générale qui dispense de l'inscription l'hypothèque légale du mineur, d'où il suit que la dispense d'inscription dure autant que l'incapacité du bénéficiaire de l'hypothèque légale. A ce point de vue, la question ici jugée a la plus grande affinité avec celle de savoir si l'hypothèque légale de la femme décédée doit être inscrite dans le délai d'un an à partir du décès, lorsque la femme laisse des héritiers mineurs sous la tutelle de leur père, débiteur de la dot. On sait que, sur cette dernière question, la doctrine et la jurisprudence, notamment celle de la Cour de Grenoble qui a rendu l'arrêt actuel, se prononcent plus généralement dans le sens de l'affirmative. V. Grenoble, 29 avril 1858 (P. 1858.946.—S. 1859.2.70) et 26 fév. 1863 (P.1863.470.—S.1863.2.75); Cass. 2 mai 1866 (P.1866.609.—S.1866.1.233), et les observations en note. V. toutefois Martinique, 23 juill. 1866 (P.1867.106. — S.1867.2.20). La décision actuelle est-elle en désaccord avec cette doctrine? On pourrait le penser, car les héritiers mineurs de la femme sont incapables comme elle, et l'hypothèque, par cela même qu'elle passe sur leur tête, devrait, en vertu du principe rappelé plus haut, continuer à être dispensée d'inscription. Cependant il résulte d'une note qui accompagne notre arrêt dans le recueil spécial de la Cour de Grenoble, que cette Cour n'a pas entendu se mettre en contradiction avec sa jurisprudence antérieure. Il y a, en effet, entre les deux hypothèses dont il s'agit, cette différence que, dans l'une, celle de la cause actuelle, l'hypothèque légale appartient directement et personnellement au mineur, comme dérivant du fait même de la tutelle; et que, dans l'autre, au contraire, l'hy-

(Couchoud C. Geynet.)

Un jugement du tribunal de Saint-Marcellin, du 11 janv. 1867, avait décidé le contraire en ces termes : — « Attendu que les mineurs Couchoud ont été alloués pour 35 fr., d'une part, et 1,408 fr., de l'autre, sur les prix en distribution des biens de Geynet, leur premier tuteur, en vertu et au rang de l'hypothèque légale naissant à leur profit de l'art. 2135, C. Nap.; mais que le rejet de cette allocation est demandé par le motif qu'aucune inscription de cette hypothèque n'a été prise au nom des mineurs Couchoud sur les biens de Geynet dans l'année du décès de ce dernier ; — Attendu que la loi du 23 mars 1855 a eu pour objet, dans son art. 8, de faire disparaître les hypothèques occultes avec la nécessité qui leur a donné l'existence ; qu'elles conservent toute leur force au profit de la femme, tant qu'elle est placée sous la dépendance du mari, et au profit du mineur, tant qu'il est sous l'autorité du tuteur, disposé à se défendre de toute inscription sur ses biens, si elle était nécessaire ;—Attendu que les motifs développés dans le projet de cette loi font suffisamment comprendre que le mineur, soustrait à l'autorité d'un premier tuteur, ne peut conserver le bénéfice de son hypothèque légale sur les biens de ce dernier, décédé ou révoqué de ses fonctions, qu'à la condition que cette hypothèque se manifestera par une inscription prise dans l'année de la cessation de la tutelle, parce que le second tuteur est sans intérêt à ne pas requérir cette inscription ; qu'il est investi, pour l'obtenir, de toute la capacité que pourrait avoir le mineur lui-même parvenu à sa majorité, et que ce qui n'est qu'une faculté pour celui-ci est une obligation pour son nouveau tuteur ;—Attendu que le principe de l'extinction de l'hypothèque légale non inscrite dans le délai fixé par l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, a paru tellement impérieux, que la Cour suprême et les Cours impériales en ont fait une rigoureuse application, même au cas où l'hypothèque légale de la femme décédée garantit la dot de leur mère à des enfants mineurs placés sous la tutelle de leur père, dont l'intérêt peut être contraire, sur ce point, à celui de ses enfants ; — Par ces motifs, etc. » — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la dispense d'inscrire les hypothèques légales est de droit commun au profit de ceux à qui elles sont attribuées ; que l'obligation de les inscrire dans certains cas et dans certains délais, est une restriction apportée, dans l'intérêt du crédit, au principe général, et que cette restriction doit être maintenue dans les limites que la loi définit, et rester subordonnée aux conditions qu'elle détermine ; — Attendu que les termes de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855 sont clairs et précis en ce qui concerne l'obligation particulière d'inscrire l'hypothèque légale du mineur sur les biens de son tuteur, dans les situations et les délais qu'elle indique ; que cette obligation d'inscrire n'existe que pour le mineur devenu majeur, et qu'elle doit être remplie dans l'année de la cessation de la tutelle ; que la majorité est ainsi la condition de l'exception à la règle principale, et la cessation de la tutelle, le point de départ du délai imparti pour l'inscription à prendre ; que si le mineur est devenu majeur, il inscrira dans l'année de la cessation de la tutelle, quand la tutelle aura cessé au moment où l'accomplissement de la majorité sera survenu, de même que si le mineur vient à décéder, ses héritiers devront inscrire dans l'année de la cessation de la tutelle, arrivée alors par l'effet du décès ; mais que si la tutelle vient à cesser par la mort, la démission ou la destitution du tuteur, avant l'événement de la majorité et durant la minorité même, la dispense d'inscription continue à subsister tant que la condition du retrait de cette dispense ne s'est pas présentée, c'est-à-dire, tant que le terme de la majorité n'est pas atteint ; — Attendu que les expressions employées dans la loi ne laissent aucun doute sur la portée de ses dispositions à cet égard ; que la cessation de la dispense d'inscrire accordée à raison de l'état d'incapacité présumée de la femme, du mineur et de l'interdit, a pour cause, suivant la loi, la cessation de cette incapacité même dans la personne du bénéficiaire direct de l'hypothèque légale, c'est-à-dire, de la femme, du mineur ou de l'interdit ; que la loi met surtout cette cause déterminante en relief, par les premiers termes employés dans la rédaction de l'art. 8 précité : *la veuve, le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de l'interdiction*, termes qui recèlent, en quelque sorte, dans leur signification propre, les conditions véritables de la cessation de dispense d'inscrire ; d'où il suit que la femme qui vit et dont le mariage n'a pas été dissous, bien qu'elle soit rentrée dans l'administration de sa fortune par la séparation de corps ou de biens, le mineur qui n'est point devenu majeur, mais qui est resté, tout en changeant de tuteur, sous l'autorité de la tutelle en

pothèque existe déjà à un autre titre, et le mineur la trouve dans la succession de sa mère. Or, quelle est cette hypothèque ? celle de la femme mariée, dispensée d'inscription pendant le mariage seulement, à raison de l'incapacité de la femme. Cette incapacité disparaissant avec celle qui en était frappée, la dispense d'inscription doit disparaître également, quels que soient les héritiers de la femme, puisque la loi impose l'obligation d'inscrire aux héritiers en général, sans établir aucune différence entre eux. V. au surplus, sur cette distinction, M. Mourlon, *op. cit.*, n.871 ; V. aussi les auteurs cités en note de l'arrêt précité de la Martinique du 23 juill. 1866.

elle-même, l'interdit qui a vu succéder un tuteur à un autre dans l'administration de sa personne ou de ses biens, sans cesser d'être frappé d'interdiction, ne sont, ni les uns, ni les autres, obligés d'inscrire leur hypothèque légale, parce que ce n'est pas pour eux qu'a été introduite et formulée la déchéance résultant du défaut d'inscription dans l'année de la cessation du mariage ou de la tutelle ; que toutes les considérations tirées des diverses théories juridiques ou économiques relatives au crédit, sont sans effet sur la question soulevée par les contredits à l'allocation des mineurs Geynet, alors que cette question est aussi clairement résolue par la loi elle-même, tenant la balance et faisant la mesure entre les intérêts des incapables et des faibles, et les exigences modernes du crédit ;—Attendu qu'en expliquant ainsi les dispositions expresses de la loi du 23 mars 1855, sans la refaire par des conjectures sur les intentions ou les systèmes attribués au législateur, on est conduit à reconnaître que la décision des premiers juges est contraire à ces dispositions, et doit être réformée, en maintenant l'allocation obtenue par les mineurs Geynet dans l'état préparatoire de l'ordre ; — Par ces motifs, réforme, etc.

Du 10 juill. 1867.—C. Grenoble, 4ᵉ ch. — MM. Gautier, prés.; Berger, av. gén.; d'Auzias, V. Arnaud, Gayet et Taulier, av.

POITIERS 8 août 1867.

Vol, Filouterie, Escroquerie, Vente.

Le fait de l'individu qui, après avoir vendu un objet et en avoir reçu le prix, nie cette réception pour obtenir un nouveau paiement, ne constitue ni un vol ou une filouterie, ni une tentative punissable de vol ou de filouterie **(1). (C. pén., 379 et 401.)**

...*Ni une escroquerie ou tentative d'escroquerie* (2). (C. pén., 405.)

(Pays.)—Arrêt.

LA COUR ;—Attendu qu'il est avéré que, le 25 janv. 1866, Séguin remit au prévenu une pièce de 5 francs en paiement d'un boisseau de maïs acheté au prix de 4 fr. 25 c.; qu'il reçut de celui-ci deux pièces de 50 cent., sur lesquelles il lui retourna, à son tour, les 25 c. représentant l'excédant de la somme de 1 fr. par lui reçue sur celle de 75 c. à laquelle il avait droit ; qu'au moment où Séguin voulut prendre livraison de la marchandise, le prévenu dénia formellement la perception de la pièce de 5 fr. en question ; — Attendu que cette dénégation, dont le caractère frauduleux ne saurait être mis en doute et qui a eu manifestement pour but de s'approprier la chose d'autrui, se présente à l'examen du juge dans ses rapports avec la marchandise vendue dont la livraison était refusée, enfin dans ses rapports avec une deuxième pièce d'argent dont la délivrance semblerait avoir été le but principal de la dissimulation du prévenu ; — En ce qui touche le premier aspect de la question : — Attendu qu'en l'absence de toute appréhension ou d'actes antérieurs constituant le commencement d'exécution, il est impossible d'apercevoir dans les seules dissimulations du prévenu les caractères du vol ou de la tentative de vol ou de filouterie d'une pièce de monnaie, dont la remise entre ses mains avait été le résultat d'un acte volontaire et spontané de la part de son propriétaire ; — En ce qui touche la deuxième face de la question : — Attendu que le but que se proposaient les mensonges et les dissimulations du vendeur n'étant point, ainsi que l'ont estimé à tort les premiers juges, de reprendre sur l'acheteur la marchandise qu'il lui avait vendue ; qu'en eût-il été ainsi, il serait également impossible de découvrir dans les seuls agissements du prévenu les éléments d'une tentative caractérisée de vol ou de filouterie, puisque ces agissements se seraient bornés à refuser à Séguin une marchandise dont il soutenait frauduleusement n'avoir pas reçu le prix ; qu'ici manque, comme dans la première hypothèse, l'élément principal et essentiel de toute tentative caractérisée, les actes extérieurs constitutifs du commencement d'exécution ; — En ce qui touche le troisième et dernier point de vue de la ques-

---

(1) La Cour de cassation s'est aussi prononcée en ce sens par un arrêt du 15 nov. 1850 (P.1852.1.76.—S.1851.1.463). V. encore anal. Cass. 12 déc. 1856 (P.1858.185.—S.1857.1.239). Toutefois, la question n'est pas sans difficulté. S'il est vrai qu'en principe, le fait de s'approprier une chose remise sous condition ne constitue pas un vol à défaut de l'*attrectatio fraudulosa* qui est de l'essence de ce délit (V. la note critique sous Paris, 1ᵉʳ mars 1866, P.1867.565.—S.1867.2.133), il est certain aussi que ce principe doit souffrir exception lorsque la remise n'a point été volontaire et spontanée. V. Douai, 8 avril 1842 (P. 1843.1.742.—S. 1842.2.314) ; Cass. 11 janv. 1867 (P.1867.776.—S. 1867.1.306) et le renvoi. Or, la remise faite par l'acquéreur au vendeur du prix d'une marchandise qu'il vient d'acheter étant, en effet, la condition de la livraison de la marchandise, et ne pouvant être refusée sans que le contrat intervenu entre les parties se trouve par là même rompu, il n'est peut être pas tout à fait exact de la considérer comme complétement libre et spontanée.

(2) C'est, comme le dit notre arrêt, une jurisprudence constante que des déclarations mensongères, lorsqu'elles ne sont accompagnées d'aucun acte matériel destiné à leur donner crédit, ne peuvent être réputées constituer les manœuvres frauduleuses qui sont de l'essence du délit d'escroquerie. V. Cass. 12 et 17 nov. 1864 (P.1865.796.— S.1865.1.332) et le renvoi; *Adde* Cass. 28 avr. 1866 (P.1867.185.—S. 1867.1.92).

tion : — Attendu qu'on ne saurait mettre sérieusement en doute que le but principal et direct des réticences du prévenu ait été d'obtenir de Séguin un second paiement d'un prix déjà soldé; que la question ramenée à ce dernier terme et l'objet de la convoitise du prévenu ainsi déterminé, il ne reste plus qu'à rechercher la qualification légale qui convient à l'acte d'improbité qui lui est justement reproché et à savoir si cet acte tombe sous le coup de la loi pénale ; — Attendu que, par les raisons précédemment déduites, on n'y saurait découvrir, en l'absence de tout commencement d'exécution résultant d'actes extérieurs, les caractères de la tentative de filouterie de la deuxième pièce de 5 fr., dont la perception était poursuivie par le prévenu ; — Qu'on n'y saurait apercevoir non plus la tentative d'escroquerie de la pièce de monnaie dont il s'agit; que la tentative d'escroquerie ne peut, en effet, résulter, aussi bien que l'escroquerie consommée, que de l'emploi de manœuvres frauduleuses tendant à persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou à faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique ; qu'aucune de ces circonstances ne se rencontre dans la cause; — Qu'on ne saurait, aux termes d'une jurisprudence aujourd'hui constante, voir les manœuvres élémentaires de l'escroquerie dans les seules paroles ou dénégations mensongères proférées par le prévenu ; — Qu'il faudrait, à l'appui de ces dénégations, des actes matériels qui font défaut ; — Qu'on ne saurait reconnaître ce caractère à la dissimulation de la pièce de monnaie déjà reçue, au fait même qui aurait consisté, de la part du prévenu, à placer cette pièce dans son sac ou dans son porte-monnaie au moment de la tradition qui lui en avait été faite; que ce fait s'étant produit avant toute manifestation de la pensée dolosive du prévenu, on ne saurait apercevoir de lien juridique et nécessaire entre l'un et l'autre ; —Que rien, dès lors, n'autorise suffisamment à rattacher le fait en question à une pensée frauduleuse qui pourrait n'avoir pris naissance que plus tard, pour constituer les manœuvres élémentaires du délit d'escroquerie ; — Que rien, en effet, dans la cause, ne permet de supposer que ce fût en vue de la fraude qui lui est justement reprochée et dont la pensée peut ne lui être venue que postérieurement, que le prévenu avait, au moment où la tradition lui en était faite, confondu la pièce de monnaie dont il s'agit avec celles dont il était précédemment détenteur ; — Attendu, au surplus, que dût-on, à toute rigueur, reconnaître dans les circonstances qui viennent d'être rappelées les éléments de la manœuvre frauduleuse, il manquerait encore à cette manœuvre deux conditions essentielles pour constituer la tentative d'escroquerie, puisque, d'une part, cette manœuvre n'aurait pas été de nature à faire impression et à entraîner la confiance ou la conviction de personne qu'elle se proposait de tromper, et que, d'un autre côté, elle n'avait pas pour effet de persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaires ou de faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, mais tout simplement de dénier un paiement reçu, sans possibilité, ainsi qu'il vient d'être dit, d'amener celui qui avait effectué ce paiement à le renouveler ; — Qu'il suit de là que, quelque répréhensible et déloyal que puisse être le fait relevé contre le prévenu, ce fait échappe à toute application de la loi pénale; — Par ces motifs, etc.

Du 8 août 1867. — C. Poitiers, ch. corr. — M. Bonnet, prés.

ROUEN 17 mai 1867.

CHEMIN DE FER, MARCHANDISES, PERTE, EXPÉDITION, PREUVE.

La compagnie de chemins de fer qui ne se conforme point aux lois et règlements relatifs à la constatation des expéditions, se rend par là, en cas de perte de marchandises expédiées, non recevable à exciper, vis-à-vis des expéditeurs, du non accomplissement des formalités prescrites pour cette constatation (1).

Ainsi, lorsqu'une compagnie, au lieu de tenir un registre d'entrée des marchandises à expédier, se borne à faire constater cette entrée par ses agents sur un carnet restant aux mains de l'expéditeur, les énonciations de ce carnet constituent, vis-à-vis d'elle, une preuve suffisante de l'expédition (2). (C. Nap., 1785; C. comm., 96.)

(Menu-Sellier C. comp. de l'Ouest.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Menu-Sellier réclame à l'administration du chemin de fer de l'Ouest la valeur de 100 sacs de farine qu'il soutient avoir déposés à la gare de Gaillon, le 21 juin 1865, pour être transportés à Rouen, et qui ne sont pas arrivés à destination ; — Attendu que Menu-Sellier appuie sa réclamation sur un carnet destiné à recevoir les récépissés des expéditions qu'il fait par

---

(1-2) V. anal., Alger, 16 déc. 1846 (P.1847.2.300. — S.1847.2.88), et le renvoi. *Adde* MM. Marcadé, sur l'art. 1782, n. 1 ; Troplong, *Tr. du louage*, t. 2, n. 953 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 709, note 3, p. 404; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 373, p. 377.—M. Duverdy, *Tr. du contr. de transport*, n. 27 et 44, estime également que la responsabilité du voiturier est engagée en cas de perte des marchandises, même non enregistrées, lorsque le défaut d'enregistrement provient de son fait. V. encore M. Palaa, *Dictionn. des chem. de fer*, v° *Bagage*, p. 46.

la voie du chemin de fer, et sur lequel se trouve la mention d'un dépôt par lui fait à la gare de Gaillon et à la date du 21 juin 1865, de 100 sacs de farine à expédier à Rouen, mention signée par Delardière, employé de cette gare; — Attendu que des documents du procès il résulte que l'administration du chemin de fer de l'Ouest, ce que, du reste, elle ne méconnaît pas, ne se conforme pas aux dispositions législatives et réglementaires qui lui sont imposées; que notamment elle ne tient pas de registre d'entrée des marchandises; qu'il résulte encore de ces documents qu'à la gare de Gaillon, il est d'usage que l'employé qui reçoit des marchandises en certifie la réception sur un carnet présenté par l'expéditeur, et que cet usage se produit sous les yeux de l'administration, qui ne l'ignore pas et ne peut l'ignorer; — Attendu que l'administration des chemins de fer de l'Ouest, en ne se conformant pas aux règles qui lui sont prescrites, se prive, par son propre fait, du moyen le plus sûr de se mettre à l'abri des erreurs ou des fraudes auxquelles elle peut être exposée de la part des expéditeurs, et qu'en tolérant l'usage suivi à la gare de Gaillon, de faire certifier la remise des marchandises par l'employé qui les reçoit, sur un carnet que présente l'expéditeur, elle met aux mains de celui-ci un acte qu'il doit considérer comme une reconnaissance de la part de l'administration du dépôt qu'il fait, et comme devant être son titre contre elle, dans le cas où la marchandise à transporter n'arriverait pas à destination et où il aurait à en réclamer la valeur; — Attendu que, dans ces circonstances, Menu-Sellier trouve dans le récépissé porté sur son carnet à la date du 21 juin 1865, et signé par l'employé Delardière, la meilleure justification qu'il puisse produire à l'appui de sa demande; que ce récépissé est dans ses mains un titre que l'administration du chemin ne peut méconnaître; qu'il a été donné dans des conditions qu'elle n'ignore pas et qu'elle tolère; — Attendu que l'administration du chemin de fer de l'Ouest ne conteste pas la valeur attribuée par Menu-Sellier aux 100 sacs de farine qui sont l'objet de la contestation; — Attendu que Menu-Sellier ne justifie d'aucun dommage à lui causé, outre la perte des sacs qui renferment les farines perdues; — Infirme le jugement rendu par le tribunal de commerce de Louviers le 2 août 1866, etc.

Du 17 mai 1867. — C. Rouen, 3e ch. — MM. Lacroix, prés.; Jardin, 1er av. gén.; Desseaux et Deschamps, av.

CAEN 29 juillet 1867.

COMMUNAUX, PARTAGE, HÉRITIERS NON HABITANTS, ARRÊTÉ PRÉFECTORAL.

En matière de partage de biens communaux, le partage consommé est seul attributif de propriété; dès lors, les héritiers de l'habitant qui est décédé postérieurement à l'arrêté préfectoral autorisant le partage, mais avant le tirage au sort des lots, n'ont pas droit au partage du chef de leur auteur, soumissionnaire d'un des lots, lorsqu'ils n'habitent pas eux-mêmes la commune (1). (LL. 10 juin 1793, art. 1, sect. 2; 9 vent. an 12, art. 2.)

(Hérit. Blouet C. comm. de Monfréville.)

28 déc. 1866, jugement du tribunal de Bayeux qui le décide ainsi dans les termes suivants: — « Attendu que, par exploit en date du 29 août 1866, les époux Bertrand, le sieur Lacour, tuteur de sa fille mineure, et le sieur Félix Blouet ont intenté action à M. le maire de la commune de Monfréville, pour se voir déclarer propriétaires, du chef de la dame Blouet, du lot à elle échu lors du tirage au sort des biens communaux de Monfréville, en date du 21 mai 1865; — Attendu, en fait, que, lors de cette opération, aucun lot n'a été tiré au sort pour la dame Blouet, qui alors était décédée; que le lot qui eût dû lui échoir, en cas d'existence, a été conservé par la commune de Monfréville; — Attendu que la dame Blouet est décédée le 17 mars 1865, postérieurement aux délibérations du conseil municipal relatives aux formalités nécessaires pour arriver au partage des marais de Monfréville entre les habitants de la commune, et à la confection de la liste des copartageants; qu'avant son décès, la dame Blouet avait soumissionné un des lots, à lui échoir par voie de tirage au sort; qu'enfin, le 8 février 1865, un arrêté de M. le préfet du Calvados a autorisé le maire de Monfréville à concéder, par voie de tirage au sort, aux habitants portés sur la liste arrêtée par le conseil municipal, les biens communaux dont il s'agit; — Attendu que ce tirage au sort n'a été opéré que le 21 mai 1865; — Attendu que les héritiers Blouet soutiennent que la dame Blouet, habitant la commune de Monfréville à l'époque de l'autorisation préfectorale, et ayant soumissionné un lot des biens communaux à partager, était appropriée de ce lot par le fait même de cette autorisation; qu'elle avait dès lors un droit acquis au tirage, et que ce droit leur a été transmis à eux-mêmes, en

---

(1) V. anal., Cass, 1er août 1842 (P.1842.2.193.—S.1842.1.758), qui décide que les biens communaux, tant que le partage n'est pas consommé, ne constituent pas une propriété au profit des chefs de famille domiciliés dans la commune, et que, par suite, ceux-ci ne peuvent aliéner par avance leurs droits éventuels au partage. V. aussi M. Desjardins, *Aliénat. des biens de l'Etat*, etc., p. 473. L'arrêt actuel proclame le même principe, et il en tire, relativement à la transmissibilité par succession du droit au partage, une conséquence analogue à celle que la Cour de cassation lui avait fait produire en ce qui touche l'aliénation conventionnelle de ce droit.

qualité d'héritiers de la dame Blouet; — Attendu que le seul point à examiner au procès est celui de savoir si l'arrêté préfectoral qui autorise le partage des biens communaux, est attributif de propriété d'une manière définitive, de telle sorte que ce droit puisse être transmissible par voie de succession, même à des héritiers qui ne rempliraient plus, comme le cessionnaire, les qualités requises pour participer au partage, ou si, au contraire, ce n'est pas le tirage au sort qui seul peut conférer ce droit définitif de propriété; — Attendu qu'aux termes de la loi du 10 juin 1793, le partage des biens communaux devait être fait par tête d'habitant domicilié; — Attendu que les dispositions législatives postérieures à cette loi ont substitué le partage par feu, c'est-à-dire par chaque chef de famille ayant domicile dans la commune, au partage par tête d'habitant; mais qu'elles n'ont en aucune manière dérogé à l'obligation de rigueur d'avoir son domicile dans la commune, pour pouvoir participer au partage; que la loi du 9 ventôse an 12 et l'avis du Conseil d'Etat du 20 juillet 1807 consacrent ce principe absolu; — Attendu que c'est dans un intérêt public, et spécialement pour attacher les habitants au sol et leur inspirer, par le droit de propriété, des idées d'ordre, que le législateur a voulu que le chef de famille, habitant la commune, eût seul le droit de partage, à l'exclusion des propriétaires non domiciliés; — Attendu que c'est par application de ces principes que le partage des biens communaux de la commune de Monfréville a été autorisé; que par ses délibérations, le conseil municipal de cette commune n'a admis au partage et n'a demandé des soumissions qu'aux propriétaires habitant la commune; que c'est à ce titre que la dame Blouet a été elle-même appelée à faire sa soumission; — Attendu que le partage des biens communaux ne suppose point des droits antérieurs appartenant aux habitants de la commune; qu'il n'est qu'un acte purement facultatif de la part de la commune; que c'est un contrat à titre onéreux, mais qui ne peut être consenti par elle qu'aux personnes réunissant les conditions imposées par la loi; que la commune, pour opérer ce partage, doit être habilitée par l'autorisation préfectorale; que cette autorisation ne consomme pas le partage, mais qu'elle ne fait qu'habiliter la commune à opérer dans l'avenir le partage, qui, jusque-là, ne constitue qu'un projet; qu'ainsi, les délibérations du conseil municipal et l'arrêté préfectoral ne sont, à proprement parler, que des actes purement administratifs, préliminaires obligés du partage, mais ne constituent point le partage lui-même; — Attendu qu'entre cette autorisation préfectorale et le partage, il peut s'écouler un temps assez long, pendant lequel certains soumissionnaires viendraient à décéder ou à ne plus remplir les conditions imposées par la concession; qu'il en résulterait de graves inconvénients si le partage était consommé par cette autorisation, puisque les obligations du partage pourraient ainsi être éludées, et que, notamment, on pourrait se soustraire à la condition du domicile dans la commune; que l'ordre public exige impérieusement que le partage ne puisse être attributif de propriété que lorsqu'il est entièrement consommé par le tirage au sort, qui donne à chacun des ayants droit à ce moment le lot qui lui appartient définitivement, parce qu'à ce moment aussi chaque lotageant réunit les conditions obligatoires du partage, et que notamment il est domicilié dans la commune; — Attendu que les habitants portés sur la liste des copartageants n'acquièrent point un lot par le seul fait de leur soumission; qu'ils ne font que s'engager à l'acquérir dans l'avenir, mais à la condition toujours de remplir les obligations imposées par la loi, c'est-à-dire d'être habiles au partage; qu'il ne s'agit donc pas d'une acquisition immédiate qui lie la commune, de telle façon qu'elle ne puisse se dispenser d'opérer ce partage; — Attendu que l'autorisation préfectorale ne fait que donner à la commune une capacité qu'elle n'avait point; que la commune n'ayant elle-même arrêté avec les soumissionnaires qu'un projet de partage pour l'avenir, et n'ayant stipulé les conditions de ce partage que pour le cas où il viendrait à être consommé, l'arrêté préfectoral ne fait lui-même qu'autoriser une concession à venir et se borne à approuver un projet de partage qui ne pourra devenir définitif que par le tirage au sort, seul acte qui soit réellement et définitivement attributif de propriété; — Attendu que l'autorisation préfectorale peut être si peu considérée comme attributive de propriété avant le tirage, que cette autorisation peut être rapportée; — Attendu, dans l'espèce, que la dame Blouet étant décédée avant le tirage au sort, c'est donc à bon droit que le maire de la commune de Monfréville a considéré sa soumission comme non avenue, puisqu'elle ne présentait plus la condition nécessaire du domicile pour avoir droit au partage; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les héritiers Blouet.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, — Confirme, etc.

Du 29 juill. 1867. — C. Caen. 1re Ch. — MM. Ed. Olivier, 1er prés.; Boivin-Champeaux, 1er av. gén.; Trolley et Joly, av.

ALGER 16 février et 1er mai 1867.

COMMUNAUTÉ LÉGALE, ETRANGER, FRANÇAIS.

L'étranger qui se marie en France sans contrat, même avec une étrangère et devant le consul de sa nation, doit être présumé avoir adopté le régime de la communauté légale,

si, à l'époque du mariage, il était fixé en France ou dans un pays soumis à la législation française, et s'il avait établi dans ce pays, qu'il n'a pas quitté depuis, le siége de son industrie et de ses intérêts (1). (C. Nap., 1387.)—1re espèce.

Il en est de même du Français qui se marie sans contrat avec une étrangère, même dans un pays où le régime dotal est seul en vigueur, s'il n'apparaît pas des circonstances qu'il ait quitté la France sans esprit de retour (2). (Id.)—2e espèce.

1re *Espèce*.—(Saverio C. Arnoux.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'action d'Arnoux contre les époux Martino Saverio en paiement tant des arrérages que du capital de la rente dont il est cessionnaire, est fondée, à l'égard de la dame Saverio, sur l'obligation personnelle qu'elle a contractée en 1844 de servir ladite rente, et à l'égard de Martino Saverio, sur ce que, s'étant marié en France sans contrat, il doit être réputé avoir adopté le régime de la communauté, qui est le régime du droit commun en France et que, aux termes de ce régime, le mari est tenu des dettes contractées par sa femme avec son consentement; — Que le mari soutient que, bien qu'il ait donné son consentement à l'acquisition faite par sa femme et dont la rente en question forme le prix, il ne s'est pas pour cela personnellement engagé au service de cette rente; qu'il est sujet napolitain, et qu'à ce titre, son mariage doit être régi par la loi napolitaine, qui forme son statut personnel; que, sous cette loi, le régime dotal étant le régime du droit commun, les principes de la communauté ne sauraient lui être appliqués; —Considérant que rien ne s'oppose, en principe, à ce que l'étranger qui se marie en France sans contrat, même avec une étrangère, puisse être réputé, d'après les circonstances, avoir contracté sous l'empire de la loi française; — Que la loi qui règle le régime des biens dans le mariage n'a point, en effet, le caractère d'un statut personnel, mais bien celui d'un statut réel, qui ne reçoit son application qu'à l'égard des biens situés dans le pays régi par cette loi; — Et considérant, en fait, que Martino Saverio est venu s'établir à Alger à une époque voisine de la conquête; qu'il a notoirement fait de ce pays le siége de son industrie et de ses intérêts, et n'a pas cessé d'y résider jusqu'à ce jour; d'où il suit qu'en se mariant sans contrat en Algérie, dans de pareilles conditions, il doit être réputé s'être soumis à la loi française et avoir en conséquence adopté le régime de la communauté, qui est le régime du droit commun en France; que peu importe d'ailleurs que son mariage ait été célébré devant un consul étranger, le privilége d'exterritorialité ne s'étendant pas à des agents de cette catégorie et le mariage n'ayant donc pas moins, pour cela, été célébré en France; qu'au surplus, Martino Saverio a lui-même suffisamment témoigné l'intention où il a été de soumettre son union au régime de la loi française, en acceptant sans difficulté les notifications à lui personnellement faites des divers transports dont la rente a été l'objet, et surtout en payant lui-même ponctuellement les arrérages de cette rente depuis 1844, époque où sa femme a contracté avec son consentement l'obligation de la servir, jusqu'en 1865, date de l'introduction de l'instance; — Considérant enfin que cette solution trouve un nouvel appui dans la législation locale, qui veut que les conventions et contestations entre Français et étrangers, ce qui est le cas de l'espèce, soient régies par la loi française;— Qu'il suit de ce qui précède que l'exception proposée par Martino Saverio doit être rejetée; — Infirme, etc.

Du 16 fév. 1867. — C. Alger. — MM. Brown, prés.; Durand, av. gén.; Bonnard et Huré, av.

2e *Espèce*.—(Brouard C. Hamida et autres.)

4 juill. 1865, jugement du tribunal civil d'Oran ainsi conçu :—« Attendu qu'il s'agit d'examiner la question de savoir si les époux Constant Brouard se sont mariés sous le régime dotal;—Attendu que Constant Brouard, né à Orléans, s'est marié à Livourne, dans le duché de Toscane, le 16 août 1825, avec la dame Modeste Bourgoin, et que la veuve Brouard excipe d'un acte dressé postérieure-

(1-2) Ces deux solutions reposent l'une et l'autre sur le principe aujourd'hui admis par la jurisprudence et par tous les auteurs, que les époux doivent être réputés avoir adopté le régime de droit commun du pays où ils se proposaient de fixer leur domicile matrimonial, et non, comme l'avaient cru les premiers juges dans la seconde espèce, celui du domicile d'origine du mari ou celui du lieu de la célébration du mariage. V. comme consacrant différentes applications de ce principe, Paris, 3 août 1849 (P.1850.1.563.—S.1849.2.420) et 15 déc. 1853 (P.1856.1.482.—S.1854.2.105); Aix, 27 nov. 1854 (P.1856.2.387. — S.1856.2.222); Cass. 11 juill. 1855 (P.1856.1.321. — S.1855.1.699); 4 mars 1857 (P.1857.1143.—S.1857.1.247), et les notes qui accompagnent ces arrêts. *Adde* MM. Odier, *Contr. de mar.*, t. 1, n. 45 et suiv.; Taulier, *Théor. du cod. civ.*, t. 5, p. 24; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 639, p. 63, note 2; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 504 *bis*, p. 235 et suiv.; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, t. 6, p. 193 et suiv. — Observons cependant que MM. Odier et Taulier distinguent entre l'étranger qui s'est établi en France sans l'autorisation du gouvernement et celui qui a obtenu cette autorisation. V. au surplus MM. Demangeat, sur Fœlix, *Dr. intern.*, t. 1, p. 208 et 210, note *a*, et Gand, *Code des Etrangers*, n. 665 et suiv.

ment à la célébration du mariage, portant la date du 5 sept. 1825 et enregistré à Florence le 9 du même mois, pour prétendre qu'elle s'est mariée le même mois sous le régime dotal ; — Attendu qu'on ne saurait voir dans l'acte invoqué, la démonstration du régime qui a été adopté par les parties; que cet acte n'est que la reconnaissance faite par Constant Brouard à Louis Bourgoin, son beau-frère, d'une somme de 3,000 écus florentins qu'il aurait reçue de lui antérieurement au mariage, et que si le mot *dot* est employé dans le susdit acte, cette expression ne prouve pas davantage que le régime dotal ait été adopté par les parties : le mot dot s'appliquant aussi bien au régime dotal qu'à celui de la communauté ; — Qu'il faudrait que, par une déclaration formelle ou par un acte non équivoque, Constant Brouard eût manifesté, avant la célébration de son mariage, que son intention était de se soumettre à la loi du pays ; — Qu'à défaut de cette déclaration ou d'une manifestation quelconque, Constant Brouard a contracté mariage sous l'empire de son statut personnel, et que, dès lors, son mariage ayant été fait sans contrat réglant les intérêts civils de son union, il faut reconnaître que son intention a été de se marier sous le régime de la communauté légale de son pays, et non sous celui en vigueur en Toscane ; — Attendu que cette intention ressort, en outre, des faits et circonstances de la cause ; qu'avant de se fixer en Toscane où il n'est resté que quelques années, Constant Brouard avait fait un voyage en Amérique; qu'après son mariage, il est retourné dans le pays qu'il avait quitté, et qu'enfin il est venu d'Amérique à Oran en 1831, où il s'est fixé définitivement;—Attendu qu'on ne peut pas dire, en présence de ces faits, que Brouard se soit dépouillé de son statut personnel; que tout démontre que l'esprit de retour l'a suivi en Toscane comme en Amérique, et qu'il faudrait une déclaration bien formelle qui vienne établir le contraire; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la dame Brouard.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est de principe que lorsque deux personnes se marient dans un autre lieu que celui de leur domicile, leur union se trouve régie par la loi à laquelle les époux sont présumés avoir voulu se référer, c'est-à-dire, la loi du domicile du mari ; d'où la conséquence que le Français qui se marie hors de France, sans contrat de mariage, avec une étrangère, comme dans l'espèce, adopte tacitement le régime de communauté réglé par la loi française, à moins, toutefois, qu'il ne se soit fixé hors de France sans esprit de retour, ce qui est loin d'être démontré, en ce qui concerne Constant Brouard ; — Confirme, etc.

Du 1er mai 1867. — C. Alger. 1re ch. — MM. Pierrey, 1er prés.; Durand, av. gén.; Chabert-Moreau, Genella et Robe, av.

PARIS 17 juillet 1867.

SCELLÉS, CRÉANCIERS DE L'HÉRITIER, APPOSITION.

Les créanciers personnels de l'un des héritiers ont qualité pour requérir l'apposition des scellés sur les effets de la succession (1). — *Mais ils ne peuvent, alors même qu'ils auraient un titre exécutoire contre leur débiteur, faire apposer les scellés sans permission du juge* (2). (C. Nap., 820 et 1166; C. proc., 909 et 934.)

(1-2) La question de savoir si le créancier personnel de l'un des héritiers est en droit de requérir l'apposition des scellés, est très-controversée.—Ce qui peut donner matière à doute, c'est, d'une part, que les art. 820, C. Nap., et 909, C. proc., ne comprennent, dans l'énumération de ceux à qui appartient le droit de réquisition de scellés, que les créanciers de la succession, et non les créanciers personnels de l'héritier ; c'est, d'autre part, que les art. 882, C. Nap., et 934, C. proc. civ., par cela même qu'ils reconnaissent formellement au créancier de l'héritier la faculté d'intervenir au partage et de former opposition à la levée des scellés, sans y ajouter celle de requérir l'apposition, semblent limiter son droit aux deux premières mesures. Enfin, ce qui peut encore fortifier les doutes, c'est que la loi (art. 934, C. proc.) interdit au créancier de l'héritier qui a formé opposition à la levée des scellés, d'assister à cette levée et à la confection de l'inventaire, manifestant ainsi la volonté bien nette d'empêcher toute immixtion dans les secrets de la famille, de la part des étrangers qui n'ont pas contracté avec le défunt.—Aussi plusieurs arrêts et divers auteurs refusent-ils positivement au créancier de l'héritier le droit de requérir l'apposition des scellés. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Scellés*, n. 53 ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 19 et 20. *Adde* MM. Bioche, *Dict. des juges de paix*, v° *Scellés*, n. 45 ; Rodière, *Compét. et proc.*, 3e éd., t. 2, p. 426. V. aussi Douai, 26 mars 1824. Cette solution est du reste conforme à la pratique suivie dans l'ancien droit. V. Bourjon, *Dr. commun de la France*, t. 2, p. 698 ; Ferrière, *Dictionn. de dr. et de prat.*, v° *Scellés*, p. 873 ; Denizart, *eod. v°*, n. 9.—Mais l'opinion contraire, qui, d'ailleurs, compte un nombre à peu près égal d'autorités. (V. *Rép. gén.*, *ubi suprà*, n. 54 et 55; *Table gén.*, *ibid.*, n. 18. *Adde*, MM. Jay, *Dict. des just. de paix*, v° *Scellés*, n. 64 ; Dutruc, *Part. de success.*, n. 58 ; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 3, p. 278 ; Demolombe, *Success.*, t. 3, n. 627), s'appuie également sur de graves considérations.—Comme le fait remarquer M. Delvincourt, t. 2, p. 292, le droit de requérir l'apposition des scellés n'est pas attaché exclusivement à la personne de l'héritier ; il est surtout relatif aux biens ; or, en principe (art.

(Duval C. Châtelain.) — ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur l'appel de l'ordonnance rendue par le président du tribunal civil de Provins, le 15 mars 1867: — Considérant que Duval demande, comme créancier de Châtelain fils, la permission de faire apposer les scellés sur les meubles et effets de la succession de Châtelain père, dont son débiteur est héritier, et que cette permission lui a été refusée parce qu'il n'est créancier que d'un héritier et non de la succession; — Considérant que, soit dans les art. 819 et 820, C. Nap., soit dans l'art. 909, C. proc., la loi n'ayant spécialement en vue que les personnes qui peuvent requérir l'apposition des scellés de leur chef et en leur nom, range ces personnes en deux classes principales: les prétendants directs dans la succession ou la communauté, pour la conservation de leur propre chose, et les créanciers fondés en titre exécutoire ou autorisés par une permission du juge, pour la conservation de leur gage, sans déroger au principe général de l'art. 1166, C. Nap.; — Considérant qu'aux termes de ce principe, qui domine toutes les matières et n'a pas besoin d'y être exprimé pour les régir, les créanciers peuvent exercer les droits et actions de leur débiteur, à l'exception de ceux qui sont attachés à la personne; — Que l'apposition des scellés ne constitue point un droit attaché à la personne; que ce n'est qu'une mesure purement conservatoire, et que l'on ne saurait comprendre comment les mêmes créanciers qui peuvent, lorsqu'une succession échoit à leur débiteur, s'opposer à ce que le partage ait lieu hors de leur présence, y intervenir ou le provoquer, et, si leur débiteur renonce au préjudice de leurs droits, se faire autoriser en justice à accepter la succession de son chef, en son lieu et place, ne seraient pas admis à requérir une formalité qui n'a pour but que la conservation des valeurs héréditaires; — Qu'il faut donc reconnaître que les créanciers de l'héritier ont droit à l'apposition des scellés tout comme les créanciers de la succession, sauf que ceux-ci, lorsqu'ils ont un titre exécutoire, peuvent se passer de la permission du juge, tandis que les premiers, n'ayant point de titre exécutoire contre le défunt, sont toujours obligés de recourir à cette permission; — Considérant que ce système, loin de rencontrer une objection dans l'art. 934, C. proc. civ., dont la disposition refuse aux opposants, pour la conservation de droits de leur débiteur, la faculté d'assister à la

---

1166, C. Nap.), les créanciers peuvent exercer tous les droits qui ne sont pas attachés exclusivement à la personne de leur débiteur; pourquoi n'en serait-il pas du droit de réquisition de scellés comme de tous autres? Ne peut-on pas dire, d'ailleurs, que ce droit, pour le créancier de l'héritier, est le complément nécessaire de la faculté que la loi lui accorde de former opposition au partage, puisque sa mise en action aura précisément pour but et pour résultat d'empêcher la dilapidation de l'actif à partager? Ne doit-on même pas le considérer comme nécessairement compris dans celui d'opposition aux scellés, les droits d'opposition et d'apposition paraissant n'être en réalité qu'un seul et même droit, reconnu et exercé dans des formes diverses?—Quant à l'objection tirée de ce que le créancier de l'héritier qui a formé opposition aux scellés ne peut assister à leur levée et à l'inventaire, ce qui semble, au premier abord, exclusif du droit d'apposition, ne peut-on pas y répondre en disant que par cela même que l'inventaire entraîne l'examen des papiers de famille, le droit d'y assister est plus spécialement inhérent à la personne des héritiers et des légataires, et qu'il est, dès lors, naturel que le créancier de l'héritier n'y soit pas admis; que, d'ailleurs, à cette opération, le créancier est représenté par son débiteur; et, qu'enfin, c'est précisément parce que son intérêt se trouve garanti par l'apposition des scellés qui a empêché tout détournement et substitué au partage amiable et sans contrôle un inventaire dressé par des officiers publics, que la loi a jugé inutile de lui permettre de s'immiscer dans les affaires les plus secrètes de la succession?—C'est dans ce dernier sens que l'arrêt que nous recueillons résout la question par des considérations fortement déduites.—Toutefois, et en même temps qu'il accorde au créancier de l'héritier, aussi bien qu'au créancier de la succession, le droit de réquisition de scellés, notre arrêt ajoute qu'à la différence de ce dernier, le créancier de l'héritier, n'ayant pas de titre contre le défunt, devra toujours, pour cette réquisition, se pourvoir de la permission du juge. Bien que cette restriction ne soit pas admise par plusieurs auteurs (V. notamment MM. Delvincourt, *loc. cit.*, et Pigeau, *Proc. civ.*, t. 2, p. 617), qui n'exigent la permission du juge qu'autant que la créance ne résulterait pas d'un titre exécutoire, nous la croyons, quant à nous, parfaitement justifiée. Nous ajouterons que par cela même qu'il s'agit d'une de ces mesures qui, malgré leur caractère purement conservatoire, n'en ont pas moins pour résultat d'inquiéter parfois les familles et de les forcer à l'accomplissement de formalités qu'elles auraient avantage à éviter, le juge ne devra déférer à la réquisition que lorsqu'elle aura un intérêt réel, et qu'il devrait refuser son autorisation si, la solvabilité de l'héritier débiteur étant certaine, ou la succession présentant surtout un actif immobilier, une opposition à partage était évidemment suffisante pour mettre les droits du créancier à couvert. — Sans résoudre la question qui se présentait dans l'espèce actuelle, un arrêt de la Cour de cassation du 6 juill. 1858 (P.1859.719.—S.1859.1.247) semble cependant admettre que le créancier de l'héritier peut requérir l'apposition des scellés, car il décide qu'une telle réquisition « *à laquelle il n'a pas été donné suite,* » ne peut équivaloir à une opposition à partage.

première vacation et de concourir au choix du mandataire commun pour les vacations suivantes, y trouve au contraire sa pleine et entière confirmation; — Qu'en effet, le droit d'opposition au scellé et celui d'apposition ne sont que le même droit dans des formes diverses; que tout *opposant au scellé*, suivant les termes de l'ancienne pratique, est censé opposant; que la loi, en admettant les créanciers de l'héritier à s'opposer au scellé pour la conservation des droits de leur débiteur, leur reconnaît donc virtuellement la faculté d'en requérir l'apposition, et que, si les créanciers de la succession, à la différence de ceux de l'héritier, peuvent, comme opposants, assister, soit en personne, soit par un mandataire, à la première vacation de la levée du scellé et de l'inventaire et se faire représenter aux vacations suivantes par un mandataire commun, c'est que les uns, agissant en leur nom et de leur chef, sont directement intéressés dans ces opérations, tandis que les autres, ne procédant qu'au nom et du chef de l'héritier dont ils sont les créanciers, y sont légalement représentés par leur débiteur; — Par ces motifs, émendant, autorise Duval à faire apposer les scellés au domicile de Châtelain père, etc.

Du 17 juill. 1867. — C. Paris, 2e ch. — MM. Guillemard, prés.; Dupré-Lasale, av. gén.; Lefèvre-Pontalis et de Jouy, av.

DIJON 10 avril 1867.

ORDRE, APPEL, SIGNIFICATION, PARTIE SAISIE, NULLITÉ, HYPOTHÈQUE, PRESCRIPTION, APPEL, CONTREDIT.

Si la nullité résultant du défaut de signification à la partie saisie de l'appel d'un jugement en matière d'ordre, peut être opposée par les créanciers intimés aussi bien que par le saisi lui-même, il n'en est pas de même de l'irrégularité commise dans la signification de l'acte d'appel au saisi : cette irrégularité ne constitue qu'une nullité relative que le saisi seul est recevable à opposer (1). (C. proc., 762.)

Et la nullité dont il s'agit est, dès lors, couverte si le saisi a constitué avoué et a pris des conclusions à la barre de la Cour (2). (C. proc., 173.)

La prescription décennale d'une hypothèque, acquise au profit du tiers détenteur avec juste titre et bonne foi (3), ***à défaut par le créancier de l'avoir interrompue par une***

---

(1) Il résulte de la jurisprudence, d'une part, que l'appel d'un jugement en matière d'ordre doit, à peine de nullité, être signifié à la partie saisie, et cela alors même qu'elle n'aurait pas constitué avoué en première instance, et qu'elle n'aurait aucun intérêt à la contestation portée devant la Cour; d'autre part, que la nullité résultant du défaut de cette signification peut être opposée par les créanciers intimés, aussi bien que par le saisi lui-même. V. sur ces deux points, Nîmes, 11 juin 1866 (P.1866.1250.—S.1866.2.347), et le renvoi.—Un arrêt de la Cour de Montpellier du 26 juin 1865 (P. 1865.1098.—S. 1865.2.273) a même jugé que la nullité dont il s'agit n'est pas couverte par la mise en cause du saisi à la requête d'un autre créancier appelant. Mais il a été jugé, en sens contraire, qu'au cas où la formalité de la signification de l'appel au saisi a été omise par le créancier appelant, elle se trouve suffisamment remplie lorsque le créancier intimé a lui-même dénoncé l'appel au saisi en l'assignant devant la Cour pour y voir statuer. V. Caen, 2 juill. 1863, rapporté avec Cass. 14 juin 1864 (P.1864.694.—S.1864.1.255).—Quant à la distinction faite par l'arrêt actuel entre le défaut de signification de l'appel à la partie saisie, et l'irrégularité commise dans la notification faite à cette partie, elle a été consacrée par l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1864 précité, lequel décide que cette irrégularité constitue une nullité purement relative que le saisi seul serait recevable à opposer.

Dans l'espèce ci-dessus, l'irrégularité reprochée à l'exploit de signification au saisi était tirée de ce que cet exploit avait été notifié au parquet du procureur impérial près le tribunal qui avait rendu le jugement (le saisi n'ayant ni domicile ni résidence connus), au lieu de l'avoir été au parquet du procureur général près la Cour où l'appel était porté. C'est en effet ce qui aurait dû avoir lieu, d'après un principe consacré par la jurisprudence, soit à l'égard du Français dont le domicile et la résidence sont inconnus, soit à l'égard de l'étranger. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vo *Exploit*, n. 910; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., vis *Appel*, n. 270, et *Etranger*, n. 74. Jugé, au surplus, que c'est au parquet du procureur général près la Cour devant laquelle l'appel est porté, et non à celui du procureur général près la Cour dans le ressort de laquelle se trouve l'ancien domicile de l'intimé, que doit être remise la copie de l'acte d'appel : Riom, 7 fév. 1859 (P. 1861.261.—S.1860.2.513 et la note).— Sur le point de savoir quand un individu doit être considéré comme n'ayant ni domicile ni résidence connus, V. Cass. 31 janv. et 19 juin 1866 (P.1866.246 et 883. — S.1866.1.92 et 324), et le renvoi.

(2) V. en ce sens, Cass. 18 avril 1838 (P. 1838.1.520.—S.1838.1.309); 5 avril 1853 (P. 1854.1.519. —S.1853.1.731); 23 fév. 1863 (P.1864.265.—S.1864.1.44), et le renvoi.

(3) Il est de principe que la bonne foi est nécessaire au tiers détenteur pour affranchir, au moyen de la prescription de dix ans, l'immeuble acquis des priviléges et hypothèques qui le grèvent. V. Cass. 7 août 1860 (P.1861.760. — S. 1861.1.257); MM. Troplong, *Priv. et hypoth.*, t. 4, n. 879 et suiv.; Pont, *id.*, n. 1250; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 831, note 4, p. 256; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 293, p. 920; Mourlon, *Rép. écr.*, 3e exam., n. 1672.

action en déclaration d'hypothèque (1), *peut, dans l'ordre ouvert contre le tiers détenteur, être opposée, pour la première fois en cause d'appel* (2), *par un créancier du tiers détenteur, encore bien que celui-ci soit déchu du droit d'opposer cette prescription, faute d'avoir élevé un contredit en temps utile* (3). (C. Nap., 1166, 2180, 2224 et 2225; C. proc., 464, 756.)

Il n'importerait, du reste, que le créancier du tiers détenteur n'eût pas lui-même élevé de contredit, si, étant colloqué dans l'état provisoire avant le créancier auquel la prescription est opposée, il n'avait ni intérêt ni qualité pour contester le rang ou la validité de la créance de ce dernier.

(Fragne C. l'*Unité* de Langres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la non-recevabilité de l'appel : — Considérant que si, aux termes de l'art 762, C. proc. civ., le défaut de signification de l'acte d'appel au débiteur saisi peut être invoqué, comme une nullité absolue et d'intérêt général, par toutes les parties, aussi bien par les créanciers intimés que par le saisi lui-même, ce dernier devant toujours et nécessairement être mis en cause dans la procédure d'ordre, il n'en est pas de même en cas d'irrégularité de la signification de l'acte d'appel au saisi; que cette nullité d'exploit n'est que relative, et que, conformément à l'art. 173, même Code, il peut la couvrir par sa présence, en comparaissant devant la Cour et prenant des conclusions au fond; — Qu'il importe donc peu que, dans l'ignorance où il était du lieu du domicile ou de la résidence de Jules Ragot, débiteur saisi, Fragne ait affiché son acte d'appel le 26 décembre 1866 à la principale porte, non de la Cour impériale de Dijon, qui devait connaître du litige, mais du tribunal de Langres, et remis copie au procureur impérial de cette ville et non au parquet du procureur général qui devait viser l'original; — Que, loin d'opposer cette nullité de procédure, Ragot s'est considéré comme valablement assigné devant la Cour; qu'il a constitué avoué et pris ses conclusions à la barre; qu'il a donc été mis en demeure de surveiller ses intérêts; qu'ainsi le vœu de l'art. 762 a été rempli, et que Chareton, liquidateur du comptoir l'*Unité* de Langres, ne peut prétendre contre le saisi lui-même, que celui-ci n'a pas été touché de la notification; — Qu'il y a lieu, dès lors, de déclarer recevable l'appel interjeté par Fragne;

Au fond; — Sur l'unique moyen produit pour la première fois devant la Cour : — Considérant qu'en revendant à la femme Ragot, le 15 novembre 1849, l'immeuble dont le prix est en distribution, Mongin, acquéreur de Fragne, a subrogé son vendeur primitif dans l'effet de son privilége, et que celui-ci est devenu créancier direct et personnel de la femme Ragot, en vertu de cette délégation dûment acceptée; — Qu'ayant cause du débiteur saisi, aux termes de l'art. 1166, C. Nap., il a donc le droit d'opposer à Chareton, ès noms qu'il agit, la prescription décennale que Ragot, héritier de sa mère pour un quart et acquéreur de ses cohéritiers pour les trois autres quarts, pourrait opposer lui-même à celui-ci en qualité de tiers détenteur, parce qu'il réunit, tant par lui que par sa mère, juste titre et bonne foi (art. 2265, même Code); — Que Chareton, n'ayant point interrompu par une action en déclaration d'hypothèque la prescription qui a commencé à courir contre son droit à partir du 11 janv. 1850, date de la transcription de l'acte d'acquisition de la femme Ragot ou de son successeur, ce droit hypothécaire et par suite l'inscription prise le 14 janv. 1848 pour en assurer l'effet sont éteints, aux termes de l'art. 2180, C. Nap.; — Qu'excipant des droits de son débiteur délégué sur l'immeuble affecté à sa créance, ce n'est point là, de la part de Fragne, une demande nouvelle, mais un moyen nouveau qu'il a le droit d'exercer dans l'ordre, du chef de ce dernier; — Que la prescription peut, d'ailleurs, être opposée en tout état de cause, même devant la Cour impériale (art. 2224, même Code); — Considérant, à la vérité, qu'aux termes de l'art. 756, C. proc. civ., faute par le saisi de prendre communication de l'état de collocation et de contredire, s'il y échet, sur le

(1) Sur l'action en déclaration d'hypothèque, V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Hypothèque*, n. 279 et suiv.; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 95 et suiv. *Adde* MM. Zachariæ, *loc. cit.*, p. 257; Aubry et Rau, *op. cit.*, § 287, note 2, p. 870.

(2) La prescription pouvait, comme le décide notre arrêt, être opposée pour la première fois en cause d'appel, par un double motif, soit en vertu de la disposition formelle de l'art. 2224, C. Nap., soit parce qu'elle constituait un moyen nouveau, et non une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. proc. Il est de principe qu'en matière d'ordre, comme en toute autre matière, des moyens nouveaux peuvent être invoqués en appel à l'appui d'un contredit formé en temps utile. V. Bordeaux, 14 mars 1865 (P. 1865. 1010. — S. 1865. 2. 256), et la note.

(3) C'est là une application du principe posé par l'art. 2225, C. Nap. La Cour de cassation a été jusqu'à décider, par un arrêt du 21 mars 1843 (P. 1843. 2. 452. — S. 1843. 1. 681), que les créanciers peuvent opposer la prescription à laquelle a renoncé leur débiteur, alors même que les choses ne sont plus entières et que celui-ci a payé la dette que la prescription avait éteinte; qu'ils peuvent par suite exiger du créancier payé la restitution de ce qu'il a reçu. V. la note qui accompagne cet arrêt. V. toutefois en sens contraire, Nancy, 25 août 1829 (S. 1846. 2. 545, note) et Bordeaux, 21 mars 1846 (P. 1849. 1. 87. — S. 1846. 2. 545).

procès-verbal, dans le délai de trente jours, il demeure forclos, sans nouvelle sommation ni jugement; qu'il est constant au procès que Ragot n'a point contredit, et que, par voie de conséquence, l'ordre provisoire est demeuré définitif à son égard; que, vainement, il adhère aux conclusions de l'appelant devant la Cour; que n'ayant point opposé en temps utile à Chareton la prescription décennale de son hypothèque, il ne pourrait plus la lui opposer aujourd'hui que le droit hypothécaire est reconnu avec lui par une décision souveraine et inattaquable; — Mais que si, en règle générale, le créancier ne peut plus exercer, du chef de son débiteur, les actions dont le débiteur lui-même est forclos, il est de principe que, par une dérogation nécessaire, les créanciers ayant intérêt à ce que la prescription soit acquise, peuvent toujours l'opposer encore que le débiteur y renonce; — Que les biens de celui-ci étant le gage de ses créanciers, lorsque ce mode de libération existe, il ne peut l'abandonner à leur préjudice par une silencieuse indifférence ou une collusion coupable, et que l'art. 2225, C. Nap., est formel à cet égard; — Qu'investi d'un droit qui lui est propre, Fragne peut, dès lors, exciper contre Chareton, qui l'attaque, de l'extinction de l'hypothèque de ce dernier; — Que le juste titre de Ragot ne peut être en effet contesté, non plus que sa bonne foi; que d'ailleurs la mauvaise foi ne se présume pas, et que l'intimé ne demande pas à la prouver (art. 2268, C. Nap.); que toutes les conditions exigées pour prescrire se réunissent donc dans la cause, et que l'hypothèque du comptoir l'*Unité* de Langres étant éteinte, l'inscription prise en son nom, le 14 janv. 1848, sur l'immeuble vendu par Fragne à Mongin, ne peut primer l'inscription du 19 nov. 1864, prise par l'appelant en renouvellement de l'inscription périmée du 11 janv. 1850;

Qu'on ne peut sérieusement objecter que Fragne soit forclos lui-même pour n'avoir point exercé de contredit; que l'intérêt est la mesure des actions, et que s'il n'a point contredit dans l'ordre contre Chareton, c'est parce que, colloqué antérieurement à celui-ci, il n'avait ni intérêt ni qualité pour contester son rang ou la validité de sa créance; mais que mis en demeure de repousser les attaques de son adversaire, il n'oppose en réalité, en demandant le maintien du règlement provisoire et en invoquant la prescription, qu'un moyen de défense à l'action principale, comme il opposait un autre moyen devant le tribunal; — Que défendeur à l'ordre, il n'a pas perdu sa qualité en appel, et qu'autrement ce serait le réduire à l'impuissance de protéger des droits reconnus par les premiers juges, et violer en sa personne les principes les plus sacrés de la justice; — Par ces motifs, statuant sur l'appellation émise par Fragne du jugement rendu par le tribunal civil de Langres, le 27 nov. 1866, laquelle est déclarée recevable, met ce dont est appel à néant; émendant, déclare l'hypothèque de Chareton, ès noms qu'il agit, prescrite vis-à-vis de Fragne; dit en conséquence que Fragne sera colloqué antérieurement à Chareton en vertu de son inscription hypothécaire du 19 nov. 1864, etc.

Du 10 avr. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Proust, 1er av. gén.; Ally et Roignot, av.

TRIB. COMM. DE MULHOUSE 15 novembre 1867.

FAILLITE, INTÉRÊTS, DÉPENS, PRIVILÉGE.

Les intérêts des condamnations prononcées contre un failli, comme ceux de toute créance chirographaire, s'arrêtent, relativement à la masse, à la date du jugement déclaratif de faillite. (C. comm., 445.)

Les dépens auxquels le syndic d'une faillite a été condamné dans une instance commencée avant la déclaration de faillite, ne doivent être prélevés par privilége sur l'actif mobilier que pour la partie des frais postérieure à la reprise d'instance par le syndic; ceux faits antérieurement suivent le sort de la créance principale (1). C. comm., 565.)

(Comp. *la Rouennaise* C. synd. Peltier.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Peltier a été constitué, en mars 1860, l'agent de la compagnie d'assurances *la Rouennaise* pour les départements du Haut et du Bas-Rhin; que ladite compagnie, n'ayant pu obtenir de Peltier le règlement régulier et complet des sommes encaissées pour son compte par ce dernier, l'a, par exploit du 16 juin 1864, fait assigner devant le tribunal civil de Strasbourg aux fins de condamnation; — At-

---

(1) D'après M. Geoffroy, *Cod. prat. des faill.*, p. 379 et suiv., les frais d'un procès commencé avant la déclaration de faillite doivent être en entier payés par privilége sur l'actif mobilier de la faillite, lorsque les syndics se sont approprié le procès, c'est-à-dire lorsqu'il est reconnu qu'ils l'auraient commencé (ou soutenu) eux-mêmes si le failli ne l'avait pas intenté ou n'en avait pas été la cause. Au contraire, si les syndics s'étaient bornés à s'en rapporter à la sagesse du tribunal, ils ne devraient être condamnés, au nom de la masse, qu'aux dépens faits depuis leur intervention dans le débat. Mais le même auteur fait observer que, dans la pratique, tous les frais sont considérés comme privilégiés quel qu'ait été l'état de la procédure au moment de la reprise d'instance. On voit que le jugement ici recueilli s'écarte plus encore que M. Geoffroy de cet usage, puisqu'il n'accorde aucun privilége pour les dépens faits avant la faillite, même dans le cas où les syndics ont continué le procès.

tendu qu'à cette époque, Peltier n'était pas commerçant et que la procédure a suivi son cours contre lui personnellement; — Que Peltier s'est toutefois associé fin 1864 avec Georges Durset pour le commerce des déchets de coton, et qu'ils ont fondé tous deux, sous la raison G. Durset et comp., une maison ayant son siége à Mulhouse; —Attendu qu'en oct. 1865, cette société a été déclarée en état de faillite, et que, par suite de circonstances qu'il est inutile de rappeler et qui ont fait l'objet de décisions confirmées par la Cour du ressort, le tribunal de ce siége a dû déclarer la faillite personnelle de Peltier par jugement du 2 janv. 1866; —Attendu qu'à cette dernière date, l'action intentée à Strasbourg contre Peltier n'était pas vidée définitivement; que, le 6 mars 1866, le sieur Krafft, en qualité de syndic, a été assigné en reprise d'instance; — Qu'il a, en effet, constitué avoué le 13 mars et repris l'audience en sa qualité, et que ce n'est que par jugement du 28 mai 1867 que le tribunal civil de Strasbourg a rendu sa décision définitive dans la cause; que, par ce jugement, la créance de la compagnie *la Rouennaise* a été fixée à la somme principale de 7,159 fr. 19 c., productive d'intérêts à compter du jour de la demande, 16 juin 1864, et que le syndic a, en outre, été condamné, ès *qualité*, aux dépens;

Attendu que la demanderesse, excipant de ce jugement, demande son admission à la masse chirographaire: 1° pour la somme principale de 7,159 fr. 19 c.; 2° pour la somme de 1521 fr. 31 c., montant des intérêts courus du 16 juin 1864 à ce jour, et qu'elle demande enfin à être admise par privilége pour la somme de 912 fr. 70 c., montant des frais taxés;—Attendu que le syndic ne conteste nullement le premier chef de production, mais qu'il soutient que le compte des intérêts doit être arrêté au 2 janv. 1866, date de la faillite Peltier, et qu'il dénie enfin, à pur et à plein, comme dénué de tout fondement juridique, le privilége réclamé pour les frais relatifs à une créance purement chirographaire; — Attendu qu'en présence de la faillite du débiteur, il ne peut évidemment être question d'exécuter purement et simplement le jugement du tribunal civil de Strasbourg, et que la créance de la demanderesse étant soumise, comme toute autre créance, aux règles qui régissent les faillites, il appartient au tribunal de ce siége, non pas de réformer ou modifier, en manière quelconque, la décision, devenue souveraine, d'une autre juridiction, mais d'en régler les effets relativement à la masse de la faillite du débiteur;—Attendu que le principal de la créance n'est pas contesté et n'est d'ailleurs pas contestable; mais que c'est à tort évidemment que la demanderesse a calculé les intérêts jusqu'à ce jour, sous prétexte que le jugement du tribunal civil de Strasbourg ne permet pas d'interprétation contraire; que l'art. 445, C.comm., porte d'une manière impérative que la faillite arrête, relativement à la masse, le cours des intérêts des créances chirographaires, et que la demanderesse ne peut, dès lors, être admise que pour les intérêts à 5 p. 100 par an courus du 16 juin 1864 au 2 janv. 1866;

Attendu, en ce qui concerne les frais, que c'est sans fondement que la demanderesse réclame un privilége qui n'est pas écrit dans la loi; — Attendu, d'autre part, que si le syndic a été condamné aux dépens, il ne s'ensuit pas que la demanderesse ait le droit de réclamer ces dépens par voie de prélèvement; qu'ici encore il importe de se soumettre à la loi spéciale et aux éléments qui régissent la procédure en matière de faillite; —Attendu qu'une partie notable des frais taxés ont été faits avant la faillite Peltier et la reprise d'instance contre le syndic;—Que si ce dernier, alors qu'il a été mis en cause, avait renoncé à donner suite au litige et à appuyer les contestations et contre-prétentions du failli; que s'il s'était soumis à reconnaître volontairement la légitimité de la dette, les frais faits jusqu'à la reprise d'instance s'ajouteraient comme les intérêts au capital dû à la demanderesse et constitueraient un capital à produire à la masse, sans aucune possibilité de privilége, de préférence ou de prélèvement;—Attendu que si, à partir du 6 mars 1866, le syndic a provoqué de nouveaux frais, ces derniers frais seuls peuvent être réclamés intégralement; que les masses qui plaident étant, comme les justiciables, soumises aux conséquences de leur témérité, il est équitable de décider qu'un syndic est mal fondé à n'offrir qu'un simple dividende sur les frais qu'il a occasionnés en sa qualité et qu'il est condamné à payer; — Qu'il y a lieu, en conséquence, de distinguer, au cas particulier, entre les frais qui ont été faits contre le débiteur personnellement antérieurement à la faillite, et ceux qui ont été faits contre la masse à raison de sa résistance; — Que les uns, suivant le sort du principal, devront être admis à la masse comme créance chirographaire, et que les autres devront être récupérés directement contre le syndic qui les passera en frais de syndicat; — Que toute décision contraire constituerait la violation des éléments de la matière, en ce qu'elle donnerait un caractère de privilége à une créance qui n'avait pas ce caractère lorsque la faillite a été déclarée;—Par ces motifs, etc.

Du 15 nov. 1867. — Trib. comm. de Mulhouse.—MM. Lœderich-Kiltz, prés.; Laurent et Schrayer, av.

TRIB. DE BAUGÉ 20 février 1867.

VENTE, DÉFENSE D'ALIÉNER, CIMETIÈRE.

Est licite et obligatoire la prohibition d'aliéner, même perpétuelle, contenue dans un contrat de vente, lorsqu'elle est le seul moyen d'arriver à un but recherché par les parties;

par exemple, lorsque cette défense, insérée dans la vente faite par une commune d'un ancien cimetière, a pour objet d'en assurer la conservation à l'état de lieu saint (1). (C. Nap., 544 et 1598.)

(Ville de Baugé C. Commeau.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que, 1° la délibération du conseil municipal de la ville de Baugé du 8 fév. 1859; 2° la lettre de Commeau du 20 mai 1859; 3° l'arrêté du préfet de Maine-et-Loire, séant en conseil de préfecture, et autorisant la commune de Baugé à vendre à l'amiable à M. Commeau l'ancien cimetière de cette ville; 4° l'acte administratif, du 23 juillet 1859, contenant vente par Ferrière, maire de la ville de Baugé, agissant en cette qualité, à Commeau, de l'ancien cimetière de Baugé, moyennant le prix de 2,400 fr., très-élevé en raison des charges seulement, forment les éléments d'un tout indivisible qui contient l'expression des volontés des parties contractantes et les clauses et conditions de la convention; — Que Commeau, obéissant à un pieux sentiment qui lui était alors facile, s'est obligé à conserver à perpétuité à l'état de lieu saint l'ancien cimetière qu'il achetait; — Que la ville de Baugé, heureuse de cet engagement, l'acceptait, trouvant ainsi un prix en sauvegardant les respectables alarmes des familles; — Que tous les intérêts, que tous les nobles mouvements du cœur étaient d'accord; — Attendu que cette condition a été la raison déterminante du contrat; — Attendu que l'intérêt moral peut être seul la base des contrats, et ne s'est jamais produit avec plus d'autorité que dans la cause; — Que ce mobile doit surtout dominer les actes des personnalités morales; et qu'une commune est obligée de ne pas blesser les susceptibilités religieuses et les sentiments de vénération de ses habitants pour les morts; que le décret du 23 prairial an 12 n'admettait pas l'aliénation des anciens cimetières; — Attendu que la clause portant prohibition d'aliéner l'ancien cimetière est licite; — Que si la loi de 1790 porte que le droit prohibitif des aliénations à titre de vente est aboli, il faut prendre cette disposition politique et économique avec de sages tempéraments qui gardent la liberté sans violer l'esprit du principe et le détourner de son but; — Attendu que la prohibition d'aliéner peut être admise dans le contrat onéreux lorsque c'est le seul moyen d'arriver à une fin unique recherchée par toutes les parties; — Que la ville de Baugé voulait conserver à son ancien cimetière le caractère de lieu saint;—Que Commeau, dont les proches parents sont inhumés à des places éloignées les unes des autres et assez indéterminées, se trouvait obligé, pour faire respecter leurs sépultures, d'acquérir le périmètre entier; — Que la prohibition d'aliéner celui sur lequel restait encore un caractère sacré, était la seule voie pour satisfaire l'intérêt commun; — Attendu qu'il est allégué et non dénié que Commeau a vendu une partie de l'ancien cimetière de Baugé, pour la somme de 2,500 fr., contrairement à son obligation; — Que son sous-acquéreur, devançant les temps, a pris possession des terrains, bouleversant les tombes, brisant les pierres et les employant à des usages profanes à son profit personnel; que la population a vu ces faits avec tristesse; — Attendu que Commeau, ayant manqué à la loi de son contrat, il convient d'en prononcer la résolution; — Par ces motifs, déclare résilié l'acte administratif en date du 3 juill. 1859 contenant vente de l'ancien cimetière de la commune; ordonne que la ville de Baugé rentrera en possession et propriété immédiate de cet ancien cimetière, etc.

Du 20 fév. 1867. — Trib. civ. de Baugé. — M. Leddet, prés.

---

(1) La libre disposition des biens est un principe fondamental de notre législation. Ce principe ne saurait fléchir, comme le dit un arrêt de la Cour de cassation du 6 juin 1853 (P.1853.1.652. —S.1853.1.619) devant la volonté de l'homme, et une propriété quelconque ne peut être frappée d'inaliénabilité qu'en vertu d'une disposition formelle et spéciale. — Cependant, quelque absolu que soit en thèse générale le principe dont il s'agit, certaines stipulations d'inaliénabilité ont été maintenues par la jurisprudence. C'est ainsi qu'il a été jugé que la condition apposée à une donation d'immeubles de ne pas aliéner ces immeubles *pendant un temps déterminé*, est valable, lorsqu'elle a pour but, soit de faciliter l'exercice de l'usufruit ou du droit de retour que le donateur se serait réservé : Cass. 27 juill. 1863 (P. 1864.798.—S.1863.1.465); soit de garantir un avantage conféré à un tiers: Douai, 27 avr. 1864 (P.1864.1174.—S.1864.2.254); soit même enfin quand elle a pour objet l'intérêt du donataire lui-même : Paris, 16 fév. 1859 (P.1860.71.— S. 1860.2.186). V. aussi les notes sous ces arrêts. — Il ne nous paraît pas douteux que des stipulations analogues ne puissent être insérées dans une vente, lorsqu'elles ont un but utile aux parties. Mais nous ne pensons pas cependant que l'intérêt même le plus évident puisse légitimer une prohibition d'aliéner perpétuelle, qui aurait pour effet de mettre la chose hors du commerce d'une manière absolue, et, à cet égard, la solution du jugement ici recueilli, quelque respectable que soit le sentiment qui l'a dictée, nous paraît, tout au moins dans ses motifs, beaucoup trop absolue. Tous les auteurs sont du reste d'accord pour enseigner que la prohibition d'aliéner n'est valable qu'autant qu'elle est temporaire. V. MM. Duvergier, *Vente*, n. 116; Rolland de Villargues, *Rép. du Not.*, v° *Prohib. d'alién.*, n. 2; Troplong, *Don. et test.*, t. 1, n. 271; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 1, n. 292 et suiv.

TRIB. DE LYON 11 mai 1867.

ENREGISTREMENT, DON MANUEL, HOSPICES, DÉLAI, SERVICES RELIGIEUX, FONDATION DE LITS.

La délibération, ultérieurement approuvée, par laquelle un hospice accepte l'offre d'un don d'argent contenu dans une lettre, ne saurait être considérée comme constituant le titre d'une donation; mais elle n'en renferme pas moins une reconnaissance de don manuel donnant ouverture au droit proportionnel de donation (1). (L. 18 mai 1850, art. 6.)

Cette reconnaissance n'est pas assujettie à l'enregistrement dans un délai déterminé, sous peine du double droit (2). (L. 15 mai 1818, art. 78.)

Est passible du droit de donation, et non pas seulement de celui d'obligation de faire ou de constitution de rente, la remise d'un capital à un hospice sous la condition qu'il sera célébré des services religieux, lorsque la gratuité domine dans cette remise.

Il en est de même de la remise à un hospice d'un capital destiné à la fondation d'un lit dont le donateur aura la disposition.

(Hospices de Lyon C. Enregistr.)

Par deux délibérations des 12 oct. 1864 et 11 oct. 1865, le conseil d'administration des hospices de Lyon a déclaré accepter les offres que lui avaient faites la demoiselle Bernard et le sieur de Mortemart, suivant deux lettres des 4 et 8 oct., de deux sommes de 10,000 fr., à la condition qu'il serait célébré certains services religieux, et que la famille de Mortemart pourrait disposer d'un lit à l'hospice des incurables. — Ces délibérations ont été approuvées par le préfet du Rhône les 7 et 4 nov. 1865. — L'administration de l'enregistrement a prétendu que le droit de donation était dû sur les deux sommes, et, de plus, elle a réclamé le double droit, par le motif que la lettre d'offre de chaque donateur et la délibération en contenant l'acceptation auraient dû être enregistrées dans le délai de vingt jours aux termes de l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818. — Contestation par les hospices.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, suivant les opposants, les délibérations ne seraient que des mesures d'ordre intérieur et non des actes réguliers, au sens des lois fiscales, notamment des lois des 15 mai 1818 et 18 mai 1850; que, tout au moins, les fondations Bernard et Mortemart devraient être considérées comme des contrats à titre onéreux, renfermant ou une obligation de faire, ou une constitution de rente, et ne devant donner lieu qu'au droit de 1 ou 2 pour 100; — — Attendu qu'il n'est pas possible de voir dans lesdites délibérations des actes de donation réguliers ou équivalents; que les éléments essentiels de l'acte de donation manquent; qu'ainsi l'acte n'est pas notarié comme l'exige l'art. 931, C. Nap.; que les donateurs ne sont pas présents; que, dans l'espèce Mortemart, la tradition et par conséquent la transmission de propriété a été effectuée antérieurement à la délibération et en est absolument indépendante; que, d'autre part, dans l'intention des intéressés, comme dans celle de l'autorité préfectorale, on a voulu certainement opérer un simple don manuel; que ce terme a été expressément employé soit dans les offres et délibérations, soit dans les arrêts approbatifs; — Attendu, toutefois, que les délibérations constituent, au point de vue des lois fiscales et particulièrement de celle du 18 mai 1850, un acte donnant naissance à une perception; que cette loi, par son art. 6, a disposé que les actes renfermant la déclaration par le donataire ou ses représentants d'un don manuel seraient sujets au droit de donation, et que ce droit est aujourd'hui le même pour les meubles et les immeubles; — Attendu que les délibérations dont il s'agit sont évidemment des actes administratifs empruntant le caractère d'une déclaration émanée du donataire; que, si on ne peut leur assigner, en raison de l'absence du donateur, la portée et l'effet d'une convention bilatérale, on ne saurait mieux y voir une simple mesure d'ordre intérieur; qu'on y surprend une acceptation, en forme, régulièrement approuvée par le préfet; qu'il y a dans une telle acceptation autre chose qu'un fait de comptabilité; que c'est bien une constatation d'un consentement donné, et, par suite, un titre, un acte, un *instrumentum*; — Attendu que les arrêtés préfectoraux qualifient la transmission des sommes versées ou offertes de don manuel et lui impriment son vrai caractère; que vainement les hospices insistent sur l'importance des charges imposées par les donateurs; que, pour la fondation Bernard, l'écart entre la somme à dépenser chaque année et celle produite par le capital placé en rente sur l'État est de plus de moitié; que la gratuité domine donc notablement; qu'en ce qui concerne la fondation Mortemart, le droit réservé au donateur de désigner dans une hypothèse prévue le malade à

(1) V. conf., Trib. d'Uzès, 24 fév. 1857 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 427). Toutefois, il résulte d'une décision du ministre des finances du 13 déc. 1858 et de l'instruction générale du 14 avril 1859 (*Ibid.*, art. 575), qu'on ne saurait voir une reconnaissance de don manuel, passible du droit proportionnel établi par l'art. 6 de la loi du 18 mai 1850, dans une délibération de la commission administrative d'un hospice ayant seulement pour but de constater la recette des sommes d'argent données manuellement à cet établissement et d'en déterminer l'emploi.

(2) *Contrà* le jugement précité du tribunal d'Uzès du 24 fév. 1857.

recevoir n'influe pas sur le résultat du don; que les hospices ont un lit de plus; qu'ils atteignent ainsi le but de leur institution, et par conséquent s'enrichissent et bénéficient; — Attendu que le double droit n'est pas dû; que, d'une part, la loi du 18 mai 1850 n'impose aucun délai spécial; que, d'autre part, s'il y a eu usage de l'acte par sa présentation à l'approbation préfectorale, cette approbation était un complément indispensable de l'acte, qui n'a pris naissance régulière et définitive qu'à dater de cette formalité; que, par suite, l'enregistrement ne pouvait être exigé que préalablement; — Par ces motifs, etc.

Du 11 mai 1867. — Trib. civ. de Lyon.

TRIB. DE LA SEINE 24 août 1867.

ENREGISTREMENT, CESSION, NANTISSEMENT.

Bien qu'une cession de créance soit dite faite à titre de gage et nantissement, elle n'en est pas moins passible du droit proportionnel de transport, si cette cession confère au cessionnaire le droit de toucher directement la créance cédée et d'exercer toutes poursuites, comme le pourrait faire le cédant lui-même (1). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 3, n. 3.)

(Lyon-Allemand C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, dans un acte passé devant Lemaître, notaire à Paris, le 26 fév. 1866, il est dit que Lacroix a cédé, à titre de gage et de nantissement, à la maison veuve Lyon-Allemand et fils, une créance de 40,000 fr. sur Drault et Barbier, avec les intérêts à partir du 1er juillet précédent, pour garantir au cessionnaire le paiement de sa créance de 70,000 fr. sur les mêmes débiteurs; que le contrat porte, en outre, que la maison veuve Lyon-Allemand est subrogée dans tous les droits, actions et hypothèques de Lacroix contre Drault et Barbier, de telle sorte qu'elle pourra les exercer contre eux par tous les moyens et voies de droit comme il le pourrait faire lui-même, en imputant sur le montant de sa créance les sommes qu'elle touchera en vertu du présent nantissement; — Attendu que l'administration de l'enregistrement n'est pas tenue d'accepter la qualification que les parties ont cru devoir donner aux actes, lorsque la substance et les conséquences desdits actes protestent contre cette qualification, mais qu'elle doit, au contraire, leur restituer leur véritable caractère et percevoir les droits auxquels donnent lieu les conventions des parties; — Attendu que l'acte dont s'agit, bien que qualifié de nantissement, contient une véritable cession de créance, puisqu'il donne aux cessionnaires le droit de toucher directement les créances cédées, et leur confère ainsi la propriété, tandis que, aux termes de l'art. 2078, C. Nap., le créancier ne peut, à défaut de paiement, disposer du gage sans autorisation de justice, et qu'aux termes de l'art. 2079, même Code, le débiteur en reste toujours propriétaire; qu'il s'ensuit que le transport étant pur et simple, il donne ouverture au droit proportionnel de 1 pour 100 édicté par l'art. 69, § 3, de la loi du 22 frim. an 7; — Par ces motifs, déclare la veuve Lyon-Allemand mal fondée dans son opposition, etc.

Du 24 août 1867. — Trib. civ. de la Seine.

TRIB. DE LA SEINE 24 août (et non 24 nov.) 1867.

ENREGISTREMENT, EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., INDEMNITÉ, CESSION IMMOBILIÈRE.

L'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, qui exempte des droits d'enregistrement et de timbre les actes faits en vertu de cette loi, est applicable à l'abandon d'un immeuble consenti par l'expropriant à l'exproprié, et accepté par celui-ci, en paiement de l'indemnité d'expropriation (2).

(Bessaud et Ce (*la Belle Jardinière*) C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que la contrainte dont la société Bessaud et comp. demande la nullité a pour objet le paiement de droits réclamés par la régie sur un procès-verbal du jury des 21 et 27 mars 1866 fixant l'indemnité d'expropriation allouée à cette compagnie, et sur une quittance notariée du 16 juillet suivant, constatant le paiement d'une partie de cette indemnité; — Attendu que l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 exempte de tous droits de timbre et d'enregistrement les procès-verbaux, jugements, contrats, quittances et tous autres actes faits en vertu de ladite loi; mais que la régie prétend que les deux actes dont il s'agit renferment une cession immobilière qui serait étrangère à l'expropriation ou ne s'y rattacherait qu'indirectement; — Attendu que, s'il est de principe que tout exproprié a le droit d'exiger le

---

(1) V. dans le même sens, Trib. de la Seine, 28 janv. 1852 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 139), et les autres décisions indiquées en note; Trib. de Mortagne, 26 avril 1850 (*Journ. de l'enreg.*, art. 15030). — V. toutefois MM. Championnière, Rigaud et Pont, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 2, n. 1218, et t. 6, n. 187.

(2) Comme exemple d'une application extensive de l'art. 58 de la loi de 1841, analogue à celle faite par le jugement ci-dessus, V. la solution de plusieurs arrêts décidant que le droit proportionnel d'enregistrement n'est pas dû sur l'acquisition à titre de remploi d'un immeuble dotal exproprié : Cass. 10 déc. 1845 (P.1846.1.726. —S.1846.1.161); 8 déc. 1847 (P.1848.1.86. —S.1848.1.247), et 24 mai 1848 (P.1848.2.431. —S.1848.1.506).

paiement d'une indemnité consistant en une somme d'argent, aucun texte, aucune disposition de loi ne s'oppose à ce qu'il le reçoive en nature, s'il le préfère, ou partie en nature et partie en espèces; qu'il peut en résulter alors tout à la fois une cession immobilière et une cession mobilière; — Que l'on ne peut concevoir, dans ce cas, que la cession mobilière soit affranchie de tous droits, tandis que la cession immobilière donnerait ouverture à un droit proportionnel; que lorsque le mode de paiement de l'indemnité et le chiffre de cette indemnité ont été fixés simultanément par le même acte, de telle sorte que l'un a dû nécessairement influer sur l'autre, et que même le chiffre de l'indemnité n'a été arrêté qu'en raison du mode de paiement convenu préalablement, il est impossible de voir dans cet acte deux opérations distinctes et successives, selon la prétention de la régie, l'une principale et l'autre seulement accessoire, à savoir le règlement d'une indemnité entraînant pour le tout une cession mobilière qui participerait seule de l'exemption de la loi de 1841, et une sorte de vente purement facultative à laquelle cette exception ne devrait pas s'étendre; — Attendu que cette faculté qu'a tout exproprié de recevoir en nature l'indemnité qui lui est due ne saurait être sérieusement contestée; que la régie l'a toujours reconnue jusqu'ici, notamment dans le cas d'échange de deux immeubles; que l'exercice de cette faculté ne fait pas, parce qu'il est volontaire de la part de l'exproprié, que l'indemnité reçue en nature cesse d'avoir le caractère d'indemnité pour cause d'expropriation forcée; qu'il n'est pas exact qu'elle ne conserve ce caractère qu'à la condition de pouvoir être imposée, et que l'on ne peut le soutenir qu'à l'aide d'un faux raisonnement; — Attendu qu'en fait, il résulte du procès-verbal du jury qu'avant toute fixation d'indemnité, la société Bessaud et comp. s'est mise d'accord avec le représentant de la ville de Paris dûment autorisé, sur le mode de paiement de cette indemnité; qu'il a été convenu entre les parties qu'elle serait fournie jusqu'à concurrence de la somme de 1,712,000 fr. par l'abandon d'un terrain de 2,140 mètres situé quai de la Mégisserie; que le surplus serait payé en espèces, et que le chiffre total en serait fixé à la somme de 2,848,250 fr., qui a été sanctionnée ensuite par le jury; — Attendu que l'abandon du terrain en question a été consenti et que la société Bessaud et comp. en a été régulièrement mise en possession par le même acte qui fixait le montant total de l'indemnité; qu'ainsi cet acte a eu pour effet de rendre la société Bessaud et comp. propriétaire du terrain qui représentait, jusqu'à concurrence de 1,712,000 francs, une partie de l'indemnité, et créancière seulement de la somme de 1,136,250 francs, formant le surplus de cette indemnité; — Qu'il renferme tout à la fois une cession mobilière et une cession immobilière, qui sont, l'une comme l'autre, la conséquence directe et forcée de l'expropriation; qu'il est constant, en effet, que la cession du terrain du quai de la Mégisserie, en facilitant à la société Bessaud et comp. le rétablissement de la maison la Belle-Jardinière dans des conditions favorables à leur industrie, a diminué le préjudice que leur faisait éprouver l'expropriation, et a influé nécessairement sur la fixation du chiffre auquel a été évaluée l'indemnité qui leur était due pour la réparation de ce préjudice; que le terrain cédé fait donc partie intégrante de l'indemnité; que l'on ne peut dès lors envisager la cession dont il a fait l'objet que comme un simple accessoire de l'expropriation; — Attendu que l'acte du 16 juill. 1866, contenant quittance de la somme de 650,000 fr. à valoir sur la portion de l'indemnité stipulée payable en espèces, n'ajoute rien à celui des 21 et 27 mars de la même année, relativement à l'abandon du terrain dont il est question; qu'il ne fait que confirmer les conventions renfermées dans l'acte précédent; qu'il s'ensuit que ces deux actes ne peuvent donner ouverture à aucun droit de timbre ou d'enregistrement, comme faits en vertu de la loi du 3 mai 1841, et qu'il y a lieu d'annuler la contrainte; — Par ces motifs, annule la contrainte, etc.

Du 24 août 1867. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 25 octobre 1867.

HYPOTHÈQUE (DROIT D'), INSCRIPTION D'HYPOTHÈQUE LÉGALE, REPRISES MATRIMONIALES.

L'inscription de l'hypothèque légale prise au nom de la femme durant la communauté ne donne point ouverture au droit proportionnel de 1 p. 100, alors même que les reprises, objet de cette inscription, seraient évaluées, soit dans le bordereau, soit dans un acte de cession de biens de la communauté consenti par le mari à la femme en paiement de ses reprises (1). (LL. 21 vent. an 7, art. 20 et 6 mess. an 7, art. 1er.)

L'inscription d'hypothèque légale prise au profit de la femme pendant la durée de la communauté ne peut donner ouverture à la perception du droit proportionnel de 1 p. 100, alors même que les reprises objet de l'inscription sont évaluées, soit dans le bordereau, soit dans un acte par lequel le mari a cédé à la femme des biens de communauté en paiement de ces reprises. Ce n'est, en

(1) Le droit, comme le dit la solution ici rapportée, ne devient exigible que lorsque, à la dissolution de la communauté, un acte de liquidation ou tout autre équivalent, aura déterminé ce qui sera définitivement dû à la femme. V. Circul. de la régie 1676. — V. cependant M. Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 2, n. 4085.

effet, qu'après la dissolution de la communauté que l'on pourra savoir si, par le résultat de son administration, le mari se trouvera, en définitive, débiteur d'une somme quelconque envers sa femme. (L. du 6 messid. an 7, art. 1er. Inst. 374.)

Du 25 oct. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

INSTR. GÉN. 26 novembre 1866.

TIMBRE, RÉCÉPISSÉS, BANQUE DE FRANCE, ÉTABLISSEMENTS PUBLICS.

Les récépissés délivrés soit par la Banque de France, soit par les autres établissements de crédit, pour constater les dépôts volontaires de titres, effets publics et objets reçus par eux, sont assujettis au droit de timbre de dimension (1). (L. 13 brum. an 7, art. 12.)

L'art. 12 de la loi du 13 brum. an 7, qui assujettit au droit de timbre établi en raison de la dimension « tous actes et écritures, extraits, copies et expéditions, soit publics, soit privés, devant ou pouvant faire titre, ou être produits pour obligation, décharge, justification, demande ou défense », embrasse, dans sa disposition générale, les récépissés délivrés soit par la Banque de France, soit par les autres établissements de crédit, pour constater les dépôts volontaires de titres, effets publics et objets reçus par eux. — Dès lors, les établissements qui délivrent ces récépissés sur papier non timbré et les officiers publics qui les énoncent dans leurs actes commettent les contraventions formellement prévues et punies par l'art. 22 de la loi du 2 juill. 1862 et par les art. 24 et 26 de la loi précitée du 13 brum. an 7. — Toutefois, l'usage s'étant introduit de se servir de papier libre, le ministre a voulu user d'indulgence et, sur les propositions conformes du directeur général, il a décidé : 1° qu'il ne sera pas insisté sur les contraventions commises dans le passé (décis. du 6 janv. 1863); 2° que pour tous les récépissés en circulation, il ne sera exigé qu'un droit de 50 cent. pour les anciennes formules, bien que leur format excède les dimensions fixées par la loi; 3° qu'afin d'éviter les retards dans l'expédition des paiements qui résulteraient du retrait des récépissés délivrés antérieurement par la Banque de France, le droit sera payé, pour ces anciens récépissés, au moyen d'un timbre mobile que les agents de la Banque apposeront, lorsque les récépissés leur seront présentés, sous la condition de l'oblitérer immédiatement avec une griffe (décis. du 21 janv. 1865).

Du 26 nov. 1866. — Instr. gén. de l'adm. de l'enreg., n° 2341, § 10.

(1) Même solution a été appliquée : 1° aux récépissés constatant le versement à la caisse des consignations des sommes déposées pour garantie des soumissions de travaux ou fournitures à exécuter pour l'Etat : Déc. min. fin., 13 déc. 1851 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 91) ; — 2° aux récépissés de sommes au-dessus de 10 fr. délivrés par les receveurs généraux pour les annuités des taxes des brevets d'invention : Trib. de Dijon, 18 mai 1858 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 535).

COMMUNE, RESPONSABILITÉ, PLUS FORTS IMPOSÉS, RÉPARTITION.

Les art. 8 *et* 9, *tit.* 5 *de la loi du* 10 *vend. an* 4, *dont le premier autorise l'administration municipale à contraindre les vingt plus forts contribuables à faire l'avance des condamnations prononcées contre la commune comme responsable des dégâts et pillages commis sur son territoire par des rassemblements ou attroupements, et dont le second fixe le mode de répartition et de perception pour le remboursement des sommes ainsi avancées, ont été abrogés implicitement par la législation ultérieure sur les impositions extraordinaires.*

Le sieur N. possédait à *** un établissement industriel qui a été incendié à la suite d'une émeute. La commune ayant été condamnée, en vertu de la loi du 10 vendémiaire an 4, à lui payer une indemnité, le préfet a consulté le ministre de l'intérieur sur le point de savoir si l'on doit considérer comme étant encore en vigueur les art. 8 et 9 de la loi précitée, aux termes desquels l'administration municipale peut contraindre les vingt plus forts contribuables à faire l'avance des condamnations prononcées contre les communes dans les cas prévus par ladite loi. — Son Excellence a répondu négativement. Elle a rappelé que, dès 1822, le comité de l'intérieur du Conseil d'Etat, dans un avis du 25 janvier, reconnaissait les art. 8 et 9 du tit. 5 de la loi du 10 vendémiaire an 4 comme implicitement abrogés par les lois des 28 avril 1816 et 15 mai 1818, qui réglaient le mode suivant lequel les impositions extraordinaires devaient être établies dans les communes. Cette abrogation a été confirmée depuis, non-seulement par les lois annuelles des finances, mais encore par les lois des 18 juill. 1837 et 24 juillet 1867 sur l'administration communale et les attributions des conseils municipaux.—D'après les dispositions de ces diverses lois, combinées avec celles de la loi du 10 vendémiaire an 7 demeurées en vigueur, le montant de l'indemnité dont la commune de *** a été déclarée passible envers le sieur N. doit être acquitté exclusivement avec le produit d'une imposition extraordinaire votée par le conseil municipal, ou, en cas de refus, établie d'office, conformément à l'art. 39 de la loi du 18 juill. 1837. Cette imposition devra porter sur les quatre contributions directes et être répartie entre les habitants domiciliés dans la commune de *** au moment où a été incendiée l'usine du sieur N.

(Extrait du *Bull. off. du min. de l'int.*, 1867, p. 552.)

CASS.-CIV. 4 décembre 1867.

SAISIE-EXÉCUTION, SAISIE-ARRÊT, TIERS.

La voie de la saisie-exécution n'est ouverte au créancier qu'autant que les meubles qu'il veut saisir-exécuter sont encore aux mains de son débiteur; s'ils sont détenus par un tiers, ce n'est que par la voie de la saisie-arrêt qu'il peut être procédé (1). (C. proc., 577, 578, 583, 602.)

---

(1) V. en ce sens, Pothier, *Tr. de la proc.*, part. 4, ch. 2, sect. 2, art. 4, § 1er; Chauveau, sur Carré, quest. 1928 *bis*; Bioche, *Dict. de proc.*, vis *Saisie*, n. 4, et *Saisie-arrêt*, n. 50; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 15 et 16 (2e édit.); *Encycl. des huiss.*, vo *Saisie-exécution*, n. 33. V. aussi les motifs d'un arrêt de la Cour de cassation du 11 juin 1811, ainsi qu'un arrêt de la Cour de Douai du 13 janv. 1806.

M. Rodière, professeur à la Faculté de droit de Toulouse, nous transmet, à propos de l'arrêt ci-dessus, des observations dans lesquelles est établie une distinction que nous nous empressons de faire connaître à nos lecteurs.

« La solution que consacre ici d'une manière formelle la Cour suprême a une fort grande importance pratique, aujourd'hui que tant d'objets et de marchandises se trouvent déposés ou emmagasinés dans les docks, les magasins généraux et les gares des chemins de fer, et il est permis de douter qu'elle soit exacte dans l'hypothèse où elle a été rendue : la Cour est partie d'un principe très-certain, pour arriver, ce nous semble, à une conséquence fausse, parce qu'elle a exagéré la portée du principe. — Le principe est que les créanciers ont, en général, plus de droits sur les biens qui sont encore en la possession de leur débiteur, que sur ceux qui en sont sortis. Quand la possession du débiteur est visible et complétement incontestable, les créanciers qui saisissent ses biens ne sont guère exposés à froisser les droits d'autrui. Il peut arriver cependant, même en ce cas, que les créanciers saisissent ce qui n'appartient pas à leur débiteur; mais les demandes en distraction ou en revendication que peut former le propriétaire (C. proc., 608) suffisent, en général, pour protéger ses intérêts quand il s'agit d'objets mobiliers saisis; et s'il s'agit d'immeubles, il est mieux protégé encore par le principe d'après lequel l'adjudication ne transmet à l'adjudicataire que les droits qu'avait le saisi lui-même (C. proc., 717). — Mais le cas où un objet possédé d'un manière ostensible par un débiteur n'est pas sa propriété est toujours fort rare, et la présomption de propriété que la possession engendre excuse, en toute hypothèse, les mesures directes d'exécution pratiquées par le créancier sur les biens que le débiteur possède. Encore une fois, le créancier n'est ici presque jamais exposé à causer de préjudice à des tiers. — La situation est tout autre quand le débiteur n'a pas la possession caractérisée d'un objet. Si des poursuites d'exécution pouvaient alors avoir lieu immédiatement, les créanciers pourraient à chaque instant léser les droits des tiers. C'est pour cela qu'il est illégal de saisir sur un débiteur un immeuble dont il n'a pas la possession annale, ou des objets mobiliers dont il n'a pas la possession actuelle. Une pareille saisie est évidemment attentatoire aux droits du véritable possesseur, qui ne peut être privé du bénéfice de sa possession que par jugement. — Voilà visiblement le principe duquel la Cour suprême est partie dans l'espèce, et, comme nous l'avons dit, le point de départ est incontestable; mais c'est la conséquence tirée par notre arrêt qui nous semble exagérée, et, par conséquent, inadmissible.

« Les seules personnes, en effet, qui puissent se prévaloir du principe sont les tiers; ce n'est jamais le débiteur, qui, selon nous, n'a nulle qualité pour l'invoquer. Si, par exemple, un créancier saisit immobilièrement un immeuble dont son débiteur n'a pas la possession annale, le débiteur pourra-t-il former une demande en distraction? Non, très-évidemment. Si ce débiteur croit n'avoir ni la possession ni la propriété, son devoir d'honnête homme consistera à avertir le propriétaire de ce qui se passe, pour qu'il avise à protéger ses intérêts; mais l'autoriser à former lui-même la demande en distraction, ce serait aller directement contre le principe que nul ne peut agir en justice que pour son compte ou celui de personnes dont il est le représentant légal.

« S'agit-il d'objets mobiliers? la situation est analogue. Les seuls objets qui sont visiblement en la possession du débiteur sont ceux qu'il a soit dans son domicile, soit dans l'un des immeubles dont il est possesseur. Tout objet que le débiteur a hors de chez lui n'est plus sa propriété ostensible, et il ne peut pas être permis à un créancier, ou à l'huissier qui le représente, de se présenter brusquement chez un tiers et de forcer, pour ainsi dire, sa porte, pour aller saisir des objets qu'il prétend appartenir au débiteur. Il faut qu'il agisse avec plus de prudence. Avant d'enlever au tiers l'objet qu'il détient, il faut qu'il fasse, au préalable, constater que l'objet appartient certainement à son débiteur, autrement dit, qu'il use de saisie-arrêt. Mais ici pareillement, la saisie-arrêt n'est nécessaire que si le tiers refuse l'entrée de son domicile ou veut retenir l'objet mobilier, n'importe pour quelle cause, comme propriétaire, par exemple, ou comme créancier gagiste, ou par la crainte qu'il aurait de quelques poursuites du propriétaire pour avoir livré trop facilement la chose. Nous ne comprenons pas pourquoi ce tiers ne pourrait pas dire, quand il ne voit nul inconvénient à tenir ce langage : C'est vrai, cet objet ne m'appartient pas, et je ne demande pas mieux que d'en être débarrassé le plus tôt possible. Il peut même arriver quelquefois qu'un objet ait été déposé à ciel ouvert ou sous un hangar, complétement à l'insu du propriétaire du sol, et vouloir alors que le créancier usât de saisie-arrêt avant de faire saisir l'objet, ce serait, ce nous semble, puéril.

« Nous avons dit que l'arrêt ici recueilli a une importance pratique fort grande, et il constitue par conséquent à nos yeux un dangereux précé-

(Brinon C. Brechemin.)

Le sieur Brechemin, créancier des époux Brinon, a fait pratiquer contre eux une saisie-exécution de meubles qu'ils avaient confiés à la compagnie du chemin de fer d'Orléans et qui se trouvaient dans la gare de Blois. La nullité de cette saisie a été demandée par les époux Brinon, sur le motif que les objets saisis se trouvant entre les mains d'un tiers, il ne pouvait être procédé que par voie de saisie-arrêt.

26 juill. 1865, jugement du tribunal de Blois qui rejette ce moyen en ces termes: — « Attendu que bien que la saisie ait eu lieu sur des objets déposés à la gare du chemin de fer, et non au domicile des époux Brinon, elle n'en est pas moins valable; qu'en effet, l'art. 602, C. proc., autorise la mise à exécution d'une saisie faite en tout autre lieu que le domicile du saisi. »

Appel; mais, le 17 août 1865, arrêt de la Cour d'Orléans qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation par les époux Brinon, pour violation des art. 557 et suiv., et fausse application des art. 583 et suiv., C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable la saisie-exécution pratiquée par le sieur Brechemin sur les meubles déposés par les demandeurs à la gare du chemin de fer, alors qu'il ne pouvait procéder que par la voie de saisie-arrêt. — La question soulevée par ce moyen, a-t-on dit pour les demandeurs, peut se formuler ainsi: peut-on saisir par voie de saisie-exécution les objets mobiliers d'un débiteur, lorsque ces objets se trouvent aux mains d'un tiers, et ne faut-il pas, en pareil cas, procéder par voie de saisie-arrêt? La solution de la question découle naturellement et nécessairement des dispositions du Code de procédure relatives à la saisie-arrêt, ainsi que de ce fait que le titre de la saisie-exécution ne prévoit jamais que le cas d'une saisie opérée sur le débiteur lui-même, et que, du moment où se manifeste l'intervention d'un tiers, on est forcé de se reporter au titre de la saisie-arrêt. — Aux termes de l'art. 583, toute saisie-exécution doit être précédée d'un commandement fait à la personne du débiteur; l'art. 587, prévoyant le cas de fermeture ou de refus d'ouverture des portes par le saisi, indique les mesures à suivre lorsque cette hypothèse se réalise; l'art. 591, prévoyant ensuite la fermeture ou le refus d'ouverture des meubles, en cas d'*absence du saisi*, ordonne d'autres mesures. Tous les autres articles, notamment ceux relatifs à la constitution du gardien, indiquent de la façon la plus indiscutable, que, dans la pensée du législateur, la saisie a et doit avoir lieu sur le débiteur lui-même. — Comment pourrait-on exposer un tiers, par cela seul qu'il se trouve détenteur d'objets appartenant au débiteur, aux inconvénients et souvent aux humiliations qui sont la conséquence nécessaire d'une saisie-exécution? Comment l'y exposer, sans craindre de compromettre souvent et son honorabilité personnelle et le principe de l'inviolabilité du domicile? La loi n'a pu vouloir ce résultat, et la preuve qu'elle ne l'a pas voulu, c'est que le mécanisme de la procédure décrit dans les art. 583 et suiv. est incompatible avec l'hypothèse où un tiers serait mêlé dans la question. Nulle part on ne voit le législateur se préoccuper de cette hypothèse. Cependant, il serait impossible que la présence d'un tiers dans une saisie pratiquée chez lui ne nécessitât pas quelque signification spéciale, quelque formalité particulière de procédure. Or, il n'est pas une seule fois, dans tout le chapitre, question d'un tiers saisi, à quelque titre que ce soit. On voit bien figurer dans l'opération le saisi, le saisissant, l'huissier, les recors, le commissaire de police; nulle part on n'y parle du tiers. C'est là un argument concluant, et qui acquiert une nouvelle force, si l'on réfléchit que le législateur s'est préoccupé avec soin des droits et des devoirs des tiers en cas de saisie-arrêt; c'est ce qui prouve bien que la saisie-arrêt est la seule voie à suivre pour le cas où un créancier doit saisir, non pas entre les mains de son débiteur, mais entre celles d'un tiers. — Que dit d'ailleurs l'art. 557? « Tout créancier peut... saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes *et effets* appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise. » Les art. 578 et 579 sont plus formels encore. « Si la saisie-arrêt ou opposition est formée sur *effets mobiliers*, le tiers saisi sera tenu de joindre à sa déclaration

---

dent. Les docks, les magasins généraux, les gares des chemins de fer, sont des lieux non pas proprement publics, mais presque publics, où s'entassent journellement un nombre infini d'objets appartenant à des milliers de personnes. Si ces objets ne peuvent jamais être saisis directement par les créanciers, le nombre des saisies-arrêts qui devront être faites entre les mains des compagnies pourra devenir bien grand, et non-seulement donner lieu à des frais énormes, mais gêner fort les compagnies elles-mêmes, qui ne demandent pas mieux que d'être débarrassées le plus promptement possible de tout ce qu'elles détiennent, pourvu qu'on leur paie leurs droits de transport ou de garde.

« La solution de l'arrêt serait donc très-exacte s'il avait été rendu sur la demande de la compagnie d'Orléans, qui se serait plainte qu'un huissier se fût sans sa permission introduit dans une de ses gares; mais elle nous semble erronée alors qu'elle l'a été sur la demande du débiteur, et que la compagnie d'Orléans ne se plaignait pas, quand seule elle avait, à nos yeux, qualité pour cela.

« A. RODIÈRE. »

un état détaillé desdits effets » (578). « Si la saisie-arrêt ou opposition est déclarée valable, il sera procédé à la vente et distribution du prix » (579). Il résulte invinciblement de toutes les dispositions qui viennent d'être rappelées que la voie de la saisie-arrêt est la seule autorisée quand on veut saisir des objets mobiliers dont un tiers est détenteur. — On prétend cependant trouver dans l'art. 602 la preuve qu'une saisie-exécution peut être poursuivie même sur un tiers. Or, que dit cet article? « Si la saisie est faite hors du domicile et en l'absence du saisi, copie lui sera notifiée dans le jour, etc. » Mais ce texte ne prévoit nullement le cas d'une saisie faite entre les mains d'un tiers: d'abord, parce qu'il n'y a pas un seul mot qui semble indiquer la présence de ce tiers; ensuite, parce qu'on peut fort bien saisir hors du domicile du saisi et en son absence des objets qui lui appartiennent, sans pour cela les saisir entre les mains d'un tiers. On trouve la réalisation de cette hypothèse dans l'art. 620. L'objection tirée de l'art. 602 n'a donc rien de fondé.

ARRÊT (*par défaut*).

LA COUR;—Vu l'art. 583, C. proc. civ.;—Attendu qu'aux termes de cet article, la voie de la saisie-exécution n'est ouverte au créancier qu'autant que les meubles qu'il veut saisir-exécuter sont encore aux mains de son débiteur; — Qu'en fait, il est constaté par l'arrêt attaqué qu'au moment où Brechemin faisait saisir-exécuter les meubles des époux Brinon, ses débiteurs, ceux-ci n'en étaient plus personnellement détenteurs; qu'en effet, ces meubles étaient alors, à Blois, entre les mains d'un tiers, la compagnie du chemin de fer d'Orléans, dans la gare de laquelle lesdits époux Brinon les avaient fait précédemment transporter et déposer; qu'en cet état des faits, ce n'était pas par voie de saisie-exécution, mais par voie de saisie-arrêt que Brechemin aurait dû procéder; — D'où il résulte, qu'en jugeant le contraire et en validant, par suite, la saisie-exécution dont s'agit, ledit arrêt a faussement appliqué et par suite violé l'article ci-dessus visé;—Casse, etc.

Du 4 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-CIV. 10 février 1868.

COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE, DOT, RESTITUTION.

Le versement d'une somme à titre de dot fait par une religieuse lors de son admission dans une communauté légalement établie, ne constitue pas par lui-même une libéralité soumise aux prohibitions de la loi du 24 mai 1825: il n'y a là, en réalité, qu'un contrat commutatif. — Il n'en serait autrement qu'autant que, par son importance, cette dot cesserait d'être en rapport avec les charges qui y correspondent (1).

(Lehaye C. communauté de la Présentation de la Sainte-Vierge.)

En 1840, la demoiselle Baudron entra comme novice dans la communauté de la Présentation de la Sainte-Vierge, dont la maison mère est située à Tours. — En 1849, elle sortit de cette communauté et épousa le sieur Lehaye. — En 1865, les époux Lehaye ont poursuivi la supérieure de la communauté en restitution de la somme de 5,500 fr. qu'ils prétendaient avoir été versée à titre de dot par la dame Lehaye lors de son entrée dans ladite communauté.—La supérieure a été interrogée sur faits et articles. —Plus tard, les époux Lehaye ont conclu à ce qu'elle fût tenue de communiquer les registres de la communauté sur lesquels étaient constatés la réception et le dépôt des sommes apportées par les postulantes et les novices, et l'encaissement des dots des religieuses ayant prononcé leurs vœux, et ce, depuis l'entrée jusqu'à la sortie de la demoiselle Baudron, ainsi que les règlements et statuts de la communauté.

19 déc. 1863, jugement du tribunal de Tours qui dit « n'y avoir lieu d'ordonner la

---

(1) Il ressort également d'un arrêt antérieur de la Cour de cassation du 22 déc. 1851 (P. 1852.1.133.—S.1852.1.33) que l'abandon fait par une religieuse à une telle communauté ne constitue pas une donation, mais un contrat commutatif (il s'agissait, dans l'espèce de cet arrêt, d'un abandon de revenus). V. aussi MM. Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Don. et test.*, t. 1, n. 130 *bis*, note *b*, p. 590; Troplong, *id.*, t. 2, n. 694; Demolombe, *id.*, t. 1, n. 572; Postel, *Rég. lég. des commun.*, p. 71; Trochon, *id.*, p. 185 et suiv. — Mais, comme on le voit, notre arrêt met à l'application de ce principe une restriction: c'est qu'en réalité les charges seront en rapport avec l'apport fait par la religieuse; dans le cas contraire, il paraît admettre qu'on pourrait y voir, au moins dans une certaine mesure, une libéralité déguisée. V. dans le même sens, M. Postel, *loc. cit.* — Quant aux dots versées entre les mains de communautés non autorisées, il est généralement admis qu'elles sont restituables; sauf le remboursement des dépenses faites par la communauté pour le compte de celui de ses membres qui avait fourni la dot. V. à cet égard, Agen, 1er avril 1867 et Lyon, 23 fév. 1867 (P. 1867.690 et 1269.—S.1867.2.175 et 355), et les renvois.— Jugé en tout cas, par arrêt de Cass. du 2 déc. 1845 (P.1846.1.725.— S.1846.1.385), que la constitution de la dot d'une religieuse n'est point acquise à la communauté de plein droit et par le seul fait de l'entrée en religion; mais qu'elle doit résulter d'une manifestation formelle de volonté.

communication des livres et documents requis par la dame Lehaye » et déclare les époux Lehaye mal fondés dans leur demande principale.

Appel par les époux Lehaye, qui renouvellent les conclusions par eux prises devant les premiers juges, et demandent, subsidiairement, à être admis à prouver par témoins divers faits de nature, selon eux, à établir le versement qu'ils prétendaient avoir été effectué de la somme de 5,500 fr. entre les mains de la supérieure de la communauté.

28 juillet 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Orléans, ainsi conçu : — « Considérant que les communautés religieuses ne peuvent, aux termes de la loi du 24 mai 1825, accepter des libéralités faites en leur faveur, sans y être autorisées; que ce principe n'est pas contesté ; — Mais considérant qu'à moins de circonstances exceptionnelles, la somme versée à une communauté à titre de dot par une religieuse, le jour où elle prononce ses vœux, n'a point le caractère d'une libéralité, mais d'un contrat commutatif, d'après lequel la communauté s'engage à loger, nourrir et vêtir une personne qui lui remet une somme ; que, dans l'espèce, l'acceptation de la somme non exagérée que la dame Lehaye aurait versée à la communauté de la Présentation, ne pourrait constituer de la part de cette communauté une violation de la loi de 1825 et une fraude qui permettrait la preuve testimoniale ; — Considérant, dès lors, qu'il incombe à la dame Lehaye de prouver, dans les termes de l'art. 1341, C. Nap., le versement de la somme dont elle demande la restitution ; que les lettres écrites par elle à son père, non plus que l'interrogatoire de la supérieure, ne constituent ni une preuve, ni un commencement de preuve par écrit; que le livre de comptabilité de la communauté, produit par la supérieure et communiqué à la dame Lehaye, semble établir, au contraire, qu'une somme de 300 fr. seulement a été versée par la dame Lehaye ; que, dans ces circonstances, il n'y a lieu d'admettre l'articulation, ni d'ordonner une communication du registre, faite volontairement, non plus que la comparution des parties, complétement superflue;—Ordonne que le jugement appelé sortira effet. »

Pourvoi en cassation pour violation de la loi du 24 mai 1825 et fausse application de l'art. 1341, C. Nap., et violation de l'art. 1347, même Code.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la loi du 24 mai 1825 n'oblige les communautés religieuses légalement établies à se pourvoir à l'effet d'obtenir l'autorisation du Gouvernement que pour les sommes qui leur sont données à titre de libéralité ; — Attendu que la dot d'une religieuse n'est point par elle-même une libéralité soumise aux prohibitions de la loi de 1825; que la somme versée à ce titre, lors de l'admission dans une communauté religieuse, ne saurait constituer une libéralité rentrant dans les prévisions de cette loi qu'autant que, par son importance, elle cesserait d'être en rapport avec les charges qui y correspondent; — Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que la femme Lehaye réclamait le remboursement d'une somme de 5,500 fr. qu'elle prétendait avoir versée lors de son entrée au couvent, et qu'elle demandait à justifier son allégation à l'aide de la preuve testimoniale ; — Qu'il en résulte aussi que la femme Lehaye a passé neuf années dans le sein de la communauté défenderesse et que, pendant ce temps, celle-ci a pourvu à son logement, à sa nourriture et à ses vêtements; — Qu'il s'ensuit que la Cour, appréciant ces faits, a pu dire, sans violer la loi de 1825, que, par l'acceptation de la somme non exagérée qui aurait été versée, il s'est formé entre les parties un contrat commutatif qui n'est atteint par aucune des dispositions restrictives de cette loi ;—Qu'il s'ensuit encore qu'en rejetant la preuve offerte, laquelle était inutile et frustratoire, elle n'a violé aucune des dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ; — Rejette, etc.

Du 10 févr. 1868. — Ch. civ.—MM. Troplong, 1er prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Diard et Petit, av.

CASS.-REQ. 31 décembre 1867.

Hypothèque judiciaire, Créance éventuelle, Inscription.

Il suffit qu'une obligation soit reconnue et consacrée par un jugement, pour qu'elle jouisse, fût-elle indéterminée et même éventuelle, de la garantie de l'hypothèque judiciaire (1). (C. Nap., 2123.)

---

(1) On paraît admettre généralement, comme le fait notre arrêt, que dès qu'un jugement reconnaît ou préjuge un droit de créance, ou qu'il impose une obligation, cela suffit pour qu'aux termes de l'art. 2123, C. Nap., ce jugement emporte hypothèque judiciaire au profit de celui qui l'a obtenu. V. dans leurs motifs, Cass. 18 avril 1855 (P.1856.1.55.—S.1855.1.361); 8 déc. 1857 (P. 1858.141.—S.1858.1.443) et 22 fév. 1864 (P. 1864.1105.—S.1864.1.418). V. aussi MM. Persil, *Rép. hypoth.*, art. 2123, n. 12; Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 201; Duranton, t. 19, n. 337; Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 574; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 789, texte et note 5, p. 171; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 265. p. 709. — Mais le jugement qui ne serait pas déclaratif d'une obligation soit actuelle, soit future, par exemple celui qui, sans contenir le germe d'une condamnation, se bornerait à prescrire des mesures pour arriver à constater s'il existe

L'hypothèque judiciaire inscrite en vertu d'un jugement qui condamnait une partie à une restitution en espèces, *garantit, sans besoin d'inscription nouvelle, la condamnation résultant de l'arrêt infirmatif qui prescrit que la restitution aura lieu non en espèces, mais* en créances. (C. Nap., 2123 et 2148.)

(Alazard C. Dulau et Lefèvre.)

A la suite de diverses contestations, une transaction était intervenue, le 18 fév. 1862, entre les sieurs Bouluguet, Dulau et Lefèvre, aux termes de laquelle Bouluguet reçut une somme de 120,000 fr. en créances à recouvrer sur diverses sociétés.—Le 7 mai 1863, un jugement du tribunal de commerce de Bordeaux déclara cette transaction nulle, ordonna que les parties seraient remises au même et semblable état qu'auparavant, et condamna Bouluguet à rembourser à Dulau et Lefèvre, *en espèces*, les 120,000 fr. que ceux-ci lui avaient remis par suite de ladite transaction. — En vertu de cette condamnation, Dulau et Lefèvre ont, le 22 juin 1863, pris inscription sur tous les biens présents et à venir de Bouluguet pour garantie et paiement : 1° de la condamnation principale de 120,000 fr. ; 2° des intérêts, etc. — Sur l'appel de Bouluguet, un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 1er août 1864, infirma le jugement précité, mais seulement en tant qu'il avait condamné Bouluguet à rembourser *en espèces* les 120,000 fr., confirmant ledit jugement dans ses autres dispositions. — Les sieurs Dulau et Lefèvre n'ont pas requis d'autres inscriptions en vertu de cette décision, et ils se sont bornés à laisser subsister celle du 22 juin 1863 dans l'état où elle avait été prise.

Ultérieurement, un sieur Alazard, créancier du sieur Bouluguet d'une somme de 330,000 fr., prit inscription sur lui, poursuivit la vente de ses biens, et ouvrit un ordre pour la distribution du prix. — Un litige s'éleva alors entre les sieurs Dulau et Lefèvre et le sieur Alazard qui soutenait que l'inscription prise par ces derniers le 22 juin 1863 ne pouvait lui être opposée 1° parce qu'il ne résultait, à leur profit, du jugement et de l'arrêt précités, aucun droit de créance hypothécaire contre Bouluguet ; 2° parce que, en supposant l'existence d'une créance hypothécaire, cette créance n'avait été conservée par aucune inscription.—Le travail du juge-commissaire qui colloquait Dulau et Lefèvre en ordre préférable à Alazard, ayant été maintenu par un jugement du tribunal de Bordeaux du 16 août 1865, celui-ci en a interjeté appel.

Mais, le 25 avril 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Bordeaux ainsi conçu : — « Attendu que, suivant un principe consacré par la jurisprudence, il suffit, pour que les jugements emportent hypothèque judiciaire, conformément à l'art. 2123, C. Nap., qu'ils conservent ou reconnaissent un droit, une obligation, ou même le germe d'un droit ou le principe d'une obligation actuelle ou éventuelle; — Attendu que le jugement du tribunal de commerce du 7 mai 1863 s'exprime ainsi dans son dispositif : « Déclare nulle dans toutes ses parties la transaction passée le 18 fév. 1862 entre Bouluguet, Dulau et Lefèvre ; ordonne que les parties seront remises au même état qu'auparavant » ;—Attendu que l'arrêt de la Cour du 1er août 1864 confirme cette décision en ces termes : « Infirme ledit jugement en tant seulement qu'il l'a condamné (Bouluguet) par les voies de droit et par corps à payer et rembourser à Dulau et Lefèvre la somme de 120,000 fr. *espèces ;* confirme les autres dispositions du même jugement »;—Attendu qu'en annulant la transaction et en remettant les parties au même et semblable état qu'auparavant, le jugement et l'arrêt dont il s'agit ont virtuellement et nécessairement condamné Bouluguet à restituer ce qu'il avait reçu en contre-échange des obligations de la transaction annulée ; — Qu'ainsi, d'après le principe susénoncé, cette condamnation engendrait une hypothèque judiciaire au profit de Dulau et Lefèvre;—Sur la question de savoir si cette hypothèque a été assortie d'une inscription : — Attendu que le jugement du tribunal de commerce du 7 mai 1863 n'était pas resté dans les termes d'une condamnation virtuelle et indéterminée; qu'il l'avait liquidée, et condamné Bouluguet à rembourser à Dulau et Lefèvre les 120,000 fr. que ceux-ci lui auraient comptés par suite de la transaction annulée, avec les intérêts à partir du 18 fév. 1862, date de cette transaction ; — Attendu que l'inscription du 22 juin 1863 a été prise pour la garantie de ces dernières condamnations; mais qu'il est évident qu'elle s'applique aussi, comme l'hypothèque elle-même, à leur cause et aux obligations d'où elles dérivent;—Attendu que, par son arrêt partiellement infirmatif du 1er août 1864, la Cour, substituant seulement à la restitution en espèces une restitution en créances sur des sociétés à liquider, n'a rien changé au principe et à la nature de l'hypothèque judiciaire créée au profit de Dulau et Lefèvre par le jugement de première instance ; qu'elle en a seulement subordonné l'effet à une éventualité; qu'il n'y a donc pas eu nécessité de reprendre une nouvelle inscription pour restreindre l'hypothèque judiciaire que l'inscription du 22 juin 1863 conservait avec excès; qu'il a suffi de la réduire en procédant à l'ordre, ainsi que le juge-commissaire

une créance, n'aurait pas pour effet de conférer hypothèque. V. les arrêts précités, et M. Pont, *ubi sup.*—V. aussi sur ces divers points, les autorités indiquées *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Hypoth. judic.*, n. 32 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 1 et suiv.

et le jugement dont est appel l'ont fait; — Attendu que cette inscription, telle qu'elle a été prise, n'a induit Alazard dans aucune erreur préjudiciable; que la restriction des droits trop étendus qu'elle conservait le laisse, en définitive, dans une position plus favorable que celle qu'il avait pu espérer en vérifiant la situation hypothécaire de son débiteur avant de prendre inscription pour la garantie du paiement de sa créance de 350,000 fr., etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Alazard, pour violation des art. 1351, 2117, 2123, 2134, 2146, 2148, C. Nap., en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a colloqué Dulau et Lefèvre pour le montant d'une créance qu'un arrêt passé en force de chose jugée avait anéantie, et à laquelle aucune hypothèque judiciaire n'était attachée; — et en ce que, d'autre part, le même arrêt a décidé qu'une inscription prise pour la garantie de cette même créance pourrait conserver une hypothèque qui se serait attachée à une créance toute différente.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation des art. 1351, 2117, 2123, 2134, 2146 et 2148, C. Nap.: — Attendu, sur la première branche, que le jugement du 7 mai 1863, en vertu duquel Dulau et Lefèvre avaient pris inscription sur les biens de Bouluguet, en annulant pour cause de fraude la transaction intervenue entre les parties et en ordonnant que celles-ci seraient remises au même état qu'auparavant, avait condamné Bouluguet à rembourser immédiatement en espèces une somme de 120,000 fr., que le tribunal avait considérée comme ayant été payée aux termes de la transaction annulée; que, par son arrêt du 1er août 1864, la Cour impériale de Bordeaux n'a réformé cette décision qu'en tant qu'elle condamnait Bouluguet au remboursement de 120,000 fr. en espèces et qu'elle l'a maintenue pour le surplus, en expliquant que Bouluguet n'ayant reçu d'après la transaction et en paiement des 120,000 fr. qu'elle lui attribuait que des créances sur des sociétés à liquider, ne pouvait être tenu de restituer que les mêmes valeurs; — Attendu que pour être indéterminée et même éventuelle, une obligation reconnue et consacrée par jugement n'en a pas moins la garantie de l'hypothèque judiciaire, et que, par conséquent, l'arrêt attaqué, en décidant que cette hypothèque résultait, au profit de Dulau et de Lefèvre, des dispositions combinées du jugement et de l'arrêt précités, n'a violé ni l'art. 1351, ni l'art. 2123, C. Nap.;

Attendu, sur la deuxième branche, qu'il n'est point vrai de dire, comme se borne à le prétendre le pourvoi, que l'arrêt du 1er août 1864 ait créé à la charge de Bouluguet une dette nouvelle et qui n'était plus celle que le jugement du 7 mai 1863 avait sanctionnée; que le jugement, comme l'arrêt, prescrivait la restitution de ce qui avait été reçu en vertu de la transaction annulée; que ces deux décisions ne diffèrent qu'en ce qui concerne la nature des valeurs au moyen desquelles la restitution devait être opérée; qu'il suit de là que l'hypothèque judiciaire qui garantissait l'obligation de restituer a été valablement conservée par l'inscription qui avait été prise en vertu du jugement; qu'il en doit être ainsi avec d'autant plus forte raison que les modifications introduites sur l'appel dans le caractère de la créance n'aggravaient pas et atténuaient au contraire les conditions de son existence; — Rejette, etc.

Du 31 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 20 janvier 1868.

1° TESTAMENT, INTERPRÉTATION, CASSATION.
2° LEGS, LÉGATAIRE UNIVERSEL, LEGS PARTICULIER, HYPOTHÈQUE.

1° *Bien que l'interprétation des testaments appartienne exclusivement aux juges du fait, leur pouvoir ne va pas cependant jusqu'à remplacer une clause claire et précise par une autre produisant des effets légaux différents et qui n'a pas été écrite: ce serait là, non interpréter, mais changer ou refaire le testament* (1).

Et la Cour de cassation est investie du droit d'examiner si l'interprétation donnée à une disposition testamentaire n'en a pas dénaturé le sens et n'a pas méconnu les effets légaux qu'elle devait produire (2). (C. Nap., 895.)

Ainsi, et spécialement, tombe sous la censure de la Cour de cassation l'arrêt qui décide que le legs d'une somme d'argent fait par une femme mariée, constitue en réalité un legs de créances pour reprises matrimoniales, et qui reconnaît, par suite, au légataire un droit hypothécaire sur les biens personnels du mari institué légataire universel par le même testament.

2° *Le légataire particulier d'une somme d'argent payable seulement après le décès du légataire universel, n'a droit à aucune garantie hypothécaire sur les biens personnels de ce dernier* (3). (C. Nap., 1017, 2115 et 2121.)

(1-2) Ces principes ont été nombre de fois consacrés par la jurisprudence de la Cour de cassation. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Testament*, n. 1670 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 30 et suiv., 253 et suiv.; *Table décenn.*, *eod.* v°, n. 8 et suiv. *Adde* Cass. 16 déc. 1861 (P.1862.255.—S.1862.1.194) et 28 janv. 1862 (P.1862.253.—S.1862.1.372). V. aussi Paris, 13 juill. 1866 (P.1866.1124.—S.1866.2.302); Chambéry, 25 juill. 1866 (P. 1867.594. — S. 1867.2.150).

(3) Il est généralement admis que le légataire

(Marié C. Claux.)

La demoiselle Claux, épouse du sieur Marié, est décédée sans postérité, laissant un testament à la date du 9 juin 1843, ainsi conçu : « Je lègue à Elisabeth Claux, ma sœur : 1°... 2° la somme de 10,000 fr., payable sans intérêts après mon décès et celui de mon mari s'il me survit. J'institue pour mon héritier général et universel Pierre Marié, mon mari, voulant que, dès le jour de mon décès, il prenne possession et jouissance de la totalité des biens meubles et immeubles qui composeront ma succession, à la seule charge de supporter les legs particuliers ci dessus faits en faveur de ma sœur. » — La testatrice ne possédait aucun immeuble. — La demoiselle Claux crut pouvoir prendre inscription sur les immeubles du sieur Marié, pour sûreté du legs particulier de 10,000 fr. qui lui avait été fait. La radiation de cette inscription a été demandée par le sieur Marié comme ne reposant sur aucun droit hypothécaire.

30 juin 1865, jugement du tribunal de Montpellier qui maintient l'inscription, en se fondant : 1° sur ce qu'en réalité le sieur Marié n'était, bien que légataire universel, que légataire particulier en usufruit quant à la somme de 10,000 fr. dont le capital était réservé à la demoiselle Claux ; 2° sur ce qu'à titre de légataire particulier, Marié n'avait pas été dispensé de donner caution.

Appel par le sieur Marié ; mais, le 8 nov. 1865, arrêt de la Cour de Montpellier qui, tout en repoussant l'interprétation donnée au testament par les premiers juges, confirme par les motifs suivants :— « Attendu que si, en sa qualité de légataire à titre gratuit de sa sœur, l'intimée n'avait pas le droit de prendre inscription sur les biens personnels de l'appelant, ni d'exiger de lui une caution, parce qu'elle est légataire d'un legs à terme et non d'un legs soumis à usufruit, il est du moins constant que l'intention manifeste de la testatrice a été de lui léguer le capital de ses reprises matrimoniales ; — Que cette intention ne ressort pas seulement des liens de famille et des rapports affectueux qui existaient entre la testatrice et la légataire à titre particulier en objets mobiliers et en argent, mais est l'exacte représentation de toutes les reprises de la testatrice, selon la déclaration de succession émanée de l'appelant lui-même ; — Qu'intéressée à la conservation des reprises dont elle est, en fait, la légataire exclusive, l'intimée a eu le droit de prendre inscription, pour la conservation de l'hypothèque légale de sa sœur, sur les biens de son mari, et que l'inscription par elle prise doit être maintenue à ce titre. »

Pourvoi en cassation du sieur Marié, pour violation de l'art. 2115, et fausse application de l'art. 2135, C. Nap. ; violation aussi de l'art. 895, même Code et des principes généraux en matière de testament, en ce que, sous prétexte d'interpréter le legs de 10,000 fr. fait à la demoiselle Claux, l'arrêt attaqué, en déclarant qu'il s'agissait là d'un legs de reprises matrimoniales, avait absolument dénaturé le caractère de cette disposition et en avait méconnu les effets légaux, ce qui devait entraîner sa cassation.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 2115, C. Nap., — Attendu que, par testament authentique du 9 juin 1843, Justine Claux, épouse Pierre Marié, a disposé en ces termes : « Je lègue à Elisabeth Claux, ma sœur,... 2° la somme de 10,000 fr., payable sans intérêts après mon décès et celui de mon mari s'il me survit » ; — Que le même testament contient ce qui suit : « J'institue pour mon héritier général et universel le sieur Pierre Marié, mon mari, voulant que, dès le jour de mon décès, il prenne possession et jouissance de la totalité des biens meubles et immeubles qui composeront ma succession, à la seule charge de supporter les legs particuliers ci-dessus faits en faveur de ma sœur » ; — Attendu que l'obligation d'être grevé d'une hypothèque ou de fournir une caution pour la garantie des droits d'Elisabeth Claux, n'a été imposée à Pierre Marié ni par le texte exprès des susdites clauses du testament, ni par aucune disposition générale de loi soumettant le légataire universel, investi de tous les biens durant sa vie, à une garantie sur ses biens personnels envers les légataires particuliers appelés à recueillir leur legs après son décès ; — Attendu que, pour arriver à créer cette garantie, l'arrêt attaqué a interprété le legs de la somme de 10,000 fr. comme étant le legs des reprises matrimoniales de la testatrice ; — Attendu que, si l'interprétation d'un testament appartient exclusivement aux juges du fait, leur pouvoir ne va pas jusqu'à leur donner droit de changer et refaire

---

a, en vertu de l'art. 1017, C. Nap., une hypothèque légale pour la garantie de son legs sur les biens de la succession. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Legs*, n. 571 et suiv. ; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Legs*, n. 364 et suiv., et *Legs particulier*, n. 23 et suiv. *Adde* Bordeaux, 26 avril 1864, dans ses motifs (P.1864.1208.—S.1864.2.262). MM. Mourlon, *Rép. écr.*, 2e exam., n. 832 ; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 673 ; Colmet de Santerre, contin. de Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 162 *bis* 3 ; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 4, n. 1454. V. toutefois MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 722, p. 168. — Mais plusieurs auteurs enseignent, dans le sens de l'arrêt ci-dessus, que le légataire n'a pas d'hypothèque sur les biens personnels du débiteur du legs. V. MM. Merlin, *Rép.*, v° *Lég.*, § 6, n. 16 ; Toullier, t. 5, n. 567 ; Ravez, consult. en note au S. sous un arrêt de Nîmes du 22 avril 1812. —V. toutefois Grenoble, 14 fév. 1817.

le testament, et de supprimer une clause claire et précise pour la remplacer par une autre produisant des effets légaux différents, et qui n'a pas été écrite;—D'où il suit qu'en conférant à un legs à terme d'une somme d'argent les effets qui auraient été légalement produits par le legs d'une créance pour reprises matrimoniales, l'arrêt attaqué a excédé son pouvoir d'interprétation, faussement appliqué l'art. 2135, C. Nap., et violé l'art. 2115, même Code; — Casse, etc.

Du 20 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Renouard, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Costa, av.

CASS.-REQ. 18 décembre 1867.

AVARIES, CARACTÈRES, CASSATION, JET, RELACHE, INNAVIGABILITÉ, CONTRIBUTION.

Le caractère de l'avarie est irrévocablement fixé au moment où s'accomplit l'acte volontaire ayant pour objet le salut commun, ou le fait accidentel résultant de la force majeure.—Et le caractère ainsi déterminé réagit sur tous les dommages qui en sont la conséquence nécessaire, alors même que ces dommages, considérés isolément et abstraction faite de leur cause, seraient de nature à constituer une avarie différente (1). (C. comm., 400-403.)

La question de savoir si le dommage éprouvé à un instant donné, par le navire ou la cargaison, est la conséquence nécessaire d'un événement antérieur et constitue une avarie commune ou particulière, est une question de fait dont l'appréciation rentre exclusivement dans le domaine du juge du fond (2).

Ainsi, lorsque dans l'intérêt commun du navire et du chargement une délibération régulière a ordonné le sacrifice de la mâture, si, par suite de l'impossibilité où s'est trouvé le capitaine de faire réparer le navire au port de relâche, ce navire est devenu innavigable, c'est à bon droit que le dommage résultant de cette innavigabilité est considéré comme avarie commune (3).

En vain le chargeur exciperait-il, soit de ce que, à la différence de l'assureur, il n'est pas tenu de la représentation du navire à l'armateur, soit des termes de l'art. 425, C. comm., qui déclare que les marchandises ne contribuent pas à la perte du navire résultant de l'innavigabilité, cet article n'étant applicable qu'au cas où le navire, sauvé une première fois par un sacrifice volontaire, vient à se perdre de nouveau par suite d'un cas fortuit ou de force majeure (4).

Les parties du navire jetées à la mer par suite d'un sacrifice volontaire, doivent être réunies fictivement aux parties de navire conservées, et ne figurer, avec celles-ci, dans la formation de la masse contribuable, que pour la moitié de leur valeur (5). (C. comm., 417.)

(Faure C. comp. assur. marit. *la Centrale*.)

Le navire *la Sainte-Luce*, parti de Macassar (îles Célèbes) le 21 déc. 1861, à destination de Bordeaux, fut assailli par une tempête de vents d'ouest, qui dura, en augmentant de violence, pendant les journées des 10, 11 et 12 janvier. Le 12, à la suite de deux délibérations successives prises par l'équipage, on coupa d'abord le mât d'artimon, et ensuite le grand mât, dont la chute occasionna diverses avaries au reste de la mâture. Le lendemain 13, et à la suite d'une nouvelle délibération, il fut décidé de faire route pour l'île Timor, à l'effet de s'y réparer. Le 21 du même mois, une dernière délibération eut lieu, en conséquence de laquelle le navire fut dirigé sur le port de Delhi (île Timor), pour y être réparé, et comme étant l'endroit qui paraissait offrir le plus de ressources et de sécurité pour le navire et pour la cargaison. Sept jours après (le 28) le navire mouillait dans le port de Delhi.—Là, des experts furent nommés pour le visiter. Leur rapport constata, outre les avaries provenant des sacrifices dont il a été parlé plus haut, d'autres avaries causées par l'ouragan; puis il se terminait comme il suit: « En résumé, la commission déclare que le navire ne peut, en aucune façon, être réparé ici, attendu qu'il est presque impossible de rencontrer sur place des bois convenables, et qu'on y chercherait vainement la voilure, les cordages et les ferrements nécessaires, non plus que des gens du métier. Par ce motif, la commission est d'avis que le meilleur parti est de ne pas risquer le chargement, de condamner le navire,

---

(1-2) V. dans le même sens, sur le principe, Cass. 3 fév. 1864 (P.1864.555.—S.1864.1.75); Caen, 29 mai 1866 (P.1867.327.— S.1867.2.50), et les renvois.

(3-4) *Contrà*, M. Caumont, *Dict. dr. marit.*, v° *Avaries*, n. 35, qui repousse, en matière de jet, l'assimilation de l'innavigabilité à la perte totale, et qui invoque un arrêt de la Cour de cassation du 23 juillet 1856 (P.1856.2.517.—S.1856.1.659), jugeant qu'au cas de jet à la mer, après délibération et pour le salut commun, d'objets chargés sur le navire, ou de ses mâts, agrès et apparaux, le navire *est réputé sauvé*, par cela seul qu'il a pu atteindre, bien que désemparé, le port de salut où le chargement a été mis en sûreté; qu'en pareil cas, il importe peu qu'arrivé dans ce port le navire ait été reconnu en état d'innavigabilité et n'ait pu continuer son voyage et se rendre à sa destination.

(5) V. dans le même sens, Rouen, 6 fév. 1843 (P.1843.1.657.—S.1843.2.529); MM. Caumont, *Dict. dr. marit.*, v° *Jet et contrib.*, n. 21; Toussaint, *Cod. man. des armat.*, p. 665.—En sens contraire, MM. Boulay Paty, *Dr. comm. marit.*, t. 4, p. 574; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 2, n. 749.

et d'en affréter un autre pour transporter en Europe sa riche cargaison. » — A la suite de ce rapport, le juge de Timor, avec l'approbation du gouverneur de l'île, prononça l'innavigabilité du navire, et en ordonna la vente immédiate, sous la condition qu'il servirait de magasin à la cargaison jusqu'au transbordement, et que l'équipage serait maintenu à bord. La vente eut lieu le 5 fév. 1862, moyennant 9,100 fr. (4,500 roupies) et le navire *la Foi* fut affrété pour recevoir le chargement de *la Sainte-Luce*, lequel, en effet, fut embarqué, à l'exception de 1155 balles de café reconnues avariées et vendues aux enchères publiques, et de 280 autres qui ne purent trouver place à bord.—En sept. 1862, le navire *la Foi* arriva à Bordeaux.

C'est dans ces circonstances qu'une instance en règlement d'avaries s'est engagée devant le tribunal de commerce de Bordeaux entre les assureurs sur corps représentant les armateurs du navire *la Sainte-Luce* par suite du délaissement qui leur avait été fait, et les divers réceptionnaires du chargement, au nombre desquels les sieurs Faure et comp. — Les assureurs sur corps ont demandé l'admission en avaries grosses ou communes de la valeur assurée du navire, soit 100,000 fr., sous déduction du produit retiré de la vente qui en avait eu lieu, des loyers du navire ayant servi de magasin, et du montant de certaines avaries fortuites; en conséquence, ils fixaient à 77,482 fr. la perte résultant du sacrifice fait dans l'intérêt commun.—Les sieurs Faure et comp., au contraire, ont soutenu : 1° que l'innavigabilité avait pour cause les avaries particulières comme les sacrifices volontaires; 2° qu'en fût-il autrement, ce ne serait encore que la valeur des objets sacrifiés qui devrait être admise en avaries grosses.

6 juin 1865, jugement du tribunal de commerce de Bordeaux qui statue en ces termes : — « Attendu que la principale difficulté de la cause réside dans le point de savoir si la déclaration d'innavigabilité de *la Sainte-Luce* a été la conséquence directe : 1° d'avaries occasionnées par le sacrifice fait, après délibération motivée, pour le bien et le salut commun du navire et de la cargaison; 2° de la relâche à Delhi, ou bien, si elle a été amenée par des événements de mer ayant causé au navire des dommages particuliers sur lesquels les décisions prises par le capitaine et l'équipage n'ont pu avoir absolument aucune influence; — Que, pour établir cette distinction, il faut d'abord nécessairement prendre pour guide le rapport du capitaine;... — Attendu que le rapport dont l'extrait vient d'être donné permet de suivre d'une manière précise l'état du navire avant et après le sacrifice fait pour le salut commun ; qu'il en ressort que, jusqu'au moment de la décision prise à l'égard du mât d'artimon et du grand mât, la *Sainte-Luce*, tout en étant exposée à des dangers graves, n'avait cependant jusqu'alors éprouvé aucune avarie réelle ; que rien, dans cette partie du rapport du capitaine, ne peut donner à entendre que la détermination prise dans l'intérêt de tous fût la conséquence d'un dommage particulier et fortuit survenu au navire ; que le seul point qui pût peut-être laisser quelque doute à cet égard serait le passage où il est parlé d'une plus grande quantité d'eau que d'habitude signalée à la pompe ; mais qu'en présence des termes vagues du rapport quant à ce, il serait difficile de regarder une constatation de cette nature comme suffisante pour faire admettre l'existence d'une voie d'eau; que le peu d'importance, au contraire, donné dans le rapport à cette mention, doit la faire considérer comme le simple compte rendu d'un fait ordinaire des traversées maritimes, n'entraînant jusqu'à ce moment aucune probabilité d'accident ; — Mais attendu que, dès le sacrifice commencé, une aggravation notable se produit dans la situation du navire ; que son inclinaison augmente par la chute du mât d'artimon, et que, pendant que le pied de ce mât donne à la carène, selon les termes mêmes des experts de Delhi, d'horribles chocs, l'eau s'engouffre dans le gaillard d'avant; qu'après le sacrifice du grand mât seulement apparaît l'obligation d'être aux pompes deux fois par quart; mais que ce fait même n'implique pas, d'une manière certaine, une avarie spéciale au navire, c'est-à-dire une voie d'eau, puisque, dans l'intervalle qui sépare le moment de cette constatation et celui de l'arrivée au port de Delhi, à savoir pendant une traversée de quinze jours. le rapport du capitaine n'en fait plus mention ; qu'il est plus naturel de penser que la quantité d'eau trouvée alors aux pompes provenait tant des égouts du pont que de la fatigue momentanée habituelle, en pareil cas, des coutures de la carène, pendant les coups de mer ; que rien ne vient d'ailleurs donner une preuve certaine à cette opinion ; — Attendu que, ces divers points une fois posés, il y a lieu d'examiner les motifs sur lesquels a été basée la déclaration d'innavigabilité prononcée à Delhi à l'égard de *la Sainte-Luce*; — Que les experts s'expriment à ce sujet de la manière suivante..... (V. *suprà*); — Attendu que, par les difficultés de réparation qui précèdent, les experts n'ont évidemment pas eu en vue des réparations à faire au corps même du navire, puisque, dans aucun des points de leur rapport, ils ne signalent, d'une manière précise, quelque dommage spécial à cet égard; que ces difficultés s'appliquent à la mâture, aux voiles, aux agrès de toutes sortes qui s'y rattachent, et dont il n'est pas contesté que le sacrifice ait été volontaire et fait dans le salut commun ; — Attendu que, dans l'espèce, le navire était bon; que, ce qui le prouve suffisamment, c'est le fait d'avoir été conservé comme magasin de la riche cargaison prise à Macassar, et ce, pendant près de deux mois; mais que

les moyens de réparer les avaries volontairement souffertes, de manière qu'il pût naviguer, n'existaient pas au lieu de relâche; que c'est un événement dont le navire n'est pas responsable, car il est la conséquence d'une détermination prise dans un intérêt commun;—Qu'au surplus, il ressort des circonstances dans lesquelles se trouvait la *Sainte-Luce* à Delhi, que la dépense pour remplacer les objets sacrifiés pour le salut commun, et qu'il aurait fallu se procurer avec de grandes difficultés dans des ports éloignés, aurait sans aucun doute dépassé la valeur même du navire, et qu'elle eût aggravé, si elle avait été faite, la situation des intéressés à l'avarie commune: ce qui suffit à justifier l'équité de la décision qui porte la valeur du navire en avarie commune;—Attendu, dès lors, qu'il résulte suffisamment de ce qui précède que l'innavigabilité de *la Sainte-Luce* et sa condamnation à Delhi ont été la conséquence directe des sacrifices et de la relâche décidés pour le bien et le salut commun du navire et de la cargaison, et que, par suite, la perte qui en découle doit être considérée comme une avarie commune;—Par ces motifs, etc. »

Appel par les sieur Faure et comp.; mais, le 15 mai 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Bordeaux ainsi conçu: — « Sur le chef de l'appel relatif à l'admission de la valeur estimée du navire *la Sainte-Luce* en avarie commune, par suite de la déclaration d'innavigabilité:—Adoptant les motifs des premiers juges;—Attendu, en outre, que le rapport de mer établit clairement quelle était la position du navire après le sacrifice fait sur délibération de l'équipage, dans l'intérêt de tous et pour le salut commun;—Qu'il en résulte, en effet, que *la Sainte-Luce*, désemparée alors de son mât d'artimon et de son grand mât, ayant même perdu son petit perroquet entraîné dans la chute de ce dernier, ayant son mât de misaine et son beaupré ébranlés et compromis par la rupture partielle de leurs attachés, se trouvait réduite à une mâture de fortune installée à la hâte; que, dans ce triste état, il lui était impossible de remonter les vents ouest-nord-ouest, contre lesquels elle avait à lutter; qu'au contraire, l'île de Timor, située au nord-est par rapport au navire, était le seul point de relâche qu'il pût atteindre, et qu'encore, pour ne pas tomber sous les vents de cette île, le capitaine dut faire route au plus vite;—Attendu que la relâche du navire, délibérée par l'équipage, ayant été uniquement, ainsi qu'il est établi par les motifs du jugement attaqué, la conséquence des sacrifices volontairement faits pour le salut commun, étant, d'autre part, certain que le port de Delhi, où le navire s'est rendu, était, eu égard à la direction des vents et à l'état de la mâture, le seul où il lui fût possible de se réfugier, il en ressort que, comme la relâche elle-même, l'impossibilité de se réparer à Delhi et la déclaration d'innavigabilité qui en est résultée, sont également des suites du sacrifice fait pour le salut commun; qu'elles s'y rattachent étroitement par un lien étroit, immédiat et nécessaire, comme l'effet à la cause; qu'elles participent ainsi à sa nature, et doivent entrer au même titre que lui dans le règlement des avaries, c'est-à-dire dans la liquidation du *consortium* pendant la durée duquel ont pris naissance tout à la fois et la volonté et la nécessité de subir éventuellement ces conséquences;

« En ce qui concerne le chef d'appel relatif à l'évaluation des objets sacrifiés, faite pour la formation de la masse contribuable: — Attendu que les frères Faure sont légalement mal fondés dans ce chef de demande; — Attendu qu'aux termes de l'art. 417, C. comm., en cas de jet pour le salut commun, la répartition pour le paiement des pertes et dommages est faite sur les effets jetés et sauvés, sur moitié seulement du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu de déchargement; — Attendu que cette inégalité apparente entre le navire et la cargaison constitue, étant bien examinée, une égalité réelle qui a été le but du législateur; qu'en effet, le fret n'étant dû qu'à raison du navire, et acquis, en quelque sorte, aux dépens de celui-ci, n'en est point indépendant; que, de ces deux valeurs l'une (le fret) est engendrée par l'autre (le navire), dont elle représente le travail, les dépenses et la dépréciation, de telle sorte qu'il y aurait surcharge et double emploi à faire peser la contribution sur l'intégralité de l'une et de l'autre;—Attendu que, si une partie du navire, mâture ou autre, sacrifiée pour le salut de tous, était entièrement remboursée à l'armateur, à titre d'avarie grosse, sans supporter elle-même une partie de la contribution nécessitée par le désastre commun, l'égalité entre le navire et la cargaison se trouverait ainsi rompue; — Attendu qu'elle serait aussi en sens inverse, si cette portion du navire était grevée de contribution dans la proportion de sa valeur totale; qu'ainsi il est juste, pour avoir la valeur complète du navire au lieu de déchargement, d'y réunir, par un rapport fictif, la part contributive qui lui est due à raison des avaries volontairement souffertes pour le salut commun, puisque cette part représente les objets eux-mêmes, qui doivent, dès lors, être considérés comme sauvés; — Mais attendu que cette part, précisément parce qu'elle représente une portion du navire lui-même, participe nécessairement aux franchises de celui-ci; que, si elle a été sacrifiée pour le salut commun, ce fait, tout favorable à l'armateur, ne peut être une raison pour que cette partie de sa propriété soit considérée comme ayant changé de nature par le fait du jet à la mer, et soit grevée plus rigoureusement que si, gardée en place, elle avait pu arriver au port de refuge avec le reste du bâtiment; — Attendu que cette interprétation du texte de la loi est consacrée par une pratique sans exception

connue dans tous les règlements d'avaries grosses : ce qui démontre énergiquement combien elle est conforme à son esprit ; — Attendu, dès lors, que le jugement attaqué a eu raison d'homologuer le rapport des experts, en ce qu'ils n'ont porté dans la masse contribuable que la moitié de la valeur par eux donnée à la mâture et aux autres objets de l'armement sacrifiés au salut commun ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation des sieurs Faure et comp. — 1er *Moyen*. Violation des art. 403, 404, 423 et 425, C. comm., et fausse application des art. 400, 401, 417, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme avarie commune et mis pour partie à la charge des marchandises, la perte résultant de l'innavigabilité relative du navire *la Sainte-Luce*, alors que, d'une part, cette innavigabilité ne provenait pas du sacrifice de la mâture fait, après délibération motivée, pour le salut du navire et de la cargaison, mais bien d'un fait accidentel et fortuit, savoir le manque d'ouvriers et de matériaux au port de relâche où l'on avait conduit le navire pour le réparer ; et que, d'autre part, le jet n'ayant sauvé le navire que pour un temps et jusqu'à l'entrée au port de relâche, la perte résultant de l'innavigabilité postérieurement déclarée ne pouvait donner lieu à une contribution.

2e *Moyen*.... 3e *Moyen*. Violation de l'art. 417, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a porté dans la masse contribuable la moitié, au lieu de la totalité, des objets sacrifiés.

M. le conseiller d'Oms a présenté sur le pourvoi des observations qu'il est intéressant de reproduire.

En ce qui touche la première branche du premier moyen, M. le conseiller rapporteur a reproduit celles qu'il avait exposées à l'occasion du pourvoi formé dans l'affaire de *l'Amiral Caty*, et qui a été rejeté par arrêt du 3 fév. 1864 (V. *suprà*, à la note).

Sur la deuxième branche, ce magistrat s'est exprimé dans les termes suivants : — « Les demandeurs estiment que la décision de l'arrêt attaqué est formellement condamnée par la disposition finale de l'art. 425, C. comm., ainsi conçue : « Les marchandises ne contribuent pas au « paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'in« navigabilité. » Comment donc, en présence d'un fait qu'il affirme lui-même, l'arrêt attaqué a-t-il pu faire contribuer la cargaison au paiement de la valeur du navire ? — L'erreur du pourvoi provient de ce qu'il considère la disposition de l'art. 425 comme une règle générale applicable à tous les cas de perte ou d'innavigabilité, n'importe dans quelles conditions se produisent ces sinistres. Cet article, au contraire, se lie à l'art. 424. Il est fait en vue d'une hypothèse spéciale, celle où un navire sauvé par le jet et continuant sa course vient à se perdre. Il est juste, dans ce cas, que les marchandises sauvées du second naufrage contribuent au jet, c'est-à-dire au sacrifice volontaire qui a précédé le premier sinistre ; et pourquoi cela ? par cette raison bien simple : c'est que si les marchandises ont pu être sauvées du second péril qui a assailli le navire, c'est qu'elles n'avaient pas péri dans le premier ; or c'est le jet qui, en permettant au navire de franchir le premier écueil, a, en réalité, sauvé les marchandises du second. — Telle est la portée de l'art. 424. Mais cet article laissait en dehors de ses prévisions le rapport du navire perdu avec la cargaison sauvée par un accident heureux qui l'a séparée du navire. L'art. 425 complète la disposition de l'article précédent ; associés jusqu'au second sinistre dans une destinée commune, le navire et la marchandise ont été séparés. Le navire est perdu, mais la marchandise est sauvée. Il est évident qu'elle ne doit pas son salut au navire devenu, par le naufrage qu'il a subi, inutile au salut de sa cargaison. Le jet qui a sauvé le navire et la marchandise d'un premier écueil a été inefficace pour les sauver du second. Dès lors il n'y a plus d'avarie commune. Plus heureuse que le navire qui s'est perdu, la marchandise a été sauvée, et, comme le dit Valin : « Tout alors est « avarie particulière et sauve qui peut. » — On voit combien cette situation est différente de celle où le navire épuisé mais non vaincu par une longue lutte contre la tempête, consacre par un suprême effort ses facultés en détresse à conduire sa cargaison dans un port qui la met à l'abri de toute fortune de mer, et espère en quelque sorte la sauver. De quel droit le propriétaire de la marchandise sauvée viendrait-il exciper de l'innavigabilité du navire pour se soustraire à la contribution aux avaries ou même à la perte du navire ? Dans ce cas, le navire a réellement sauvé la marchandise. Voilà pourquoi cette marchandise doit concourir au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité. — Au contraire, dans le cas prévu par l'art. 425, le navire s'est perdu, et si la marchandise a été sauvée, elle ne doit pas son salut au navire. Voilà pourquoi l'art. 425 affranchit cette marchandise de toute contribution au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité. — Cette distinction que le pourvoi a méconnue n'a pas échappé aux juges du fond. La décision sur ce point me paraît à l'abri de toute critique.

Deuxième moyen (sans intérêt). — Sur le troisième moyen : « Précisons d'abord la difficulté en mettant en présence les deux systèmes : celui de l'arrêt attaqué d'abord, et ensuite celui du pourvoi. — Ces deux systèmes ont cela de commun qu'ils s'appuient l'un et l'autre sur le texte de l'art. 417, C. comm. — Pour former les deux masses contribuables indiquées par cet article, — celle du chargement comprenant les effets jetés et sauvés, d'une part ; et celle du navire qui, par une fiction légale, est représentée par sa demie ainsi que par celle du fret, — l'arrêt procède de la manière suivante : il fait son total du chargement dans lequel il comprend tout à la fois les effets jetés et ceux qui ont été conservés ; quant à la seconde masse, il la compose de la valeur du navire au lieu du déchargement (il ne peut pas être question du fret par suite de la perte du navire) : soit 9,100 fr. pour le produit de la vente à Delhi, plus 14,875 fr. pour la valeur des ob-

jets sacrifiés. C'est la réunion de ces deux éléments, soit 23,975 fr. qui, d'après l'arrêt attaqué, forme la valeur du navire au lieu de chargement. Et comme aux termes de l'art. 417, c'est la moitié seulement du navire qui doit contribuer, l'arrêt porte la moitié de cette somme, soit 11,987 fr. 50 c., dans la masse contribuable. L'arrêt ajoute que ce mode de répartition est tout à la fois conforme au travail des experts répartiteurs et à la pratique généralement adoptée.—Le pourvoi procède autrement. Il admet bien dans la masse contribuable la moitié du navire; mais dans cette moitié il ne comprend pas la valeur des objets sacrifiés : ces objets ont cessé à ses yeux de faire partie du navire. Ils ne sont plus que des effets jetés, ils doivent à ce titre figurer pour la totalité et non pour moitié dans la contribution (art. 417). Dans ce système, en prenant la moitié de la valeur du navire au port de déchargement, on aura 4,550 fr.; en y ajoutant la totalité des effets sacrifiés, soit 14,875 fr., le pourvoi forme pour le navire une masse contribuable de 19,425 fr., au lieu de 11,987 fr., somme fixée par l'arrêt.—La Cour s'aperçoit que la différence entre les deux sommes tient à ce que l'arrêt considère les mâts et autres objets sacrifiés comme faisant encore partie du navire. Il les ajoute fictivement à la valeur de la coque vendue, et de la totalité il prend la moitié. Le pourvoi considère, au contraire, les parties sacrifiées comme irrévocablement séparées du navire. Elles sont perdues pour lui et ne sont plus dès lors que des *effets jetés* qui, aux termes de l'art. 417, doivent concourir pour la totalité à la contribution des avaries communes. Donc, disent les demandeurs, c'est la totalité des effets jetés — qu'ils appartiennent au navire ou à la cargaison — qui doit contribuer à réparer le dommage souffert dans l'intérêt commun. L'arrêt ne les a fait contribuer que pour la moitié, en quoi il a violé l'art. 417 précité.—Nous reconnaissons que le système du pourvoi est conforme à l'opinion de Boulay-Paty, qui semble avoir été adoptée par M. Pardessus (V. *suprà*, à la note). Le premier de ces deux auteurs a fourni un compte d'avaries, qui est reproduit par le second et qui comprend tous les accidents de mer que peut subir un navire ainsi que sa cargaison. Ces deux auteurs font figurer la moitié seulement du navire et du fret pour la contribution du navire et portent pour la totalité le dommage causé au navire par le jet, ainsi que la valeur des ancres et des mâts sacrifiés pour le salut commun. Malgré l'autorité qui s'attache à ces deux auteurs, nous n'hésitons pas à penser que l'arrêt attaqué s'est mieux pénétré de la véritable portée de l'art. 417. Cet article a voulu non-seulement établir une égalité relative dans la contribution aux avaries communes entre les deux masses, le chargement et le navire, mais il a entendu que le propriétaire des valeurs avariées ou sacrifiées pour le salut commun, marchandises ou navire, contribuât aux avaries communes dans la proportion même de l'avarie qu'il a subie, de manière à faire confusion jusqu'à due concurrence entre ce qu'il reçoit comme partie prenante dans l'indemnité due à raison des dommages qu'il a soufferts dans le sinistre commun et ce qu'il doit payer pour sa contribution dans ce même sinistre en sa qualité de coïntéressé dans l'expédition, disposition parfaitement équitable et sans laquelle le propriétaire des choses avariées serait intégralement indemnisé et ne supporterait aucune perte dans un désastre commun. Cette opération est très-clairement indiquée par l'art. 417, au moins en ce qui concerne le chargement, puisqu'on voit que la répartition est faite sur les *effets jetés* aussi bien que sur ceux sauvés. Elle avait déjà été formulée par l'art. 401 pour le cas d'avaries communes, autres que celles qui procèdent du jet. Cet article prescrit, en effet, que les avaries seront supportées par les marchandises et par la moitié du navire et *du fret*, sans distinguer entre les marchandises objets de l'avarie et celles qui ont été conservées. On voit donc que pour déterminer la part contributive du chargement à l'avarie commune, il faut reconstituer la totalité du chargement en réunissant fictivement la partie avariée ou jetée à la mer pour le salut commun, à celle qui a été conservée. N'est-il pas évident que la même opération doit s'appliquer aux parties séparées du navire et que ce n'est qu'en les réunissant fictivement au navire qu'on aura la valeur totale du navire? Opérer ainsi que l'entend le pourvoi, ce serait le plus souvent dispenser le navire de contribuer pour la partie avariée à la perte commune ou de ne l'y faire contribuer que pour une part insignifiante. Il peut arriver, en effet, que le navire ait subi des avaries très-considérables sans qu'il y ait eu un seul objet jeté à la mer : par exemple, dans les cas prévus par les art. 422 et 426, où l'on voit le navire endommagé par le jet ou sabordé pour en extraire les marchandises. Dans ces deux hypothèses et d'autres qu'il serait facile d'indiquer, il n'y a pas d'*effets jetés* à la mer. Où trouver dans ce cas l'élément contribuable de la partie avariée du navire? Réduite aux effets jetés, elle est à peu près nulle : et cependant le navire doit contribuer au paiement des pertes non-seulement avec sa parte saine, mais encore avec sa partie avariée. — Le pourvoi ne s'est pas aperçu qu'il tombait dans une véritable contradiction en prenant la somme de 14,875 fr. pour la valeur des objets sacrifiés. Les experts n'ont donné un prix aussi élevé aux deux mâts sacrifiés que parce qu'ils les ont estimés, non en les considérant comme des objets jetés, c'est-à-dire de véritables épaves, mais en appréciant leur valeur dans ses rapports avec la valeur générale du navire au départ de Macassar et non ailleurs. On voit donc que l'opération des experts a précisément consisté à rétablir fictivement au navire les deux mâts sacrifiés et à leur donner la valeur qu'ils auraient eue s'ils eussent été restitués à leur place. Or, comment procède le pourvoi? Il prend la valeur donnée par les experts, c'est-à-dire la valeur des objets rétablis au navire. Et puis ensuite, il les en sépare pour les confondre avec les effets jetés. Qui ne voit la contradiction de ce raisonnement? Si les chargeurs veulent faire considérer les mâts séparés du navire comme des effets jetés, ils doivent leur donner la valeur qui leur appartient dans cet état : c'est-à-dire la valeur insignifiante qu'ont de simples épaves; si, au contraire, ils

entendent maintenir la valeur fixée par les experts, ils doivent l'accepter dans les termes et les conditions de l'expertise, c'est-à-dire comme partie intégrante du navire; mais ce qui est inadmissible, c'est de considérer les objets sacrifiés comme rattachés au navire pour en exhausser la valeur, et les en séparer ensuite pour les confondre avec des objets jetés, afin de leur imposer une contribution pour la totalité au lieu de la moitié. — L'arrêt attaqué a évité cette contradiction. Il s'est inspiré de la véritable pensée de la loi comme l'avait déjà fait un arrêt de la Cour de Rouen en date du 6 fév. 1843. Loin d'avoir encouru votre censure, sa décision mérite d'être consacrée par votre autorité. »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, divisé en deux branches: — Sur la première branche: — Attendu, en droit, que le caractère d'avarie commune ou particulière est irrévocablement fixé au moment où s'accomplit l'acte volontaire ayant pour objet le salut commun, soit le fait accidentel résultant de la force majeure; — Attendu que le caractère ainsi déterminé réagit sur tous les dommages qui en ont été la conséquence nécessaire, alors même que ces dommages, considérés isolément et abstraction faite de leur cause, seraient de nature à constituer une avarie différente; — Attendu que la question de savoir si le dommage éprouvé à un instant donné, par le navire ou la cargaison, est la conséquence nécessaire d'un événement antérieur et constitue une avarie commune ou particulière, ne peut être résolue que par l'appréciation des faits; que cette appréciation rentre dans le domaine du juge du fond; — Attendu, dans l'espèce, que l'innavigabilité du navire, provenant de l'impossibilité où s'est trouvé le capitaine de se procurer au port de relâche les ouvriers et les matériaux nécessaires à sa réparation, était la conséquence nécessaire de la mesure volontaire prise après délibération qui, dans l'intérêt commun du navire et du chargement, avait ordonné le sacrifice du grand mât et du mât d'artimon; qu'il appartenait au surplus aux juges du fond de le décider ainsi par appréciation des circonstances particulières de la cause;

Sur la deuxième branche: — Attendu que l'innavigabilité d'un navire doit être appréciée dans ses rapports avec sa destination; que si, à l'égard du propriétaire, le navire innavigable est réputé perdu, c'est qu'en réalité il ne peut plus remplir sa fonction; mais que cette règle spéciale aux contrats d'assurance ne saurait s'étendre aux rapports qui existent entre l'armateur et le chargeur; qu'à l'égard de celui-ci, le navire est réputé sauvé dans le sens de l'art. 423, C. comm., par cela seul qu'il a mis sa cargaison à l'abri de la fortune de mer en la déposant au port de destination ou même dans tout autre port; que le chargeur qui a reçu sa marchandise ne saurait invoquer les dispositions de l'art. 369, C. comm., qui détermine les conditions de l'innavigabilité du navire dans ses rapports avec le contrat d'assurance, pour se soustraire à la contribution aux avaries souffertes pour le salut commun; que peu importe en effet au propriétaire de cette marchandise qu'elle soit sauvée par un navire en pleine possession de ses facultés ou par un navire en détresse, dont la perte ou l'innavigabilité n'a peut-être d'autre cause que l'effort suprême qu'il a fait pour le salut de sa cargaison; — Attendu que cette solution n'est pas contredite par l'art. 425, C. comm., qui dispose « que les marchandises ne contribuent point au paiement du navire perdu ou réduit à l'état d'innavigabilité »; que cet article, loin de consacrer un principe général, ne renferme qu'une règle spéciale pour l'hypothèse prévue par l'art. 424, qui suppose que le navire sauvé une première fois par le jet vient à se perdre en continuant sa route; qu'il est de toute justice, dans ce cas, que la marchandise qui doit son salut non au navire qui s'est perdu ou qui est devenu innavigable, mais à un heureux accident indépendant de ce navire, soit affranchie de toute contribution envers lui; que la raison qui, dans l'hypothèse précédente, appelle la marchandise à concourir aux frais de réparation du navire qui l'a sauvée malgré son innavigabilité, devait dans la seconde l'affranchir de toute contribution envers un navire perdu ou innavigable et devenu impuissant pour le salut de sa cargaison; — Attendu que cette disposition est inapplicable à l'espèce, où le jet des mâts opéré après délibération a eu pour résultat de faire arriver au port de Delhi, où elles ont été chargées sur d'autres navires, des marchandises qui, sans ce sacrifice volontaire, auraient péri en mer; qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt attaqué n'a point violé l'art. 425, C. comm., mais a sainement appliqué l'art. 423 du même Code;

Sur le deuxième moyen...; — Sur le troisième moyen: — Attendu que le jet accompli dans les conditions déterminées par l'art. 410, C. comm., constitue une avarie commune, qui, aux termes de l'art. 401, même Code, doit être supportée par la marchandise et la moitié du navire et du fret, sans distinction entre la partie avariée ou perdue et la partie sauvée de cette marchandise; que l'art. 417, même Code, reproduit la même règle en l'appliquant au cas spécial du jet à la mer, et en disposant « que la répartition sera faite sur la totalité des effets jetés et sauvés et de la moitié du navire et du fret; » — Attendu que pour faire concourir à la contribution les effets jetés aussi bien que les effets conservés, on doit reconstituer l'intégralité du chargement en réunissant fictivement les effets jetés à ceux qui ont été sauvés; qu'il est de toute justice d'appliquer le même procédé au navire en réunissant fictivement les parties sacrifiées à celles qui ont été conservées; — Attendu, en effet, que la partie sacrifiée du navire appartient au navire au même titre que les effets jetés appartien-

nent à la cargaison; que, si au lieu de la réunir idéalement à la partie conservée du navire pour en reconstituer la valeur intégrale au port de déchargement et prendre la moitié pour déterminer sa part contributive, on la considérait comme détachée du navire et confondue avec les « effets jetés » qui contribuent pour la totalité de leur valeur à la réparation des avaries communes, il arriverait souvent, par exemple, dans les cas prévus par les art. 422 et 426, C. comm., que le navire pourrait être très-gravement atteint dans ses facultés essentielles, sans qu'il y eût cependant « des effets jetés à la mer, » ce qui rendrait incomplète dans ce cas la contribution du navire à la perte commune, puisqu'elle affranchirait de cette contribution la partie avariée du navire en n'y faisant concourir que la partie non avariée, et romprait ainsi l'égalité relative que l'art. 417 a établie entre le chargement et le navire;—Attendu qu'en décidant, dans l'espèce, que la valeur des mâts sacrifiés pour le salut commun, estimés à la somme de 14,875 fr., serait réunie fictivement à celle du navire au port de Delhi, et que la moitié de ces deux sommes contribuerait à la réparation du dommage souffert pour le salut commun, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé l'art. 417, C. comm., en a fait à la cause une juste application;—Rejette, etc.

Du 18 déc. 1867.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 21 janvier 1868.

CHEMIN DE FER, TARIF, COMPÉTENCE, QUESTION PRÉJUDICIELLE.

L'autorité judiciaire, devant laquelle il est prétendu par la compagnie concessionnaire d'un chemin de fer qu'une section de ce chemin n'est pas comprise dans le réseau auquel s'applique une réduction de tarif approuvée par l'autorité supérieure, est compétente pour statuer sur ce moyen, sans qu'il soit nécessaire de surseoir jusqu'à ce que l'autorité administrative ait interprété l'acte qui a établi le nouveau tarif (1).

(Chemin de fer de Lyon C. Mines de Montrambert.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen du pourvoi tiré de la violation de la loi des 16-24 août 1790, du décret du 16 pluv. an 3, et de la loi du 28 pluv. an 8: — Attendu que la demande soumise aux juges du fond était celle de savoir si le tarif établi par l'art. 6 de la convention du 1er mai 1863, approuvée par décret du 11 juin suivant, était applicable au chemin de Montrambert; — Attendu que l'autorité judiciaire est exclusivement compétente pour prononcer sur les questions que peut soulever l'application des tarifs de chemins de fer et pour apprécier, à ce point de vue, les actes qui servent de base à la perception;— Attendu que la Cour impériale n'était donc nullement tenue de surseoir jusqu'à ce que le Conseil d'Etat eût statué sur le recours porté devant lui par la compagnie du chemin de fer de Lyon;—Qu'en refusant le sursis demandé, l'arrêt attaqué n'a donc pas violé les dispositions de la loi invoquées par le pourvoi; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Lyon du 2 déc. 1865, etc.

Du 21 janv. 1868.— Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.-CIV. 27 janvier et 10 mars 1868.

1° PERCIÈRE (DR. DE), PRESCRIPTION, PAIEMENT, PREUVE TESTIMONIALE, PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE). — 2° PRESCRIPTION, RENTE, INTERRUPTION, RECONNAISSANCE. — 3° AJOURNEMENT, TENANTS ET ABOUTISSANTS.

1° *Les redevances connues dans l'ancienne province d'Auvergne sous le nom de percières* (2), *mobilisées et déclarées rachetables par la législation moderne, sont devenues par suite prescriptibles par trente ans, sauf le droit pour le créancier de réclamer un titre nouvel conformément au droit commun* (3). (L. 11 brum. an 7, art. 6 et 7; C. Nap., 529 et 530.)

La preuve du paiement des redevances, lequel aurait interrompu la prescription, ne peut, si ces redevances excèdent 150 fr., être faite par témoins, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit (4). (C. Nap., 1341.)

Et le commencement de preuve par écrit, en pareil cas, ne saurait résulter des réponses faites par le débiteur interpellé sur l'existence du droit, et qui se trouvent consignées

---

(1) C'est ce que le Conseil d'Etat a aussi jugé, dans la même affaire, par arrêt du 17 avril 1866 (P. chr.—S.1867.2.166).

(2) Le droit de percière était une sorte particulière de champart en usage en Auvergne: il était ainsi nommé parce que le bailleur se réservait le tiers, *pars tertia*, des produits du fonds qu'il abandonnait au preneur.

(3) Conf., M. Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 162. Même solution a été rendue à l'égard du droit semblable de *champart*: Cass. 28 juin 1854 (P. 1856.1.360.—S.1854.1.465), et la note; voy. aussi M. Troplong, *Louage*, n. 57, et *Priv. et Hypoth.*, t. 2, n. 409.

(4) V. en ce sens, Cass. 28 juin 1854, cité à la note précédente, et les observations de M. Rodière au *Pal.*; Cass. 17 nov. 1858 (P. 1859.804.—S.1859.1.905). — En sens contraire, Bruxelles, 10 déc. 1842; Toulouse, 18 mai 1831 (P. chr. — S.1831.2.302); Caen, 20 mai 1840 (P.1842.2.286.—S.1840.2.200).

dans un procès-verbal dressé par un notaire ou un huissier, si d'ailleurs ces réponses n'ont pas été signées par leur auteur. (C. Nap., 1347.)

2° *La déclaration dans un acte de vente ou de partage que l'immeuble, objet du contrat, est grevé d'une rente, constitue une reconnaissance des droits du créancier interruptive de la prescription, alors même que le créancier n'y a pas été partie* (1). (C. Nap., 2248.)—1re espèce.

3° *Un exploit d'ajournement en matière réelle n'est pas nul, bien que les tenants et aboutissants des terrains litigieux ne soient pas énoncés, avec l'indication de la contenance, d'une manière expresse, si d'ailleurs ces énonciations se trouvent consignées dans des actes dont il est donné copie, et si les défendeurs ont été ainsi à même de connaître exactement les terrains faisant l'objet du procès* (2). (C. proc., 64.)—1re espèce.

1re *Espèce.*—(Favard et autres C. Fauchery.)

Par acte public du 1er janv. 1774, le sieur de Réal consentit, au profit de plusieurs particuliers, un bail à percière d'une pièce de terre appelée Champ de Vignal, à la charge par les preneurs de la planter en vignes, et sous les autres conditions usitées dans les contrats de cette nature. Le sieur de Réal est aujourd'hui représenté par les dames Fauchery. — En 1863, les dames Fauchery, éprouvant des difficultés dans la perception des droits résultant de l'acte de 1774, ont formé contre les détenteurs de parcelles qui s'étaient refusés au paiement de la redevance en fruits, ainsi que cela était constaté par un procès-verbal de Me Varènes, notaire, une demande en résiliation du contrat et en dommages-intérêts. En tête de l'exploit d'assignation, il était donné copie de l'acte de 1774 et du procès-verbal du notaire. — Les consorts Favard ont d'abord conclu à la nullité de l'exploit comme ne contenant pas une désignation suffisante, telle que la prescrit l'art. 64, C. proc., des confins des parcelles de vignes revendiquées.

25 fév. 1864, jugement du tribunal civil d'Issoire qui rejette cette exception de nullité par les motifs suivants : — « Attendu que si l'art. 64, C. proc., exige, à peine de nullité, l'accomplissement des formalités qu'il mentionne, sa rédaction même indique qu'une certaine latitude est laissée au juge dans l'appréciation des énonciations que l'acte renferme; que ce que la loi veut, c'est qu'il ne puisse s'élever aucun doute sur le corps certain qui est l'objet de la réclamation; — Attendu que, dans l'exploit d'ajournement dont il s'agit au procès, les demandeurs ont, en tête dudit exploit, donné copie littérale de l'acte constitutif de percière contenant l'ample désignation et les confins du tènement concédé, avec le nom sous lequel il est connu et le nom de la commune dont il dépend; qu'à la vérité, ce tènement s'est divisé entre les divers tenanciers représentés par Me Chantegrellet; mais que l'exploit d'ajournement contient en outre copie littérale d'un procès-verbal par lequel le notaire Varènes constate qu'il s'est transporté successivement sur chacune des parcelles de vignes détenues par les défendeurs; qu'il les a trouvés et interpellés chacun sur sa parcelle, dont il indique à la fois et la contenue et le nombre de litres de vendanges que chaque détenteur est occupé à récolter; qu'il est évident que ces indications ont parfaitement mis les défendeurs à même de connaître exactement l'immeuble faisant l'objet du litige, et que, dès lors, l'ajournement a satisfait aux prescriptions de l'art. 64, C. proc. »

La cause ayant été reportée à l'audience, les consorts Favard ont, au fond, soutenu que les droits résultant de l'acte du 1er janv. 1774 étaient éteints par la prescription de trente ans, à défaut par les demanderesses de justifier d'une interruption de cette pre-

---

(1) La reconnaissance de la dette par le débiteur est, en général, une cause d'interruption de la prescription, sans qu'il soit nécessaire que le créancier ait été partie à l'acte contenant la reconnaissance, ou que la stipulation ait été acceptée par lui. V. Bordeaux, 7 mars 1834 (P. chr. — S.1834.2.350); Toulouse, 13 août 1833 (P. chr. — S. 1834.2.30). V. aussi Cass. 25 fév. 1863 (S. 1864.1.430); 20 janv. 1865 (P.1865.265. — S. 1865.1.134), et les renvois; MM. Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 615; Boileux, *Comm. C. Nap.*, t. 7, sur l'art. 2248; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 215, p. 348; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 847, note 20, p. 302. — Et ce principe a été spécialement appliqué en matière de rentes foncières par plusieurs autres arrêts. V. Bruxelles, 17 juin 1806; Cass. 20 août 1849 (P. 1850.1.237. — S.1849.1.746); Caen, 19 mars 1850 (P.1851.2.406. — S.1852.2.288); Grenoble, 26 janv. 1855 (P.1855.1.98. — S.1855.2.309). — Jugé toutefois, par un arrêt de la Cour de Riom du 3 fév. 1849, que la stipulation entre copartageants, insérée dans un acte de partage, que les rentes établies sur les biens partagés, *si aucunes existent*, seront payées en commun par les copartageants, ne peut être assimilée à une reconnaissance des rentes dans le sens de l'art. 2248, C. Nap.; que, dès lors, elle n'interrompt pas la prescription de ces rentes au profit du crédirentier.

(2) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. la note qui accompagne un arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 1863 (P.1863.574. — S. 1863.1.270). — Mais il a été jugé que l'exploit contenant demande en paiement d'une rente foncière, intentée contre les possesseurs des fonds grevés de la rente, et en proportion des parcelles de terrain qui se trouvent entre leurs mains, doit indiquer les tenants et aboutissants de la parcelle occupée par chaque détenteur, et non pas seulement la désignation de l'ensemble : Cass. 6 juin 1848 (P.1848.2.169. — S.1848.1.496).

scription, soit en produisant un titre nouvel, soit en prouvant par écrit le paiement des redevances dont la valeur excédait 150 fr.—Les dames Fauchery ont soutenu, au contraire, que le droit de percière est, en réalité, un droit immobilier, susceptible de possession matérielle et se conservant par cette possession; que, dès lors, l'exercice de ce droit peut être établi par tous les moyens de preuve; qu'en tout cas, il y avait, dans la cause, un commencement de preuve par écrit résultant du procès-verbal dressé par le notaire Varènes, puisque ce procès-verbal constatait les déclarations faites par les défendeurs, et que ces déclarations rendaient vraisemblables les faits allégués. Les dames Fauchery ont, en conséquence, conclu subsidiairement à ce qu'il leur fût permis de prouver tant par titres que par témoins que les redevances à la charge des défendeurs avaient été payées par chacun d'eux depuis moins de trente ans.

9 mars 1864, jugement qui statue en ces termes : — « En ce qui touche le moyen tiré de ce que le bail à percière du 1er janv. 1774 remonterait à plus de trente ans, qu'il se trouverait, par conséquent, éteint par la prescription, et que les délivrances annuelles invoquées comme interruptives de prescription devraient être justifiées par écrit, conformément aux dispositions de l'art. 1341, C. Nap.:—Attendu qu'aux termes de l'art. 2228, C. Nap., la possession est la détention ou jouissance d'une chose ou d'un droit;— Attendu qu'un droit immobilier fondé sur titre, se manifestant par des actes extérieurs, susceptible par conséquent d'une possession matérielle, se conserve par cette possession; que le demandeur qui s'en prévaut peut toujours demander à établir, par tous les moyens de preuve, qu'il a possédé conformément à son titre; que le défendeur contre lequel on l'invoque ne peut opposer la prescription du titre et la prescription du droit qu'en offrant de prouver que ce droit s'est éteint par le non-usage pendant trente ans;—Attendu que le droit de percière réclamé par les héritiers Fauchery est un droit immobilier, susceptible de possession corporelle;—Qu'en effet, la percière d'Auvergne, fort répandue dans cette province, était un contrat par lequel le bailleur délaissait en jouissance perpétuelle et même en propriété un héritage, à la charge par le preneur de le planter et de l'entretenir en vigne, de le bien cultiver et échalasser en bon père de famille, d'avertir le bailleur au moment de la vendange, de faire à ses frais et sous le contrôle du bailleur la cueillette des fruits, et de partager avec lui la récolte, de manière à lui en délivrer une portion que le bailleur se réservait pour son droit de propriété, est-il dit dans la plupart des baux, notamment dans celui dont il s'agit; — Qu'un contrat de cette nature réserve au profit du bailleur un droit au moins égal à celui du preneur; qu'en effet, la propriété est loin d'être transmise complètement au preneur, puisqu'il ne peut en disposer à son gré; il n'a la faculté ni d'en changer la surface, ni de la laisser en friche, ni de s'opposer à l'ingérance ou surveillance du bailleur; il ne peut toucher aux fruits; il est tenu de faire la récolte en présence du bailleur et de partager les fruits avec lui; que l'action d'enlever les fruits est le signe le plus apparent du droit de propriété;—Que, dans la percière, le bailleur et le preneur partagent les fruits et les enlèvent; que le preneur, il est vrai, détache les fruits du sol, mais que cette opération lui est dévolue par le bail, non à titre de droit, mais à titre d'obligation mise à sa charge comme le surplus des frais de culture; que si le preneur s'abstenait de procéder à la récolte des fruits, le bailleur pourrait l'y contraindre ou y procéder lui-même, aux frais du preneur; que c'est ce qui fait dire au savant commentateur de la coutume que « le seigneur du droit de percière a un droit plus étendu que le propriétaire du cens; son droit ne consiste pas dans un simple honneur; il est non-seulement seigneur direct, mais copropriétaire » (Chabrol, sur l'art. 3 du chap. 22); c'est aussi le sentiment de Dumoulin et d'Henrys;—Attendu qu'en examinant, comme il vient d'être fait, la nature du bail à percière, on s'aperçoit qu'il diffère du bail à rente foncière; que le bail à rente foncière, consistant dans une prestation fixe en argent ou denrées, s'exécute annuellement par un simple paiement, tandis que le bail à percière s'exécute annuellement par le travail obligatoire du preneur, par la survenance intéressée du bailleur, par son ingérance dans l'exploitation, et par l'opération du partage des fruits; que ce sont là des faits multiples et apparents qui constituent, non pas un simple paiement d'arrérages, mais bien une cojouissance de l'immeuble, et par conséquent un droit immobilier dans le domaine du bailleur, à tel point qu'il est notoire que, dans les actes de partage de succession, l'héritage soumis à la percière figure à titre d'immeuble, avec ses désignations et confins, à la fois dans la succession du preneur et dans la succession du bailleur; — Attendu, il est vrai, que la loi du 18 déc. 1790, en autorisant le rachat, a permis au preneur de faire cesser ce dédoublement de la propriété et de la conserver à lui seul dans son patrimoine, en faisant estimer en capital le droit du bailleur, et en lui remboursant la valeur de ce droit; — Mais, attendu que tant que ce rachat n'a pas eu lieu, le droit du bailleur est resté le même et a dû se manifester et se conserver par les mêmes moyens; que la loi du 18 déc. 1790 (tit. 5, art. 8) a formellement conservé à ce droit sa nature immobilière, et que la loi du 11 brum. an 7, en déclarant que ce droit ne serait plus, à l'avenir, susceptible d'hypothèque, n'a pas déclaré et ne pouvait pas déclarer, ni formellement ni implicitement, que ce droit ne serait plus susceptible de se manifester

par une possession matérielle sur l'immeuble; — Qu'il faut néanmoins reconnaître qu'à l'égard des rentes foncières proprement dites, la mobilisation implicite résultant de la loi du 11 brum. an 7 est admise en jurisprudence; qu'en effet, on peut soutenir que la rente foncière consistant en une somme fixe à partir du jour où le capital a été déclaré remboursable à la volonté du débiteur, elle n'a plus été que la représentation du prix de l'immeuble, et a été, par le fait, assimilée complétement à la rente constituée; qu'elle est devenue une créance personnelle contre le preneur, abstraction faite du fonds originairement arrenté, lequel peut désormais périr et disparaître sans faire disparaître la créance contre la personne du débiteur; mais qu'il n'en est pas de même de la percière, parce que tant que le rachat n'a pas été fait conformément à l'art. 10, tit. 3 de la loi du 18 déc. 1790, tant que le droit à une part des fruits n'a pas été converti en une prestation fixe conformément à la loi du 20 août 1792, la transformation implicite du droit du bailleur en une créance personnelle représentative du prix est matériellement impossible; qu'en effet, on ne peut pas faire que ce contrat soit une vente moyennant un prix, puisqu'il ne contient que le droit à la jouissance des fruits, si l'héritage en produit; il n'indique ni une somme capitale, ni une somme annuelle représentative des fruits; la créance est si peu personnelle, elle subsiste si bien sur le fonds lui-même, l'immeuble est tellement encore dans les mains du bailleur et du preneur, que s'il vient à périr par cas fortuit, tel qu'inondation, éboulement ou autre, il périt à la fois pour le bailleur et pour le preneur, les droits de l'un et de l'autre se trouvant éteints; — Attendu que cette différence est si unanimement comprise dans les pays de percière, qu'il est constant, en fait : 1° qu'en matière de rente foncière, l'usage général a été d'exiger au bout de vingt-huit ans un titre nouvel, tandis qu'en matière de percière, l'usage général a été de n'en point réclamer; 2° qu'en matière de rente foncière, l'usage du preneur a été de réclamer une quittance écrite de chaque paiement d'arrérages, tandis qu'en matière de percière, l'usage du preneur a été de ne jamais demander un acte écrit constatant la délivrance des fruits; — Attendu que les raisons qui viennent d'être déduites suffisent à démontrer que le bailleur, porteur d'un titre établissant son droit sur l'immeuble, et demandant à prouver qu'il a possédé ce droit conformément à son titre, doit être admis à faire cette preuve tant par titres que par témoins; — Attendu que les demandeurs devraient, en outre, être admis à la preuve testimoniale, par le motif qu'ils ont été dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale des délivrances annuelles et successives, qui étaient autant de reconnaissances de leurs droits; — Que vainement on objecte qu'ils auraient pu exiger un titre nouvel en vertu de l'art. 2263, C. Nap.; — Attendu que la première période trentenaire étant accomplie, le droit d'exiger titre nouvel n'existait plus, tandis que le droit de prouver que la convention avait été confirmée et ratifiée annuellement par l'exécution existait toujours; que seulement les moyens de constatation par écrit manquaient absolument, d'abord parce que les preneurs étaient illettrés, que le partage des fruits se faisait loin des résidences des notaires, que le nombre de ces officiers publics, eût-il été décuplé, se fût encore trouvé insuffisant au moment de la récolte, et que, d'un autre côté, les frais d'actes et de transports se trouvant hors de proportion avec la valeur des délivrances à constater, il y avait là une impossibilité morale et physique qui est prévue par l'art. 1347, C. Nap., et qui rend admissible la preuve par témoins; — Attendu, dans tous les cas, que cette faculté devrait encore être accordée aux demandeurs, par la raison qu'il existe en la cause un commencement de preuve par écrit; qu'en effet, sur la réquisition des demandeurs, et à la date des 6 et 7 oct. 1862, le notaire Varènes s'est rendu sur les lieux contentieux, afin de constater les partages et délivrances de fruits qui pourraient avoir lieu entre les demandeurs et les défendeurs; que le procès-verbal du notaire constate que quelques-uns des tenanciers ne se sont pas opposés à la délivrance des fruits; que d'autres, sur l'interpellation du notaire, ont reconnu avoir délivré pendant les années précédentes, et s'y sont refusés pour l'année 1862; que plusieurs ont déclaré qu'ils payaient malgré les sollicitations en sens contraire de leurs cotenanciers; qu'il résulte de l'ensemble des déclarations la preuve qu'un concert frauduleux a été organisé dans le but d'arriver à un refus général de la part de tous les tenanciers; que ces déclarations, consignées dans un acte authentique, constituent un commencement de preuve écrite et rendent vraisemblable le fait allégué; — Par ces motifs, autorise les demandeurs à faire, tant par titres que par témoins, la preuve qu'ils ont joui publiquement et paisiblement de leur droit de percière, etc. »

Appel par les consorts Favard des deux jugements des 25 fév. et 9 mars 1864. — Appel incident de la part des dames Fauchery contre trois des parties appelantes, Robert Chel, Charles Collanges et Marie Couchet. En ce qui concerne ces trois parties, les dames Fauchery produisent devant la Cour des actes publics de vente, de donation et de partage, passés en 1855 et 1856, et contenant reconnaissance du droit de percière sur les parcelles de vignes détenues par les susnommés. — Les consorts Chel opposent que les dames Fauchery n'ayant pas été parties dans les actes dont il s'agit, ne peuvent les invoquer comme des titres récognitifs ou confirmatifs en leur faveur.

27 mars 1865, arrêt de la Cour impériale de Riom ainsi conçu : — « En ce qui touche

l'appel du jugement du 25 fév. 1864 : — Adoptant les motifs des premiers juges ; — En ce qui touche l'appel du jugement du 9 mars 1864 ; — Sur l'appel incident : — Attendu.... (Ici l'arrêt déclare que les actes de vente, de donation et de partage produits par les dames Fauchery renferment une reconnaissance suffisante des droits résultant de l'acte du 1er janv. 1774); qu'il ne s'agit, dans l'espèce, ni d'un acte récognitif, ni d'un acte confirmatif, mais d'une simple reconnaissance de nature à interrompre la prescription, et qui peut avoir lieu sans le concours du créancier; — En ce qui touche l'appel principal : — Attendu que c'est par suite d'une erreur de rédaction du juge ou d'une faute de copiste qu'il est dit dans l'expédition du jugement dont est appel que la percière d'Auvergne était un contrat par lequel le bailleur délaissait, même en propriété, un héritage, à la charge de certaines conditions déterminées ; que cette assertion, contraire à la nature du contrat, serait d'ailleurs inconciliable avec les motifs qui suivent, desquels il résulte que le bailleur conservait toujours un droit de copropriété, quelles que fussent les énonciations du titre ; — En ce qui touche le droit de percière, considéré comme droit immobilier, susceptible de possession et de jouissance : — Adoptant les motifs des premiers juges ; — En ce qui touche le même droit, considéré, par hypothèse, comme ne constituant qu'une simple créance mobilière : — Attendu que des faits et circonstances de la cause, il résulte que les détenteurs de vignes que les consorts Fauchery prétendent soumises à un droit de percière à leur profit ont organisé entre eux un concert frauduleux, soit pour nier ce droit dans son principe, soit pour opposer la prescription ; qu'un procès-verbal dressé les 6 et 7 oct. 1862 par le notaire Varènes constate.... (suit l'énumération de divers faits inutiles à reproduire) ; que ces faits constatent que les défendeurs originaires, au nombre de 31, dans la présente instance ou dans les trois autres instances pendantes, n'exercent point spontanément un droit plus ou moins disputable, mais obéissent pour partie à une pression et à un mot d'ordre résultant de manœuvres concertées ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc. »

POURVOI en cassation par les consorts Favard. — 1er *Moyen*. Violation des art. 64 et 1029, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable un ajournement en matière réelle, bien que cet ajournement ne contînt pas l'énonciation des tenants et aboutissants des parcelles de terrain formant l'objet de l'action.

2e *Moyen*. Violation des art. 1347, 1121 et 1337, C. Nap., et fausse application de l'art. 2248, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme interruptif de la prescription un acte de prétendue reconnaissance du droit litigieux, auquel le créancier n'était pas partie.

3e *Moyen*. Violation des art. 6 et 7 de la loi du 11 brum. an 7, et des art. 529 et suiv., 1341 et 1347, C. Nap., en ce que le même arrêt a décidé qu'un contrat de bail à percière, usité en Auvergne dans l'ancien droit, a conservé au bailleur, sous la législation nouvelle, un droit de propriété ou de copropriété sur l'immeuble qui en fait l'objet ; que ce droit se conserve, comme pour tout autre immeuble, par la possession ; et que cette possession peut être prouvée par tous modes de preuve, notamment par la preuve testimoniale.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen de forme commun à tous les demandeurs, tiré de la violation de l'art. 64, C. pr. civ. : — Attendu que le jugement, dont les motifs ont été adoptés par la Cour impériale de Riom, constate que, dans les deux actes dont copie a été donnée en tête de l'exploit d'assignation, les tenants et aboutissants des parcelles de vignes qui ont donné lieu au procès, ont été énoncés avec l'indication de leurs contenances, que ces indications ont mis à même les défendeurs de connaître exactement ces parcelles ; d'où il suit qu'il a été suffisamment satisfait aux prescriptions de la loi ; — Rejette ce premier moyen;

Sur le deuxième moyen, particulier à Robert Chel, Charles Collanges et Marie Couchet comme détentrice de la parcelle de vigne n° 185, section D, de la matrice cadastrale, ledit moyen tiré de la fausse application des art. 1347, 1121 et 1337, C. Nap. : — Attendu que si le concours du créancier et du débiteur est nécessaire pour former le contrat qu'engendre l'obligation, la même solennité ne saurait être requise lorsqu'il s'agit d'une simple reconnaissance interruptive de la prescription, aux termes de l'art. 2248, C. Nap. ; — Attendu que l'arrêt attaqué énumère les différents contrats, tous en forme authentique, dans lesquels Chel, Collange et Marie Couchet ont positivement reconnu le droit de percière dû aux demandeurs; qu'il importait peu que ceux-ci n'eussent pas figuré à ces contrats ; qu'ils n'en contenaient pas moins un aveu qui n'a jamais été rétracté et dont les héritiers Fauchery avaient le droit de s'emparer ; qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi ; — Rejette le pourvoi, en ce qui concerne Chel, Collange et Marie Couchet, contre l'arrêt du 27 mars 1865 ;

Mais sur le troisième moyen, particulier à Gilbert Favard, Mathieu Amouroux, les époux Demahu et Marie Couchet comme détentrice de la pièce de vigne n° 189, section D, du cadastre : — Vu les art. 6 et 7 de la loi du 11 brum. an 7, 529, 530, C. Nap., 1341 à 1347, même Code ; — Attendu que les redevances de toute nature connues autrefois sous les noms de complant, terrage, champart et percières ont été assimilées aux ren-

tes foncières par les lois de 1790, 1792 et 1793 et déclarées rachetables; que, par les art. 6 et 7 de la loi du 11 brum. an 7, ces rentes ont perdu leur caractère immobilier; que les mêmes principes ont été consacrés par les art. 529, 530 et 530, C. Nap., sans distinction entre les rentes payables en argent ou en fruits; qu'elles ont, dès lors, été soumises au droit commun, et sont devenues prescriptibles par trente ans; sauf le droit pour le créancier de réclamer un titre nouvel dans les termes de l'art. 2263, C. Nap.; — Que la prescription est une présomption légale qui ne peut être détruite ni par les présomptions ordinaires, ni par la preuve testimoniale; que la prétendue impossibilité relevée par l'arrêt n'existait pas, puisqu'il était toujours loisible aux créanciers de se faire passer un titre nouvel; — Que des déclarations énoncées, dans un procès-verbal dressé par un notaire, comme faites par les parties qui ont refusé de les signer, ne sauraient être assimilées à un acte par écrit émané de celles-ci, pouvant constituer un commencement de preuve par écrit à leur charge; que les notaires ne tiennent pas de la loi le droit de recevoir de pareilles déclarations; que la prescription de trente ans ne pouvait pas être non plus écartée par une exception déduite de la mauvaise foi des débiteurs; — D'où il suit qu'en admettant contre cette prescription la preuve par témoins du service de redevances à titre de percière depuis moins de trente ans avant la demande, alors que le titre remontait à plus de trente ans à partir de la même époque, la Cour impériale de Riom a violé les articles de loi ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 27 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Costa et Groualle, av.

2e *Espèce*. — (Achard et autres C. Boissière-Achard.) — ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le pourvoi de Pierre-Achard et consorts: — Vu les art. 6 et 7 de la loi du 11 brum. an 7, 529, 530, 1341 et 1347, C. Nap.; — Attendu que les redevances de toute nature connues autrefois sous le nom de complant, terrage, champart et percières ont été assimilées aux rentes foncières par les lois de 1790, 1792 et 1793 et déclarées rachetables; que, par les art. 6 et 7 de la loi du 11 brum. an 7, ces rentes ont perdu leur caractère immobilier; que les mêmes principes ont été consacrés par les art. 529, 530 et 530, C. Nap., sans distinction entre les rentes payables en argent ou en fruits; qu'elles ont, dès lors, été soumises au droit commun et sont devenues prescriptibles par trente ans, sauf le droit pour le créancier de réclamer un titre nouvel dans les termes de l'art. 2263, C. Nap.; — Que la prescription est une présomption légale qui ne peut être détruite ni par les présomptions ordinaires, ni par la preuve testimoniale; — Qu'il n'existait d'ailleurs dans la cause aucun commencement de preuve par écrit; qu'on ne saurait considérer comme un acte par écrit émané de la partie un acte d'huissier dans lequel celui-ci indique une réponse qu'il aurait recueillie et qui n'est pas signée par son auteur; que les huissiers n'ont pas reçu de la loi le pouvoir de se livrer, dans l'intérêt de celui qui a recours à leur ministère, à de pareilles investigations; qu'avec moins de raison encore la Cour impériale de Riom a considéré comme un commencement de preuve par écrit le silence gardé par quelques-uns des demandeurs sur les affirmations de leurs adversaires, affirmations qu'ils n'auraient pas jugé à propos de contredire; — D'où il suit qu'en admettant Pierre Boissière-Achard à prouver, tant par titres que par témoins, que depuis moins de 30 ans les demandeurs avaient payé les redevances d'un droit de percière dont le titre remontait à plus de 30 ans depuis la demande, sans que dans l'intervalle aucun titre nouvel ait été passé par les débiteurs, la Cour impériale de Riom a violé les articles de lois ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 27 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux et Salveton, av.

3e *Espèce*. — (Rigaud C. Fauchery.)

Arrêt conforme.

Du 10 mars 1868. — Ch. civ. — M. Costa, av.

Nota. — Du même jour, deux autres arrêts semblables, aff. *Fayolle* et *Barle*.

CASS.-CIV. 11 février 1868.

NOTAIRE, EXPÉDITION, TESTAMENT, LÉGATAIRE PARTICULIER.

Les art. 23, L. 25 vent. an 11, et 839, C. proc., qui prescrivent aux notaires de délivrer expédition des actes dont ils sont dépositaires aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit, ne doivent pas s'entendre en ce sens que cette expédition sera dans tous les cas la reproduction complète de toutes les dispositions contenues dans ces actes : il suffit que l'expédition contienne ce qui est de nature à assurer les intérêts de la partie qui la réclame (1).

Spécialement, *le notaire dépositaire d'un testament satisfait à l'obligation que la loi lui impose en délivrant à un légataire particulier expédition de la partie du testament qui le concerne, alors qu'il est constant en fait que cette expédition partielle assure entièrement les intérêts du légataire, et qu'une expédition plus étendue serait pour lui sans aucune utilité* (2).

(1-2) V. la note qui accompagne l'arrêt attaqué de la Cour de Paris du 16 juill. 1866 (P. 1866.1278.—S.1866.2.359).

(Riant C. Dufour.)

Il y a eu pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Paris du 16 juillet 1866, rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 1278, pour violation de l'art. 23 de la loi du 25 vent. an 11, et de l'art. 839, C. proc.—On a dit à l'appui du pourvoi : D'après ces articles, toute partie intéressée en nom direct dans un acte a le droit de s'en faire délivrer expédition. Et quand la loi dit *expédition de l'acte*, elle entend la représentation entière, exacte et complète de cet acte, sans aucune omission ou réserve, sans surtout que la partie intéressée, réclamant son titre, ait à subir le contrôle du notaire, voir même celui du juge. Il est sans doute un cas où ce contrôle du juge est nécessaire, c'est celui où un tiers, étranger à l'acte, mais ayant intérêt à en avoir expédition, la *sollicite* du juge. Dans ce cas, ce tiers n'a sur l'acte aucun droit; il n'y est pas partie. Si on le lui communique, on fait acte de bon vouloir, et, dès lors, on peut mettre à cette communication toute facultative les conditions que le juge croit opportunes pour conserver d'autres intérêts : cela est parfaitement juste et légal, quand il s'agit d'un tiers. Mais quand c'est une partie intéressée qui *réclame* son expédition, quand c'est un des contractants ou l'un de ceux au profit desquels l'acte a été fait, qui en demande expédition, il tient son droit à cette délivrance, non pas du bon vouloir du juge, mais de la disposition formelle de la loi; et il ne peut plus dépendre ni du notaire ni du juge de mettre à l'exercice de son droit des restrictions que la loi n'a ni imposées ni autorisées. Le texte de l'art. 23 de la loi de vent. an 11 et celui de l'art. 839, C. proc., sont des plus précis, des plus formels à cet égard : c'est une expédition qui est due à la partie intéressée, et non pas seulement une partie d'expédition. — Maintenant pourquoi toute partie intéressée a-t-elle droit à une expédition entière? C'est que cette expédition doit être son titre et qu'on ne peut morceler ce titre, lui en donner le milieu sans la tête, la fin sans le commencement; c'est parce qu'un titre n'est tel que par son ensemble, par sa contexture générale; qu'il ne s'apprécie bien qu'en consultant ses différentes dispositions dans leur harmonie et leur concordance; c'est qu'en dépeçant, en quelque sorte, l'acte, vous ne me donnez plus un titre, mais des lambeaux d'acte sans valeur ni autorité. On objecte qu'on me donnera tout ce qui, dans l'acte, concerne mes droits; mais ce n'est pas là ce que la loi prescrit. Par cela seul que l'on est partie intéressée dans un acte, on a le droit de le connaître en son entier. Cela serait assurément incontestable pour un contrat commutatif. Où trouve-t-on une distinction à faire pour le testament? Nulle part.—Mais, dit-on, l'intervention du juge garantira vos droits. Cette garantie est assurément fort respectable; mais la partie n'a à recourir au juge que quand la loi n'a pas parlé; et ce recours a toujours ses chances. Ainsi, dans l'espèce, le tribunal a jugé que le sieur Riant a un intérêt direct à obtenir une expédition complète; et l'arrêt juge précisément le contraire : voilà donc deux appréciations, également consciencieuses, qui arrivent cependant à des résultats tout opposés.—La considération la plus grave de l'arrêt est tirée du secret des actes et en particulier du testament; mais pour les parties intéressées, ce secret ne peut pas exister; on n'oserait pas soutenir que le notaire ne doit pas au moins *communication entière* du testament aux légataires. Or, si on est obligé de leur donner communication de l'acte en entier, ils le connaissent dans toutes ses dispositions; où est, dès lors, l'inconvénient de leur en donner une expédition également entière? Pour nier le droit de la partie intéressée à une expédition entière du testament qui l'investit, il faudrait reconnaître que le notaire, et le juge après lui, peuvent restreindre la communication même du testament dans telle ou telle proportion; et cette théorie, si elle n'est pas formellement affirmée par l'arrêt, peut s'induire de ses motifs. On en voit facilement les dangers et on ne peut les éviter qu'en appliquant la loi dans toute la netteté de son texte et en ne voulant pas, par des scrupules exagérés sur l'intérêt des secrets de famille, se montrer plus sage et plus circonspect que la loi.

Pour le défendeur, on n'a pas contesté qu'en thèse générale le notaire ne dût à la partie intéressée une expédition entière de l'acte; mais cette règle, a-t-on dit, doit avoir ses exceptions quand les actes constituent dans leur contexte plusieurs actes différents par les parties qui y sont intéressées, de telle façon que chacune d'elles, étant partie intéressée dans ce qui la concerne, devienne un tiers pour les portions de l'acte qui se rapportent à d'autres. C'est là précisément ce qui a lieu dans un testament pour les legs particuliers, qui constituent réellement autant de testaments distincts qu'il y a de légataires différents. Ainsi, dans le testament dont il s'agit, il y a trois legs particuliers : deux sont faits au profit des enfants Riant, ils sont parties intéressées dans cette partie du testament; mais il y a un dernier legs particulier fait à un tiers; cette portion du testament ne concerne plus les enfants Riant; à quoi leur servirait-il d'en avoir une expédition? Ils veulent, disent-ils, avoir leur titre; mais le titre des enfants Riant, c'est uniquement la disposition du testament qui leur fait un legs; ce qu'ils voudraient en sus, c'est le titre des autres légataires, chose qu'ils n'ont pas le droit de demander. — Quant à la question de savoir si le notaire aurait le droit de refuser, non-seulement *expédition complète* d'un testament, mais même la *communication entière* de cet acte de dernière volonté, on a fait remarquer qu'elle ne se présentait pas dans l'espèce, où la veuve Riant ne s'était jamais

plainte qu'on lui eût refusé communication du testament, mais seulement qu'on n'eût pas voulu lui en délivrer expédition entière.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la demande formée par la veuve Riant, en sa qualité de tutrice de ses enfants mineurs, avait uniquement pour objet la délivrance d'une expédition entière du testament de Désiré Riant, expédition que le notaire Dufour croyait ne devoir délivrer à la veuve Riant que pour la partie du testament concernant les deux legs particuliers faits par le testateur au profit de Joséphine et de Ferdinand Riant, ses enfants; — Attendu que l'art. 23 de la loi du 25 vent. an 11 et l'art. 839, C. proc. civ., en prescrivant aux notaires de délivrer expéditions des actes dont ils sont dépositaires aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit, n'ont pas ajouté que ces expéditions seraient dans tous les cas une reproduction complète de toutes les dispositions que ces actes pouvaient contenir; — Que, dès lors, l'arrêt attaqué a pu, sans violer les lois ci-dessus citées, décider que le notaire Dufour avait suffisamment rempli les obligations qu'elles lui imposaient, en offrant à la veuve Riant expédition de la partie du testament de son beau-frère concernant les legs particuliers faits par ce dernier au profit de ses enfants, alors que l'arrêt constatait, en fait, que cette expédition partielle assurait entièrement les intérêts des légataires particuliers, et qu'une expédition plus étendue serait pour eux sans aucune utilité, ne portant plus que sur un autre legs particulier, qui, fait au profit d'un tiers, ne pouvait, ni directement ni indirectement, profiter aux enfants de la veuve Riant, celle-ci étant dans l'impossibilité d'alléguer même en quoi une expédition plus étendue que celle qui lui était offerte pourrait être utile à ses mineurs; — Rejette, etc.

Du 11 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Fosse.

CASS.-REQ. 19 février 1868.

DONATION, GARANTIE, RÉVOCATION, SURVENANCE D'ENFANT.

Est licite l'engagement pris par un tiers de garantir une donation même au cas où elle viendrait à être révoquée pour cause de survenance d'enfant (1). (C. Nap., 960.)

Une telle garantie peut être opposée au donateur lui-même, s'il devient l'ayant cause du garant.—Ainsi, au cas d'une donation faite par deux époux, et garantie solidairement par chacun d'eux, si l'un des époux est mort après avoir institué l'autre son légataire universel, l'époux survivant, tenu de l'obligation de garantie du chef de son conjoint, ne peut, alors même qu'un enfant lui serait survenu d'un second mariage, réclamer contre le donataire le délaissement des biens donnés (2). (C. Nap., 963 et 965.)

Il ne peut, d'ailleurs, prétendre que sa garantie doit se résoudre en dommages-intérêts, et ne s'oppose pas dès lors à ce qu'il exerce son action en délaissement des biens donnés.

La garantie solidaire de toute espèce de troubles, *insérée dans une donation faite conjointement par deux époux, a pu être déclarée s'appliquer, dans l'intention des parties, même aux causes d'éviction non prévues lors du contrat : par exemple, à la révocation pour cause de survenance d'enfants, improbable à cause de l'âge avancé des donateurs* (3).

(Desplas C. Begon et Lourde.)

Le sieur Desplas s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour impériale de Toulouse du 24 mars 1866, rapporté dans notre vol. de 1867, pag. 87, pour violation des art. 960, 965, 1150 et 1163, C. Nap., 1° en ce que l'arrêt attaqué a admis la validité d'un cautionnement ayant en vue de garantir la révocation d'une donation pour cause de survenance d'enfant;—2° en ce qu'il a admis la faculté pour un donateur de renoncer indirectement au bénéfice de cette cause de révocation, lorsqu'il devient légataire universel du garant;—3° en ce qu'il étend les effets de la garantie à un cas qu'il reconnaît n'être pas entré dans les prévisions des parties;—4° en ce que l'arrêt attaqué a repoussé l'action en délaissement formée par le sieur Desplas, au lieu de le condamner seulement, comme légataire universel de sa femme, garante elle-même de la donation, à indemniser les donataires du préjudice qui pouvait leur être causé par la révocation.

M. le conseiller rapporteur Dagallier a présenté sur le pourvoi les observations suivantes :

« Le moyen proposé par le pourvoi se divise en quatre branches.—Dans la première, il soutient la nullité de tout cautionnement qui aurait pour but et pour effet de garantir les donataires contre l'éviction résultant de la révocation d'une donation pour cause de survenance d'enfant. — Pour examiner cette question, nous devons supposer dès l'abord, sauf à apprécier ce point plus tard, qu'il n'y a aucune incertitude sur la portée du cautionnement, et qu'il s'étend, sans contestation, au cas de révocation pour cause de survenance d'enfant; dans cette hypothèse, l'obligation prise par la caution est-elle valable? — Sans doute, le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable; il ne peut non plus excéder ce qui est dû par le débiteur, ni être contracté sous des conditions plus onéreuses : ce sont

---

(1-2-3) V. sur ces différents points l'arrêt attaqué et les observations dont il est accompagné (P.1867.87.—S.1867.2.9).

les termes des art. 2012 et 2013, C. Nap., et il n'y a pas à contester à cet égard; mais nous trouvons-nous bien ici en présence de l'une de ces nullités radicales qui, en emportant avec elles l'obligation principale, doivent, par voie de conséquence, entraîner également le cautionnement qui n'en est que l'accessoire? Ce n'est pas la nullité de la donation que la loi prononce pour cause de survenance d'enfant; c'est sa révocation. Elle a donc eu, jusqu'au moment où se produit le fait qui la frappe de révocation, une existence régulière et légale; elle réunissait toutes les conditions nécessaires à sa validité, et le donataire avait été saisi des biens donnés conformément aux dispositions de la loi; le donateur avait librement consenti, et, si la loi, venant à son aide, dans le cas où il lui survient un enfant, prononce la révocation de la donation et le restitue, en quelque sorte, contre le consentement qu'il y avait donné; il n'en est pas moins vrai que toutes les formalités avaient été remplies et que la donation était valable dans son principe, et cela seul suffit aussi pour qu'elle ait pu être valablement cautionnée. Vainement dit-on qu'elle est révoquée de plein droit et que cela seul montre assez le vice dont elle est infectée, et qu'elle doit ainsi être réputée comme si elle n'avait jamais existé. Les effets de la révocation ne nous paraîtraient pas devoir être aussi absolus, car, malgré cette révocation, la donation continue à produire certains effets, et le donataire perçoit les fruits des biens donnés, non pas seulement jusqu'au jour de la naissance de l'enfant, non pas même jusqu'à celui où elle lui est connue, mais jusqu'au moment où elle lui est notifiée. Si, par des motifs que l'on conçoit, la loi interdit au donateur de garantir directement ou indirectement le donataire contre les effets de la révocation, cette interdiction, limitée expressément par l'art. 963 au donateur seul, n'indique-t-elle pas que le législateur a entendu valider les cautionnements qui pourraient être donnés par des tiers; mais convient-il de s'appesantir sur ces idées et nous trouvons-nous ici en présence d'une obligation qui doive être exclusivement régie par les règles spéciales au cautionnement? La garantie appliquée à une donation a-t-elle seulement pour effet d'assurer le donataire contre la mauvaise volonté du donateur qui refuserait d'exécuter la donation, ou qui se prévaudrait d'exceptions purement personnelles; en d'autres termes, n'est-il obligé que dans la mesure du donateur principal; ou bien, au contraire, ses obligations doivent-elles s'étendre à tous les cas où, par une cause quelconque, la donation cesserait d'avoir son effet? — Garantir une donation, n'est-ce pas, comme on l'a dit, l'assurer, l'étayer, l'affermir, et partant, lui donner la solidité et la stabilité qu'elle n'a point par elle-même et par elle seule, ou, en d'autres termes, mettre le donataire à l'abri des nullités, révocations et résolutions auxquelles elle est ou peut être sujette? S'il en est ainsi, et nous ne croyons pas qu'il soit possible de le contester sérieusement, sans quoi, garantir une donation, serait, dans la plupart des cas, prendre une obligation sans utilité pour le garanti, il faut bien dire que ce n'est pas un cautionnement ordinaire soumis aux règles qui gouvernent en général cette sorte de contrats. On devra le décider surtout lorsque la caution, comme dans l'espèce, s'est engagée par la voie solidaire. Par l'effet de cette solidarité stipulée, elle se trouve obligée à exécuter la donation, ou, du moins, à indemniser le donataire dans le cas où, par un motif quel qu'il soit, la donation resterait sans effet de la part du donateur. Ainsi, la garantie, et surtout la garantie solidaire, oblige la caution, même alors que la donation viendrait à être révoquée pour cause de survenance d'enfant.

« Soit! disent les demandeurs en cassation, mais c'est la femme Desplas qui s'est obligée comme caution, et son mari, quoiqu'il soit son légataire universel, ne peut être tenu de l'obligation qu'elle a contractée; sans quoi, il aurait, en acceptant sa succession, renoncé par son fait à profiter de la révocation que la loi lui assure en proscrivant la possibilité pour lui de renoncer au bénéfice de cette révocation.—Il est un principe qui domine la matière des successions, et que consacrent les art. 724, 1006 et 1009, C. Nap.: c'est que les héritiers, soit légitimes, soit testamentaires, ne recueillent l'hérédité que sous l'obligation expresse d'en acquitter toutes les charges; ils continuent la personne du défunt et doivent, comme lui, satisfaire à toutes les obligations qu'il a contractées. Cette règle est absolue et ne saurait, dans aucun cas, fléchir sans apporter le trouble et le désordre dans tout le système de la loi à cet égard.—Héritier de sa femme, par suite du legs universel qui lui a été fait et qu'il a accepté, Paul Desplas est tenu de toutes les obligations que cette dernière avait contractées, et, parmi elles, celle de faire valoir la donation du 13 janv. 1861; et que l'on ne dise pas qu'il a ainsi, par son fait, renoncé au bénéfice de la révocation; c'est une conséquence de sa qualité d'héritier, supérieure à sa volonté même et que la loi impose; si, comme père donateur, il ne peut renoncer à la révocation, comme héritier de Marie Lafont, il est tenu de faire exécuter la donation qu'elle avait garantie; et ces deux propositions n'ont rien d'inconciliable et peuvent concourir, non-seulement sans violer aucun principe, mais encore en satisfaisant à toutes les prescriptions de la loi: ainsi, d'une part, par l'effet de son obligation solidaire, la femme doit faire valoir la donation, et, d'autre part, le mari, comme héritier de sa femme, est tenu des mêmes engagements. C'est, du reste, ce que cette chambre elle-même a jugé le 18 déc. 1844, et nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de revenir sur cette jurisprudence.

« Mais, dit le pourvoi, encore faudrait-il que les parties eussent entendu garantir la donation même dans l'éventualité d'une révocation pour cause de survenance d'enfant. Or, la Cour reconnaît elle-même que cette prévision n'est pas entrée dans leur pensée; elle n'a donc pu, sans violer les dispositions des art. 1150 et 1163, C. Nap., tirer de la prétendue généralité des termes du cautionnement des conséquences excessives auxquelles les parties elles-mêmes n'avaient pas songé.—Nous avons dû nous demander, d'abord, si ce n'était pas là, de la part de l'arrêt attaqué, une appréciation souveraine qui échappe à la cen-

sure de la Cour. Sans doute, il appartient aux juges du fond d'apprécier et de déterminer, au point de vue intentionnel, la portée et l'étendue des engagements qui résultent des actes qui leur sont soumis, et, à cet égard, leurs décisions ne peuvent, devant vous, donner prise à la critique. Lors donc que la Cour impériale décide que la garantie est générale, et que, de cette généralité, elle conclut qu'elle s'applique au cas de révocation pour survenance d'enfant, elle décide souverainement en fait, et la solution qu'elle adopte est inattaquable. Mais, d'un autre côté, elle constate qu'il est bien permis de penser qu'aucune des parties dans l'acte n'avait prévu un trouble de la nature de celui qui s'est produit, alors que les donateurs étaient octogénaires. Cette double appréciation constitue-t-elle une contradiction nécessaire et une violation des art. 1150 et 1162, en d'autres termes, ne peut-on s'obliger à réparer un dommage que lorsqu'il survient par des causes qui ont pu être prévues lors du contrat? La question ainsi posée ne saurait, il nous semble, présenter de difficulté sérieuse. Qui empêche, en effet, une caution, par exemple, de s'obliger d'une manière tellement générale qu'elle soit tenue de garantir, même pour des cas qui n'auraient pas été précisément prévus? L'étendue de son engagement ne se détermine que d'après les termes dans lesquels il est pris, et ils peuvent être si compréhensifs, qu'ils doivent s'appliquer dans toutes les hypothèses où le dommage survient, sans que chacune d'elles soit nécessairement entrée dans la prévision des parties contractantes. — La clause dont il s'agit dans l'espèce est ainsi conçue : « Paul « Desplas et Marie Lafont, son épouse, ont, par « le présent, fait donation entre-vifs, actuelle et « irrévocable, avec garantie solidaire de toutes « espèces de troubles, aux ci-après nommés, etc. » — La Cour impériale a pensé que ces termes devaient, par leur généralité et leur étendue, s'appliquer au cas de trouble survenu par suite de la révocation pour cause de survenance d'enfant, quoique les parties n'aient pas eu particulièrement en vue cette espèce de trouble, et elle a pu le décider ainsi sans violer les articles de la loi qu'invoquent les demandeurs en cassation.

« Cependant, ajoutent-ils, la Cour, au moins, n'aurait pas dû accueillir l'action en délaissement formée par Desplas, mais seulement le condamner comme héritier de sa femme, garante elle-même de la donation, à indemniser les donataires du préjudice qui pouvait leur être causé par la révocation. — Cette quatrième branche du moyen ne nous paraît pas mieux fondée que les trois autres. Marie Lafont s'était obligée, par sa garantie, à faire valoir la donation ; Paul Desplas, son héritier, succède à cette obligation dont il est tenu à son tour vis-à-vis des donataires ; or, le moyen le plus assuré d'exécuter son engagement n'est-il pas de laisser aux donataires les biens donnés dont ils sont nantis. Sans doute, l'obligation de faire se résout en dommages-intérêts ; mais lorsque le fait est accompli, lorsque la chose due a été donnée, comment pourrait-on justifier la prétention de la reprendre pour se borner à indemniser le détenteur dépossédé ; n'est-ce pas là le cas de l'application évidente de la règle *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio.*

« Ainsi se justifie l'arrêt attaqué dans toutes ses dispositions, et si vous partagiez nos appréciations, il y aurait lieu de rejeter le pourvoi. »

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi, divisé en quatre branches et tiré de la violation des art. 960, 963, 1150 et 1153, C. Nap. ; — Sur la première branche : — Attendu qu'aucune disposition de la loi n'interdit à un tiers de garantir une donation, même pour le cas où elle devrait être révoquée, relativement au donateur, pour cause de survenance d'enfant ; — Sur la deuxième branche : — Attendu que, dans l'espèce, la solidarité à laquelle la caution s'était soumise avait pour but d'assurer l'exécution de la donation au cas où, pour une cause quelconque, elle cesserait d'avoir effet à l'égard du donateur ; — Attendu qu'en sa qualité de légataire universel de Marie Lafont, sa femme, Desplas était tenu de l'obligation par elle contractée dans la donation du 13 janv. 1861 ; que cette obligation, résultat nécessaire de sa qualité de légataire universel, ne saurait être assimilée à une renonciation, même indirecte, de ses droits comme donateur ; — Sur la troisième branche : — Attendu que de la généralité des termes dans lesquels la garantie est conçue et de la solidarité qui s'y trouve stipulée, le juge du fond a pu conclure, sans violer les art. 1150 et 1163, et par interprétation de l'intention des parties, que Marie Lafont avait entendu garantir les donataires contre toutes causes d'éviction, même celles non prévues au moment du contrat, par exemple, la révocation pour cause de survenance d'enfant ; — Sur la quatrième branche : — Attendu que Desplas, obligé, comme légataire universel de la caution, à garantir le donataire de toute éviction, ne pouvait exiger le délaissement des immeubles donnés, contrairement à la maxime : *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio* ; — Rejette, etc.

Du 19 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dagallier, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Leroux, av.

CASS.-CIV. 24 décembre 1867.

PRESCRIPTION, DÉLAI, CALENDRIER RÉPUBLICAIN.

Le délai des prescriptions commencées sous le calendrier républicain doit, depuis la mise en vigueur du sénatus-consulte du 22 fruct. an 13, portant suppression de ce calendrier, être calculé conformément au calendrier grégorien. (C. Nap., 2281.)

Ainsi, la prescription trentenaire commencée le 8 vend. an 7, correspondant au 29 sept. 1798, s'est accomplie le 29 sept.

1828, *et non pas seulement le* 30 *sept.* 1828, *qui correspondrait au* 8 *vend. an* 37 (1).

(Durozay et consorts C. Megrat-Egret et autres.)

Un arrêt de la Cour impériale de Paris du 18 fév. 1865 avait statué en ces termes : — « En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par les appelants à la demande formée par les intimés... et tirée de ce que, antérieurement à l'exploit introductif d'instance du 30 sept. 1828, les biens et actions de la succession de la veuve Gueffier auraient été acquis aux appelants au moyen de la prescription trentenaire : — Considérant qu'il est reconnu entre toutes les parties que la veuve Gueffier est décédée le 8 vend. an 7; qu'il suit de là que la prescription trentenaire n'a été accomplie qu'à la fin du jour correspondant au 8 vend. an 37; que ce terme fatal, d'après la concordance du calendrier, est échu le 30 sept. 1828 à minuit; — Qu'il y a donc lieu de reconnaître que l'assignation délivrée au cours de cette journée, 30 sept. 1828, a été valablement donnée, et avant que la prescription trentetenaire ne fût accomplie; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation contre cet arrêt a été formé pour violation des art. 2261 et 2262, C. Nap., et du sénatus-consulte du 22 fruct. an 13, en ce qu'il a refusé de déclarer une action en pétition d'hérédité prescrite, bien qu'au moment où la demande en pétition d'hérédité était formée, trente ans, d'après le calendrier grégorien actuellement en vigueur, se fussent écoulés depuis le jour de l'ouverture de la succession.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu le sénatus-consulte du 22 fruct. an 13 et es art. 2261 et 2262, C. Nap.; — Attendu que la prescription se règle d'après les lois en vigueur au moment où elle s'accomplit, et qu'aussi longtemps qu'elle n'est pas consommée, le législateur reste maître de modifier les conditions suivant lesquelles elle peut devenir un droit acquis; — Attendu qu'en disposant, par son art. 1, que le calendrier grégorien serait mis en vigueur dans tout l'Empire français à partir du 1er janv. 1806, le sénatus-consulte du 22 fruct. an 13 a introduit une règle nouvelle pour la supputation du terme; que cette règle a complétement remplacé celle qu'avait établie le calendrier républicain, et qu'elle doit être suivie pour le calcul du délai des prescriptions commencées avant la mise en vigueur dudit sénatus-consulte; — Attendu qu'en se basant sur le calendrier républicain pour décider qu'une prescription trentenaire commencée le 8 vend. an 7 ne s'était accomplie qu'à la fin du jour correspondant au 8 vend. an 37, et en faisant revivre le calendrier ainsi supprimé, au lieu de rechercher, comme il le devait faire, quel était, d'après le calendrier grégorien, le dernier jour utile pour l'interruption de la prescription, l'arrêt attaqué a violé le sénatus-consulte précité et, par suite, les art. 2261 et 2262, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 24 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Housset et Lefebvre, av.

CASS.-REQ. 30 décembre 1867.

Noblesse (titre de), Nom patronymique, Armoiries, Recours, Compétence.

La collation d'un titre de noblesse est un acte libre et spontané de la puissance souveraine, qui n'est soumis à aucune forme particulière et n'est susceptible d'aucun recours, soit devant le Conseil d'Etat (2), *soit, à plus forte raison, devant l'autorité judiciaire.*

L'autorité judiciaire est incompétente pour apprécier le décret qui relève un titre nobiliaire éteint, encore que ce titre consiste dans une dénomination identique au nom d'une famille existante, alors que ce décret n'a eu ni pour objet ni pour effet de concéder un nom patronymique, mais seulement de conférer un titre (3). (L. 11 germ. an 11).

Mais la collation du titre de noblesse n'emporte pas nécessairement celle des armes de l'ancien titulaire, alors que ces armes étaient attachées à son nom avant de

---

(1) La difficulté dont il s'agissait provenait du mode que le calendrier républicain avait adopté pour le placement du jour complémentaire des années bissextiles. Ce jour complémentaire était placé à la fin de l'année. Il en résultait que le 1er vendémiaire, commencement de l'année suivante, correspondait, non plus au 22 septembre, lequel était pris pour le jour complémentaire de l'année précédente, mais bien au 23. D'après ce système, l'année républicaine 36 (1827-1828) devant être bissextile, le 1er vendémiaire de l'an 37 aurait correspondu au 23 septembre, et par conséquent le 8 vendémiaire au 30 du même mois. —Au surplus, on faisait remarquer pour les demandeurs en cassation que les parties adverses auxquelles la prescription était opposée avaient déjà profité du jour complémentaire d'après le calendrier grégorien, puisque ce jour s'était trouvé au 29 février de la même année 1828, et que leur système aurait pour conséquence de faire entrer dans cette année deux jours complémentaires.

(2-3) Le Conseil d'Etat s'est prononcé en ce sens, dans la même affaire, par un arrêt du 28 mars 1866 (P. chr.—S. 1866.2.99).—V. la note jointe à cet arrêt et les conclusions remarquables de M. le commissaire du gouvernement L'Hôpital. V. en outre Cons. d'Etat 11 août 1866 (P. chr.—S. 1867.2.301).

l'être à son titre. En pareil cas, et dans le silence des lettres patentes qui se bornent à conférer le titre sans parler des armes, l'autorité judiciaire est compétente pour connaître de l'opposition formée par la famille propriétaire du nom à ce que le bénéficiaire du titre puisse porter les armes.—Rés. par la Cour imp.

(De Montmorency-Luxembourg C. de Talleyrand-Périgord.)

Un décret impérial du 14 mai 1864 a disposé en ces termes: « Nous concédons à M. de Talleyrand-Périgord (Nicolas-Raoul-Adalbert), pour en jouir lui et sa descendance directe, légitime, de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, le titre de duc de Montmorency, qui s'est éteint en la personne de son oncle maternel, M. Anne-Louis-Raoul-Victor, décédé sans postérité le 18 août 1862. Le titre de duc de Montmorency ne sera porté par M. de Talleyrand. ... qu'après paiement des droits de sceau attachés à la collation du titre. »—Le prince de Montmorency-Luxembourg et autres représentants de diverses branches de la famille de Montmorency, ont prétendu que ce décret, rendu sans l'accomplissement des formalités prescrites par la loi du 11 germ. an 11, ne pouvait avoir pour effet de faire attribuer à M. de Talleyrand-Périgord le nom patronymique de Montmorency, mais uniquement le titre de duc dont la collation rentre dans les attributions souveraines du chef de l'Etat; ils ont en conséquence saisi le tribunal de la Seine de la question de propriété dudit nom et des armes y attachées.

3 fév. 1865, jugement par lequel le tribunal se déclare incompétent, en ces termes : — « Attendu que les demandeurs concluent à ce qu'il soit fait défense au comte de Talleyrand-Périgord de prendre le nom et de porter les armes du feu duc de Montmorency ; — En ce qui touche le nom : — Attendu qu'il résulte d'une façon certaine du dispositif, et particulièrement du préambule du décret du 14 mai 1864, que l'intention du souverain a été, non pas d'autoriser le comte de Talleyrand-Périgord à prendre le nom patronymique de Montmorency, mais de lui concéder, afin de perpétuer de glorieux souvenirs, le titre de duc de Montmorency qui venait de s'éteindre en la personne de son oncle maternel, décédé sans postérité le 18 août 1862; — Attendu que les demandeurs soutiennent que le décret conçu en ces termes n'a pu, en conférant un titre de noblesse, affecter à ce titre le nom patronymique porté par leur famille et qui n'appartient pas au comte de Talleyrand-Périgord ; —Attendu que le tribunal n'a pas juridiction pour connaître de cette difficulté, et que son incompétence est rigoureuse, absolue et d'ordre public ; — Qu'en effet, si les tribunaux de droit commun ont le droit d'apprécier la légalité d'un décret lorsqu'il statue sur une matière spécialement confiée à leur vigilance et à leur protection, il n'en est pas ainsi quand il s'agit d'un décret dont l'objet ressortit exclusivement des attributions constitutionnelles du chef de l'Etat ; — Attendu que le décret qui octroie au comte de Talleyrand-Périgord le titre de duc de Montmorency est un acte de la puissance souveraine, contre-signé par l'un des ministres et qui rentre dans les prérogatives essentielles de la couronne ;—Attendu que ce décret n'est, par conséquent, pas susceptible d'une discussion juridique devant les tribunaux civils, et que ceux-ci ne pourraient en apprécier le mérite sans enfreindre les principes du droit public sur lesquels repose la séparation des divers pouvoirs de notre ordre social ; — Attendu, au surplus, que lors même que le décret du 14 mai 1864 contiendrait, ainsi que le prétendent les demandeurs, séparément de la collation du titre de duc, l'autorisation au comte de Talleyrand-Périgord d'ajouter à son nom celui de Montmorency, le tribunal serait encore incompétent, puisqu'il est de principe qu'un semblable décret n'est jamais rendu que sous la réserve des droits des tiers ;—Attendu que le tribunal ne pourrait avoir juridiction que dans le cas où il serait saisi d'une demande tendant à empêcher un tiers de prendre un nom appartenant à une famille, alors que ce tiers ne produirait, à l'appui de sa prise de possession, aucun titre émané de la puissance souveraine, mais qu'il ne peut en être ainsi lorsqu'un acte de cette nature est produit ; — Qu'en effet, les noms constituent une propriété d'une espèce particulière, laquelle est spécialement réglementée par la loi du 11 germ. an 11, et qu'aux termes de l'art. 7 de cette loi, c'est devant le Conseil d'Etat, dans l'année qui suit l'inscription au *Bulletin des lois*, que toute personne ayant droit au nom concédé est autorisée à se pourvoir pour obtenir la révocation du décret ;—Attendu que, s'il est opposé que le comte de Talleyrand-Périgord n'aurait pas rempli les formalités de publicité qui doivent suivre une demande tendant à l'addition ou au changement d'un nom, cette objection est sans fondement par rapport à la compétence, le tribunal ne pouvant pas plus apprécier la forme que le fond du décret lorsqu'il est saisi par une personne à laquelle il ferait grief ;—En ce qui touche les armes : —Attendu... (ici le tribunal considère que la difficulté rend nécessaire l'interprétation du décret) ; —Par ces motifs, se déclare incompétent et renvoie les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront. »

Sur l'appel, et le 8 août 1865, arrêt de la Cour de Paris ainsi conçu : — « Considérant que, sur les demandes formées le 26 mai 1864 par les appelants contre le comte Adalbert de Talleyrand-Périgord, tendant à ce qu'il lui fût fait défense de prendre à l'avenir le nom de Montmorency, ledit Adalbert de Talleyrand-Périgord a rapporté un décret impérial du 14 mai 1864 qui, sur sa demande, lui a concédé le titre héréditaire de

duc de Montmorency, éteint en la personne de son oncle maternel, décédé sans postérité; — Que depuis, et par de nouvelles conclusions, les demandeurs ont requis qu'il fût interdit au défendeur de prendre les armes de la famille de Montmorency; — Que, sur ces demandes et conclusions, est intervenu le jugement dont est appel, par lequel le tribunal s'est déclaré incompétent; — Considérant que les demandeurs ont appelé de cette décision; qu'ils soutiennent que les noms et armes qui font le sujet de la contestation, constituent des droits de propriété placés dans les attributions des tribunaux ordinaires, qu'ainsi le tribunal était compétent; qu'au fond: 1° le décret du 14 mai 1864 a concédé au comte de Talleyrand-Périgord le nom de Montmorency, ce que ledit décret ne pouvait faire dans la forme où il a été rendu; 2° dans aucun cas, ce décret ne pouvait lui concéder le titre de duc de Montmorency; 3° enfin, il ne lui a pas transmis les armes de la famille; — Sur la compétence: — Considérant qu'il est incontestable que les noms, titres et armes constituent des propriétés, et que les difficultés qui s'élèvent à cet égard entre les justiciables doivent être réglées par les tribunaux ordinaires; — Mais que cette propriété, en suite de sa nature spéciale, est réglée par une législation particulière; que, notamment, la loi attribue, en ce qui la concerne, des pouvoirs très-étendus au chef de l'Etat; qu'ainsi, dans les débats qu'elle fait naître, il est nécessairement invoqué plus qu'en tous autres des actes de l'autorité souveraine ou administrative; — Considérant qu'ainsi les questions de compétence qui peuvent se présenter dans la cause ne naissent pas de ce que le principe de la propriété des titres et noms, ni l'autorité de la justice ordinaire sont mises en question, mais de ce que, des actes du pouvoir exécutif étant présentés, les juges ont à examiner dans ce procès, comme dans tout autre, s'ils doivent assurer l'exécution de ces actes ou les renvoyer devant une autre juridiction, soit pour leur interprétation, soit pour leur application; — Considérant que ce n'est qu'en examinant successivement les chefs de réclamations des appelants que cette appréciation peut être faite; — Sur le premier chef: — Considérant que les appelants demandent qu'il soit interdit à l'intimé de porter le nom de Montmorency; que ledit intimé a toujours déclaré et déclare encore qu'il n'entend point porter ce nom, et qu'il n'y prétend aucun droit; que, dans cette situation, il est juridique de reconnaître que, sur ce point, il est souscrit à la demande, et qu'il n'y a rien à statuer; — Considérant que les appelants ajoutent que le comte de Talleyrand-Périgord a obtenu un décret qui lui a concédé le nom de Montmorency; qu'il doit être assujetti à renoncer à l'exécution dudit décret, lequel a été rendu en dehors des règles posées par la loi du 11 germ. an 11; — Considérant, à cet égard, que le décret du 14 mai, tant par les termes de son préambule que par ceux de ses dispositions, exclut une transmission de nom; — Qu'il confère un titre pour en jouir de mâle en mâle, par ordre de primogéniture, ce qui rend impossible toute confusion avec un nom patronymique, lequel se transmet à toute la descendance; — Que c'est précisément parce qu'il s'agissait d'accorder, non pas un nom, mais un titre, que le pouvoir, qui avait le droit incontestable de donner le nom par un décret rendu dans une forme déterminée, n'a pas suivi cette voie et a statué suivant les règles admises pour la collation des titres; — Considérant qu'ainsi, à la demande formée contre le comte Adalbert de Talleyrand-Périgord, tendant à ce qu'il lui soit enjoint de ne point prendre le nom de Montmorency, il répond qu'il reconnaît n'y avoir aucun droit, et que d'ailleurs le décret rendu sur sa demande ne le lui concède pas; — Considérant qu'en cet état les conclusions des appelants paraissent sans objet; mais qu'ils articulent que, dans l'usage et par un abus trop ordinaire, un titre suivi d'une qualification devient, pour celui qui l'a obtenu, l'équivalent d'un nom et arrive en fait au même résultat, la qualification du titre étant facilement substituée au nom patronymique; Considérant que de l'abus possible d'un droit il ne peut être conclu contre le droit lui-même; que certaines habitudes du monde ne peuvent modifier devant les tribunaux les conséquences d'un titre légal; — Considérant qu'étant reconnu, en fait, que le décret du 14 mai 1864 n'a point concédé un nom patronymique, il ne devait point être rendu dans les formes prescrites par la loi du 11 germ. an 11, laquelle ne dispose que pour les changements ou additions de noms; — Sur le deuxième chef: — Considérant qu'il est soutenu par les appelants que le décret de 1864 ne pouvait conférer le titre de duc de Montmorency, à moins que le titulaire ne portât déjà le nom de Montmorency; que, s'il a été fait autrement par les anciens rois, c'est qu'alors la possession du fief justifiait la qualification territoriale, ce qui aujourd'hui n'est plus possible; — Considérant qu'il est incontestable que les rois de France concédaient et relevaient des titres avec leurs dénominations territoriales, sans avoir égard au nom patronymique du titulaire; que cela a eu lieu notamment pour le titre même du duc de Montmorency transmis à un prince de Condé; — Que, depuis la suppression des fiefs, les pouvoirs monarchiques ont constamment usé du droit de relever les titres éteints, voulant ainsi, en perpétuant des dénominations illustres, maintenir entre le passé et le présent une chaîne de grands souvenirs et faire durer à la fois l'éclat des familles et celui des faits mémorables qui sont la gloire de la patrie; — Considérant que, dans l'exercice de ce droit, les actes des souverains sont placés hors de l'appréciation de la justice ordinaire; qu'il pourrait s'éle-

ver devant les tribunaux une grave difficulté si l'exécution leur était demandée d'un décret accordant un nom et rendu en dehors des formes prescrites par la loi du 11 germ. an 11; mais qu'il n'en est pas ainsi quand il s'agit d'un décret conférant un titre, lequel n'est point placé sous l'empire des dispositions de cette loi; — Que le décret du 14 mai, rendu par l'autorité compétente et régulier dans sa forme, ne peut, sous aucun rapport, être critiqué devant les tribunaux, lesquels sont tenus d'en assurer l'exécution; que si les appelants trouvent qu'il leur fait grief, c'est à d'autres pouvoirs qu'ils doivent s'adresser; — Sur le troisième chef: — Considérant que les armes d'une famille constituent pour elle une propriété; que tous les jours la justice consacre au profit d'héritiers ou ayants droit le privilége exclusif des signes distinctifs adoptés par leurs auteurs; — Qu'il est impossible de ne pas reconnaître au moins un droit égal pour de nobles insignes portés pendant des siècles à la tête des armées du pays; — Considérant qu'on ne peut soutenir, dans la cause, que les armes sont un accessoire et une dépendance du titre; qu'en effet, la famille les possédait avant l'érection du duché; que les armes sont l'attribut de toute la famille, auquel le titre de duc ne fait qu'ajouter, pour celui qui en est revêtu, le signe distinctif de cette dignité; — Considérant que le décret de 1864 ne constate point que le comte de Talleyrand-Périgord ait demandé ni obtenu de nouvelles armoiries; — Que la même raison qui fait restreindre l'effet de la concession au titre, parce qu'elle ne donne pas formellement le nom, conduit à reconnaître que les armes, dont il n'est pas fait mention, ne sont pas transmises, le silence du décret sur ces deux points ne pouvant avoir deux effets contradictoires; — Considérant que les tribunaux ont sans doute le devoir de renvoyer aux pouvoirs supérieurs et à l'administration l'interprétation de leurs actes, mais que le décret-loi du 1er mars 1808 dispose textuellement « que ceux auxquels l'Empereur concède un titre ne peuvent porter des armes « qui ne leur sont pas conférées par les lettres « patentes; » — Que l'intimé ne justifie point desdites lettres; qu'il y a, dès lors, de sa part, absence de titre, par suite impossibilité d'interprétation et nécessité de statuer sur les conclusions des parties; — Considérant qu'ainsi le tribunal ne pouvait se déclarer incompétent; mais qu'au fond la cause, sur ce point, n'est pas en état; que les prétentions de l'intimé à cet égard ne sont point actuellement établies; — Dit qu'il a été bien jugé par la sentence dont est appel, en ce qu'elle a décidé que le décret du 14 mai 1864 conférant exclusivement un titre au comte Adalbert de Talleyrand-Périgord, le tribunal était incompétent pour connaître des griefs articulés par les demandeurs; met au néant, pour le surplus, ce dont est appel; dit que le tribunal était, en l'état, compétent pour prononcer sur la demande relative aux armoiries, et pour y être statué renvoie devant le même tribunal, composé d'autres juges. »

POURVOI en cassation par le prince de Montmorency-Luxembourg et consorts, pour violation des règles de la compétence, fausse application de l'art. 13, tit. 2 de la loi des 16-24 août 1790 et du décret du 16 fruct. an 3, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'incompétence de l'autorité judiciaire, bien que l'objet de la demande fût une question de propriété rentrant essentiellement dans le domaine des tribunaux civils. — La famille de Montmorency, a-t-on dit, déniait à M. de Talleyrand-Périgord le droit de prendre le nom de Montmorency et demandait qu'il lui fût fait défense de le porter à l'avenir. De son côté, M. de Talleyrand soutenait qu'un décret impérial l'autorisait à se faire appeler duc de Montmorency. Or, si les tribunaux civils sont compétents pour connaître d'une action tendante à faire respecter la propriété du nom (et à cet égard leur compétence n'a jamais été contestée), ils doivent l'être également pour apprécier la légalité et les conséquences juridiques de l'acte administratif sur lequel se fonde celui qui prétend avoir le droit de le porter (1).

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique pris de ce que la Cour impériale se serait, à tort, déclarée incompétente pour interdire au défendeur éventuel de porter le nom patronymique de Montmorency qui lui avait été conféré en dehors des formes légales: — Attendu que la Cour impériale n'avait point à juger et n'a nullement jugé sa compétence au point de vue d'un nom patronymique; qu'une telle question ne lui était pas soumise; que Talleyrand-Périgord reconnaissait, au contraire, n'avoir aucun droit au nom patronymique de Montmorency; que le décret du 14 mai 1864 ne le lui avait pas conféré, ainsi d'ailleurs que cela a été souverainement jugé entre les parties par le décret rendu au Conseil d'Etat le 28 mars 1866, lequel déclare que le décret du 14 mai 1864 a conféré à Talleyrand-Périgord, non pas le nom de Montmorency, mais, ce qui est très-différent, le titre de duc de Montmorency; — Attendu, en effet, qu'on ne saurait confondre un nom avec un titre; que le premier passe à tous les enfants indéfiniment, sans distinction de sexe, tandis que le second ne se transmet qu'aux descendants mâles,

(1) Notons ici qu'en même temps que le prince de Montmorency et consorts saisissaient l'autorité judiciaire de leur demande, ils poursuivaient devant le Conseil d'Etat l'annulation du décret du 14 mai 1864. Il a été statué sur ce dernier point par l'arrêt du Conseil d'Etat du 28 mars 1866, cité plus haut *ad notam*.

par ordre de primogéniture; — Que les décrets autorisant les changements de nom sont soumis par la loi du 11 germ. an 11 à des formes spéciales et sont, dans un délai déterminé, susceptibles d'opposition de la part des parties intéressées; — Que, au contraire, la collation d'un titre a toujours été considérée, dans les traditions monarchiques de la France, comme un acte libre et spontané de la puissance souveraine, qui n'est soumis à aucune forme particulière et n'est susceptible d'aucune opposition soit devant le Conseil d'Etat, soit, à plus forte raison, devant l'autorité judiciaire; — D'où suit que le moyen, tel qu'il est formulé, manque complétement en fait, et que, sans qu'il y ait lieu d'examiner si et dans quelle mesure l'autorité judiciaire pourrait être compétente à l'occasion d'un nom autorisé en dehors des formes légales, la Cour impériale, dans l'espèce, s'est à bon droit déclarée incompétente; — Rejette, etc.

Du 30 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Gigot, av.

CASS.-civ. 4 février 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, DATE, PARAPHERNAUX, CONVENTIONS MATRIMONIALES, FRAIS.

L'hypothèque légale de la femme à raison de ses créances paraphernales touchées par son mari en vertu du mandat à lui conféré par le contrat de mariage, prend date au jour du mariage même, et non pas seulement au jour du recouvrement (1). (C. Nap., 2135, n. 2.)

---

(1) L'arrêt que nous recueillons contribuera à fixer l'interprétation de l'art. 2135, 2°, C. Nap., et le sens des mots *conventions matrimoniales* employés par cette disposition. Il renverse une fois de plus l'idée sans cesse renaissante que le rang assigné par la loi à l'hypothèque légale de la femme mariée dépend de la date de sa créance contre son mari; cette idée ne rend pas compte des dispositions textuelles de l'art. 2135, 2°, et ne peut servir à combler les lacunes de la loi. Pour n'en donner qu'un exemple, la femme n'est pas créancière de son mari à raison d'une dot promise par un tiers, tant que cette dot n'a pas été payée, et cependant le rang de collocation est fixé, en ce cas, à la date du mariage. L'intention du législateur paraît être de reporter la date de l'hypothèque à l'époque où la créance de la femme est, non pas encore née, mais seulement en germe, à l'époque où le mari est investi du pouvoir d'administrer un bien ou une valeur connue et déterminée appartenant à sa femme, soit présentement, soit dans l'avenir, à l'époque où il ne dépend plus de la volonté de la femme de devenir ou de ne pas devenir créancière de son mari; telles sont les idées générales qui, selon nous, ressortent de l'étude de l'art. 2135, 2°. — La femme a un immeuble en dot; elle ne sera créancière que lorsque le mari aura commis, dans la gestion de cet immeuble, une faute préjudiciable; mais elle n'en sera pas moins colloquée au jour où l'administration du mari aura commencé. V. Cass. 27 déc. 1859 (P.1860.731. — S.1861.1.87) et les auteurs cités en note; *adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 264 *ter*, p. 697. — La femme s'oblige pour son mari; elle ne sera créancière que si elle paie la dette et lorsqu'elle l'aura payée; en ce cas encore, elle n'en sera pas moins colloquée à la date du jour où, en s'obligeant, elle s'est exposée à devenir créancière de son mari (V. le 3e alinéa du n° 2 de l'art. 2135). — Appliquons ces idées générales à l'espèce: les époux n'avaient adopté ni le régime dotal, ni le régime de la communauté, ni même dans toute sa pureté le régime sans communauté. Mais, par le contrat de mariage, le mari avait été autorisé à toucher les sommes constituées en dot à sa femme et qu'elle s'était réservées comme paraphernales. C'était là une convention matrimoniale qui, relativement à une valeur connue et déterminée, exposait et réduisait la femme à avoir son mari pour débiteur. Le rang de collocation devait donc être fixé à la date du mariage; c'est ce que la Cour de cassation a très-bien décidé. —Cette solution est en harmonie avec une autre opinion qui tend à prévaloir dans la jurisprudence. Une femme s'est mariée sous le régime dotal, avec la clause que le mari pourra vendre les biens dotaux à charge de remploi; cette femme a, pour sûreté du remploi, hypothèque du jour du mariage, relativement au prix des biens qui lui appartenaient ou qui lui avaient été donnés à cette époque. V. Cass. 16 mai 1865 (P.1865. 878. — S.1865.1.345), et la note. Dans cette hypothèse également la femme est réduite, par une de ses conventions matrimoniales, à devenir créancière de son mari par une cause ultérieure et éventuelle. — Le jugement cassé par notre arrêt avait fait une objection fondée sur ce que le mari ne devait toucher la dot promise à la femme qu'à la charge d'en reconnaître le montant, par hypothèque, sur des immeubles libres; or les immeubles du mari étaient déjà, à l'époque du paiement de la dot, grevés d'hypothèques. La femme aurait donc pu s'opposer à ce que le mari touchât les deniers. Si elle a laissé le mari les recevoir, c'est, non pas conformément aux conventions matrimoniales, mais en vertu d'un mandat qu'elle a librement, à cette époque, conféré à son mari. — La Cour de cassation n'a pas répondu à l'objection; elle a peut-être pensé que la clause imposant au mari de reconnaître les sommes par lui touchées sur des immeubles libres n'exigeait pas que le mari eût, dès avant la réception de ces sommes, la propriété d'immeubles non grevés, mais lui laissait la faculté d'en acquérir ensuite avec les deniers reçus. — L'analogie déjà invoquée peut nous diriger encore: lorsque le contrat de mariage autorise la vente d'un bien dotal à condition de remploi, l'inaccomplissement de cette condition rend la vente susceptible d'être annulée; si, au lieu de demander cette annula-

L'hypothèque légale de la femme pour les frais de sa séparation de biens existe à partir de la même date que les créances dont cette séparation a pour but d'assurer le paiement, et non pas seulement à partir du jugement de séparation (1). (C. Nap., 2121.)

(Vignes C. Roux.)

Par leur contrat de mariage, en date du 6 janv. 1843, les époux Vignes ont déclaré exclure les régimes dotal et de la communauté de biens, la future épouse se réservant ses biens présents et à venir, libres et paraphernaux. Les biens présents consistaient : 1° en une somme de 300 fr., fruit de l'industrie de la future, qui fut remise au mari le jour de la célébration du mariage, et 2° en une dot de 1200 fr. que ses père et mère lui constituaient en avancement d'hoirie, et que le futur époux était autorisé à retirer sous la condition d'en reconnaître le montant sur des immeubles libres d'hypothèque. — Cette dernière somme fut versée au sieur Vignes par les père et mère de sa femme en deux paiements les 21 mars 1852 et 30 juill. 1854. — Ultérieurement, et par jugement du 4 nov. 1864, la dame Vignes fit prononcer sa séparation de biens. — Un ordre ayant été plus tard ouvert sur le prix des biens du sieur Vignes, elle demanda sa collocation à la date de la célébration de son mariage, tant pour la somme de 1500 fr. montant de sa dot que pour celle de 235 fr. montant des frais du jugement de séparation. Mais elle ne fut comprise au règlement provisoire à la date de la célébration de son mariage, que pour les 300 fr. versés au mari à cette époque et pour les frais de la séparation de biens; quant aux 1200 fr., provenant de ses père et mère, elle ne fut colloquée qu'à la date des quittances données par le mari.

Le règlement provisoire fut contesté à la fois par le sieur Roux, créancier du sieur Vignes, en ce qui concernait le rang assigné aux frais de la séparation, et par la dame Vignes, qui soutint qu'elle devait être colloquée à la date de la célébration du mariage pour toute sa créance.

24 nov. 1865, jugement du tribunal de Florac ainsi conçu : — « En ce qui concerne le contredit élevé par Roux : — Attendu qu'il résulte du contrat de mariage des mariés Vignes, reçu Mazoyer, notaire, le 6 janv. 1843, que les futurs époux déclarent exclure le régime dotal et celui de la communauté comme règle de leur association matrimoniale, et que la future se réserve tous ses biens présents et à venir, libres et paraphernaux ; que cette formule, combinée avec

---

tion, la femme préfère maintenir la vente et réclamer le paiement du prix, elle se place, peut-on dire, en dehors du système de ses conventions matrimoniales. Néanmoins la Cour de cassation (V. l'arrêt précité du 16 mai 1865, et la note), reconnaît à la femme, dans cette hypothèse, pour se faire restituer le prix de la vente, hypothèque à la date du mariage ou de l'acquisition du bien dotal. On comprend en effet qu'une violation par le mari des clauses du contrat de mariage, violation tolérée par la femme à raison de son état de dépendance, ne doit pas nuire à la femme et diminuer la garantie hypothécaire que la loi lui accorde.

V. au surplus, dans le sens de notre arrêt, MM. Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 732 ; Pont, *Priv. et hyp.*, n. 772 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 264 *ter*, p. 699, texte et note 71. V. cependant M. Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 590.

(1) C'est un point certain que les frais de l'instance en séparation de biens sont garantis par l'hypothèque légale de la femme. V. à cet égard, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Hypoth. légale*, n. 146; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 52 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 40; MM. Grenier, *Hyp.*, t. 1, p. 495, n. 281; Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 418 *ter*; Benoît, *Dot*, t. 2, n. 24; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Hyp.*, n. 365; Pont, *Priv. et hyp.*, n. 439; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 264 *ter*, n. 677 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 796, p. 160, note 4 ; Bauby, *Rev. prat.*, t. 14, p. 343. — La conséquence naturelle est que cette hypothèque pour les frais doit avoir la même date que celle des créances ou reprises de la femme sur son mari. Mais *quid* quand l'hypothèque légale pour ces créances ou reprises se trouve avoir des dates différentes à raison de leur nature? N'y aurait-il pas lieu de procéder alors à une espèce de ventilation?.... — Dans l'espèce, les juges du fond avaient prétendu que la femme n'était pas dans le cas d'obtenir une séparation de biens judiciaire, parce que, suivant eux, le mari détenait les valeurs compromises par sa mauvaise administration, non pas en vertu des conventions matrimoniales, mais en vertu d'un mandat que la femme avait donné à son mari durant le mariage, et qu'elle pouvait révoquer sans l'intervention de la justice. Deux réponses pouvaient être faites à cette objection. La première, c'est que le mari avait, comme l'a du reste décidé la Cour de cassation, reçu les valeurs constituées en dot à la femme en vertu d'un pouvoir à lui donné par le contrat de mariage, sous une condition, il est vrai, qu'il n'avait pas remplie, mais qui, pouvant être remplie après coup, ne faisait pas obstacle à la réception des sommes. Donc la femme était dans la nécessité de recourir à la séparation judiciaire pour faire cesser l'administration du mari. La seconde, c'est qu'une fois le jugement de séparation rendu, et le délai de la tierce opposition expiré, les créanciers du mari n'étaient plus recevables à contester l'utilité de la séparation, et, par suite, les frais de ce jugement devaient être réputés faits utilement pour assurer à la femme l'efficacité de ses droits contre son mari. Ces frais devaient donc profiter, comme accessoires, de la garantie hypothécaire appartenant aux créances de la femme.

le sens non équivoque de l'art. 1576, C. Nap., prouve surabondamment que la femme a voulu garder la jouissance et l'administration de ses biens, et que le régime par elle adopté équivaut de tous points à une stipulation de séparation de biens contractuelle; — Attendu que ce point de départ ne saurait être combattu par cette autre clause du contrat d'après laquelle le futur est autorisé à retirer les sommes dues ou données à la future et à en consentir quittance, moyennant qu'il en reconnaisse le montant sur des immeubles libres d'hypothèques; qu'il est bien impossible de confondre un droit d'administration desdites sommes avec une simple autorisation spéciale et conditionnelle d'en percevoir le capital; qu'en effet, cette autorisation pouvait devenir stérile aux mains du mari dès le lendemain du mariage, au cas où ses biens seraient grevés d'hypothèques; qu'il faut donc conclure, soit d'après le texte du contrat, soit d'après la commune intention des parties, soit d'après l'exécution qui lui a été donnée, puisque l'on voit la femme figurer dans la quittance notariée du 30 juill. 1854, que Victoire Ponge a été investie, par son contrat de mariage, de l'entière administration de ses biens; — Attendu, dès lors, que le désordre des affaires du mari étant survenu, on ne voit pas pourquoi la femme a usé du remède de la séparation de biens dans le but de reprendre une administration qu'elle avait déjà; qu'en supposant qu'elle eût laissé son mari s'immiscer dans la gestion de son patrimoine, en vertu d'un mandat soit exprès, soit tacite, elle pouvait les révoquer à chaque instant par la seule puissance de sa volonté; — Attendu qu'en supposant que la femme eût eu raison d'user de la voie de la séparation pour liquider les créances quelle avait à répéter contre son mari, la créance résultant des frais exposés ne saurait être garantie par une hypothèque légale remontant au jour du mariage, puisqu'à cette époque la créance n'était pas née, mais par une hypothèque ayant pour date celle de la demande en séparation de biens; qu'il y a donc lieu, sinon de rejeter la collocation faite au profit de la femme au premier rang des hypothèques, de la somme de 235 fr. montant des frais de séparation, du moins de ne la colloquer pour cette somme qu'à la date du 4 nov. 1864, jour où la séparation a été prononcée; — En ce qui touche le contredit élevé par la femme Vignes: — Attendu qu'il résulte du contrat de mariage des époux Vignes, que Victoire Ponge s'était réservé la pleine et entière administration de ses biens; que, si elle avait autorisé son mari à toucher le montant en capital des sommes à elles dues ou données, à la charge de le reconnaître sur des biens libres d'hypothèques, on ne peut voir dans cette formule qu'une simple autorisation spéciale et conditionnelle, dont le mari pouvait user ou ne pas user suivant le cours des événements, et qui, en tout cas, ne ressemble en rien au droit d'administration dont les maris sont investis sous le régime dotal ou sous celui de la communauté; — Attendu que, si Vignes a reçu pour son épouse 1° 600 fr. le 21 mars 1852, et 2° 600 fr. le 30 juill. 1854, ce n'est pas en vertu du contrat de mariage, puisqu'il est de fait que ses biens étaient grevés d'une inscription hypothécaire prise par Antoine Roux le 28 sept. 1849, garantissant une somme de 2,000 fr.; que c'est donc en vertu de tout autre cause, soit d'un mandat exprès ou tacite de la femme, soit sans opposition de sa part; — Attendu, relativement à ces deux sommes, que si la femme est créancière de son mari et a une hypothèque légale pour garantir le paiement, cette hypothèque ne peut remonter au jour du contrat de mariage, puisqu'aux termes et à partir de ce contrat, la femme était administratrice et qu'il lui appartenait de s'opposer à ce que son mari se substituât à elle et touchât à sa place les sommes ou les valeurs dont elle avait l'administration; que cette hypothèque légale doit donc avoir pour dates celles de la réception des fonds et de la naissance des créances desquelles elle est un accessoire; que tel est le sentiment de la doctrine et de la jurisprudence; — Par ces motifs, admettant le contredit formé par Roux, dit que la femme Vignes ne sera colloquée dans l'ordre dont il s'agit, pour les 235 fr., montant des frais de sa demande en séparation de biens, qu'à la date du 4 nov. 1864; — Rejette le contredit élevé par la femme Vignes; dit que, relativement aux deux sommes de 600 fr. dont elle est créancière à l'encontre de son mari, elle continuera à être colloquée aux dates des 21 mars 1852 et 30 juillet 1854, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Vignes, pour violation de l'art. 2135, C. Nap., en ce que le jugement attaqué ne l'a colloquée, pour les 1200 fr. touchés par son mari en vertu de l'autorisation à lui conférée dans le contrat de mariage, qu'à la date de la réception de cette somme, et, pour les frais de la demande en séparation de biens, qu'à la date de la séparation, tandis qu'elle aurait dû être colloquée pour le tout à la date de la célébration du mariage. — On a dit, sur le premier point, que l'administration du mari étant la cause génératrice et le fondement de l'hypothèque légale de la femme, il s'ensuit que c'est au moment même où il acquiert le droit de percevoir des sommes que la femme aura à répéter contre lui, qu'il contracte l'obligation de rendre compte; d'où la conséquence naturelle que la date de l'hypothèque garantissant la créance, doit être, dans l'espèce, la date du jour où le mari a reçu pouvoir de toucher la dot de la femme. — Quant aux frais de la demande en séparation de biens, ils sont évidemment l'accessoire de la créance principale, car la séparation n'a pas d'autre objet que de permettre à la femme de recouvrer le montant de cette

créance. Ils ont donc droit à la même garantie que la créance principale elle-même.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 2135, C. Nap.; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2135, C. Nap., l'hypothèque existe, indépendamment de toute inscription, au profit des femmes, pour raison de leurs dot et conventions matrimoniales, sur les immeubles de leur mari, et à compter du jour du mariage; — Attendu qu'au nombre des créances contenues dans les conventions matrimoniales, on doit comprendre le compte à rendre par le mari des sommes constituées en dot à la femme, desquelles il a opéré le recouvrement en vertu du mandat à lui conféré formellement à cet effet par le contrat de mariage; — Attendu que l'accessoire suit le sort du principal, et qu'ainsi les frais dûment faits pour obtenir paiement d'une créance ont droit aux mêmes garanties que la créance; — Attendu, en fait, que, par contrat de mariage du 6 janv. 1843, Vignes a reçu de sa future épouse la somme de 300 fr. à elle appartenant; qu'il a, de plus été autorisé à retirer les sommes dues ou données à la future; et qu'à la date des 21 mars 1852 et 30 juillet 1854, il a reçu la somme de 1,200 fr. que les père et mère de celle-ci lui avait constituée en dot par ledit contrat; — Attendu que, par suite du désordre des affaires du mari, la séparation de biens des époux Vignes a été prononcée par jugement du 4 nov. 1864; que les immeubles du mari ont été vendus; qu'un ordre a été ouvert pour la distribution de leur prix; que la dame Vignes a réclamé la collocation de ses créances, en vertu de son hypothèque légale, et à compter du jour de son mariage; — Qu'elle n'a été colloquée à cette date que pour sa créance de 300 fr.; qu'elle ne l'a été, pour sa créance de 1,200 fr., qu'aux 21 mars 1852 et 30 juill. 1854, époques du versement de sa dot aux mains de son mari, lequel, cependant, n'en était devenu possesseur qu'en exécution des conventions matrimoniales et du mandat qu'elles lui conféraient; que, pour la somme de 235 fr., montant des frais de la séparation de biens, elle a été colloquée à la date seulement du jugement de séparation, bien que ces frais eussent été nécessaires pour la répétition de ses deux créances de 300 et 1,200 fr., et eussent été un accessoire de ces créances; — Qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué a expressément violé l'art. 2135, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 4 févr. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Monod, av.

CASS. — REQ. 13 janvier 1868.

EAU (COURS D'), RIVERAIN, IRRIGATION, RÈGLEMENT JUDICIAIRE, SERVITUDE D'ÉCOULEMENT.

Les juges, investis d'un pouvoir discrétionnaire quant au règlement de l'usage des eaux entre les riverains, peuvent interdire à l'un d'eux de faire déverser sur le fonds voisin les eaux dont il s'est servi pour l'irrigation de son héritage, alors même qu'à raison de la pente de son héritage il ne peut les ramener dans le lit du cours d'eau : une telle décision échappe au contrôle de la Cour de cassation (1). (C. Nap., 645 ; L. 29 avril 1845, art. 1 et 2.)

Il en est ainsi bien que la servitude d'écoulement réclamée ait pour but d'obvier à la submersion du fonds supérieur : le droit d'écoulement créé, au profit du propriétaire submergé, par l'art. 3 de la loi du 29 avril 1845, ne peut être invoqué lorsque la submersion est le résultat d'un fait purement volontaire de la part de ce propriétaire (2).

(De Mardigny C. Marly et Barthélemy.)

Le sieur de Mardigny s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Metz du 5 juin 1866 rapporté dans notre volume de 1867, pag. 834, pour violation et fausse application des art. 1, 2 et 3, L. du 29 avril 1845, 644 et 645, C. Nap., en ce que cet arrêt, tout en reconnaissant le droit du sieur de Mardigny à l'usage des eaux, lui refuse le droit d'écoulement sur le fonds du sieur Marly. — S'il est vrai, a-t-on dit, que la servitude d'écoulement créée par l'art. 640, C. Nap., ne s'applique qu'aux eaux qui découlent naturellement du fonds supérieur sur le fonds inférieur, et que le débat actuel doive être exclusivement régi par la loi du 29 avril 1845, il est inexact de prétendre que cette loi ne peut être appliquée qu'aux eaux ayant servi à l'irrigation des terres qui ne les bordent point. Pour quelle raison, en effet, traiterait-on moins favorablement le riverain que celui qui est obligé pour irriguer ses prairies de traverser des terres qui ne lui appartiennent point? De ce que le premier n'a pas eu besoin de ce droit de passage; de ce qu'il en est résulté un sacrifice moindre pour la propriété, faut-il donc conclure qu'il n'a pas droit à l'écoulement dont il a besoin? — C'est également à tort que l'arrêt attaqué a pensé que la servitude d'écoulement ne peut être réclamée qu'autant qu'elle a pour objet de rendre les eaux à leur cours primitif: le retour des eaux à leur cours primitif n'intéresse que les riverains, et ici, les riverains ont obtenu pleine

---

(1) V. sur le pouvoir des tribunaux en cette matière, *Rép. gén. Pal.*, vº *Eaux*, n. 173 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* vº, n. 282 et suiv.; Cass. 19 avril 1865 (P.1865.634. — S.1865.1.264); 18 déc. 1865 (P.1866.137. — S.1866.1.55), et 8 janv. 1868; *suprà*, p. 138, et les renvois. V. aussi M. Dumay, sur Proudhon, *Dom. publ.*, t. 4, p. 376, et le *Cod. Nap. annoté*, de Gilbert, sur l'art. 645.

(2) V. conf., MM. Dumay, *loc. cit.*, p. 611 et s.; Daviel, *Comment. de la loi sur les irrig.*, p. 32.

satisfaction par une première disposition de l'arrêt qui oblige le sieur de Mardigny à laisser dans le cours d'eau l'équivalent de l'eau qu'il lui rendrait s'il était dans une situation ordinaire. Les eaux d'ailleurs sont rendues à leur cours ordinaire, autant que faire se peut, puisqu'après avoir traversé le fonds Marly, elles vont rejoindre la rivière dans laquelle le cours d'eau alimentaire se jette lui-même.—Enfin, l'art. 3 de la loi de 1845 fournit un dernier argument à l'appui de l'interprétation la plus large de la loi, en accordant l'écoulement au propriétaire du terrain submergé. Si ce propriétaire peut se débarrasser des eaux qui lui nuisent aux dépens du terrain inférieur, comment lui serait-il interdit d'écouler les eaux d'irrigation lorsque ces eaux deviennent une cause de ruine pour sa prairie, dont elles feraient un marais si l'écoulement lui était refusé? Cela ne saurait être admis.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu, en fait, que le sieur de Mardigny, propriétaire riverain du ruisseau de Bouxières, a établi sur ledit ruisseau un barrage destiné à la dérivation de l'eau pour l'irrigation de son fonds; — Qu'il est également constant que le sieur de Mardigny ne pouvant, à raison des pentes de son héritage, ramener dans le lit du ruisseau, à l'issue de son fonds, les eaux qui excédaient les besoins de son irrigation, les a introduites dans la prairie du sieur Marly, non riveraine du cours d'eau dont il s'agit;—Que vainement le pourvoi soutient que l'arrêt attaqué n'a pu, sans violer les art. 1 et 2 de la loi du 29 avril 1845, interdire au sieur de Mardigny d'écouler ainsi ses eaux surabondantes sur le fonds du sieur Marly, d'où elles ne pouvaient être rendues à leur cours primitif(1);—Attendu, en effet, que les tribunaux sont investis, en cette matière, d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder, ou pour refuser, suivant les circonstances, le droit d'aqueduc créé par la loi de 1845 précitée, soit pour amener l'eau dans le fonds qu'elle doit irriguer, soit pour l'écoulement de l'eau surabondante; — Que ce pouvoir résulte, pour les juges du fond, soit de l'art. 645, C. Nap., soit de l'art. 4 de la loi de 1845, qui en a reproduit les dispositions; — Que, par suite, le chef de l'arrêt attaqué qui fait inhibition au sieur de Mardigny de déverser sur l'héritage du sieur Marly l'excédant de ses eaux d'arrosage échappe au contrôle de la Cour de cassation;—Attendu, d'ailleurs, que l'art. 3 de la même loi, invoqué par le pourvoi, ne peut être appliqué lorsque la submersion d'un héritage est le résultat d'un fait purement volontaire de la part du maître du fonds submergé;—Rejette, etc.

Du 13 janv. 1868.—Ch. req. —MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); de Saint-Malo, av.

(1) Mais allaient gagner, en suivant la pente naturelle du sol, un autre cours d'eau voisin.

CASS.-REQ. 22 janvier 1868.

VENTE, VENTE AU POIDS, PESAGE, ABSENCE DE L'ACHETEUR.

En cas de vente de marchandises au poids (des bestiaux), le pesage fait par des préposés au pesage public, même en l'absence de l'acheteur, est opposable à celui-ci, lorsque tel est l'usage constant du pays où la vente a eu lieu, à moins de convention contraire. (C. Nap., 1585.)

(Durand C. de Monseignat.)

Le 25 janv. 1866, le sieur Costes, homme d'affaires du sieur de Monseignat, vendit au sieur Durand, à la foire de Colmont, une paire de bœufs, moyennant 65 fr. les 100 kilos. Le pesage devait avoir lieu à Rodez. Les bœufs vendus y furent en effet amenés après la foire, et le sieur Durand ne s'étant pas trouvé à la porte de la ville pour les recevoir, ils furent pesés, en son absence, à la bascule publique du Foiral. Le sieur Durand étant survenu après ce pesage, se refusa à prendre livraison avant une nouvelle vérification, soutenant que la première, ayant été faite hors sa présence, ne pouvait lui être opposée.

27 fév. 1866, jugement du tribunal civil de Rodez qui repousse cette prétention dans les termes suivants: — « Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties que les bœufs achetés par Durand à Costes, homme d'affaires de Monseignat, en foire de Colmont, devaient être pesés à Rodez; que Durand n'établit pas que le pesage dût avoir lieu à la bascule du faubourg de Saint-Lyrice et en sa présence;—Attendu qu'il est, au contraire, avéré que les bœufs venant de Colmont sont passés, à leur arrivée à Rodez, devant la bascule du Foiral, où ils ont été pesés; — Attendu que le bulletin remis par le préposé de la bascule du Foiral constate le poids des bœufs; — Que c'est à tort que Durand a refusé de reconnaître la légalité de ce pesage, et de payer le prix calculé d'après le poids constaté; qu'il n'est point dans les usages du commerce de la ville de Rodez, pour ce qui concerne la vente des bestiaux destinés à la boucherie ou pour ce qui concerne toutes autres marchandises, d'appeler l'acheteur pour assister au pesage, et qu'il est sans exemple que des contestations se soient produites au sujet de la régularité de ce pesage, sur le vu duquel a toujours lieu le paiement du prix des bestiaux foins, pailles, laines et autres objets; — Par ces motifs, déclare que c'est à tort que Durand a refusé de payer, le 25 janv. dernier, jour de la vente, le prix des bœufs suivant le pesage effectué à la bascule du Foiral, ce qui est cause que la livraison n'a pas pu avoir lieu. »

Appel par le sieur Durand; mais, le 30 mai 1866, arrêt de la Cour impériale de

Montpellier qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 1108, 1134, 1135, 1585 et 1602, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré obligatoire pour l'acheteur le pesage fait hors sa présence, alors qu'aucune clause du contrat ne dispensait le vendeur du pesage contradictoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué qu'il n'avait rien été convenu entre les parties sur la présence de Durand au pesage des bœufs vendus, et que ce même arrêt s'est fondé sur l'usage constant du pays pour décider que Durand était lié par le pesage mentionné dans le bulletin du préposé de la bascule du Foiral; que cette décision, loin d'être contraire à la loi, est en conformité parfaite avec les art. 1135, 1159 et 1160, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 22 janv. 1868.— Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 13 novembre 1867.

FAILLITE, ACTION EN NULLITÉ, CRÉANCIER.

Si les syndics ont seuls qualité pour demander la nullité des actes faits contrairement aux art. 446 et 447, C. comm. (1), *les créanciers du failli n'en ont pas moins, individuellement, en vertu de l'art. 1167, C. Nap., le droit d'arguer de nullité, pour cause de fraude, les obligations souscrites par leur débiteur* (2).

Et la décision qui, à la requête de l'un d'eux, rejette une créance comme frauduleuse et sans cause, profite à la masse (Sol. impl.).

(Gallois C. Ricois et Ducoux.)

Par acte notarié du 31 mai 1861, le sieur Jamot se reconnut débiteur envers le sieur Gallois d'une somme de 26,000 fr. pour prêts faits par ce dernier à différentes reprises. Un an après, le sieur Jamot tomba en faillite. Lors de la vérification des créances, celle du sieur Gallois fut contestée par les sieurs Ducoux et Ricois, créanciers de la faillite. Le jugement de la contestation fut renvoyé au tribunal de Mantes. Là, les sieurs Ducoux et Ricois conclurent à l'annulation de l'obligation du 31 mai 1861, comme étant frauduleuse et sans cause; le syndic de la faillite déclara, de son côté, s'en rapporter à justice.

2 déc. 1864, jugement qui rejette la contestation et maintient la créance.— Mais, sur l'appel, et le 20 fév. 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Paris qui admet la contestation des créanciers et rejette du passif de la faillite la créance Gallois comme étant frauduleuse et sans cause. Cet arrêt, basé sur de simples considérations et appréciations de fait, se termine ainsi qu'il suit : « Dit et ordonne que la prétendue créance résultant de l'acte notarié du 31 mai 1861 sera rejetée du passif comme nulle et sans effet *au regard de la faillite Jamot.* »

Pourvoi en cassation par le sieur Gallois, pour violation et fausse application des art. 443, 446, 447, 494, C. comm., 1166, 1167, C. Nap., en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a annulé l'obligation du 31 mai 1861, bien que cette obligation fût d'un an antérieure à la suspension des paiements du sieur Jamot; et en ce que, d'autre part, le même arrêt a annulé ladite obligation en son entier et dans l'intérêt même de la masse, bien que la demande en nullité n'eût pas été formée par le syndic, mais seulement par deux des créanciers de la faillite.

ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le moyen unique : — Attendu que les nullités édictées par les art. 446 et suiv., C. comm., pour les actes faits depuis la cessation des paiements ou dans les jours qui ont précédé, ne sont pas exclusives de l'action en nullité qui peut être intentée aux termes de l'art. 1167, C. Nap.; — Attendu que, d'après l'art. 494, C. comm., tout créancier vérifié ou porté au bilan peut assister à la vérification des créances et fournir des contredits avec des vérifications faites ou à faire; — Attendu que la qualité de créancier n'a jamais été contestée aux défendeurs éventuels; — Attendu que, pour faire écarter la créance du demandeur en cassation, les défendeurs éventuels soutiennent « que l'acte d'obligation du 31 mai 1861 était sans cause et n'était que le produit d'une fraude préparée dans le but d'augmenter le nombre des créanciers de la faillite; » — Que l'arrêt attaqué consacre cette prétention en déclarant « *que nul doute ne peut s'élever sur le caractère de la créance Gallois*; » — D'où suit qu'en écartant, quant à la masse, la créance Gallois, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une saine application des art. 1167, C. Nap., et 494, C. comm., aux faits qu'il appartenait aux juges de constater; — Rejette, etc.

Du 13 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

---

(1) Ce principe est généralement admis par la jurisprudence. V. Cass. 17 juill. 1861 (P. 1862. 122.— S. 1862.1.374); Grenoble, 1er juin 1865 (P.1865.1237.—S.1865.2.332), et les décisions indiquées en note sous ce dernier arrêt.

(2) Il a été également jugé que les créanciers du failli, lorsqu'ils agissent pour défendre le gage commun, sont des *tiers*, et non les ayants cause de leur débiteur. V. Cass. 2 fév. 1852 (P.1853.1.396.—S.1852.1.234); 1er juill. 1857 (P.1858.951. — S.1858.1.206); 29 déc. 1858 (P.1860.861.—S.1859.1.209), et les renvois.

CASS.-REQ. 29 janvier 1868.

BAIL, PROFESSIONS SIMILAIRES, CONCURRENCE.

Le propriétaire qui a loué une partie de sa maison pour l'exploitation d'une industrie déterminée, perd-il, par le seul effet de cette location, et en l'absence de toute condition restrictive à ce sujet, le droit de louer une autre partie de la même maison pour une industrie similaire ?—Rés. nég. impl. (1) (C. Nap., 544, 1719.)

La décision portant qu'une telle restriction ne résulte pas des stipulations du bail, rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fait et ne saurait tomber sous le contrôle de la Cour de cassation.

(Lapiolle C. Buès.)

13 juin 1865, jugement du tribunal d'Oran ainsi conçu : — « Attendu que le sieur Pierre Lapiolle occupe, à titre de location, plusieurs magasins dépendant de la maison, sise à Oran, appartenant au sieur Buès, et qu'il exerce dans lesdits magasins le commerce d'habillements confectionnés; que ledit Lapiolle, se plaignant de ce que le sieur Rixem faisait, dans un autre magasin, dépendant de la maison Buès, le commerce d'habillements confectionnés, a assigné ledit sieur Buès pour voir dire qu'il sera tenu de faire cesser le négoce du sieur Rixem, sous peine de 25 fr. par chaque jour de retard, et s'entendre condamner à lui payer la somme de mille francs à titre de dommages-intérêts pour le préjudice déjà causé ; — Attendu que le demandeur soutient que le commerce dont il s'agit, tenu par le sieur Rixem, lui occasionnerait un grave préjudice, et que Buès doit être tenu de le réparer, et qu'il fonde sa demande sur des baux intervenus entre lui et le sieur Buès, le 9 mars 1859 et en mars 1862, desquels il résulte que le preneur aurait pris l'engagement de ne pas sous-louer les magasins sans le consentement du propriétaire, et de ne pas changer la destination des lieux dans lesquels il ne pourrait faire que le commerce d'habillements confectionnés; — Attendu que Lapiolle ne peut pas tirer de cette clause la conclusion qu'il invoque aujourd'hui, à savoir que Buès, en lui imposant cette obligation, se serait interdit de louer ses autres magasins à une personne exerçant un commerce similaire; que la restriction aux droits du propriétaire doit être formellement exprimée, et que rien ne prouve que Buès ait entendu se priver de la faculté de louer ses autres magasins comme il l'entendrait; que si l'on rapproche les deux baux du 9 mars 1859 et mars 1862 d'avec un autre bail intervenu entre Lapiolle et Baudoin, associés, et le sieur Buès, le 15 août 1853, relativement aux magasins dont il s'agit, on demeure convaincu que Buès n'a pas voulu se soumettre, dans les baux de 1859 et de 1862, aux conditions qui restreindraient son droit de propriétaire ; que, dans ce dernier bail, il est formellement stipulé que Buès ne pourra pas louer les autres magasins dépendants de sa maison à des commerçants exerçant le commerce d'habillements confectionnés; et que, si la même clause n'a pas été reproduite dans les deux autres baux, tout porte à croire que c'est avec intention que les parties ne l'ont pas comprise dans lesdits baux ; — Attendu, en outre, que Lapiolle invoque également, à l'appui de sa demande, l'acte sous signature privée en date du 5 mars 1864, aux termes duquel ledit Buès loue aux époux Vinssac, aujourd'hui en état de faillite, le magasin occupé actuellement par le sieur Rixem ; — Attendu que Lapiolle prétend que, dans ledit acte, les époux Vinssac se seraient engagés à n'exploiter, dans le magasin qu'ils prenaient, que le commerce de comestibles; et que, dès lors, ledit Rixem, qui se trouve aux droits de ces derniers, ne peut pas faire, dans le même magasin, un autre commerce que celui des époux Vinssac ; — Attendu que Lapiolle n'est pas partie dans le bail du 5 mars 1864; que Buès et les époux Vinssac ont été libres de stipuler les clauses qui leur convenaient, et que Lapiolle ne peut pas en exciper; que c'est donc à bon droit que Buès conclut contre Lapiolle à ce qu'il soit débouté de sa demande, et qu'il y a lieu de faire droit aux conclusions de ce dernier ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Lapiolle; mais, le 26 mai 1866, arrêt de la Cour impériale d'Alger qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation des principes en matière de louage, et notamment de l'art. 1719, C. Nap., en ce que l'arrêt a refusé d'admettre l'action exercée par le demandeur en sa qualité de locataire contre le bailleur, à raison du trouble apporté dans la jouissance de la chose louée par le fait de ce dernier. — On soutient que l'interdiction de louer dans la même maison à une personne exerçant un commerce similaire à celui qu'exerce le locataire, résulte de la nature même du contrat de bail, sans qu'il soit besoin d'une stipulation expresse à cet égard; qu'ainsi, et quelle que soit l'interprétation donnée dans l'espèce aux clauses du bail, et quand même ces clauses ne contiendraient pas de prohibition au bailleur de consentir une telle location au préjudice du preneur, cette prohibition n'en existerait pas moins, à défaut d'une dérogation aux principes du contrat de louage : c'est cette dérogation qui doit être écrite, et non la prohibition qui, elle, existe de plein droit.

(1) C'est ce que la Cour de cassation (ch. civ.) a récemment jugé d'une manière expresse par un arrêt du 6 nov. 1867 (P.1867.1144.—S. 1867. 1.421). V. la note jointe à cet arrêt.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Attendu que c'est par interprétation des conventions intervenues entre les parties qu'il a été jugé, aux termes de l'arrêt dénoncé, que Buès, en louant au demandeur en cassation une partie de maison pour l'exercice d'une industrie déterminée, ne s'était point interdit la faculté de laisser s'établir dans une autre partie de la même maison une industrie similaire ; et que cette interprétation, rentrant dans les pouvoirs souverains des juges du fait, ne saurait tomber sous le contrôle de la Cour de cassation ; — Rejette, etc.

Du 29 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Guillemard, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Roger, av.

CASS.-CIV. 17 décembre 1867.

PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE), AGISSEMENTS.

Le commencement de preuve par écrit rendant admissibles les simples présomptions, ne saurait résulter du défaut d'agissements ou de l'inaction du créancier auquel on l'oppose, lorsque les faits articulés ne se rattachent, par aucun point et sous aucun rapport, à un écrit quelconque émanant de ce créancier (1). (C. Nap., 1347.)

(Rivet C. Bonnevaux et autres.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1341 et 1347, C. Nap. ; — Attendu que le tribunal civil de Bourgoin, pour rejeter la demande formée contre les héritiers Bonnevaux par Rivet, porteur d'un titre consenti au profit de son père par l'auteur desdits héritiers, se fonde : 1° sur un ensemble de circonstances graves, précises et concordantes ; 2° sur un commencement de preuve par écrit ; — Attendu que si, sur ce dernier point, le tribunal déclare que le commencement de preuve peut se tirer non-seulement d'un écrit, mais des réponses d'un interrogatoire, même du silence de celui qui est interrogé, il y a lieu de reconnaître que cette thèse, fût-elle juridique, est toutefois sans application à la cause, puisqu'il n'est pas allégué et qu'il n'appert d'ailleurs d'aucun acte de la procédure que, dans l'espèce, aucun interrogatoire ait eu lieu ; — Attendu qu'il est vrai que le tribunal ajoute que le commencement de preuve par écrit peut aussi se tirer des agissements ou du défaut d'agissements de celui à qui on l'oppose, surtout lorsque l'on rapproche son inaction persévérante de son habitude d'exigence bien connue, est-il dit, du tribunal ; — Mais attendu que ces derniers faits ainsi précisés, et d'ailleurs les seuls sur lesquels s'appuie le jugement attaqué, ne se rattachent par aucun point et sous aucun rapport à un écrit quelconque opposable au demandeur, et que, dès lors, il faut dire qu'ils ne réunissent pas les éléments légaux du commencement de preuve par écrit, tels qu'ils sont définis et caractérisés par les art. 1341 et 1347, C. Nap. ; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, le tribunal civil de Bourgoin a formellement violé ces articles ; — Casse, etc.

Du 17 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés. ; Aylies, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Bozérian, av.

CASS.-CIV. 27 août 1867.

PRESCRIPTION, ACTION CIVILE, MANDAT, ABUS DE CONFIANCE.

L'action qui puise son principe dans un contrat ou dans une disposition du droit civil, en dehors du caractère délictueux de faits imputables au défendeur, n'est soumise qu'à la prescription de trente ans : les prescriptions de moindre durée établies par les lois criminelles ne s'appliquant aux actions civiles qu'autant que ces actions ont pour base unique et exclusive un crime, un délit ou une contravention (2).

---

(1) Comment, en effet, pourrait-il y avoir commencement de preuve *par écrit* là où il n'y a aucune espèce d'écrit ? — Rappelons au surplus que si les juges du fond sont investis d'un pouvoir souverain pour apprécier quand un acte présenté comme commencement de preuve par écrit est réellement de nature à rendre vraisemblable le fait allégué, il appartient, au contraire, à la Cour de cassation de vérifier les déclarations des juges du fond sur le caractère légal des pièces devant être admises comme commencement de preuve par écrit. V. Cass. 1er août 1867 (P.1867.1032. — S.1867.1.373), et le renvoi. Notre arrêt est une nouvelle application de cette règle.

(2) La jurisprudence et la presque généralité des auteurs décident que l'action civile résultant d'un délit se prescrit par trois ans comme l'action publique, alors même qu'elle est exercée séparément devant la juridiction civile. V. Nîmes, 19 déc. 1864 (P.1865.322. — S.1865.2.46), et la note ; *adde* Colmar, 26 fév. 1867 (P. 1867. 1243. — S.1867.2.354). Ce principe est toutefois vivement contesté par M. Bertauld, *Cours de Cod. pén.*, p. 562 (3e édit.). — Mais pour qu'il en soit ainsi, pour que la loi criminelle soit seule applicable, il faut évidemment, comme le dit notre arrêt, que l'action ait pour base unique et exclusive un délit. Si, au contraire, l'action ne puise son principe que dans un contrat ou dans une disposition du droit civil, elle ne peut être régie que par le droit commun. Comment le défendeur pourrait-il s'y soustraire en excipant de la loi criminelle, alors que le fait qui sert de base à la demande est considéré abstraction faite de tout caractère délictueux ? V. dans le sens de cette doctrine, MM. Mangin, *Action publique*, t. 2, n. 367 ; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 3, § 203, p. 794 ; Bertauld, *ubi sup.*, p. 572 ; Trébutien, *Dr. crim.*,

Spécialement, la prescription trentenaire est seule applicable à l'action d'un mandant contre son mandataire, en redressement de comptes et en réparation du préjudice que celui-ci lui aurait causé par sa mauvaise gestion et même par son dol... Alors même que le libellé de l'assignation aurait accidentellement qualifié d'abus de confiance les faits de responsabilité dont il s'agit. (C.Nap., 1991 et 1992; C. proc., 541.)

(Ségaux C. Joffre.)

Le sieur Ségaux, commissionnaire en vins à Bercy, avait été chargé par le sieur Joffre de vendre des vins que ce dernier lui adressait en consignation. Ces relations d'affaires durèrent plusieurs années et prirent fin en janvier 1857, époque à laquelle un règlement de compte définitif eut lieu entre les parties. — En juillet 1862, le sieur Joffre, prétendant que le sieur Ségaux avait, dans l'exécution de son mandat, commis des fautes graves et même des faits de dol, et que les différents comptes arrêtés contenaient de nombreuses erreurs et omissions, a formé contre lui une action en redressement desdits comptes et en réparation du préjudice éprouvé par le demandeur. Il était dit, dans le libellé de l'assignation, « que le sieur Joffre avait acquis récemment la preuve que le sieur Ségaux l'avait rendu victime de nombreux abus de confiance. » — Le sieur Ségaux a opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que l'action exercée contre lui résulterait d'un délit, et serait par conséquent prescrite, aux termes des art. 637 et 638, C. instr. crim., plus de trois ans s'étant écoulés depuis les faits qui lui étaient imputés.

19 fév. 1864, jugement du tribunal civil de la Seine qui rejette la fin de non-recevoir par les motifs suivants : — « Attendu que si, aux termes de la loi, l'action civile qui serait la conséquence d'un crime ou d'un délit se prescrit comme l'action publique, ce principe ne saurait recevoir son application dans l'espèce ; que Joffre, en effet, n'a pas à rechercher ou à établir, pour que son action soit recevable, qu'un crime ou un délit a été commis, mais seulement qu'il y a eu mandat par lui donné et abus de ce mandat ; que c'est donc une action qui dérive de l'inexécution ou de l'abus d'un mandat, et non d'un crime ou d'un délit. »

Appel par le sieur Ségaux ; mais, le 13 août 1864, arrêt de la Cour impériale de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

---

t. 2, p. 159; Le Sellyer, *id.*, t. 6, n. 2312 et suiv.; Brun de Villeret, *Prescript. en mat. crim.*, n. 341 ; Duranton, t. 21, n. 102; Vazeille, *Prescription*, t. 2, n. 587 et suiv.; Sourdat, *Responsabilité*, t. 1, n. 376. V. aussi Bordeaux, 16 fév. 1864, joint à Cass. 17 avril 1867, dans les motifs (P.1867.501.—S.1867.1.205).

POURVOI en cassation pour violation des art. 637 et 638, C. inst. crim., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de déclarer prescrite par trois ans une action civile résultant d'un abus de confiance, c'est-à-dire d'un délit imputé au demandeur.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Attendu que les prescriptions établies par les lois criminelles ne s'appliquent aux actions (civiles) qu'autant que ces actions ont pour base unique et exclusive un crime, un délit ou une contravention ; mais qu'il en est autrement lorsqu'il s'agit d'une action qui, en dehors des faits délictueux imputables au défendeur, puise son principe dans un contrat ou dans une disposition du droit civil ;—Attendu qu'aux termes de l'art. 1991, C. Nap., le mandataire répond des dommages-intérêts qui pourraient résulter de l'inexécution du mandat, et que l'art. 1992 le soumet à la responsabilité, non-seulement de son dol, mais encore des fautes qu'il commet dans sa gestion ;—Attendu, d'autre part, que l'art. 541, C. proc. civ., autorise les demandes en redressement de comptes pour cause d'erreurs, d'omissions ou de doubles emplois ; — Attendu, en fait, qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Ségaux avait accepté de Joffre un mandat à l'effet de vendre des vins que ce dernier lui adresserait en consignation, et que le compte de ce mandat avait été rendu et arrêté entre les parties en janvier 1857 ; mais qu'en juillet 1862, Joffre ayant reconnu que Ségaux avait, dans l'accomplissement de son mandat, consommé, à son préjudice, des faits graves d'inexécution et même de dol, et que, par suite, les comptes arrêtés présentaient de nombreuses erreurs et omissions, a assigné Ségaux en communication de ses livres, en redressement des comptes et en réparation du dommage qu'il lui avait causé par sa mauvaise gestion ;—Attendu qu'une pareille demande qui prenait sa source dans un contrat et dans les dispositions du droit civil, indépendamment du caractère délictueux des actes de Ségaux, n'était soumise qu'à la prescription ordinaire des actions civiles ;—Qu'il importe peu, au surplus, que le libellé de l'assignation ait accidentellement qualifié d'abus de confiance les faits de responsabilité dont il s'agit ; que la circonstance isolée de cette énonciation ne saurait changer le caractère de l'action qui, ainsi que le constatent les qualités et le dispositif de l'arrêt, a été engagée, débattue et jugée comme une demande en redressement de compte et en réparation du préjudice occasionné par le dol du mandataire dans les termes des art. 1991 et 1992, C. Nap., et 541, C. proc. civ.; — D'où il suit qu'en rejetant, dans cet état des faits, l'exception de prescription proposée par Ségaux, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi;—Rejette, etc.

Du 27 août 1867.—Ch. civ.—MM. Pascalis,

prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire et Beauvois-Devaux, av.

CASS.-REQ. 16 décembre 1867.

COMMUNAUTÉ, RENTE VIAGÈRE, RÉCOMPENSE.

L'époux survivant qui, à la dissolution de la communauté, profite seul d'une rente viagère acquise au moyen d'un capital provenant de deniers communs, et stipulée réversible sur la tête du survivant, doit récompense à la communauté pour l'avantage personnel qu'il en retire (1). (C. Nap., 1437.)

.....Alors d'ailleurs qu'il est établi que les époux n'ont pas eu l'intention, en stipulant la constitution de rente, de se faire une libéralité réciproque, mais bien qu'ils ont voulu stipuler chacun pour soi et à son profit personnel (2).

(Ramond C. Peyrotte.)

Le 29 mai 1857, les époux Ramond passèrent avec la compagnie d'assurances générales sur la vie un contrat par lequel cette compagnie reconnaissait avoir reçu d'eux 37,750 fr., moyennant quoi elle s'engageait à leur servir une rente viagère de 3,600 fr., réversible sur la tête du survivant.—Après la mort du sieur Ramond, il s'est agi de savoir si récompense à la communauté était due par sa veuve à raison de cette rente viagère dont elle profitait en vertu du contrat.

10 avril 1865, jugement du tribunal de Fontainebleau qui statue comme il suit : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 1437, C. Nap., les époux doivent récompense à la communauté quand ils ont tiré des biens de cette communauté un profit personnel; que les époux Ramond, en stipulant la rente viagère en question, moyennant le capital fourni avec les deniers de la communauté, rente viagère réversible sur la tête du survivant d'eux, ont, par ce contrat, assuré au survivant un bénéfice éventuel ; que la dame Ramond, survivante, recueille ce bénéfice et ne peut en profiter, sans qu'aux termes dudit art. 1437, elle en doive récompense; que cette récompense doit être de la valeur de ladite rente viagère au jour de la dissolution de la communauté et calculée d'après l'âge que ladite dame Ramond avait à cette dernière époque, et le tarif de la compagnie qui sert cette rente ;... — Ordonne qu'en raison de ladite rente dont, comme survivante, elle recueille le bénéfice, la dame Ramond servira sa récompense à la communauté d'une somme principale calculée comme il est dit ci-dessus, avec les intérêts d'icelle à partir de la dissolution de la communauté. »

Appel par la veuve Ramond ; mais, le 5 avril 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en ces termes: — « Considérant qu'en décidant que la veuve Ramond était tenue de fournir une récompense à la communauté, à raison de la rente viagère dont, comme survivante, elle recueillait le bénéfice, le jugement n'a fait qu'appliquer le principe de l'art. 1437, C. Nap., qui dispose que toutes les fois qu'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit récompense ; qu'en effet, la rente viagère dont s'agit, réversible au profit du survivant, a été acquise et constituée avec les deniers de la communauté dans l'intérêt commun et réciproque des deux époux, et non en vue de se faire une libéralité mutuelle; que, dans le contrat qui s'est formé, il n'a été fait aucune stipulation de l'un envers l'autre ; que, traitant ensemble avec un tiers, chacun d'eux a stipulé à son profit un avantage distinct et personnel; d'où il suit qu'une récompense équivalente à la valeur de la rente au jour de la dissolution est due par celui en faveur duquel s'est réalisée la chance aléatoire et qui recueille l'avantage dont la communauté a fourni le prix ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges. »

POURVOI en cassation pour violation et fausse application des art. 1437, 1973, 588, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la dame Ramond, jouissant d'une rente viagère acquise au moyen de deniers communs et stipulée réversible sur la tête du survivant des deux époux, devait, de ce chef, récompense à la communauté.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué, que les époux Ramond, en employant des deniers appartenant à leur communauté pour obtenir d'une compagnie d'assurances sur la vie la consti-

---

(1-2) La Cour de cassation avait déjà consacré cette doctrine par un arrêt du 29 avril 1851 (P. 1851.2.483.—S.1851.1.329). V. aussi dans le même sens, Paris, 11 juin 1853 (P.1854.2.395.—S.1853.2.456), 19 fév. 1864 (P. 1865.85.—S. 1865.2.4), et 14 fév. 1867 (P.1867.1276.—S. 1867.2.359); MM. Pont, *Petits contr.*, t. 1, n.701; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 511, p. 311, texte et note 32.—*Contrà*, MM. Troplong, *Contr. aléat.*, t. 2, n. 1200; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 644, p. 127, note 35 *in fine*; Rennes, 3 janv. 1861 (P.1862.598. — S.1861.2. 591).— L'arrêt que nous recueillons excepte de l'obligation de récompense, le cas où il résulte des faits de la cause que l'intention des parties a été d'exonérer le survivant de cette obligation. V. en ce sens, l'arrêt de Paris du 14 fév. 1867 précité. — V. au reste sur ces divers points les observations de M. Labbé, sous Paris, 19 fév. 1864, aussi précité, et les indications d'autorités qu'elles contiennent.

tution à leur profit d'une rente viagère réversible en entier sur la tête du survivant, n'ont eu aucunement l'intention de se faire une libéralité réciproque; qu'ils n'ont pas même entendu conclure entre eux aucune convention, et que, contractant tous deux avec un tiers, ils n'ont pas eu d'autre pensée que de stipuler chacun pour soi et à son profit personnel;—Attendu que, dans cet état des faits qu'il déclare constants, l'arrêt attaqué a décidé, avec toute raison, que la femme survivante qui, depuis la dissolution de la communauté, profitait seule de la rente viagère, devait à cette communauté une récompense proportionnelle au bénéfice personnel qu'elle retirait de l'emploi qui avait été fait des deniers communs; qu'il n'a fait, en cela, qu'une juste application de l'art. 1437, C. Nap., qui dispose que, généralement, il est dû récompense toutes les fois que l'un des époux tire un profit personnel des biens de la communauté; — Qu'on objecte vainement que le contrat de constitution de rente n'assure à aucun des époux un avantage exclusif, puisqu'il leur ouvre à tous deux des chances aléatoires égales; qu'il résulte du caractère aléatoire du contrat, non qu'il ne procure pas au survivant des deux époux un profit qui lui sera personnel, mais seulement qu'il est incertain quel est celui des deux époux en faveur duquel l'avantage se réalisera;.... — Rejette, etc.

Du 16 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); T. Saligny, av.

CASS.-REQ. 27 novembre 1867.

CASSATION, RESTITUTION, INTÉRÊTS.

La partie qui a payé les sommes auxquelles elle avait été condamnée par une décision depuis annulée sur son pourvoi en cassation, n'a pas droit aux intérêts de ces sommes à partir du jour même du paiement, encore bien qu'elle n'ait payé que sous la réserve expresse de son pourvoi; elle ne peut prétendre à ces intérêts qu'à dater de la signification de l'arrêt d'admission (1). (C. Nap., 1378.)

Et les intérêts ne sont même dus en aucun cas quand les sommes payées l'ont été à une administration fiscale : ces administrations n'ayant pas, de leur côté, droit aux intérêts moratoires (2).

(Fleurot C. douanes de la Guadeloupe.)

Un décret du 27 juill. 1861 élevait au double le tarif des droits de douanes sur l'importation des tabacs de provenance étrangère, dans les colonies de la Guadeloupe et de la Martinique. Le jour même où ce décret parvenait dans la colonie (le 18 août), le gouverneur de la Guadeloupe, résidant à la Basse-Terre, prenait un arrêté par lequel il le déclarait immédiatement promulgué, et, le lendemain 19 août, à 7 heures du matin, cet arrêté, envoyé à la Pointe-à-Pitre, était publié et affiché (mais sans que le décret lui-même le fût), avec ordre de l'exécuter incontinent. — Or, le même jour, 19 août, à 8 heures trois quarts du matin, le sieur Fleurot, entrepositaire d'une certaine quantité de tabacs, se présentait au bureau des douanes de la Pointe-à-Pitre, déclarant vouloir livrer ces tabacs à la consommation intérieure, et offrant de payer le droit de 60 fr. par 100 kilog. — L'administration prétendit que ce droit devait être de 120 fr., d'après le nouveau tarif, et cette prétention fut accueillie par un arrêt de la Cour de la Guadeloupe du 31 août 1861. — Par suite, le sieur Fleurot dut acquitter le droit de 120 fr., au fur et à mesure qu'il retirait les tabacs entreposés; mais ces paiements furent faits par lui comme contraint et sous la réserve de son pourvoi en cassation contre l'arrêt précité. — Le 30 nov. 1864 intervint un arrêt de la chambre civile de la Cour de cassation qui, prononçant la cassation de celui du 31 août 1861, déclara illégal le refus fait par l'administration d'appliquer l'ancien tarif, et renvoya les parties devant la Cour de Rouen. (V. P. 1865. 284.—S. 1865.1.131).

Le 21 mars 1866, arrêt de cette dernière Cour qui adopte le système consacré par la Cour de cassation, et ordonne, en conséquence, la restitution au sieur Fleurot de toutes les sommes par lui payées en sus de celles dues en vertu du tarif antérieur au décret du 27 juill. 1861; mais le même arrêt, malgré les conclusions formelles posées à cet effet par le sieur Fleurot, refuse de lui allouer, à partir du jour du paiement, les intérêts des sommes versées en trop par suite des exigences, reconnues illégales, de l'administration. — Sur ce dernier point, l'arrêt dispose ainsi qu'il suit : « Considérant que, devant la Cour, les intimés ajoutent une demande en

---

(1) Par cet arrêt, qui ne fait courir l'intérêt des sommes restituables par suite de cassation, que du jour de la signification de l'arrêt d'admission et non du jour du paiement effectué en vertu de l'arrêt ultérieurement frappé de cassation, la Cour suprême tranche très-nettement une question au sujet de laquelle ses décisions antérieures présentaient quelque contradiction. V. à cet égard les observations de M. le conseiller Nachet lors d'un arrêt de la chambre des requêtes du 20 mars 1865 (P. 1865.515.—S. 1865.1.211), et le renvoi.

(2) Il est, en effet, de règle certaine que les condamnations prononcées soit contre le trésor public, soit en sa faveur, pour restitution ou supplément de droits, ne peuvent être accompagnées de la condamnation au paiement des intérêts. V. les nombreux arrêts cités *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v^is *Intérêts*, n. 57 et suiv., et *Enregistr.*, n. 4498 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Enregistrement*, n. 1911 et suiv.

dommages-intérêts spéciaux pour réparation du préjudice occasionné par le paiement qu'ils ont fait de l'intégralité des droits exigés par le nouveau tarif, et que ces dommages ils les évaluent à l'intérêt de 6 p. 100, depuis le jour du versement, sur les sommes qu'ils ont payées en sus de l'ancien tarif; — Considérant, sans qu'il soit besoin de rechercher si leur demande est, à proprement parler, nouvelle et non recevable, par suite, aux termes de l'art. 464, C. proc., qu'il y a lieu de la rejeter comme mal fondée; que, sans doute, tout fait de l'homme causant à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer, et que les administrations publiques, responsables de leurs agents, ne peuvent, pas plus qu'un particulier quelconque, se soustraire aux conséquences de ce principe; mais qu'il devient inapplicable lorsque, comme dans l'espèce, les agents d'une administration ont agi de bonne foi, sans nulle faute, pour l'accomplissement de leurs devoirs publics et dans la limite exacte de leurs attributions fonctionnelles, etc.»

Pourvoi en cassation par le sieur Fleurot, pour violation des art. 1153 et 1382, C. Nap., et fausse application des art. 549, 550 et 1378, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'allouer l'intérêt de sommes perçues illégalement en vertu d'un arrêt ultérieurement cassé, soit à partir du paiement effectué, soit tout au moins à partir de la signification de l'arrêt d'admission avec assignation devant la chambre civile.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du moyen: — Attendu que le pourvoi en cassation n'étant pas suspensif en matière civile, la partie qui reçoit, en vertu d'un arrêt de Cour impériale, les sommes qui lui sont attribuées par cet arrêt, ne fait qu'user d'un droit légitime autant qu'incontestable, et ne peut être coupable ni de faute ni de mauvaise foi, alors même que le paiement n'aurait été opéré que sous la réserve expresse de se pourvoir en cassation; — Qu'ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1378, C. Nap., qui ne statue que pour le cas de mauvaise foi, ni l'art. 1382, qui ne statue que pour le cas de faute, ni les art. 549 et 550, en refusant d'accueillir les conclusions du demandeur tendant à obtenir l'intérêt des sommes à restituer à partir du paiement par eux effectué en vertu de l'arrêt de la Cour de la Guadeloupe, cassé depuis par arrêt de la Cour de cassation;

Sur la branche subsidiaire du moyen: — Attendu que si, en général, la signification de l'arrêt d'admission avec assignation devant la chambre civile équivaut à une demande judiciaire, et fait connaître au défendeur les vices de son titre, et si, sous ce double rapport, cette signification a pour effet de faire courir l'intérêt des sommes dont la restitution pourra être ultérieurement ordonnée par la Cour de renvoi, cette règle ne saurait être appliquée aux perceptions faites par les administrations fiscales; — Que ces administrations n'ayant point droit aux intérêts moratoires des sommes qu'elles ont à percevoir, elles ne sauraient, par une juste réciprocité, être condamnées à l'intérêt moratoire des sommes qu'elles peuvent avoir à restituer; — Rejette, etc.

Du 27 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Nachet, cons., prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-req. 11 décembre 1866.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, GÉRANT, REMBOURSEMENT D'ACTIONS.

Si, en principe, les actionnaires d'une société en commandite ne peuvent, même avec le consentement du gérant, retirer les sommes par eux versées sur le montant de leurs actions, néanmoins, le remboursement de ces sommes par le gérant peut être validé, lorsqu'il n'a causé aucune diminution du capital social: par exemple, lorsque le déficit produit momentanément par ce remboursement a été ultérieurement couvert au moyen des sommes versées dans la caisse sociale par la négociation au pair des mêmes actions à d'autres actionnaires;... sauf, dans le cas où toutes les actions remboursées n'auraient pas été négociées, à faire restituer la différence par les anciens actionnaires (1). (C. comm., 23 et 26.)

(1) Sur le principe qui est ici rappelé, V. l'arrêt de la Cour de cassation du 6 nov. 1865 (P. 1866.275.—S. 1866.1.109), rendu avec d'autres actionnaires de la même société en commandite, et la note qui l'accompagne. — Dans l'espèce jugée par cet arrêt, les actionnaires, assignés en restitution, soutenaient que la convention intervenue entre eux et le gérant avait pour objet, non un remboursement illicite du montant de la commandite, mais une simple cession d'actions qui leur était permise, ainsi que les motifs de l'arrêt actuel le reconnaissent en principe; mais l'arrêt attaqué constatait, en fait, qu'il s'agissait en réalité d'un remboursement d'actions, et la Cour de cassation a décidé que c'était là une appréciation souveraine, échappant à son contrôle. — Ici, la Cour de cassation décide, à un autre point de vue, qu'alors même qu'il s'agirait d'un véritable remboursement, ce remboursement a pu être déclaré valable par le motif que, dans les circonstances de la cause souverainement constatées par la Cour impériale, il n'en était résulté aucune diminution du capital social. — Jugé aussi que le fait par les actionnaires d'une société en commandite de céder leurs actions au gérant avant l'époque fixée pour la dissolution de la société, et de recevoir

(Synd. Tastevin C. Curnier.)

Les faits utiles à connaître se trouvent exposés dans notre volume de 1866, pag. 275, où nous avons rapporté un arrêt de la Cour de cassation du 6 nov. 1865, rendu avec d'autres actionnaires de la même société en commandite. — Dans l'espèce actuelle, un jugement du tribunal de commerce d'Alais, du 7 mars 1863, avait statué en ces termes: — « Considérant que Curnier père devint, en 1847, associé commanditaire, pour 100 actions, de la société A. Tastevin et comp., et Léonce Curnier pour 20 actions en son nom personnel; — Attendu qu'il résulte de la correspondance que M. Léonce Curnier a reçu de M. Defrèche, directeur de la société A. Tastevin, 12,000 fr. tant de ses actions que de celles de son père; — Attendu que rien ne justifie que Tastevin ait acheté les actions pour son propre compte, ni qu'il ait reçu le mandat de les céder à d'autres personnes; qu'en fait, il ne les a pas cédées; qu'aucun transfert ne constate la cession alléguée; — Attendu que le compte ouvert par Tastevin à actions retirées est illicite et ne pouvait légitimer le remboursement des actions;—Attendu, par suite, que les actions de MM. Curnier n'ont pas pu être annulées, et que n'ayant été cédées à personne, elles n'ont pas cessé d'être la propriété desdits MM. Curnier, qui doivent en payer le montant intégral; — Attendu que les tiers créanciers représentés par les syndics ont droit de se prévaloir de la délibération du 7 mai 1847 qui autorisait le gérant à émettre pour 200,000 fr. d'actions nouvelles en sus du capital social, bien que cette délibération n'ait pas été publiée (art. 42, C. comm.); — Attendu que, d'après les arrêts déjà rendus dans de précédentes affaires de la faillite Tastevin, il a été décidé que le capital de garantie de l'ancien Comptoir était dû, puisque la société première de 1845 n'avait pas été liquidée;—D'où suit que les défendeurs doivent non-seulement restituer les 12,000 fr., mais payer encore 12,000 fr. du capital de garantie. »

Appel par les consorts Curnier; et, le 6 juill. 1864, arrêt de la Cour impériale de Nîmes qui réforme par les motifs suivants :— « Attendu que quel qu'ait été, par l'effet de l'événement de la faillite, le vice de l'opération par laquelle la société A. Tastevin et comp. a retiré 610 actions appartenant à divers, parmi lesquelles figurent les 120 faisant aujourd'hui l'objet du litige, ainsi que 1,547 appartenant à Tastevin lui-même et à Ecal, son cogérant, avec lui, il n'est pas moins certain que le déficit causé momentanément par ce retirement a été ultérieurement couvert au moyen des sommes versées dans la caisse par d'autres actionnaires, du moins jusqu'à concurrence de 164,000 fr.; — Attendu que les circonstances et documents de la cause établissent, en effet, avec évidence que les 164,000 fr. d'actions livrées de la sorte en 1854, 1855 et 1856, ne l'ont pas été en vertu de la délibération du 7 mai 1847 qui autorisait le gérant à émettre pour 200,000 fr. d'actions nouvelles, et qu'il est impossible de leur trouver une autre application qu'en remplacement des 215,700 fr. d'actions retirées; — Attendu que le résultat de ce versement de 164,000 fr. est donc équivalent à celui qui aurait été obtenu si les 1,640 actions placées en dernier lieu et qui ont fourni cette somme étaient arrivées aux mains des nouveaux actionnaires par l'effet d'un transfert régulier, et qu'il se trouve ainsi, par ce fait, que le préjudice causé à la société par l'effet du retirement des actions n'aurait dépassé dans aucun cas la différence des deux sommes de 215,700 fr. et de 164,000 fr. ci-dessus mentionnées, soit 51,700 fr.; — Attendu que ce chiffre du préjudice doit en outre être réduit, quant à l'appréciation de la part à en mettre à la charge des appelants, de la valeur des actions suivantes, dont l'absence dans le compte total de 500,000 fr. ne peut pas peser sur eux, savoir : 1° 17,000 fr. d'actions qui n'ont jamais été placées et qui sont demeurées au registre à souche; 2° 12,000 fr. afférents à 120 actions faisant partie de celles dont il était interdit aux gérants de se dessaisir selon les termes des statuts, et qu'ils ont cependant détachées dudit registre, en tout 29,000 fr.; — Attendu que le préjudice final résultant du retirement des actions se trouve ainsi réduit à 22,700 fr. dont a été ébréché par là le capital social tel qu'il était constitué à l'époque où ce retirement a eu lieu; — Attendu que ce préjudice doit être réparé par les anciens détenteurs des actions retirées; — Attendu qu'il n'y a pas d'ailleurs de raison de le faire retomber exclusivement sur les 1,548 actions ayant appartenu aux gérants ou sur les 610 ayant appartenu à divers, et qu'il est juste que cette perte de 22,700 fr. soit répartie au marc le franc sur la totalité des 2,157 actions retirées, soit 10 fr. 55 c. par action, ce qui fait 1,266 fr. pour les 120 actions des appelants, somme qui doit d'ailleurs être doublée à raison des 100 fr. de garantie dont les actionnaires sont tenus, aux termes des statuts, vis-à-vis des créanciers de la faillite,

tout ou partie du prix de cette cession, ne saurait être considéré comme constituant une faute ou un quasi-délit engageant leur responsabilité vis-à-vis des créanciers de la société, alors d'ailleurs que les commanditaires ont été de bonne foi et qu'aucun préjudice n'est à craindre pour les créanciers: Poitiers, 30 janv. 1867 (P.1867. 1261.—S.1867.2.350).—V. au surplus, les débats auxquels a donné lieu, lors de la discussion de la loi du 24 juill. 1867, la question de savoir s'il fallait établir une pénalité spéciale contre le gérant qui aurait employé une partie du capital social à l'acquisition des obligations émises (V. P. *Lois, décrets*, etc. de 1867, p. 366 et suiv.— S. *Lois annotées de* 1867, p. 216 et 217.

en sus du premier versement de 100 fr. ; — Attendu que la somme de 2,532 fr. à laquelle doit être ainsi définitivement réduit le montant de la condamnation prononcée en première instance contre les appelants doit être divisée entre eux dans la proportion de 100 actions ayant appartenu à feu Curnier père, et 20 actions ayant appartenu à Léonce Curnier, soit 2,110 fr. à la charge des hoirs Curnier, et 422 fr. à la charge de Léonce Curnier, etc. »

Pourvoi en cassation par les syndics Tastevin, pour violation des art. 23, 26, 35, 36, 42 et 43, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable un remboursement fait par le gérant d'une société en commandite, à des actionnaires, de la somme versée sur le montant de leurs actions, sous prétexte d'une prétendue substitution d'actionnaires dont on ne pouvait suivre la trace.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que s'il est certain, en droit, que les actionnaires ne peuvent, sous aucun prétexte, même avec le consentement du gérant, retirer les fonds par eux versés en commandite et qui constituent le capital social annoncé aux tiers par la publication de l'acte de société, il est non moins incontestable que les actionnaires ont pleine liberté de vendre leurs actions et de se substituer ainsi d'autres personnes, pourvu qu'elles soient solvables et en mesure de remplir toutes les obligations de l'acte social; que ce n'est point en effet la personne de l'actionnaire, mais son apport qui est à considérer; —Attendu, en fait, que, s'il est certain, dans la cause, que le gérant a remboursé aux consorts Curnier le montant des actions par eux souscrites, il est formellement déclaré par l'arrêt attaqué que ce remboursement n'a causé aucune diminution du capital social, parce que le déficit produit momentanément par ce remboursement a été ultérieurement couvert au moyen des sommes versées dans la caisse par la négociation au pair des actions à d'autres actionnaires; que de ces faits, par lui souverainement constatés et appréciés, l'arrêt attaqué conclut que le résultat du remboursement est, en définitive, le même que si les actions remboursées par le gérant et compensées par des émissions nouvelles eussent été directement transférées par les actionnaires remboursés aux nouveaux actionnaires; que le préjudice éprouvé par le capital social n'est donc pas égal au montant des actions remboursées, mais seulement à la différence entre les sommes représentées par les actions, soit 215,700 fr., et les 164,000 fr. d'actions émises en remplacement, et que, pour rendre la société indemne, il a suffi, comme l'a fait l'arrêt, d'ordonner la restitution à la masse de cette même différence par les héritiers Curnier, dans la proportion pour laquelle leurs 120 actions figuraient dans le total des actions remboursées; — Attendu que cette décision, toute fondée sur l'appréciation des faits et des circonstances de la cause, ne viole aucun principe ni aucun texte de loi ; —Rejette, etc.

Du 11 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Ferey, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Michaux-Bellaire, av.

CASS.-CIV. 10 décembre 1867.

1° CONTRAT DE MARIAGE, MINEUR, LÉSION. —2° DOT, OBLIGATION, RATIFICATION. — 3° CHOSE JUGÉE, TITRE (NULLITÉ DE), EXÉCUTION ANTÉRIEURE.

1° *Le principe suivant lequel le mineur n'est pas restituable contre les conventions renfermées dans son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec l'assistance des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage, n'est applicable qu'aux conventions que comporte naturellement le contrat de mariage, et non à celles qui, étrangères à la formation ou au règlement de l'association conjugale, tendent à imposer aux futurs époux ou à l'un d'eux des charges sans compensation suffisante* (1). (C. Nap., 1309 et 1398.)—1re espèce.

En conséquence, est annulable, pour cause de minorité et de lésion, la convention qualifiée dans un contrat de mariage de donation contractuelle faite par un père à sa fille mineure émancipée, lorsque cette prétendue donation, acceptée par celle-ci sans l'assistance de son curateur et seulement avec celle de son père dont les intérêts, en cela, étaient opposés aux siens, constituait réellement un con-

(1) « La loi, disent MM. Rodière et Pont, *Tr. contr. mar.*, t. 1, n. 41 (2e édit.), ne relève le mineur de son incapacité que pour ce qui regarde ses rapports avec l'autre époux. Ainsi, la circonstance qu'une convention passée entre le mineur et un tiers se trouverait dans le contrat de mariage du premier, ne pourrait soustraire cette convention à l'application des règles ordinaires. Ce n'est plus là une convention qui, de sa nature, soit matrimoniale, et les conventions matrimoniales sont les seules que l'art. 1398 protége. » V. aussi en ce sens, Bordeaux, 25 janv. et 1er fév. 1826 ; MM. de Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 956 et suiv.; Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1309, n. 2. — Et il a été jugé, comme conséquence du même principe, que la nullité d'un contrat de mariage, prononcée pour défaut de célébration ultérieure du mariage, n'entraîne pas la nullité des stipulations qui peuvent y être intervenues entre l'un des futurs époux et des tiers, lorsque ces stipulations sont étrangères aux conventions matrimoniales du contrat : Nîmes, 25 mai 1857 (P.1858.324. — S.1857.2.609).

trat commutatif à titre onéreux et même aléatoire pour la mineure, et impliquant une lésion à son préjudice. (C. Nap., 420, 1305, 1309, 1398.)—Id.

2° *L'engagement pris par une femme dotale dans son contrat de mariage, et qui est annulable pour cause de minorité et de lésion, n'est pas susceptible de ratification valable, pendant le mariage, en ce qui touche les biens dotaux* (1). (C. Nap., 1554 et 1338.) —2° espèce.

Peu importe que le contrat de mariage renferme, pour la femme, autorisation d'aliéner ses biens dotaux, et que même diverses décisions judiciaires aient considéré les biens dotaux comme soumis à l'action du créancier : en pareil cas, la nullité de l'engagement entraîne nécessairement aussi la nullité de la permission d'aliéner, et ce qui a été jugé lorsque le contrat n'était l'objet d'aucune attaque, demeure étranger à ce qui reste à juger après qu'il a été annulé (2). (C. Nap., 1557, 1351.)—2° espèce.

3° *Les décisions intervenues sur l'application et les conséquences d'un titre, d'ailleurs inattaqué, n'ont pas l'autorité de la chose jugée quant à la demande qui peut être formée ultérieurement en nullité de ce titre* (3). (C. Nap., 1351.)—1re et 2e espèces.

Ainsi, les jugements qui ont validé des saisies-arrêts et des saisies immobilières pratiquées en vertu d'un titre de créance, ou qui, en vertu du même titre, ont admis une collocation dans un ordre pour cette même créance, ne font pas obstacle à ce que la nullité du titre soit ultérieurement poursuivie et prononcée (4).—Ibid.

1re *Espèce*.—(De Beaucaire C. Pilté.)

En 1855, la demoiselle de Beaucaire épousa le sieur Pilté. Leur union fut précédée, à la date du 26 septembre, d'un contrat auquel ladite demoiselle, mineure émancipée, figura avec l'assistance de son père seul, mais hors la présence de son curateur. Dans ce contrat, les époux déclarèrent adopter le régime dotal avec communauté d'acquêts; tous les biens présents et à venir de la future devaient être dotaux, à l'exception d'une rente de 3,435 fr.; enfin, la future se réservait le droit d'aliéner ou échanger ses immeubles avec l'autorisation de son mari, mais à la charge de remploi, et sans que d'ailleurs les tiers acquéreurs en fussent garants. — Par le même acte, le sieur de Beaucaire institua sa fille seule et unique héritière de tous ses biens, et lui fit donation, en avancement d'hoirie, de la terre de Liénesse, sous diverses charges, notamment de payer à leurs échéances les dettes du donateur montant à 850,000 fr., et de lui servir une rente annuelle et viagère de 20,000 fr. — Les époux Pilté n'ayant pas exécuté la double obligation par eux prise, diverses poursuites furent dirigées contre eux. Ces poursuites peuvent se résumer ainsi : 1° En 1857, saisies-arrêts formées par le sieur de Beaucaire entre les mains des fermiers des biens appartenant à la dame Pilté, pour avoir paiement des arrérages échus de la rente de 20,000 fr.; jugement du tribunal de Moulins du 8 août 1857 qui valide ces saisies-arrêts, et inscription prise, le 23 sept. suivant, par le sieur de Beaucaire sur les biens de la dame Pilté;—2° En 1858, saisie immobilière, par un sieur Chavagnac, créancier du sieur de Beaucaire dont il exerçait les droits, de la terre de Chaumont appartenant à la dame Pilté; sur la demande en nullité de cette saisie, formée par la dame Pilté et fondée sur le caractère dotal et inaliénable de l'immeuble, jugement et arrêts, tant de la Cour de Bourges du 21 mai 1859 que de la Cour de cassation du 12 mars 1861, qui rejettent cette demande (V. P.1861.852. — S. 1861.1.529);—3° En 1859, saisie, par le sieur de Beaucaire, de la terre de Grand-Breuil, et demande en nullité fondée sur les mêmes moyens que dessus et écartée par de nouveaux jugement et arrêts de la Cour de Riom du 7 déc. 1859 et de la Cour de cassation du 20 août 1861 (V. P.1861.594, et 1862.683.—S.1861.2.129 et 1862.1.47);—4° Enfin, à l'ordre ouvert sur le prix de ladite terre, jugement du tribunal de Gannat du 28 nov. 1860, et arrêt confirmatif de la Cour de Riom du 6 mai 1861, qui colloquent le sieur de Beaucaire pour tous les arrérages échus de sa rente de 20,000 fr. et, de plus, pour une somme de 400,000 fr. représentant le capital de ladite rente.

C'est à la suite de ces diverses procédures que, le 26 août 1862, les époux Pilté ont actionné le sieur de Beaucaire devant le tribunal de Moulins, pour voir prononcer la nullité de la convention, qualifiée donation, du 26 sept. 1855 : 1° en ce qu'elle avait été faite à une mineure émancipée non assistée

(1-2) Il est constant que la femme dotale ne peut, durant le mariage, ratifier des engagements contractés sur ses biens dotaux : Cass. 2 juill. 1866 (P.1866.1078.—S.1866.1.399), et le renvoi. — Sans doute, on doit faire exception à ce principe pour le cas où le contrat de mariage contient faculté d'aliéner lesdits biens. Mais au moins faut-il que l'autorisation donnée à cet effet soit régulière et valable, et que les dispositions du contrat qui la renferment ne soient pas frappées de nullité.

(3-4) Le principe qui ressort de ces décisions est que l'arrêt qui se borne à présupposer la validité d'un titre non contesté, n'a pas l'autorité de la chose jugée quant à cette validité. La Cour de cassation s'était déjà prononcée en ce sens. V. arrêts des 20 fév. 1855 (P.1857.59.—S.1856.1.415); 28 déc. 1859 (P.1860.880.—S.1860.1.330); 12 fév. 1867 (P.1867.301.—S.1867.1.133), et les renvois aux notes. V. aussi *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Chose jugée*, n. 439 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 112 et suiv.

de son curateur; 2° comme lésive, et, en outre, pour s'entendre condamner à rembourser à la dame Pilté la somme de 468,000 fr., déjà payée par elle en vertu de ladite donation.

4 juill. 1863, jugement qui prononce la nullité de la donation, et, avant de statuer sur la demande en remboursement des 468,000 fr., commet un notaire pour établir un compte entre les parties.

Appel par le sieur de Beaucaire; mais, le 11 juill. 1864, arrêt confirmatif de la Cour de Riom ainsi conçu : — « Considérant que l'appel du sieur de Beaucaire présente à juger trois questions principales, à savoir : 1° si la convention, qualifiée donation, par laquelle la propriété de la terre de Liénesse fut transmise par l'appelant à sa fille, dans le contrat de mariage de celle-ci, est valable, ou, au contraire, rescindable comme ayant été consentie par une mineure émancipée, non suffisamment assistée; 2° si le vice dont cette convention pourrait se trouver infectée a pu être et a été couvert, en majorité, pendant le mariage, par des actes impliquant ratification; 3° enfin, quelle influence doivent exercer dans la cause les divers jugements et arrêts déjà intervenus entre les parties;

1° Sur la question de validité : — Considérant que pour résoudre cette première et fondamentale question, il convient d'examiner successivement : 1° si la convention dont s'agit constituait une donation ou bien un contrat à titre onéreux; 2° si, en tant que contrat à titre onéreux, la demoiselle de Beaucaire, mineure émancipée, a pu valablement consentir un acte de cette nature, même dans son contrat de mariage, avec la seule assistance de son père qui n'était pas son curateur et qui avait, en outre, des intérêts opposés à ceux de la mineure; — En ce qui concerne le caractère de la convention : ..... (Ici l'arrêt, appréciant le montant des charges imposées à la dame Pilté et la valeur comparée des biens donnés, en conclut « que la prétendue donation doit être considérée non-seulement comme un contrat commutatif à titre onéreux, mais comme un contrat aléatoire par lequel la mineure se chargeait à forfait, à ses risques et périls, de liquider la situation obérée de son père; opération qui impliquait une énorme lésion au préjudice de la mineure. ») Puis il continue en ces termes : — « En ce qui concerne les conséquences légales à tirer des faits ci-dessus : — Considérant qu'il s'agit maintenant d'apprécier, en droit, la valeur de la convention qui fait l'objet du procès; — Considérant qu'aux termes de l'art. 481, C. Nap., le mineur émancipé ne peut, en général, faire valablement que les actes de simple administration; — Qu'aux termes de l'art. 484, il ne peut vendre ni aliéner ses immeubles, ni faire aucun acte *autre que ceux de pure administration*, sans observer les formes prescrites au mineur émancipé; — Que les obligations qu'il contracte par voie d'achat ou autrement sont réductibles en cas d'excès; — Considérant qu'il est bien évident qu'une convention du genre de celle dont la nature et les conséquences viennent d'être appréciées, ne saurait être considérée comme un acte de pure administration; — Considérant, en outre, que cette convention a été, pour la mineure de Beaucaire, la cause d'une lésion énorme; — Qu'ainsi, sous ce double rapport, la demoiselle de Beaucaire est, de droit commun, restituable contre un pareil engagement; — Considérant que, pour échapper à cette conséquence, le sieur de Beaucaire soutient que la convention dont s'agit ayant été insérée au contrat de mariage de sa fille, celle-ci était réputée majeure, aux termes des art. 1398 et 1309, et ne peut être restituée que dans le cas où un majeur pourrait l'être lui-même; — Mais que ces principes, vrais en général, ne sont point applicables à l'espèce, par une double raison; — Considérant, en premier lieu, que, d'après l'art. 1398, le mineur habile à contracter un mariage est habile à consentir *toutes les conventions dont ce contrat est susceptible*, pourvu qu'il soit assisté des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage; — Que, d'après l'art. 1309, le mineur n'est point restituable contre les conventions portées en son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage; — Que des termes de ces articles, non moins que de la discussion qui en a préparé la rédaction, il résulte que le législateur, en adoptant la règle formulée par Dumoulin : *Habilis ad nuptias, habilis videtur ad omnia pacta quæ apponi in talibus* SOLENT, a voulu faire cesser les controverses auxquelles donnait naissance le mot *solent*, et déclarer la capacité du mineur, non-seulement pour les pactes qui sont *d'usage* (*solent*) dans les contrats de mariage, mais encore pour tous ceux qui, bien que peu usités ou ayant un caractère exceptionnel, exorbitant du droit commun, rentrent cependant dans la catégorie des conventions dont le contrat de mariage est susceptible, c'est-à-dire ont trait au mariage, ont pour objet et pour fin de régler l'association conjugale quant aux biens; — Que, pour toutes les conventions de ce genre, le mineur a la même capacité que le majeur, et ne peut être restitué que dans le cas où celui-ci pourrait l'être lui-même; — Que cette règle ne paraît guère admettre qu'une seule exception, celle qui résulte des termes formels de l'art. 2140, lequel n'accorde pas à la femme mineure le droit, qui appartient à la femme majeure, de spécialiser son hypothèque légale; — Qu'ainsi, sous l'empire des principes plus absolus du Code Napoléon, le mineur pourra, avec la même liberté que le majeur, choisir entre les divers régimes que la loi met à la disposition des futurs époux, et modifier chacun d'eux, suivant son caprice et ses

convenances, avec toute la latitude accordée au majeur; — Que, par exemple, en adoptant le régime de la communauté, la future épouse, quoique mineure, pourra ameublir tous ses immeubles, bien que cette clause mette sa fortune entière à la disposition du mari; — Qu'adoptant le régime dotal, elle pourra stipuler l'aliénabilité des biens dotaux, conférer à son mari le pouvoir de les aliéner et même le dispenser de suivre, à cet égard, les formalités requises pour la vente des biens des mineurs;—Qu'elle pourra aussi, par le contrat de mariage, confier au mari le pouvoir de procéder au partage amiable et définitif d'une succession dont elle est héritière; — Que le futur époux mineur pourra encore, nonobstant l'interdiction de droit commun des art. 903 et 904, faire des donations entre-vifs au profit de l'autre époux, et accepter toutes celles qui seraient faites à son profit, soit par l'autre époux, soit par des parents ou étrangers; — Que toutes ces conventions, en effet, tendant à faciliter le mariage, ont trait au mariage, sont de la nature du contrat de mariage, et qu'ainsi, pour employer l'expression de la loi, le contrat de mariage *en est susceptible*; — Mais que cette dérogation aux règles ordinaires ne saurait être étendue aux conventions qui n'auraient évidemment aucun rapport avec le mariage, qui n'auraient pas pour but et pour résultat, soit de faciliter le mariage lui-même, soit de régler les droits respectifs des époux quant aux biens;—Qu'on ne saurait admettre, par exemple, que dans le contrat de mariage, le futur époux mineur pût vendre ses immeubles à des tiers, transiger ou compromettre avec eux sur un procès, contracter avec des tiers une société civile ou commerciale, faire des emprunts, se charger à forfait, à ses risques et périls, de liquider les dettes d'une personne autre que le conjoint; — Que ces conventions et autres du même genre faites avec des tiers, ne sont point de celles dont le contrat de mariage *est susceptible*, parce qu'elles n'ont point trait au mariage et qu'elles n'ont ni pour but ni pour résultat de régler l'association conjugale et les droits des époux, l'un à l'égard de l'autre; — Qu'étendre à de pareilles stipulations le bénéfice du droit exceptionnel introduit par les art. 1309 et 1398, ne serait pas seulement s'écarter des termes de la loi, ce serait bien plus encore s'écarter de son esprit, ouvrir la porte à d'intolérables abus, et favoriser, sans aucun profit pour le mariage, toutes les spéculations que la cupidité pourrait tenter au préjudice d'un mineur, soumis au double entraînement de l'inexpérience et d'une passion qui trop souvent peut vouloir se satisfaire à tout prix; — Considérant, en second lieu, que si le sieur de Beaucaire, quoique la curatelle de sa fille eût été confiée à un autre, M. Morin d'Arfeuille, pouvait, en sa qualité de père, nonobstant la résistance du curateur et des parents maternels, habiliter sa fille pour le mariage et pour toutes les conventions dont ce contrat est susceptible, ce ne pouvait être, en tout cas, que pour les conventions dans lesquelles il n'aurait pas un intérêt personnel opposé à celui de la mineure, telle qu'était au plus haut degré celle qui fait l'objet du procès; — Qu'il répugne à la raison, non moins qu'aux principes de droit rappelés dans les art. 420, 838, C. Nap., qu'un tuteur ou un curateur, ou le père qui en fait la fonction, quand il s'agit de mariage, puisse autoriser ou assister le mineur dans les affaires où ses intérêts se trouvent en opposition avec ceux du mineur : *Quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest* (§ 3, Instit., *de Auct. tut.*);—Qu'en permettant au père et à la mère, quoique non investis de la tutelle ou de la curelle, d'écarter le tuteur ou le curateur donnés par la famille, et d'assister, seuls, le mineur dans les conventions matrimoniales, la loi compte sur la tendresse de l'ascendant; mais que cette tendresse cesse d'être une garantie, quand il s'agit d'une affaire où l'ascendant, père ou mère, se trouve lui-même exposé aux séductions de l'intérêt personnel; que, dans une telle situation, il y aurait trop à craindre qu'en consentant au mariage, le père ou la mère ne consultât plutôt son intérêt que celui du mineur, ne vît dans le mariage de celui-ci qu'un moyen de s'enrichir, en éludant, sous prétexte de mariage, les garanties dont la loi a voulu protéger la fortune des mineurs; — Que c'est donc à bon droit que, par toutes les raisons de fait et de droit ci-dessus déduites, les premiers juges ont déclaré nulles ou tout au moins rescindables les obligations contractées par la demoiselle de Beaucaire, au profit de son père, à l'occasion de la prétendue donation du 26 sept. 1855;

« Sur la ratification : — Considérant que les actes faits par le mineur non autorisé ou non assisté, ne sont pas radicalement nuls, mais seulement sujets à nullité ou à rescision; que, comme tels, ils sont susceptibles d'être ratifiés, soit expressément, soit tacitement; — Qu'aux termes de l'art. 1338, la ratification tacite résulte de l'exécution volontaire de l'obligation, après l'époque où cette obligation pouvait être valablement ratifiée, c'est-à-dire, au cas particulier, à partir de la majorité; — Considérant que la dame Pilté, devenue majeure, a volontairement exécuté la convention du 26 sept. 1855, soit en acquittant pour partie les obligations que cette convention mettait à sa charge, soit en agissant comme définitivement propriétaire de la terre de Liénesse, et notamment : 1° en résiliant les anciens baux et en en consentant de nouveaux; 2° en faisant aux créanciers la notification prescrite par l'art. 2183; 3° en requérant la conversion de la saisie immobilière du Liénesse en vente sur publications volontaires et en signant le cahier des charges sur lequel a été consommée l'adjudication du 22 janv. 1860; 4° en payant les créances mises à sa charge;

3° en payant, enfin, à son père plusieurs des termes de la rente viagère; — Que tous ces actes, accomplis avec la connaissance du vice qui infectait la convention, et avec le concours de son mari, constituent une ratification tacite des plus caractérisées; — Considérant que, pour écarter cette ratification, les premiers juges se sont fondés sur ce que la demoiselle de Beaucaire, étant mariée sous le régime dotal, avec constitution en dot de tous ses biens présents et à venir, ne pouvait, pas plus tacitement qu'expressément, ratifier, pendant le mariage, des obligations qui devaient s'exécuter sur ses biens dotaux; — Considérant que ce motif ne repose que sur une confusion de principes et d'idées; — Qu'en effet, la femme dotale, même pendant le mariage, est tout aussi capable de contracter et de s'obliger que le peut être la femme mariée sous tout autre régime; que la seule différence entre l'une et l'autre, c'est que l'obligation contractée par la femme commune ou séparée peut être exécutée sur tous ses biens sans distinction, tandis que les engagements contractés pendant le mariage par la femme dotale ne peuvent être exécutés sur ses biens dotaux, mais seulement sur ses biens paraphernaux; — Qu'il ne faut pas confondre la validité de l'obligation avec la possibilité d'en poursuivre l'exécution sur tels ou tels biens; que la première tient à la *capacité de la personne*, la seconde à la *disponibilité* ou à l'*indisponibilité* dont le contrat de mariage a frappé les biens; — Que vainement on objecterait que la dame Pilté, ne possédant que des biens dotaux, l'obligation par elle contractée pendant le mariage ne pourrait s'exécuter sur rien, et serait, en conséquence, comme nulle et non avenue; qu'une obligation peut, en effet, être très-valable, quoique le débiteur ne possède aucuns biens sur lesquels on puisse en poursuivre le paiement, ainsi qu'il arrive, par exemple, quand le débiteur ne possède que des biens majoratisés ou substitués; — Qu'il n'y a, d'ailleurs, aucune impossibilité à ce que la femme dotale, alors même qu'elle s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir, vienne à posséder aussi des biens paraphernaux qui lui seraient donnés ou légués sous la condition expresse de n'être point frappés de la dotalité stipulée au contrat de mariage; — Considérant que ce qui serait vrai d'une obligation contractée pendant le mariage par la femme dotale, l'est aussi de la ratification qu'elle peut donner à une obligation rescindable contractée antérieurement; — Que la seule question que pourra soulever la ratification donnée dans les circonstances particulières de l'espèce, est celle de savoir si cette ratification aura ou non un effet rétroactif au jour de l'obligation ratifiée; si, en d'autres termes, l'exécution pourra en être poursuivie sur les biens dotaux ou seulement sur les paraphernaux; mais que cette question ne se présente point encore dans l'instance actuelle, et que, dès lors, la Cour n'a point en ce moment à se prononcer à cet égard; que c'est même pour ne rien préjuger sur les droits qui peuvent résulter de cette situation pour chacune des parties, que la Cour a cru devoir prononcer séparément sur les deux questions de la nullité de l'obligation et de sa ratification, quoique, dans les circonstances ordinaires, la solution donnée à cette seconde question eût semblé dispenser de l'examen approfondi de la première;

« Sur la question de chose jugée: — Considérant que l'autorité de la chose jugée a été invoquée par l'appelant sous un double aspect: d'une part, comme une fin de non-recevoir contre la demande en nullité; d'autre part, à titre de conclusions très-subsidiaires au fond, à l'effet de faire maintenir au sieur de Beaucaire le bénéfice des décisions judiciaires qui l'ont autorisé à placer en rentes sur l'État les capitaux provenant des biens de sa fille, avec affectation de l'usufruit desdites rentes à son profit; que si, en tant que fin de non-recevoir, la question semblait devoir être examinée avant les questions du fond, sous le second aspect cette question ne pouvait être examinée utilement qu'après examen des deux questions de validité et de ratification, et qu'il convenait même de ne pas scinder ce double examen; — En ce qui concerne la chose jugée considérée comme fin de non-recevoir: — Considérant qu'aux termes de l'art. 1351, pour que la chose jugée dans une instance antérieure puisse être opposée dans une autre instance postérieure, il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, que la demande soit entre les mêmes parties, formée par elles et contre elles en la même qualité; — Considérant que si les troisième et quatrième conditions se rencontrent dans la cause actuelle, il n'en est pas ainsi, soit de la première, soit de la deuxième; — Considérant que, dans les instances trop nombreuses qui se sont engagées entre le père et la fille depuis 1857; dans celles relatives aux saisies-arrêts, terminées par jugements du tribunal de Moulins des 8 août 1857 et 11 fév. 1859; dans celle relative à l'exécution sur les biens dotaux, terminée par jugement du tribunal de Gannat du 17 nov. 1859, confirmé par arrêt de la Cour du 27 décembre, contre lequel un pourvoi en cassation a été rejeté par la chambre civile le 20 août 1861; dans celle sur la distribution du prix des immeubles, terminée par jugement du tribunal de Gannat du 30 nov. 1860, confirmé par la Cour le 6 mai 1861, la question de nullité de la convention fondée sur la minorité de la demoiselle de Beaucaire n'a jamais été jugée ni même soumise au juge; que non-seulement cette question n'avait pas été déduite en jugement, mais qu'elle avait été expressément réservée; que cette réserve est notamment faite très-formellement dans les conclusions prises par les époux Pilté devant le tribunal

de Moulins dans l'instance sur les saisies-arrêts; que les décisions intervenues dans ces diverses instances, en validant soit les saisies-arrêts pratiquées par le sieur de Beaucaire, soit la saisie des immeubles dotaux, et en ordonnant le placement à son profit des deniers provenant de ces ventes, présupposaient, il est vrai, la validité du titre en vertu duquel il agissait, mais ne la jugeaient pas, ce qui est tout différent; qu'en effet, le juge, qui n'aurait certes pas eu le droit de soulever d'office un moyen de rescision que la partie ne croyait pas devoir invoquer, pouvait bien moins encore juger un pareil moyen quand la partie ayant qualité pour s'en prévaloir déclarait expressément se le réserver, c'est-à-dire le mettre hors du débat; que la demande en rescision ayant pour cause la minorité de la demoiselle de Beaucaire n'a été déduite en jugement pour la première fois que dans l'instance actuelle, et que, par conséquent, la chose jugée antérieurement sur des demandes ayant un objet tout différent et une cause différente aussi, ne peuvent élever une fin de non-recevoir contre la demande actuelle; — En ce qui concerne la chose jugée considérée comme conclusions: — Considérant que, quelles que puissent être à l'avenir les conséquences légales de la situation nouvelle faite aux parties par le présent arrêt, conséquences sur lesquelles, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la Cour n'a pour le moment ni le droit ni le devoir de se prononcer, il est évident que la présente décision ne saurait, dans aucun cas, porter atteinte aux droits acquis au sieur de Beaucaire en vertu des jugements antérieurs passés en force de chose jugée, tant sur les arrérages par lui reçus que sur les sommes dont le placement a été ordonné pour assurer d'autant le service de sa rente viagère; — Qu'en l'état de la cause, la Cour n'a pas les éléments nécessaires pour apprécier quelles peuvent être, dans la somme de 468,000 fr. dont la restitution est demandée par la demoiselle de Beaucaire, les parties définitivement acquises au sieur de Beaucaire et celles qui pourraient être répétées; qu'à cet égard il convient et il suffit de réserver aux parties tous leurs droits;

« Dit qu'à bon droit les premiers juges ont déclaré rescindables pour cause de minorité et de lésion les obligations contractées par la demoiselle de Beaucaire à l'occasion de la prétendue donation du 26 sept. 1855; dit qu'à tort ils ont refusé de reconnaître que lesdites obligations avaient été ratifiées par la dame Pilté pendant le mariage; dit que, quels que doivent être à l'avenir les effets légaux de l'obligation ratifiée pendant le mariage, le présent arrêt ne peut porter aucune atteinte aux droits acquis au sieur de Beaucaire en vertu des jugements passés en force de chose jugée; déclare mal fondée la demande en restitution formée par la dame Pilté contre son père de toutes sommes qui auraient été payées par elle en vertu desdits jugements; réserve aux parties pour l'avenir tous leurs droits qui peuvent résulter pour elles du présent arrêt, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur de Beaucaire. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 1351, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré rescindable, pour cause de minorité et de lésion, la donation contenue dans le contrat de mariage de 1855, ainsi que l'obligation prise par les époux Pilté, comme charge de la donation, de payer une rente de 20,000 fr., alors que la légitimité de ladite rente avait été jugée en faveur du sieur de Beaucaire d'une manière définitive, quoique implicite, par de nombreuses décisions antérieures, et alors, en outre, que ledit sieur de Beaucaire avait été colloqué définitivement dans un ordre ouvert sur le prix des biens dotaux de la dame Pilté, pour le capital de la rente dont il s'agit.

2e *Moyen*. Violation des art. 1308, 1309, 894, 1082 et 1086, C. Nap., et fausse application des art. 484 et 1305, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a annulé l'institution contractuelle et la donation en avancement d'hoirie de la terre de Liénesse faites moyennant certaines charges par le sieur de Beaucaire en faveur de la dame Pilté dans le contrat de mariage de 1855.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que les jugements et arrêts qui ont statué sur les poursuites exercées contre les époux Pilté à raison des engagements par eux souscrits dans leur contrat de mariage du 26 sept. 1855, ont été rendus en l'absence de toute attaque contre la validité dudit contrat; et que, par conséquent, ils n'ont pas eu à examiner, et n'ont pas pu trancher, même d'une manière virtuelle et implicite, des questions restées étrangères aux litiges engagés sur les poursuites, comme le seraient celles qui auraient porté sur la validité d'un titre n'ayant été, à ce moment, l'objet d'aucune contestation; — Attendu qu'il en est ainsi de l'arrêt de la Cour impériale de Riom du 6 mai 1861, confirmatif du jugement du tribunal de Gannat du 30 novembre 1860, et sur lequel a été spécialement appuyée la seconde branche du premier moyen; — Que s'ils ont déclaré que la reconnaissance et la consécration formelle de l'obligation incombant à la dame Pilté se trouvent contenues dans un précédent jugement du tribunal de Moulins, ils n'ont ni voulu, ni pu appliquer cette déclaration à la valeur intrinsèque du titre alors inattaqué; que leur décision a uniquement porté sur l'existence et l'étendue du droit hypothécaire qui, en l'état du titre qu'aucun litige ne mettait en question, appartenait à de Beaucaire, non-seulement pour le capital, mais aussi pour les arrérages de sa rente; — Que, dans cette partie même des motifs du jugement de Gannat et de l'arrêt

de 1861, il est dit que la dame Pilté se réserve de demander la nullité de la donation contenue au contrat; ce qui prouve que la demande ainsi réservée pour une époque ultérieure n'était pas considérée par le tribunal et la Cour comme comprise dans le litige dont ils étaient saisis, non plus que dans celui qui avait été précédemment porté devant le tribunal de Moulins; — Attendu qu'en décidant, dans l'état des conclusions et des faits, que, dans les instances relatives aux applications et aux conséquences du titre lorsqu'il était inattaqué, et dans l'instance postérieure en annulation du titre, il n'y avait eu, ni même chose demandée, ni même cause de demande, et qu'ainsi il n'y avait pas chose jugée, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé l'art. 1351, C. Nap., en a fait, au contraire, une juste application;

Sur le deuxième moyen : — Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué s'est exprimé dans les termes suivants : « Il est constant pour la Cour que la prétendue donation doit être considérée, non-seulement comme un contrat commutatif à titre onéreux, mais comme un contrat aléatoire par lequel la mineure se chargeait à forfait, à ses risques et périls, de liquider la situation obérée de son père, opération qui impliquait une énorme lésion au préjudice de la mineure »; — Que, plus loin, il est dit en l'arrêt : « Que si de Beaucaire, quoique la curatelle de sa fille eût été confiée à un autre, pouvait, en sa seule qualité de père, nonobstant la résistance du curateur et des parents maternels, habiliter sa fille pour le mariage et pour toutes les conventions dont ce contrat est susceptible, ce ne pouvait être, en tout cas, que pour les conventions dans lesquelles il n'aurait pas un intérêt personnel opposé à celui de la mineure, telle qu'était, au plus haut degré, celle qui fait l'objet du procès »; — Attendu, en droit, que les conventions qu'aux termes de l'art. 1398, C. Nap., le mineur habile à contracter mariage est habile à consentir avec l'assistance des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage, conventions contre lesquelles, aux termes de l'art. 1309, il n'est pas restituable, sont uniquement celles dont le contrat de mariage est susceptible, et non celles qui, étrangères à la formation ou au règlement de l'association conjugale, tendent à imposer aux futurs époux, ou à l'un d'eux, des charges sans compensation suffisante; — Attendu que l'insertion de telles conventions dans un contrat de mariage ne peut pas produire l'effet de les soustraire à la règle en vertu de laquelle le subrogé tuteur doit agir pour les intérêts du mineur, lorsqu'ils sont en opposition avec ceux du tuteur; — Attendu qu'en déclarant rescindables, pour cause de minorité et de lésion, les obligations contractées par la défenderesse, l'arrêt attaqué n'a violé, ni les art. 1398, 1309, 1082, 1096, C. Nap., ni aucune autre loi; — Rejette, etc.

Du 10 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Groualle et Salveton, av.

2e *Espèce*. — (De Beaucaire C. Pilté.)

On a vu, dans l'exposé de l'affaire qui précède, que la terre de Chaumont fut saisie à la requête du sieur Chavagnac. — Un ordre fut ouvert sur le prix d'adjudication, ordre auquel produisit le sieur de Beaucaire, tant pour le capital de sa rente de 20,000 fr. que pour les arrérages échus. — La majeure partie des créanciers colloqués ayant été désintéressés, une partie du prix demeura disponible. Le sieur de Beaucaire demanda l'attribution en toute propriété d'une somme de 30,000 fr. pour arrérages échus de sa rente, et le placement du surplus du prix en rentes sur l'Etat, en son nom pour l'usufruit, et au nom de la dame Pilté pour la nue propriété. De son côté, la dame Pilté demanda l'attribution des sommes disponibles, et en outre la mainlevée et la radiation des inscriptions existant sur la terre de Chaumont en faveur de M. de Beaucaire.

9 déc. 1864, jugement du tribunal de Saint-Amand, qui déclare le sieur de Beaucaire mal fondé dans sa demande, fait attribution de toute la portion du prix de Chaumont restée disponible à la dame Pilté, sous la seule réserve des droits résultant de jugements passés en force de chose jugée; dit que l'exécution par la dame Pilté des obligations nulles et rescindables contenues en son contrat de mariage, ne peut être poursuivie sur ses biens dotaux, nonobstant toute ratification à cet égard; que les effets de la ratification qu'elle a pu consentir ne doivent porter que sur ses biens paraphernaux et sur tous immeubles non dotaux qu'elle a acquis ou pourra acquérir par la suite à quelque titre que ce soit; ordonne les mainlevée et radiation de toutes inscriptions existant sur la terre de Chaumont et pouvant militer en faveur de M. de Beaucaire.

Appel par le sieur de Beaucaire; mais, le 31 juill. 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Bourges ainsi conçu : — « Considérant qu'au soutien de son appel, et à l'effet de faire affecter au paiement de sa pension le prix demeuré disponible de la propriété de Chaumont, le marquis de Beaucaire invoque et fait valoir : 1° l'exception de chose jugée; 2° le bénéfice de la ratification déclarée à son profit par arrêt de la Cour impériale de Riom en date du 11 juill. 1864; — Sur la première question : — Considérant qu'alors qu'attribution sur certains biens dotaux de la dame Pilté a été prononcée judiciairement au profit du marquis de Beaucaire, la validité de la donation n'était pas mise en question et qu'il n'a été procédé entre les parties que sous réserve par les époux Pilté de l'attaquer, si besoin était, au mieux de leur intérêt; — Qu'à cette heure et aux termes de l'arrêt de la Cour de Riom précité, la donation n'existe plus; ramené à son

vrai caractère, l'acte du 26 sept. 1855 ne constitue qu'un contrat à titre onéreux, nul et rescindable pour cause de minorité et de lésion, mais reconnu ratifié postérieurement au mariage par l'exécution volontaire de la dame Pilté avec le concours de son mari ;— Que si la question de la validité du titre et la demande en rescision, et encore moins les effets de la ratification, n'ont pas été engagés dans les précédentes instances, il est manifeste que quelques avantages qui demeurent acquis au sieur de Beaucaire en vertu de décisions inattaquables, et bien qu'il tende encore à même fin, rien n'a pu être jugé ni n'a été jugé, ni quant à l'attribution qu'il prétend, ni quant au droit qui lui compète en l'état, et qu'à défaut d'identité et d'objet et de cause, l'exception proposée ne se justifie pas ; — Qu'écartée par la Cour de Riom sur la demande en rescision, à mêmes et plus forts motifs, elle doit avoir même sort quant à la question réservée et aux effets de la ratification, unique objet du présent litige ; — Qu'en vain de Beaucaire entend-il se prévaloir de son inscription maintenue sur Chaumont, laquelle, en tant que pour accessoire et garantie de créance, n'emprunte sa valeur qu'au titre qui la soutient et s'évanouit avec lui, s'il n'est reconnu valable ; — Sur la deuxième question : — Considérant que l'engagement dont excipe l'appelant pour en poursuivre l'exécution sur le domaine de Chaumont, propre de la dame Pilté, et qu'elle s'est constitué en dot, était nul et rescindable *ab initio* ; — Considérant que la femme mariée sous le régime dotal ne peut, *constante matrimonio*, en dehors des termes de son contrat de mariage, préjudicier directement ni indirectement au principe de l'inaliénabilité du fonds dotal que la prévision du législateur entend préserver de toute atteinte dans l'intérêt de la famille et des enfants à naître ;—Considérant que la ratification admise obtiendra tous ses effets légaux en habilitant l'obligation originaire, mais dans la mesure de la capacité de la femme au moment où le fait de son exécution volontaire l'a fait revivre ;—Que la restitution dans son droit au profit du créancier en vertu de l'engagement ratifié, toute complète qu'elle soit, se limite aux possibilités d'exécution à raison de l'indisponibilité des biens dotaux ;—Que, s'il en était autrement, la femme demeurerait maîtresse de modifier par son propre fait et à son gré son statut matrimonial ; ce qui ne se peut admettre ;— Confirme, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur de Beaucaire. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 1351, C. Nap., et de la chose jugée par les arrêts intervenus antérieurement entre les parties ; violation aussi des art. 2114 et 2160, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'action du sieur de Beaucaire tendant à ce que, en vertu de l'inscription prise par lui pour le principal de sa rente viagère, le prix provenant de l'adjudication de la terre de Chaumont lui fût attribué en toute propriété jusqu'à concurrence de la somme de 30,000 fr., montant des arrérages échus de sa rente viagère, et le surplus placé en rentes sur l'Etat, en son nom pour l'usufruit, et au nom de la dame Pilté pour la nue propriété ;—Et en ce que, aussi, l'arrêt a ordonné la mainlevée et la radiation de l'inscription susmentionnée, alors qu'à l'occasion d'un ordre ouvert pour la distribution du prix de ladite terre de Chaumont, l'inscription dont s'agit avait été déclarée valable et le sieur de Beaucaire colloqué en conséquence pour les arrérages des deux années antérieures et de l'année courante, et alors, en outre, qu'il ne s'agissait, dans l'instance actuelle, que de la distribution de la portion du prix de la terre de Chaumont devenue disponible par le paiement que les créanciers colloqués primitivement avaient obtenu sur d'autres biens.

2e *Moyen*. Violation des art. 1338, 1387 et 1558, C. Nap., et fausse application de l'art. 1554, même Code ; violation aussi de l'art. 1351 et de la chose jugée par les arrêts de la Cour de cassation des 12 mars et 20 août 1861 (V. ces arrêts indiqués dans l'article qui précède), en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la dame Pilté n'était pas tenue sur ses biens dotaux des obligations auxquelles elle s'était engagée par son contrat de mariage envers le sieur de Beaucaire, alors que l'exécution volontaire qu'elle avait donnée avec le concours de son mari à cet engagement, la rendait non recevable, ainsi que cela a été souverainement jugé par l'arrêt de la Cour de Riom du 11 juill. 1864, et que le reconnaît d'ailleurs l'arrêt attaqué, à en demander la rescision.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que le titre sur lequel de Beaucaire appuie sa demande est le contrat de mariage des époux Pilté, titre qui, suivant lui, serait aujourd'hui inattaquable, parce que sa validité aurait été reconnue et consacrée, au moins virtuellement, par les jugements et arrêts qui ont validé les poursuites exercées en vertu de ce titre, et qui ont acquis l'autorité de la chose jugée ;—Attendu que les décisions judiciaires intervenues sur les poursuites n'ont rien jugé, ni pu juger, même d'une manière virtuelle et implicite, sur la validité du titre, puisqu'il n'était alors l'objet d'aucun débat ; — Qu'il en est de même de l'inscription hypothécaire du 23 sept. 1857 ; que le sort de cette inscription doit suivre celui du titre en exécution duquel elle avait existence ; et qu'elle a cessé d'être susceptible de produire effet après l'annulation du titre ;— Attendu que l'instance actuelle n'a pour objet, ni de poursuivre le règlement de l'ordre sur lequel le précédent arrêt de la Cour impériale de Bourges du 3 juin 1862 est intervenu, ni de revenir sur ce qui a été alors jugé, ni de rouvrir sur le rang ou sur la

quotité de créances définitivement colloquées un débat qui aurait été clos; que cette instance nouvelle a pour objet la demande de de Beaucaire tendant à ce que les sommes restant dues par l'adjudicataire de la terre de Chaumont et par le fermier de ce domaine soient placées en rentes sur l'Etat, en nue propriété au nom des époux Pilté, en usufruit au nom de de Beaucaire; — Attendu que l'arrêt de 1862 n'a rien jugé en ce qui concerne les sommes, en capital et arrérages, à raison desquelles ce placement en rentes est demandé;—Qu'en effet, quant au capital, cet arrêt déclare que, par suite du retrait des conclusions premières prises par de Beaucaire, il n'a point à statuer; — Qu'il n'a pu, quant aux arrérages, fixer le sort que de ceux qui étaient alors échus, tandis que, dans l'instance actuelle, il s'agit des arrérages échus postérieurement audit arrêt; —D'où il suit qu'en rejetant, dans ces circonstances, la demande de de Beaucaire, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1351, C. Nap., ni les art. 2114 et 2160, même Code;

Sur le deuxième moyen: — Attendu qu'aux termes de l'art. 1554, C. Nap., ni la femme, ni le mari, n'ont capacité pour aliéner ou hypothéquer pendant le mariage les immeubles constitués en dot; et que la même incapacité s'étend aux ratifications qui seraient données à des engagements souscrits en violation de ce principe; — Attendu que l'application de l'art. 1557, en vertu duquel l'immeuble dotal peut être aliéné lorsque l'aliénation en a été permise par le contrat de mariage, suppose que les dispositions de ce contrat subsistent, et qu'il a valablement et régulièrement permis l'aliénation; que ce qui a été jugé lorsque ce contrat n'était l'objet d'aucune attaque demeure étranger à ce qui reste à juger après qu'il a été annulé; — Attendu que la femme Pilté n'a pu, au moyen d'une ratification par elle donnée sur ses biens dotaux, conférer à un engagement sur ses biens dotaux une validité qui lui avait manqué à son origine, cet engagement ayant été judiciairement déclaré nul comme contracté en minorité et rescindable pour cause de lésion;—Qu'en statuant ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi;—Rejette, etc.

Du 10 déc. 1867.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Groualle et Salveton, av.

CASS.-REQ. 7 janvier 1868.

TRAVAUX PUBLICS, CHEMIN DE FER, DOMMAGES, COMPÉTENCE.

Les conseils de préfecture sont seuls compétents pour connaître des dommages résultant des travaux exécutés par une compagnie concessionnaire de chemin de fer, considérée comme entrepreneur de travaux publics, lorsque rien n'établit que cette compagnie ne se soit pas, dans l'exécution desdits travaux, conformée aux actes administratifs qui constituent son titre (1). (L. 28 pluv. an 8, art. 4.)

Il suffit, d'ailleurs, pour que cette compétence existe, que les travaux exécutés, bien qu'ils n'aient pas été spécialement prescrits par l'administration, soient la conséquence directe et nécessaire de ceux autorisés par elle (2).

(Dieuzaïde C. Chem. de fer du Midi.)

Les sieur et demoiselle Dieuzaïde possèdent, au quartier de la Bordeneuve, dans la commune de Lectoure, une prairie qui est séparée de celle de la dame Antez par le ruisseau de Coursent, dont les eaux, depuis un temps immémorial, servent à l'irrigation des fonds riverains. — Se fondant sur ce que : 1° la compagnie du chemin de fer du Midi avait, contrairement aux plans et aux cahiers des charges de l'entreprise, changé le lit du ruisseau et abaissé son radier de telle sorte que les eaux ne pouvaient plus, comme autrefois, arroser les prairies; 2° qu'en outre elle avait comblé sur une certaine étendue un fossé situé au nord de la prairie et coupé une partie de la haie qui le borde, les sieur et demoiselle Dieuzaïde ont cité la compagnie en complainte devant le juge de paix de Lectoure, pour voir ordonner qu'elle « serait tenue de rétablir le lit du ruisseau et de détruire les travaux qui empêchent les eaux de couler le long de leurs propriétés..... et de combler le fossé, ainsi que de restituer le bois coupé. » — A cette

---

(1-2) Il est constant, en principe, que la compétence établie par l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8 n'existe qu'autant que les dommages causés par les entrepreneurs de travaux publics résultent des travaux mêmes autorisés par l'administration. V. Cass. 25 avr. 1866 (P.1866.651.—S.1866.1.258), et le renvoi. — L'arrêt que nous recueillons ne contredit pas cette règle, puisqu'il constate qu'en fait, dans l'espèce, il n'était pas prouvé que la compagnie eût contrevenu, dans l'exécution des travaux signalés comme dommageables, aux actes administratifs qui la constituaient entrepreneur de travaux publics. Mais il précise (et c'est en cela surtout que la solution présente un certain intérêt) qu'il suffit, pour emporter la compétence du conseil de préfecture, que les travaux exécutés aient été *la conséquence directe et nécessaire* de ceux *administrativement autorisés*. — Jugé d'un autre côté que la loi de l'an 8 ne s'applique qu'au cas de dommages qui sont la conséquence directe des travaux autorisés, et non à ceux qui constituent, de la part des entrepreneurs, des délits de droit commun; et qu'en tout cas il est inapplicable aux dommages causés, non aux propriétés, mais aux personnes : Paris, 19 mai 1866 et Angers, 28 nov. 1866 (P.1867.822.—S.1867.2.221), et les renvois.

action, la compagnie a opposé un moyen d'incompétence qui a été accueilli par une sentence du 22 juin 1865, ainsi motivée :— « Attendu que les travaux dont se plaignent les demandeurs ont été exécutés par la compagnie en sa qualité d'entrepreneur de la voie ferrée d'Agen à Tarbes, et pour l'établissement de cette même voie; — Attendu que ce chemin de fer ayant été déclaré d'utilité publique par le décret même de concession, il est évident que les travaux relatifs à la confection de ce chemin sont essentiellement publics; — Attendu que l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8 attribue aux conseils de préfecture la connaissance des contestations entre particuliers et entrepreneurs de travaux publics à raison de ces travaux;— Par ces motifs, nous juge de paix, nous déclarons incompétent, etc. ».

Appel; mais, le 1er mars 1866, jugement confirmatif du tribunal de Lectoure ainsi conçu : — « Attendu que les travaux exécutés par la compagnie sont la conséquence directe et nécessaire des travaux approuvés et autorisés administrativement, et que c'est à bon droit que le juge de paix s'est déclaré incompétent ; — Par ces motifs, et adoptant ceux du premier juge, etc. »

Pourvoi en cassation par les consorts Dienzaide, pour fausse application de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, et violation de l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838, ainsi que des règles de la compétence, en ce que le jugement attaqué a refusé de considérer comme étant de la compétence de l'autorité judiciaire une action en complainte basée sur des travaux exécutés par une compagnie de chemin de fer en dehors de ceux spécialement autorisés par l'administration, et pour lesquels, dès lors, elle ne pouvait, d'après la jurisprudence (V. la note, *suprà*), être considérée comme entrepreneur de travaux publics.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, les conseils de préfecture sont seuls compétents pour connaître des contestations qui peuvent s'élever entre des particuliers et des entrepreneurs de travaux publics, à raison des torts et dommages qui résulteraient de l'exécution de ces travaux ; — Attendu que la qualification de travaux publics appartient essentiellement aux ouvrages exécutés conformément aux clauses et aux prévisions des marchés intervenus entre les entrepreneurs et l'Etat; — Que vainement a-t-il été prétendu, dans l'espèce, par les demandeurs en cassation que la compagnie du Midi ne s'était pas strictement conformée aux actes administratifs qui constituent son titre ; — Attendu, en effet, qu'il n'a été rapporté aucune preuve à l'appui de cette allégation; — Qu'il est, au contraire, constaté, en fait, par la sentence des premiers juges, que le travail dont se plaignent les demandeurs a été exécuté par la compagnie du Midi, en sa qualité d'entrepreneur de la voie ferrée entre Agen et Tarbes, pour l'établissement même de cette voie; — Que, d'autre part, le jugement attaqué déclare que les ouvrages dont il s'agit sont la conséquence directe et nécessaire des travaux administrativement autorisés ; — Qu'en présence des faits ainsi constatés, c'est à bon droit que l'autorité judiciaire s'est déclarée incompétente; — Rejette, etc.

Du 7 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl conf.); Duboy, av.

CASS.-CIV. 18 décembre 1867.

CHEMIN DE FER, TARIFS, APPLICATION.

De ce qu'une compagnie de chemin de fer a perçu, pendant quelque temps, pour le transport de certaines marchandises, une taxe inférieure à celle des tarifs régulièrement homologués, il ne s'ensuit nullement qu'elle soit tenue de persévérer dans cette pratique : la perception faite par la compagnie n'ayant pu constituer un abaissement légal du prix porté au tarif, et, par suite, la compagnie n'ayant pas eu besoin, pour appliquer le tarif, de demander à l'administration une homologation qui avait déjà été donnée, ni de faire mettre en vigueur un tarif qui n'avait pas cessé d'être obligatoire (1). (Ordonn. 15 nov. 1846, art. 49.)

(Chem. de fer de l'Ouest C. Esnault.)

ARRÊT.

LA COUR; — Vu le tarif spécial n. 20, l'art. 49 de l'ordonnance du 15 nov. 1846 et l'art. 48 du cahier des charges annexé à la

---

(1) Le même principe a été appliqué en ce qui concerne les délais réglementaires accordés par les cahiers des charges des compagnies de chemins de fer pour effectuer les transports qui leur sont confiés. V. Cass. 8 avril et 31 juill. 1867 (P. 1867.407 et 1071.—S.1867.1.177 et 396). Les cahiers des charges annexés aux lois et décrets de concession des chemins de fer sont, en effet, obligatoires et ont force de loi pour et contre les compagnies, et les tarifs qui y sont portés ne peuvent, dès lors, être modifiés que par l'autorité supérieure et suivant les formalités prescrites par l'ordonnance du 15 nov. 1846. V. à cet égard le *Rép. gén. Pal.* (*Supp.*), v° *Chemin de fer*, n. 199; et la *Table décenn.*, *eod.* v°, n. 64 et suiv. *Adde* Cass. 1er août 1864 (P.1864.687. — S. 1864.1.419).—Lorsque c'est par erreur, et non volontairement, qu'il a été perçu une taxe inférieure à celle des tarifs, le complément de la taxe peut être ultérieurement exigé par la compagnie. V. Cass. 13 fév. 1867 (P.1867.512.—S. 1867.1.211), et le renvoi.

loi du 8 juill. 1832;—Attendu que les expéditions dont il s'agit au procès ont eu lieu sous l'empire du tarif spécial n. 20, première catégorie, lequel fixe à 11 fr. par tonne le prix du transport des fers en barre d'Argenteuil au Mans;—Attendu que si la compagnie a perçu, pendant un certain temps, avant lesdites expéditions, 10 fr. 70 au lieu de 11 fr., il n'en résulte pas qu'elle fût tenue de persévérer dans cette pratique; qu'en droit, aucune modification des tarifs ne peut avoir lieu qu'après l'homologation de l'autorité supérieure, et cela sans distinction entre les modifications qui abaissent et celles qui élèvent les taxes; que, dès lors, la perception faite par la compagnie ne pouvait constituer un abaissement légal du prix porté au tarif spécial; et, par suite, que la compagnie n'avait pas besoin, pour appliquer le tarif, de demander à l'administration une homologation qui avait été déjà donnée, ni de faire mettre en vigueur un tarif qui n'avait pas cessé d'être obligatoire; — D'où il suit qu'en décidant le contraire et en jugeant que la perception du prix de 10 fr. 70 par tonne impliquait un abaissement bénévole dont la compagnie n'aurait pu se départir pour revenir au tarif qu'après l'accomplissement des formalités prescrites par l'ordonnance de 1846 et le cahier des charges, le jugement attaqué (rendu par le tribunal de commerce de la Seine le 31 août 1865) a expressément violé les dispositions de loi ci-dessus visées;—Casse, etc.

Du 18 déc. 1867.—Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux et Groualle, av.

CASS.-REQ. 21 janvier 1868.

CHEMIN DE FER, CHEMIN DE MONTRAMBERT, TARIFS.

Les conventions par lesquelles la compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée est devenue cessionnaire de la ligne du Bourbonnais ont virtuellement et nécessairement compris l'embranchement de Montrambert faisant partie de cette ligne. — Par suite, le tarif réduit pour certaines marchandises, que la convention ministérielle du 1er mai 1863 a établi pour l'ancien et le nouveau réseau de Paris-Lyon-Méditerranée, est applicable au chemin de Montrambert, encore bien qu'un cahier des charges et un tarif spécial aient été annexés à la concession originaire de ce chemin, et qu'aucune dérogation expresse n'ait été stipulée à cet égard dans les transmissions successives au moyen desquelles le chemin de Montrambert a passé dans la concession de Paris-Lyon-Méditerranée.

(Chem. de fer de Lyon C. Comp. de Montrambert.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi, tiré de la fausse application de l'art. 6 de la convention du 1er mai 1863 et de la violation des diverses conventions antérieures :—Attendu que, par les conventions du 11 avril 1857, approuvées par décret du 19 juin suivant, les compagnies des chemins de fer le Grand Central et de Paris à Orléans ont cédé à la compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée la part qui leur appartenait dans le chemin de Paris à Lyon par le Bourbonnais;—Attendu que, sous cette dernière dénomination, était virtuellement, mais nécessairement compris le chemin de Montrambert;—Attendu que, par la convention du 11 juin 1859 qui divisait la concession de Paris à Lyon et à la Méditerranée en deux réseaux et attribuait au nouveau réseau la ligne de Paris à Lyon par le Bourbonnais, c'est-à-dire par Nevers, Roanne et St-Etienne d'une part, et par Tarare de l'autre, le chemin de Montrambert, qui faisait partie de cette dernière ligne, a été, avec elle, compris dans le nouveau réseau;—Attendu que l'art. 6 de la convention du 1er mai 1863, approuvée par le décret du 11 juin suivant et par la loi du même jour, en établissant un tarif réduit pour certaines marchandises sur les lignes tant de l'ancien que du nouveau réseau, doit s'appliquer au chemin de Montrambert, compris, ainsi qu'il vient d'être dit, dans le nouveau réseau;—Attendu que cette solution est confirmée par les explications données au Corps législatif par le commissaire du Gouvernement lors de la discussion de la loi du 11 juin 1863, et par celles directement adressées par le ministre du commerce et des travaux publics à la compagnie de Lyon le 18 mai 1863;—D'où suit qu'en déclarant applicable au chemin de fer de Montrambert le tarif réduit établi pour le nouveau réseau par la convention du 1er mai 1863, et en condamnant, par suite, la compagnie demanderesse à restituer à la compagnie des houillères de Montrambert les sommes représentant les excédants de taxe perçus contrairement audit tarif depuis le 1er janvier 1864, époque à laquelle il était devenu applicable, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Lyon le 2 déc. 1865) a fait une juste application de ce tarif et n'a violé aucune des lois ou décrets visés par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 21 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.-CIV. 10 février 1868.

CHEMIN DE FER, RETARD, FORCE MAJEURE, TRAIN SUPPLÉMENTAIRE, DÉPÊCHE TÉLÉGRAPHIQUE.

Au cas où le passage d'un train est retardé par un événement de force majeure, la compagnie n'est pas tenue de mettre à la disposition des voyageurs qui l'attendent un train spécial et supplémentaire : aucune disposition réglementaire ne lui prescrivant de re-

courir à cette mesure exceptionnelle, qui pourrait troubler l'ordre du service et compromettre la sûreté de la circulation.

En pareil cas, la compagnie n'est pas tenue non plus de transmettre les dépêches des voyageurs qui veulent aviser leur famille du retard du train: le fil télégraphique de la compagnie n'étant destiné qu'à transmettre les signaux nécessaires pour la sûreté et la régularité de son exploitation.

(Chem. de fer de Lyon C. Lolliat et Lucas.)

Un jugement du tribunal de commerce de Nevers, du 18 déc. 1865, avait statué en ces termes : — « Attendu qu'à la demande de Lolliot et Lucas tendant à ce que la compagnie de Lyon soit condamnée à leur rembourser une somme de 1 fr. 50 cent. pour le coût d'une dépêche envoyée par eux à la dame Lucas, par suite d'un retard d'une heure onze minutes au train de Lyon arrivant à Saincaise à 5 heures 40 minutes, devant prendre les voyageurs de la ligne de Bourges pour les rendre à Nevers à 5 heures 59 minutes, et à obtenir de la compagnie une somme de 200 fr. à titre de dommages-intérêts pour le retard apporté à l'arrivée des demandeurs, attendus à dîner par la dame Lucas et une nombreuse société, la compagnie se borne à dire que la demande n'est pas sérieuse, et que, le fût-elle, elle invoquait le cas de force majeure fondé, suivant elle, sur ce que le même jour, 22 oct. 1865, près le tunnel de Saint-Cyr de Favières, un éboulement de 40 mètres cubes de terres et de roches, qui a couvert les deux voies, causé par une trombe d'eau, se serait produit au moment même du passage d'un train, et aurait occasionné un déraillement; et que cet éboulement a causé un retard à Roanne de 1 heure 36 minutes au train qui, cependant et par suite d'une marche plus rapide, n'est arrivé à Nevers qu'avec un retard de 1 heure 6 minutes; que la compagnie offre même d'établir ce fait par voie d'enquête; — Considérant qu'il n'est pas besoin de recourir à une enquête sur ce point, par la raison que ce fait ne peut constituer le cas de force majeure prévu par la loi pour retarder l'accomplissement des obligations de la compagnie de transporter les voyageurs à des heures fixes et déterminées par le règlement; qu'en effet, la compagnie, à la nouvelle de cet accident, aurait pu former un nouveau train aux lieux où se trouve le matériel nécessaire, tels que Roanne, Saint-Germain-des-Fossés et Saincaise; — En ce qui touche le prix de la dépêche : — Considérant qu'il est effectivement vrai que la compagnie ne peut se servir pour son service des lignes télégraphiques établies pour les besoins du public; — Mais considérant, dans l'espèce, que la ligne de Saincaise, ayant transmis par la ligne affectée à son service, à la gare de Nevers, l'avis du retard du train, elle pouvait, sans empiéter sur le service des lignes affectées à la transmission des dépêches publiques, aviser le chef de gare de Nevers d'avertir la dame Lucas que Lucas et Lolliat étaient restés à Saincaise; que ce fait est essentiellement du ressort du service privé de la compagnie; — Attendu qu'il est de jurisprudence constante que les compagnies de chemin de fer, qui jouissent d'un monopole, sont responsables du préjudice qu'elles ont fait éprouver par le retard provenant de leur faute, alors même qu'il ne paraîtrait pas avoir été prévu, quand il est justifié, et que la réparation est dans les limites du possible; — Par ces motifs, condamne la compagnie à payer et rembourser aux sieurs Lolliat et Lucas la somme de 1 fr. 50 cent., prix de la dépêche télégraphique par eux avancée, avec intérêts de droit; et la condamne en même temps à payer à chacun des demandeurs la somme de 30 fr. à titre de dommages-intérêts, etc. »

Pourvoi en cassation par la compagnie, pour excès de pouvoir et violation de l'art. 43 de l'ordonnance du 15 nov. 1846, des art. 42, 49 et 58 du cahier des charges de la compagnie annexé au décret du 19 juin 1857, et fausse application des art. 1382 et 1384, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1382 et 1384, C. Nap., et l'art. 58 du cahier des charges de la compagnie de Lyon, annexé au décret du 19 juin 1857 ; — Attendu qu'il n'est pas méconnu par le jugement attaqué que le retard du train qui devait prendre les voyageurs de la ligne de Bourges à la gare de Saincaise, a eu pour cause un éboulement de terres et de roches, survenu, par suite d'une trombe d'eau, sur la voie que parcourait ce train, et que cet éboulement rendit nécessaire l'établissement d'un pilotage, pour permettre aux convois arrêtés de continuer leur route ; — Attendu que cet accident, qui provenait uniquement d'un cas de force majeure, et aux suites duquel il a pu être obvié dans un court espace de temps, n'entraînait pas pour la compagnie l'obligation de doubler le train ordinaire par un train spécial et supplémentaire ; que, d'ailleurs, aucune disposition des règlements qui la régissent ne lui prescrit de recourir, en pareil cas, à cette mesure exceptionnelle, qui peut troubler l'ordre du service et compromettre la sûreté de la circulation ; — D'où il suit qu'en décidant qu'elle était en faute pour n'avoir pas mis au service des deux demandeurs, dans les circonstances susénoncées, un convoi extraordinaire et en la condamnant pour cette cause à des dommages-intérêts, le jugement attaqué a faussement appliqué et par suite violé les art. 1382 et 1384, C. Nap.; — Attendu, d'autre part, qu'aux termes de l'art. 58 du cahier des charges de la compagnie de Lyon, le fil télégraphique qui appartient à la compagnie n'est destiné qu'à transmettre les signaux nécessaires pour la sûreté et

la régularité de son exploitation ;—Attendu que le jugement attaqué a violé ledit article en décidant que le chef de la gare de la Saincaise aurait dû transmettre par ce fil télégraphique une dépêche adressée par les défendeurs à la dame Lucas à Nevers pour l'aviser du retard du train, et en condamnant la compagnie, à raison du refus de son agent, au remboursement du coût de cette dépêche, qui n'intéressait ni la sûreté, ni la régularité de l'exploitation du chemin de fer ; — Casse, etc.

Du 10 fév. 1868.— Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Henriot, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.—CIV. 22 janvier 1868.

ACTION POSSESSOIRE, EAU (COURS D'), TRAVAUX AUTORISÉS, DESTRUCTION, JUGE DE PAIX.

L'arrêté préfectoral qui autorise un riverain à exécuter, dans son intérêt privé, des travaux de dérivation dans un cours d'eau non navigable ni flottable, ne met pas obstacle à ce que la juridiction ordinaire statue sur les actions possessoires auxquelles donneraient lieu les travaux ainsi autorisés, alors même que ces actions tendraient à la destruction des travaux.—A plus forte raison en est-il ainsi, lorsque l'arrêté d'autorisation contient réserve expresse des droits des tiers (1). (C. proc., 23 ; L. 25 mai 1838, art. 1er.)

(Crapon C. Combaudon.)

Les sieurs Crapon et Combaudon sont riverains, l'un à droite, l'autre à gauche, de la rivière de Gère. Un arrêté du préfet de l'Isère du 16 avril 1864, rendu après une enquête *de commodo et incommodo*, et nonobstant l'opposition de Crapon, a autorisé Combaudon, sous la réserve expresse des droits des tiers, à pratiquer dans la rivière un barrage et une prise d'eau pour alimenter un moulin à blé. — Ces travaux étaient en cours d'exécution, lorsque Crapon, prétendant qu'ils étaient de nature à troubler la possession annale qu'il avait lui-même des eaux de la Gère, a formé contre Combaudon, devant le juge de paix de Vienne, une action en dénonciation de nouvel œuvre. — Le défendeur a opposé à cette action qu'il ne pouvait appartenir au juge de paix d'ordonner la destruction de travaux exécutés en vertu d'une autorisation administrative.

24 juillet 1865, sentence du juge de paix qui repousse cette exception, et, au fond, ordonne la destruction partielle des travaux exécutés par Combaudon.

Appel ; et, le 18 janv. 1866, jugement du tribunal de Vienne, qui infirme par les motifs suivants : — « Attendu qu'un des principes fondamentaux de notre droit public est celui qui concerne la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, dont les bases sont posées d'une manière précise par les lois des 16-24 août 1790 et 16 fruct. an 3; — Attendu qu'un des principes non moins certains aujourd'hui est celui qui place les cours d'eau non navigables ni flottables sous la direction et la réglementation exclusive de l'autorité administrative; — Attendu qu'en faisant à la cause actuelle l'application de ces principes, on est obligé de reconnaître : 1° qu'en donnant à Combaudon l'autorisation d'établir un barrage à travers la rivière de Gère, suivant un arrêté du 16 avril 1864, M. le préfet de l'Isère a agi conformément aux droits que lui conféraient ses pouvoirs ; 2° que cet arrêté a été précédé de toutes les formalités voulues, et que, même, l'intimé a formé, dans l'enquête qui a eu lieu, une opposition sur laquelle M. le préfet a statué ; 3° et que Combaudon, en établissant le barrage autorisé, s'est conformé strictement à l'arrêté susvisé ;—D'où la conséquence qu'en ordonnant la destruction de ce barrage, M. le juge de paix du canton sud de Vienne a évidemment excédé ses pouvoirs et a empiété sur ceux de l'autorité administrative ; —Attendu que Crapon objecte en vain que l'entreprise de Combaudon ne représente nullement un intérêt public; que M. le préfet de l'Isère l'a envisagée autrement, et que Crapon ne présentant aucun document, aucun titre lui donnant des droits de propriété, c'est à l'autorité administative qu'appartient le droit de décider si ce haut fonctionnaire a dépassé les prérogatives qu'il tient de la loi; — Par ces motifs, dit que le juge de paix a excédé ses pouvoirs en repoussant le déclinatoire de compétence opposé par l'appelant, et en ordonnant la destruction du barrage; se déclare incompétent, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Crapon, pour violation de l'art. 23, C. proc., et fausse application des principes ou des lois qui régissent la séparation des pouvoirs, en ce que le jugement attaqué a déclaré le juge du possessoire incompétent pour ordonner la destruction de travaux qui portaient atteinte à la possession plus qu'annale du défendeur, sous prétexte que ces travaux avaient été autorisés par l'administration.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 23, C. proc. civ., et 6, § 1er, de la loi du 25 mai 1838 :— Attendu que l'action du demandeur se fondait sur un trouble causé dans l'année à sa possession par une entreprise qui aurait enlevé à un cours d'eau dont il aurait l'usage en sa qualité de riverain, une partie plus ou moins considérable des eaux, au moyen d'une saignée dérivative, ainsi que par la coupure de la berge possédée par le deman-

(1) V. conf., Cass. 18 avr. 1866 (P.1866.894.—S.1866.1.330), et la note.

deur et par l'exécution d'un barrage; et, en outre, par un dépôt de matériaux sur le terrain de celui-ci; qu'une action ainsi caractérisée était de la compétence du juge du possessoire, qui avait à vérifier, non-seulement si les travaux dont se plaignait le demandeur le troublaient dans sa possession, mais encore si la cause du trouble devait cesser par la destruction des travaux;—Attendu que l'arrêté administratif qui, sur la demande et dans l'intérêt privé du défendeur, avait autorisé les travaux dont il s'agit en vertu des droits de police et de surveillance de l'administration sur les cours d'eau non navigables ni flottables, ne pouvait préjudicier aux droits des tiers, lesquels, restant toujours entiers en pareil cas, se trouvaient, d'ailleurs, formellement réservés par l'art. 8 de l'arrêté; que cet arrêté ne faisait donc pas obstacle à ce que la juridiction ordinaire statuât sur l'action possessoire introduite par le demandeur à raison des travaux ainsi autorisés, après avoir recherché si la possession alléguée par le demandeur existait dans ses conditions légales, et dans quelle mesure elle aurait été troublée par les faits du défendeur;—D'où il suit qu'en jugeant le contraire et en déclarant l'incompétence de l'autorité judiciaire, au lieu d'examiner au fond si la possession alléguée par le demandeur se trouvait justifiée en tous points et en quoi elle aurait été troublée, le jugement dénoncé a faussement appliqué les lois des 16-24 août 1790 et 16 fruct. an 3 sur la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, et formellement violé les dispositions ci-dessus visées;—Casse, etc.

Du 22 janv. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Lehmann, av.

CASS.-REQ. 10 décembre 1866.

TRAVAUX PUBLICS, GARE D'EAU, DOMMAGES, COMPÉTENCE.

Les travaux exécutés par une compagnie privée et dans son intérêt particulier, pour l'établissement ou l'agrandissement d'une gare d'eau, sur un terrain lui appartenant, n'ont pas le caractère de travaux publics, encore bien que la compagnie ait été autorisée à emprunter à une rivière le volume d'eau nécessaire à l'alimentation de la gare, avec obligation de faire certains travaux dans l'intérêt de la navigation et de la voie publique.

Peu importe aussi que cette compagnie ait été autorisée à se fusionner, en une seule société anonyme, avec une compagnie de chemin de fer, si, d'une part, les travaux du chemin de fer étaient exécutés depuis longtemps, et si, d'autre part, dans le décret qui approuve la fusion des deux compagnies, rien n'indique l'intention de modifier le caractère purement privé de la gare d'eau.

En conséquence, l'autorité judiciaire est seule compétente pour statuer sur la demande en indemnité formée par un particulier à raison du dommage causé à son usine par les travaux dont il s'agit (1). (L. 28 pluv. an 8, art. 4.)

(Docks de Saint-Ouen C. Bautruche.)

La société Ardoin, Hubert et comp., se proposant d'établir à Saint-Ouen, près Paris, sur des terrains lui appartenant, une gare d'eau pour le débarquement des marchandises amenées par la basse Seine, fut autorisée, par ordonnances royales des 28 juin 1826, 8 juin 1828 et 15 avril 1830, à emprunter à la Seine un volume d'eau suffisant pour l'alimentation de la gare, à la charge de certains travaux dans l'intérêt de la navigation et pour la circulation sur les routes coupées par le canal.—Plus tard, la société Ardoin se fusionna en une seule société anonyme avec une compagnie concessionnaire d'un chemin de fer de raccordement de la gare de Saint-Ouen avec le chemin de fer de ceinture; et la nouvelle société, sous le nom de Société des chemin de fer et docks de Saint-Ouen, fut autorisée par décret du 11 juill. 1856.

Le sieur Bautruche était, en vertu d'un bail du 25 oct. 1855, locataire d'un terrain appartenant à la société Ardoin, et il y avait établi une usine qui jouissait d'une servitude d'écoulement des eaux sur d'autres terrains appartenant à la même compagnie.—En 1863, des travaux exécutés par la compagnie des docks de Saint-Ouen

---

(1) Le principe de la compétence de l'autorité judiciaire, ici appliqué, l'a été déjà aux compagnies de chemins de fer elles-mêmes pour le cas de travaux exécutés par ces compagnies, non comme concessionnaires de travaux publics, mais dans leur intérêt particulier, comme entrepreneurs de transports, se livrant à l'exercice de leur industrie; et il l'a été, notamment, dans des espèces où le dommage résultait pour les propriétaires riverains d'une prise d'eau établie par une compagnie de chemin de fer sur un cours d'eau ou une rivière, en vertu d'une autorisation administrative. V. Cass. 10 août 1864 (P. 1864. 1203.—S.1864.1.443); Cons. d'Etat, 28 janv. 1864 (P. chr. — S.1864.2.176); Bordeaux, 27 fév. 1866 (P.1867.713.—S.1867.2.188), et les notes qui accompagnent ces arrêts.—V. toutefois Cons. d'Etat, 15 déc. 1866 (P. chr.—S.1867. 2.363), et la note.—A plus forte raison, l'autorité judiciaire est-elle seule compétente lorsque les travaux d'où proviennent les dommages sont, comme dans l'espèce ci-dessus, l'œuvre d'une compagnie privée, agissant dans son intérêt particulier : l'intérêt privé étant alors seul en jeu, de part et d'autre, la contestation doit évidemment être régie par le droit commun.

eurent pour résultat de briser le tuyau de conduite des eaux de l'usine du sieur Bautruche et de mettre obstacle à leur libre écoulement. Le sieur Bautruche a alors assigné en référé les sieurs Ardoin et comp., afin de nomination d'un expert chargé de constater l'état des lieux et de faire exécuter les travaux nécessaires pour rendre leur cours aux eaux de l'usine. — Les sieurs Ardoin ont mis en cause la société des docks.

12 juill. 1864, ordonnance de référé du président du tribunal de la Seine qui fait droit aux conclusions du sieur Bautruche.

Appel par la société des docks, qui soulève une exception d'incompétence fondée sur ce que le dommage dont se plaignait le sieur Bautruche résultait de l'exécution de travaux publics, et que, dès lors, l'action ne pouvait être portée que devant l'autorité administrative.

1er juill. 1865, arrêt de la Cour de Paris, qui rejette cette exception dans les termes suivants: — « Considérant que si les travaux du chemin de fer des docks de Saint-Ouen ont été déclarés d'utilité publique, les travaux de ce chemin sont exécutés depuis longtemps et qu'ils n'avaient apporté aucun trouble à l'écoulement des eaux de l'usine de Bautruche, tel que cet écoulement résultait des titres de sa jouissance; — Considérant que c'est la société des docks de Saint-Ouen qui a fait les travaux dont se plaint Bautruche, dans son intérêt particulier, mais que cette société est une entreprise privée et qui n'a point été déclarée d'utilité publique; — Que, dans ces circonstances, l'ordonnance a été rendue dans les limites de la compétence, et n'a commis aucun excès de pouvoirs en prescrivant les mesures dont s'agit, qui étaient d'une urgence incontestable. »

Pourvoi en cassation pour excès de pouvoir, incompétence, et spécialement pour violation des lois des 28 pluv. an 8, 16 sept. 1807, et de l'art. 1er du décret du 24 mars 1855 qui approuve la convention relative à la concession d'un chemin de fer destiné à relier la gare d'eau de Saint-Ouen au chemin de fer de ceinture.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si la construction du chemin de fer des docks constituait un travail public, il est constaté par l'arrêt attaqué, et non dénié par la compagnie demanderesse en cassation, que les travaux de ce chemin de fer sont exécutés depuis longtemps et qu'ils n'avaient apporté aucun trouble à l'écoulement des eaux de l'usine de Bautruche, tel que cet écoulement résultait des titres de sa jouissance; qu'il est, en outre, déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué, que les travaux dont se plaint Bautruche ont été exécutés par la compagnie des docks dans son intérêt particulier et que cette compagnie est une entreprise privée qui n'a point été déclarée d'utilité publique; que ces déclarations et appréciations n'ont été infirmées par la production d'aucun acte émané de l'autorité administrative; Que l'ordonnance royale du 28 juin 1826 n'avait pour objet que d'autoriser MM. Ardoin, Hubert et comp. à emprunter à la Seine un volume d'eau suffisant pour allmenter la gare qu'ils se proposaient d'établir sur leur propriété, et de déterminer les travaux à faire dans l'intérêt de la navigation du fleuve et pour la circulation sur les routes coupées par le canal; que les ordonnances de 1828 et de 1830 sont conçues dans le même esprit; que si elles étaient nécessaires pour modifier l'étendue de la prise d'eau dans le fleuve, elles ne l'étaient nullement pour les modifications à faire subir au bassin lui-même, creusé dans une propriété privée; — Que de ce fait et de ces actes il résulte que le dommage dont se plaint Bautruche ne se rattache en aucune manière à l'exécution du chemin de fer reliant la gare de Saint-Ouen au chemin de ceinture; — Qu'il n'a pour cause que les travaux exécutés par la compagnie des docks pour le creusement de ladite prise d'eau; — Attendu que la disposition de la loi du 28 pluv. an 8 est une exception au droit commun en matière de compétence et doit être, par conséquent, strictement restreinte aux cas expressément prévus, et que les faits susénoncés la rendent inapplicable à la cause; — Attendu qu'il importe peu que le décret du 11 juill. 1856 ait approuvé la fusion des deux entreprises en une seule société anonyme sous le nom de compagnie des chemin de fer et docks de Saint-Ouen; que cette autorisation, nécessaire pour donner une existence légale à la compagnie nouvelle, ne contient aucune disposition indiquant l'intention de modifier le caractère purement privé de la gare d'eau; — Attendu, enfin, que la compagnie demanderesse ne produit aucun document duquel il résulte que le travail de creusement à l'occasion duquel a eu lieu le fait dont se plaint le sieur Bautruche, ait jamais été ordonné ou autorisé comme travail d'utilité publique; que, dans cet état, en jugeant que l'ordonnance sur référé dont était appel avait été compétemment rendue par le président du tribunal de la Seine, l'arrêt attaqué n'a ni commis un excès de pouvoir, ni violé la loi du 28 pluv. an 8, ni aucune des règles en matière de compétence; — Rejette, etc.

Du 10 déc. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Ferey, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); De la Chère, av.

CASS.-REQ. 4 février 1868.

DOMMAGES-INTÉRÊTS, MISE EN DEMEURE, ACQUÉREUR.

L'infraction, par l'acquéreur d'un immeuble, à l'engagement pris dans l'acte d'acquisition de respecter la jouissance d'un cours d'eau concédée par le vendeur à un

autre acquéreur, constitue un acte dommageable tombant sous l'application de l'art. 1382, C. Nap., et donnant ouverture, dès lors, au profit de celui-ci, indépendamment de toute mise en demeure, à une action en dommages-intérêts à partir du jour même du trouble : ici est inapplicable l'art. 1146 (1).

(Comp. des Hauts Fourneaux de Franche-Comté C. Robinet.)

Par acte du 30 déc. 1853, le sieur Robinet acheta des sieurs de Tinseau divers immeubles situés à Valay, notamment le haut fourneau de Valay, ainsi que le cours d'eau dudit fourneau et le lavoir à bras.—Plus tard, et par acte du 12 fév. 1854, les sieurs de Tinseau ont vendu le surplus de leur propriété au sieur Menans, avec condition, énoncée au cahier des charges, « de respecter les sources et cours d'eau et de les laisser dans leur état actuel, ou tout au moins de ne rien faire qui pût porter le moindre préjudice et la moindre atteinte au roulement et à l'exploitation du fourneau de Valay et de ses dépendances. » — Une fois mis en possession des biens à lui vendus, le sieur Menans y construisit une usine dont il alimenta la force motrice et les divers ateliers et patouillets par la dérivation d'une partie des eaux appartenant à l'usine Robinet. — Le 18 janv. 1864, celui-ci fit sommation à la société des hauts fourneaux de Franche-Comté, cessionnaire de Menans, de supprimer toutes les prises d'eau opérées par celle-ci, et, le 1er avril 1864, il l'assigna en suppression des travaux et en dommages-intérêts. Une double question a été soulevée, savoir : 1° s'il était dû à Robinet des dommages-intérêts ; 2° à partir de quelle époque, le cas échéant, ces dommages-intérêts devaient être accordés : était-ce seulement du jour de la sommation signifiée par Robinet, c'est-à-dire du 18 janv. 1864, ou du 1er juill. 1859, époque à laquelle Robinet avait commencé à souffrir du trouble?

25 juin 1865, jugement du tribunal de Gray qui statue en ces termes :— « Attendu que postérieurement à l'acquisition du sieur Robinet, la compagnie a fait construire, sur l'emplacement de l'ancien château de Valay, un haut fourneau à soufflerie à vapeur et deux patouillets ou lavoirs à mines ; — Attendu que, pour se procurer l'eau nécessaire à faire fonctionner la machine à vapeur et les deux patouillets, elle a fait creuser un réservoir en fer à cheval, immédiatement en amont de la source de la Terroche ou des Epinettes; — Attendu que ce réservoir est alimenté en partie par les eaux pluviales appartenant aux défendeurs, et, en partie, par ladite source de la Terroche, qui a été mise en communication avec ledit réservoir au moyen d'un tuyau souterrain ; — Attendu que s'il est établi par le rapport d'experts que les eaux pluviales sont suffisantes pour alimenter la machine à vapeur, il est aussi démontré que toutes les eaux servant à faire marcher les patouillets à laver les mines proviennent de ladite source de la Terroche ;—Attendu qu'en s'emparant de ces dernières eaux, la compagnie cause à Robinet un préjudice;... que la cause du préjudice existe depuis le 1er juill. 1859, jour où Robinet est entré en jouissance de son haut fourneau ; — Fait défense à la compagnie d'user des eaux de ladite source toutes les fois qu'elles n'atteindront pas la hauteur moyenne (à fixer par expert),... et pour l'avoir fait à partir du 1er juill. 1859, la condamne en des dommages-intérêts, etc. »

Appel par la compagnie des Hauts Fourneaux; mais, le 16 juillet 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Besançon ainsi conçu : —« Adoptant les motifs des premiers juges;

(1) En règle générale, les dommages-intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est *en demeure* de remplir son obligation : telle est la disposition de l'art. 1146, C. Nap. Mais quand le débiteur doit-il être réputé mis *en demeure ?* S'il s'agit d'une obligation de faire, la mise en demeure résultera le plus souvent d'une sommation que lui adressera le créancier d'avoir à tenir son engagement. — Une sommation ne sera pas néanmoins toujours absolument indispensable; la mise en demeure pourra, suivant les circonstances, être considérée comme résultant d'un fait connu du débiteur; et c'est ainsi qu'il a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 16 mars 1853 (P.1856.2.281.—S.1853.1.361) que le bailleur dont *l'inaction* a été cause qu'un fermier sortant n'a pas remis les lieux dans l'état où il les avait trouvés, et a, ainsi, retardé l'entrée du nouveau fermier, peut être condamné à des dommages-intérêts envers ce dernier, bien qu'il n'ait pas été mis en demeure d'agir contre le fermier sortant.— S'il s'agit d'une obligation de *ne pas* faire, la mise en demeure résulte naturellement de l'obligation elle-même; c'est ce qui ressort de l'art. 1145, C. Nap., suivant lequel, pour les obligations de cette nature, les dommages-intérêts sont dus par le seul fait de la contravention à l'engagement contracté. Or, dans notre espèce, l'obligation prise par l'acquéreur consistait *à ne pas troubler* une possession existante ; le fait seul du trouble constituait donc une contravention à cette obligation, et donnait, dès lors, ouverture à l'action en dommages-intérêts, non en vertu de l'art. 1146, C. Nap., inapplicable à ce cas, mais en vertu de l'art. 1382. D'où il suivait, nécessairement, que, bien qu'une mise en demeure de faire cesser le trouble eût été signifiée, ce n'était pas la date de cette mise en demeure, mais celle du trouble qui devait servir de point de départ aux dommages-intérêts.— On sait, au reste, qu'il est reconnu par la jurisprudence que l'art. 1146 est inapplicable au cas de responsabilité à raison de faits ou négligences constituant des quasi-délits. V. Cass. 31 mai 1865 (P.1866.418.—S.1866.1.166), et le renvoi.

et considérant, en outre, que c'est avec raison que le jugement attaqué, au lieu de s'arrêter à la date du 18 janv. 1864, fait remonter les dommages-intérêts au 1er juill. 1859; que l'intimé y a droit dès cette dernière époque, soit qu'il se plaigne d'une atteinte portée à sa propriété par des tiers, soit qu'aux termes de l'art. 1121, C. Nap., il puisse opposer aux appelants les stipulations contenues dans leur contrat de 1854; que, au premier cas, l'art. 1146, qui régit les obligations conventionnelles, ne lui est pas applicable; que son action se fonde sur l'art. 1382, qui veut la réparation entière du dommage souffert, et n'exige pas une mise en demeure pour le faire cesser; que, dans le deuxième cas, il y avait infraction à une obligation de ne pas faire, et que, suivant l'art. 1145, C. Nap., les dommages-intérêts sont encourus par le seul fait de la contravention, etc. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1121, 1134, 1139, 1146, 1149, C. Nap., et fausse application de l'art. 1145, même Code, en ce que l'arrêt attaqué, en condamnant les demandeurs à des dommages-intérêts à régler par expertise, a fixé le point de départ de ces dommages-intérêts à une époque antérieure à la mise en demeure et à la formation même de l'obligation.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Attendu que des qualités de l'arrêt attaqué il résulte que le défendeur éventuel a, par acte notarié du 30 déc. 1853, acquis des sieurs de Tinseau, entre autres immeubles, le haut fourneau de Valay et le cours d'eau servant au roulement et à l'exploitation de l'usine; que ce cours d'eau est alimenté par des sources existant dans des fonds supérieurs vendus depuis par le même sieur de Tinseau aux auteurs des demandeurs en cassation, suivant adjudication dont le cahier des charges imposait aux adjudicataires l'obligation de respecter les sources et cours d'eau, de les laisser dans l'état actuel, ou tout au moins de ne rien faire qui puisse porter le moindre préjudice et la moindre atteinte au roulement et à l'exploitation du fourneau de Valay et de ses dépendances; qu'il suit de ces conditions que, propriétaire d'un cours d'eau qui ne s'alimente que par les sources susindiquées, le défendeur a nécessairement un droit réel sur lesdites sources; — Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt et qu'il n'est d'ailleurs pas contesté que les demandeurs en cassation ont porté atteinte à ce droit en opérant des prises d'eau sur les sources, et qu'ils ont par suite causé un préjudice au défendeur éventuel; — Que, dans ces circonstances, l'arrêt a justement décidé que ces entreprises constituaient un acte dommageable tombant sous l'application de l'art. 1382, C. Nap., et qu'en conséquence l'action en dommages-intérêts formée par ledit défendeur n'était pas régie par l'art. 1146, même Code; — Attendu, au surplus, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres branches du moyen, qu'en fixant, d'après les titres produits au procès et d'après les circonstances de la cause, le point de départ des dommages-intérêts dus au défendeur éventuel, à une époque antérieure à la sommation faite par celui-ci le 18 janv. 1864, l'arrêt attaqué a fait de ces actes et de ces circonstances une appréciation souveraine, qui ne tombe pas sous le contrôle de la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 4 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Guillemard, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-REQ. 15 janvier 1868.

DONATION, TRANSCRIPTION, CRÉANCIER.

Un créancier hypothécaire du donataire n'est pas admissible à opposer à un autre créancier hypothécaire de ce donataire, qui le prime par son rang d'hypothèque, le défaut de transcription de la donation, alors même que l'immeuble lui a été hypothéqué conjointement par le donateur et le donataire, si le donateur, sans prendre aucun engagement personnel, n'a conféré qu'une hypothèque éventuelle pour le cas où, par une cause légale, il viendrait à faire prononcer la révocation de la donation: le créancier n'agit ici que comme ayant cause du donataire, et non pas comme ayant cause du donateur (1). (C. Nap., 941.)

(Leblanc C. François.)

Le sieur Pochard père avait, par acte public du 16 mars 1842, fait le partage anticipé de ses biens entre ses enfants, à la charge par eux de lui servir une rente viagère. Cet acte ne fut pas transcrit. — Le 9 janv. 1862, le sieur Rémi Pochard, l'un des enfants donataires, se reconnut débiteur envers la dame veuve François d'une somme de 20,000 fr., pour sûreté de laquelle il hypothéqua les immeubles qui lui avaient été attribués par la do-

(1) Nous rappellerons ici qu'il est généralement admis, d'une part, que le défaut de transcription d'une donation ne peut être opposé par le donataire, ni par ses créanciers ou ayants cause. V. Cass. 1er mai 1861 (P.1862.154. — S.1861.1.481), et la note; d'autre part, qu'il peut l'être au contraire par les créanciers du donateur, même postérieurs à la donation. V. Rouen, 24 nov. 1852 (P.1853.2.354. — S.1853.2.263), et la note; et même par les créanciers chirographaires, aussi bien que par les créanciers hypothécaires. V. Cass. 23 nov. 1859 (P.1860.775. — S.1861.1.85), et la note. — V. aussi sur ces divers points le *Suppl.* au *Code Nap. annoté* de Gilbert, art. 941, n. 1 et suiv.

nation-partage précitée. — Quelques jours après, le 29 du même mois de janvier, Pochard fils se reconnut également débiteur envers le sieur Leblanc d'une somme de 18,166 francs, avec affectation hypothécaire sur les mêmes immeubles. Pochard père intervint dans l'acte et consentit, en tant que de besoin, est-il dit, une hypothèque sur les immeubles dont il s'agit, pour assurer l'exécution de l'obligation souscrite par son fils, mais sans prendre aucun engagement personnel, déclarant au contraire ne vouloir se porter ni garant ni caution. — Le sieur Leblanc n'étant pas payé de sa créance à l'échéance fixée, a poursuivi contre Pochard fils l'expropriation des immeubles qui lui avaient été hypothéqués, et un ordre a été ensuite ouvert pour la distribution du prix. La veuve François y a été colloquée, dans l'état provisoire, au rang de son inscription hypothécaire qui primait celle du sieur Leblanc. Contredit de la part de celui-ci, qui, se fondant notamment sur ce qu'il était créancier inscrit de Pochard père aussi bien que de Pochard fils, oppose, en sa qualité de créancier du donateur, le défaut de transcription de la donation-partage du 26 mars 1842, comme devant faire évanouir l'hypothèque consentie par Pochard fils au profit de la veuve François.

8 sept. 1865, jugement du tribunal de Coulommiers, et 1er mai 1866, arrêt de la Cour de Paris, qui déboutent le sieur Leblanc de sa prétention : — « Considérant, porte l'arrêt, qu'aux termes de l'article sur lequel il fonde son action, Leblanc n'a pour débiteur que Pochard fils, auquel il prête une somme d'argent, et qui lui confère une hypothèque sur les biens qu'il a reçus de son père en vertu d'un partage de présuccession; que si Pochard père intervient au contrat, ce n'est pas pour y prendre un engagement personnel, mais uniquement pour consentir une hypothèque de garantie, et en tant seulement que celle qui émanait de Pochard fils viendrait à défaillir; — Qu'en effet, les deux hypothèques destinées à compléter mutuellement la sécurité du prêteur avaient chacune un but distinct et alternatif; que l'une avait lieu pour le cas où Pochard fils, grevé d'une rente comme donataire, ne subirait pas d'éviction du chef de son auteur; que l'autre était destinée à remplacer la première, sinon contre les tiers, du moins contre Pochard père, dans le cas où la donation serait résolue faute par Pochard fils d'en servir les charges ; que la seconde hypothèque était donc purement éventuelle ; et que l'événement auquel elle était subordonnée, dans la commune intention des parties, ne s'étant pas réalisé, il en résulte qu'Abel Leblanc n'est aujourd'hui que l'ayant cause de Pochard fils, et qu'il ne saurait, par suite, opposer le défaut de transcription, aux termes de l'art. 941, C. Nap., puisque l'ayant cause du donataire, loin d'être intéressé à attaquer la donation, a intérêt, au contraire, à la faire valoir; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Leblanc, pour violation des art. 941, 2114 et 2166, C. Nap., en ce que, méconnaissant le caractère et les effets légaux d'une hypothèque régulièrement inscrite, et sous prétexte que la convention s'appliquait seulement à une hypothèque de garantie, l'arrêt attaqué a refusé au créancier inscrit contre le donateur l'exercice légitime d'un des droits essentiels et inhérents à l'hypothèque à lui constituée, celui d'opposer le défaut de transcription de la donation qui aurait fait sortir des biens du donateur l'immeuble soumis à l'hypothèque. —On a dit à l'appui du pourvoi : L'art. 941, C. Nap., dispose que le défaut de transcription d'une donation pourra être opposé par toutes personnes ayant intérêt, excepté toutefois celles qui sont chargées de faire faire la transcription ou leurs ayants cause, et le donateur. Or le sieur Leblanc, ayant sur l'immeuble un droit réel qu'il tient du donateur, est bien positivement un des intéressés que la loi a désignés.—L'arrêt attaqué s'appuie vainement sur cette circonstance que le donateur ne se serait pas obligé personnellement, et qu'il se serait borné à constituer un droit réel sur l'immeuble. Cette circonstance est absolument indifférente au droit du sieur Leblanc d'exciper du défaut de transcription pour faire valoir, du chef de son débiteur hypothécaire (le donateur), le droit réel que celui-ci lui a constitué. Le sieur Leblanc a deux droits : l'un réel et personnel tout à la fois, qu'il tient du donataire, et l'autre réel seulement, qu'il tient du donateur. Cela est si vrai que si des créanciers du donateur se présentaient, le sieur Leblanc les primerait en vertu du droit qui lui a été antérieurement concédé, et que ces créanciers devraient le laisser prendre, à leur exclusion, le prix de l'immeuble; que si des créanciers de ce même donateur agissaient en reprise de l'immeuble pour défaut de transcription de la donation, les droits du sieur Leblanc persisteraient sur l'immeuble rentré en la possession du donateur.—Vainement encore l'arrêt attaqué prétend que le sieur Leblanc est seulement l'ayant cause du donataire, sous prétexte que l'hypothèque à lui conférée par le donataire était pour lui principale, et que celle conférée par le donateur n'aurait été qu'éventuelle, et pour le cas de défaillance de la première. Il est évident, en effet, que par cette argumentation, la Cour amoindrit le droit hypothécaire que le sieur Leblanc tient du donateur, droit incontestable et reconnu, qui doit produire ses conséquences légales (C. Nap., 2114 et 2168), et qu'elle confisque en même temps le droit accessoire d'exciper du défaut de transcription, droit qui résulte d'une manière légale et nécessaire du droit réel qui lui a été conféré sur l'immeuble (C. Nap., 941). L'arrêt attaqué a donc manifestement violé les dispositions de la loi invoquées par le pourvoi.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 941, 2114 et 2166, C. Nap.: — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué : 1° Qu'Abel Leblanc n'était créancier que du donataire Pochard fils, et qu'il n'avait agi qu'en cette qualité, lorsqu'il avait fait saisir et vendre l'immeuble donné, en vertu de la garantie hypothécaire que ledit Pochard fils lui avait conférée comme propriétaire de cet immeuble ; 2° que l'hypothèque consentie sur ce même immeuble au profit d'Abel Leblanc par le donateur Pochard père était purement éventuelle, et subordonnée dans ses effets à la condition, qui ne s'est pas réalisée, que Pochard père poursuivrait sur l'immeuble hypothéqué l'exercice des droits qui pouvaient résulter en sa faveur du contrat de donation ; — Attendu que, dans cet état des faits déclarés constants par une appréciation souveraine, l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 941, ni les art. 2114 et 2166, C. Nap., en décidant qu'Abel Leblanc, en tant qu'il agissait comme ayant cause du donataire, n'était pas admissible à se prévaloir du défaut de transcription, et qu'il n'était pas d'ailleurs fondé à se présenter comme créancier hypothécaire du donateur; — Rejette, etc.

Du 15 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-CIV. 13 janvier 1868.

1° et 2° GAGE OU NANTISSEMENT, ACTIONS INDUSTRIELLES, SIGNIFICATION, RESTITUTION, VENTE. — 3° COMMISSIONNAIRE, PRIVILÉGE, BANQUIER. — 4° DÉPENS, CHOSE JUGÉE, APPEL.

1° *Antérieurement à la loi du 23 mai 1863, les titres incorporels, tels que des actions industrielles, ne pouvaient être donnés en gage que dans les formes prescrites par les art. 2074 et 2075, C. Nap., et, dès lors, l'acte constatant un tel gage est nul s'il n'a pas été signifié au débiteur des titres ou actions* (1).

2° *L'art. 2082, C. Nap., suivant lequel le gage ne doit être restitué au débiteur qu'après son entière libération, ne met pas obstacle à ce que les juges, en cas de litige sur la répartition, entre divers créanciers, de la chose formant l'objet du gage, en ordonnent la remise au débiteur, à la charge par lui de la faire vendre et d'en déposer le prix dans l'intérêt de qui de droit : la restitution étant, en pareil cas, prescrite, non au profit du débiteur, mais à titre de mandat judiciaire et dans l'intérêt commun de tous les créanciers.*

3° *Le privilége établi en faveur du commissionnaire par l'art.* 93 (*actuellement* 95), *C. comm., ne peut être revendiqué par le banquier qui a fait à un commerçant d'une autre place des avances sur actions de chemins de fer : ce banquier n'étant ni commissionnaire, ni chargé de vendre des marchandises à lui expédiées* (2).

4° *Lorsqu'une partie intervenante a été condamnée en première instance aux frais de son intervention, ces mêmes frais ne peuvent, en l'absence de tout appel de sa part, soit principal, soit incident, être mis, par la Cour impériale, à la charge de son adversaire : ce serait là violer la chose jugée* (3). (C. Nap., 1351 ; C. proc., 130.)

(Lenglet et autres C. ch. de fer Guillaume Luxembourg.)

Le sieur Favier, entrepreneur de travaux publics à Paris, avait pour l'un de ses bailleurs de fonds la maison Lenglet, de Nancy. —Par acte du 27 déc. 1860, il s'était fait ouvrir un crédit par elle, de compte à demi avec la maison Lécuyer de Paris, sur nantissement de 1,500 actions du chemin de fer Guillaume Luxembourg. — Par autre acte du 27 mars 1861, il avait obtenu une nouvelle ouverture de crédit sur nantissement de 1,500 autres actions du même chemin. — Enfin, le 5 juin suivant, il avait remis à la maison Lécuyer, en vertu d'une clause de l'acte du 27 décembre, un supplément de garantie de 200 actions. — Le sieur Favier est mort en décembre 1861, après avoir vendu aux sieurs Lenglet et comp., pour atténuer le débit de son compte, 1,000 actions du même chemin, au prix de 200,000 fr.—La compagnie Guillaume Luxembourg ayant, en janv. 1863, refusé le paiement des coupons échus des actions déposées entre les mains de Lenglet et Lécuyer, ces derniers l'ont actionnée devant le tribunal de commerce.— En même temps, ils ont assigné la veuve Favier et la succession de son mari pour faire ordonner la vente des actions, afin d'en appliquer le produit, par privilége,

---

(1) C'est là un point constant. V. Cass. 30 nov. 1864 (P.1864.1263.—S.1864.1.503), et le renvoi; *adde* Cass. 10 avril 1867 (P.1867.728.—S.1867.1.277).

(2) Il résulte de la jurisprudence que l'expression *Commissionnaire*, dans l'art. 93, C. comm. anc. (95 nouv.), doit s'entendre de tout bailleur de fonds qui se trouve dans les mêmes conditions qu'un véritable commissionnaire ; mais qu'il faut aussi, pour donner ouverture au privilége, que les marchandises sur lesquelles les avances ont été faites aient été expédiées pour être vendues. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Commissionnaire*, n. 128 et suiv., 154 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 114 et suiv.; *Table déc.*, *eod. v°*, n. 18 et suiv. Or, ni l'une ni l'autre de ces conditions ne se rencontrait dans l'espèce.

(3) V. dans le même sens, Cass. 8 juin 1863 (P.1864.269.—S.1863.1.528) et 26 juill. 1867 (P.1867.1085.—S.1867.1.405).

au remboursement de leurs avances. — Les sieurs Dufils, Flamand, Wolff et comp., et Bischoffsheim, sont intervenus sur cette action pour demander, avec la compagnie Guillaume Luxembourg, en qualité de créanciers de la succession Favier, la nullité des nantissements constitués au profit des sieurs Lenglet et Lécuyer, et de la vente de 1,000 actions faite à Lenglet. — La dame Favier, tout en s'en rapportant à justice sur la validité des nantissements, a contesté le compte de Lenglet.

8 avril 1863, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui, après avoir réglé à 550,837 fr. la créance de Lenglet contre la succession Favier, valide la vente des 1,000 actions faite à Lenglet au prix de 200,000 fr.; annule le nantissement du 27 déc. 1860 pour interruption dans la possession des titres, ainsi que le supplément de garantie donné à Lécuyer le 5 juin 1861; ordonne la restitution à la succession Favier des 1,700 actions qui en formaient l'objet et celle des coupons échus, avec les intérêts du jour de l'échéance. Le jugement maintient, au contraire, le nantissement du 27 mars 1861, autorise Lenglet à faire vendre les actions sur lesquelles il porte et à s'en appliquer le prix par préférence à tous autres créanciers; condamne la compagnie Guillaume Luxembourg à lui payer les coupons échus sur ces actions; enfin, laisse à la charge des intervenants les frais de leur intervention, et répartit les autres dépens entre les parties en cause.

Les sieurs Dufils, Flamand et Bischoffsheim, la compagnie Guillaume Luxembourg, ainsi que le sieur Lécuyer, ont interjeté appel. — Appel incident a été formé par le sieur Lenglet et par la dame Favier. — Il est à noter que le sieur Wolff ne se trouva, sur ces appels, engagé que comme intimé au respect du sieur Lécuyer, et que entre lui et le sieur Lenglet il n'existait plus de litige.

10 déc. 1864, arrêt de la Cour de Paris qui, après avoir déclaré la veuve Favier non recevable à arguer de la nullité des nantissements, examine la question au regard des créanciers et la résout ainsi qu'il suit : — « Considérant que l'art. 2075, C. Nap., établit une règle de droit applicable en matière commerciale comme en matière civile; que la généralité de ses termes comprend tous les meubles incorporels, sans exception, tels qu'ils sont définis par l'art. 529, C. Nap., notamment les actions dans les compagnies de commerce ou d'industrie; que cette interprétation, consacrée par une jurisprudence formelle, a amené la loi du 23 mai 1863 postérieure aux faits de la cause; — Considérant que, dans l'espèce, Lenglet et comp. et Lécuyer et comp. ne pouvaient conserver leur privilége que par la signification des actes de nantissement à la société Guillaume Luxembourg, et qu'en fait, cette signification n'a pas eu lieu; — Considérant que, sous ce rapport, les divers actes de nantissement doivent être déclarés nuls à l'égard des créanciers de Favier....— Considérant qu'à défaut de validité des actes de nantissement, Lenglet et comp. et Lécuyer et compagnie invoquent le privilége établi par l'art. 93, C. comm.; — Considérant, à l'égard de Lenglet et comp., que l'art. 93, C. comm., ne s'applique qu'au commissionnaire qui a fait des avances sur marchandises qu'il était chargé de vendre; que, dans l'espèce, Lenglet et comp. n'étaient ni commissionnaires, ni chargés de vendre, ni détenteurs même de marchandises; que l'art. 93, édicté pour une situation commerciale déterminée, ne peut être arbitrairement étendu dans son application, et suppléer, comme le demanderait Lenglet et comp., à l'irrégularité d'un contrat de gage, lequel est d'une nature tout autre que le contrat spécial de commission; —Considérant que, tout en maintenant l'annulation prononcée par les premiers juges de l'acte de nantissement du 27 déc. 1860, et en prononçant la nullité des autres actes de nantissement, il convient d'ordonner, dans l'intérêt de toutes les parties, la réalisation des 3,000 actions dont s'agit, et la consignation du prix, lequel devra être distribué entre tous ceux qui peuvent y prétendre, tous droits respectivement réservés; — En ce qui touche le chef de conclusions relatif à la vente de 1,000 actions consentie par Favier à Lenglet et comp. le 6 déc. 1861 :—Adoptant les motifs des premiers juges (qui déclarent la vente valable); — Considérant que Wolff et comp. sont intervenus en première instance sur les demandes de Lenglet et Lécuyer tendant à la réalisation des valeurs à eux données en nantissement; que l'intervention de Wolff et comp. avait uniquement pour objet l'annulation des nantissements conférés aux susnommés, annulation qui est définitivement prononcée; qu'ainsi Wolff et comp. doivent être indemnisés de tous dépens;—Déclare nuls les actes de nantissement et le supplément de garantie du 5 juin 1861; ordonne que Lenglet et comp. et Lécuyer et comp. seront tenus de restituer à la succession Favier les 3,000 actions et les 200 actions faisant l'objet desdits nantissement et supplément de garantie, ensemble les coupons y afférents, pour, par elle, les faire vendre à la Bourse.... pour le produit de la vente être, ainsi que le montant des coupons, déposé à la Caisse des consigations et distribué ainsi qu'il appartiendra, tous droits respectivement réservés; — Ordonne que Lenglet et comp. restitueront à la succession Favier les coupons échus à la fin de décembre 1861 des 1,000 actions à eux vendues par Favier, le 6 déc. 1861, sauf le cas où il serait justifié que lesdits coupons ont été détachés;—Condamne Lécuyer et comp. et Lenglet et comp. aux dépens de première instance et d'appel envers Wolff et comp. »

POURVOI en cassation par les sieurs Lenglet et autres.—1er *Moyen*. Fausse applica-

tion et violation des art. 2075, 2081, 2082 et 2084, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a annulé des nantissements régulièrement constitués, et condamné le créancier gagiste au rapport des titres et des intérêts par lui touchés de bonne foi, et ce entre les mains du débiteur, vis-à-vis de qui le nantissement était reconnu valable et qui ne s'était pas libéré.

2e *Moyen*. Violation des art. 93 et 95 anciens, C. comm., en ce que le même arrêt a refusé à Lenglet et comp. le privilége du commissionnaire à raison des avances par eux faites à Favier, bien que les parties fussent toutes les deux commerçantes et résidassent dans des places différentes.

3e *Moyen*... — 4e *Moyen*. Excès de pouvoirs et violation des art. 1350, C. Nap., et 443, C. proc., en ce que l'arrêt a réformé, quant aux dépens, le jugement vis-à-vis de Wolff et comp., bien que ceux-ci n'en eussent pas interjeté appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le premier moyen, première branche :—Attendu que, sous l'empire de la législation qui a régi les faits de l'espèce antérieurs aux modifications introduites par la loi du 23 mai 1863, le nantissement, même en matière commerciale, à raison de l'absence de dispositions spéciales dans le Code de commerce, ne pouvait être établi, à l'égard des tiers, sur les meubles incorporels, ce qui comprend les actions dans les compagnies de finance ou d'industrie, qu'au moyen de l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2074 et 2075, C. Nap.; qu'en conséquence, à défaut de signification des actes de nantissement à la compagnie du Guillaume Luxembourg, l'arrêt attaqué a dû prononcer, comme il l'a fait, la nullité de ces actes à l'égard des tiers; — Sur la deuxième branche du premier moyen... (sans intérêt);

Sur la troisième branche du premier moyen : — Attendu que la restitution des actions à la succession Favier n'a été ordonnée qu'à l'effet de les faire vendre à la Bourse, pour le produit de la vente être, avec le montant des coupons, déposé à la Caisse des consignations et distribué ainsi qu'il appartiendra; qu'on ne peut voir là qu'un mandat conféré par la justice au propriétaire des actions dans l'intérêt commun de tous ses créanciers entre lesquels il n'existe point de cause de préférence, et non une mesure au profit du débiteur, de la nature de celle que prévoit l'art. 2082, C. Nap.;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'arrêt attaqué qui a constaté, en fait, que les demandeurs n'étaient ni commissionnaires ni chargés de vendre des marchandises à eux expédiées, a jugé avec raison qu'ils ne se trouvaient point dans les conditions exigées par l'art. 93, C. comm., pour l'acquisition du privilége qu'il établit;

Sur le troisième moyen... (sans intérêt); — Rejette les trois premiers moyens;

Mais, sur le quatrième moyen : — Vu les art. 1350, C. Nap., et 443, C. pr. civ.;—Attendu que le jugement du tribunal de commerce du 8 avril 1863, qui avait en partie donné gain de cause aux demandeurs en validant l'acte de nantissement du 27 mars 1861, et qui avait en conséquence condamné Wolff et comp. aux frais de leur intervention, n'ayant point été frappé d'appel par ces derniers, avait acquis contre Wolff et comp. l'autorité de la chose jugée; que si elle ne formait point obstacle aux mesures ordonnées par la Cour impériale pour parvenir, dans l'intérêt de tous les créanciers, à la réalisation du gage commun et à la distribution dans laquelle Lenglet et comp. et Lécuyer et comp. pourront faire valoir tous leurs droits, l'autorité de la chose jugée s'opposait à ce que la Cour impériale pût changer la répartition des dépens faite par les premiers juges; que si Wolff et comp., dans les conclusions par eux prises devant la Cour impériale, comme intimés sur l'appel de Lécuyer, demandaient que les appelants fussent condamnés aux dépens, ces conclusions ne pouvaient s'appliquer qu'aux dépens de l'instance d'appel, et non aux dépens de première instance prononcés par une disposition qui, n'ayant point été attaquée par un appel de Wolff et comp., ne pouvait plus être réformée à leur égard; — Casse en ce chef seulement, etc.

Du 13 janv. 1868.—Ch. civ.—MM. Troplong, 1er prés.; Quénault, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, Clément et Collet, av.

CASS.-CIV. 4 février 1868.

TONTINE, SOCIÉTÉ, REMPLACEMENT MILITAIRE, AUTORISATION.

Doit être considérée comme tenant de la nature des tontines, et, dès lors, est soumise à la nécessité de l'autorisation du Gouvernement, la société dont le but est de réunir, dans toute la France, les souscriptions des pères de famille, qui s'engagent à en verser le montant dans une caisse commune ou entre les mains d'un dépositaire quelconque, pour assurer mutuellement à tout âge leurs fils contre les chances du recrutement militaire, alors que cette société, sous la direction d'un gérant et de nombreux agents nommés par lui, ne se borne pas à la formation d'un fonds commun à répartir entre les assurés tombés au sort, mais offre aussi en perspective aux associés la chance de bénéfices à provenir, soit des décès survenus avant le tirage parmi les assurés, soit des dommages-intérêts encourus, dans certains cas prévus, par les membres de l'association; et que, d'autre part, le gérant de la société se réserve le droit de faire la répartition du montant des souscriptions entre les assurés appelés par le

sort à faire partie du contingent (1). (Avis du Cons. d'Et., 1er avril 1809 ; Décr. 18 nov. 1810.)

(Becker C. Bordes et autres.)

Un jugement du tribunal de Chaumont, du 30 déc. 1865, qui fait suffisamment connaître les circonstances de la cause, avait statué en ces termes : — « Considérant que Voinchet est porteur d'un mandat de 498 fr. 5 c., créé à son ordre par le sieur Bordes sur le sieur Demouy, à la date du 14 juin 1865, et protesté faute de paiement, suivant exploit du 11 juillet 1865; — Considérant que Demouy avait été, d'un commun accord et aux termes des conventions intervenues, constitué le dépositaire des fonds qui devaient être versés par les souscripteurs à la *Bourse commune des pères de famille*, établie pour faciliter l'exonération du service militaire ;—Considérant que Demouy s'étant dessaisi des fonds dont il était détenteur, Voinchet a aussi assigné le sieur Becker comme souscripteur et débiteur de la somme de 1,100 fr. qu'il devait verser en sa qualité, et qu'il a également appelé dans l'instance le sieur Bordes, comme administrateur des fonds déposés en commun, et, conséquemment, responsable de l'exécution des conventions mutuellement contractées ; — Considérant que si les obligations réciproquement stipulées entre toutes les parties, d'après les termes des polices souscrites, sont légales et ne sont pas entachées d'un vice qui les anéantirait, nul doute alors que Voinchet ne doive recevoir le paiement du mandat dont il est porteur, soit de la part de Demouy qui était dépositaire des fonds, soit de la part de Becker qui doit à la *Bourse* le montant de sa souscription, soit enfin de la part de Bordes qui, en sa qualité, était responsable de l'exécution de tous les engagements contractés ; — Considérant que, les faits ainsi posés, la seule question à examiner en droit et en fait est celle de savoir si la *Bourse commune des pères de famille* a une existence légale, ou si, comme l'ont soutenu quelques-uns des défendeurs, l'opération à la tête de laquelle était Bordes ne constitue pas une véritable société anonyme ou une tontine, qui ne pourrait fonctionner qu'en vertu d'une autorisation du Gouvernement, et si, en l'absence de cette autorisation, les engagements pris ne doivent pas être annulés, et conséquemment la demande du sieur Voinchet repoussée ;— Considérant que les statuts annexés à la convention des parties, produits devant le tribunal, ne règlent que les conditions d'une association entre divers pères de famille qui s'engagent à verser une somme déterminée dans une caisse commune, ou entre les mains d'un dépositaire, pour assurer mutuellement leurs fils contre les chances du recrutement, et ce, en procurant, par la répartition des fonds communs, à ceux que le sort appellerait à faire partie du contingent, les moyens de pourvoir en tout ou en partie aux frais d'un remplacement ;—Considérant que cette association est étrangère à toute idée de bénéfice, et qu'elle est limitée à une seule opération ; d'où il suit qu'elle diffère essentiellement, soit des sociétés anonymes créées pour le même but, soit des associations connues sous le nom de tontines, et qu'elle en diffère par sa nature et par ses conditions d'existence, d'administration et de durée ; que, dès lors, l'association dont il s'agit au procès ne doit pas être déclarée soumise à l'autorisation de l'autorité administrative ; et que même, en l'absence de cette autorisation, les conventions intervenues entre les parties doivent être déclarées légalement obligatoires ;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Becker, pour, entre autres moyens, violation des art. 30 et suiv., C. comm., de l'avis du Con-

(1) V. en ce sens, Cass. 27 mai 1856 (P.1857. 392.—S.1856.1.705) et 6 janv. 1857 (P.1857. 837.—S.1857.1.361). D'après l'art. 66 de la nouvelle loi sur les sociétés du 24 juill. 1867 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 346.—S. *Lois annotées*, p. 205), les associations de la nature des tontines restent soumises à l'autorisation et à la surveillance du Gouvernement. Et, à propos de cet article, la question, lors de la discussion au Corps législatif, a été posée de savoir si les sociétés d'assurances qui se forment en vue du remplacement militaire sont soumises à l'autorisation du Gouvernement. Or, voici comment M. de Boureuille, commissaire du Gouvernement, a répondu à cette question (V. P. *ibid.*, p. 391.— S. *ibid.*, p. 231) : « La pensée du Gouvernement est bien simple et bien précise à cet égard. Toutes les fois qu'il s'agira de compagnies formées uniquement en vue d'assurer le remplacement au moyen d'une cotisation versée par un certain nombre de pères de famille dans une bourse commune et pour une seule année, le Gouvernement pense, d'accord avec les arrêts de la Cour de cassation (P. 1856.2.46. — S.1856.1.705), qu'il n'y a rien là qui ressemble à une tontine, et qu'en conséquence des sociétés de ce genre pourront se former sans l'autorisation du Gouvernement. Mais si, au contraire, il s'agit de sociétés d'assurances pour le remplacement militaire, qui offrent au public des combinaisons ayant pour objet de faire profiter les associés des chances de la vie humaine, par suite du décès de quelques-uns d'entre eux, ces sociétés sont de véritables sociétés d'assurances sur la vie : elles tombent évidemment sous le coup des dispositions de la législation existante, et elles ne pourraient, dès lors, se former qu'avec l'autorisation du Gouvernement. » — Le ministre du commerce a fait aussi la même déclaration presque en termes identiques. V. sur ces points, MM. Rivière, *Comm. de la loi sur les soc.*, n. 418 et suiv.; Mathieu et Bourguignat, *id.*, n. 334 et suiv.

seil d'Etat du 1er avril 1809 et du décret du 18 nov. 1810, en ce que le jugement attaqué a refusé de reconnaître à la société dont il s'agissait, les caractères d'une société anonyme, ou tout au moins d'une association de la nature des tontines, qui ne pouvait avoir d'existence légale qu'en vertu de l'autorisation du Gouvernement.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu l'avis du Conseil d'Etat du 1er avril 1809 et le décret du 18 nov. 1810;—Attendu que la société fondée et dirigée par Bordes a pour titre : « l'Ordre, bourse commune des pères de famille, pour faciliter aux jeunes gens appelés sous les drapeaux l'exonération du service militaire, agissant pour les enfants de tout âge, pour toute la France; » que de ce titre, imprimé en tête de la police produite au procès, il résulte que ladite société n'est pas limitée à l'année du tirage, et qu'elle peut prendre les enfants dès leur naissance, s'il convient aux pères de famille de les assurer de la sorte; — Attendu que, d'après ses statuts, elle ne se borne pas à la formation d'un fonds commun à répartir entre les assurés tombés au sort; qu'elle offre aussi en perspective aux associés la chance de bénéfices à provenir soit des décès survenus avant le tirage parmi les assurés, soit des dommages-intérêts encourus, dans certains cas prévus, par les membres de l'association; que ces bénéfices doivent servir non-seulement à l'exonération des jeunes gens appelés sous les drapeaux, mais aussi à leur créer des ressources pour le cas où, quoique libérés par le sort, ils voudraient suivre la carrière militaire; que cette association, contractée pour toute la France, entre personnes inconnues les unes aux autres, est placée sous la direction d'un gérant et de nombreux agents nommés par lui; que s'il est stipulé par les statuts que le montant des souscriptions sera déposé par les associés entre les mains de tiers choisis par eux, le gérant se réserve le droit d'en faire la répartition entre les assurés appelés par le sort à faire partie du contingent, au moyen de mandats tirés par lui, après le prélèvement de ses frais et honoraires, et, en outre, celui d'administrer directement les fonds provenant des bénéfices et dommages-intérêts acquis à la société;—Attendu que, constituée dans ces conditions, auxquelles se mêlent des combinaisons aléatoires, la société l'*Ordre* tient de la nature des tontines; qu'à ce titre, elle tombe sous l'application de l'avis du Conseil d'Etat du 1er avril 1809 et du décret du 18 nov. 1810, aux termes desquels les établissements tontiniers sont soumis à l'autorisation gouvernementale;—Attendu qu'il est constaté en fait qu'elle n'a point été autorisée; qu'en conséquence, elle n'a pas d'existence légale; — D'où il suit qu'en la déclarant valable, nonobstant le défaut d'autorisation, et par suite en donnant force obligatoire au mandat tiré par Bordes, en sa qualité de gérant, sur Demouy, et endossé par lui, en la même qualité, au profit de Voinchet, le jugement attaqué a violé les dispositions de l'avis du Conseil d'Etat et du décret ci-dessus visés;—Casse, etc.

Du 4 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Brugnon et Jagerschmidt, av.

CASS.-REQ. 24 décembre 1867.

CONTRAT DE MARIAGE, PAYS ÉTRANGER, STATUT PERSONNEL, DONATION, RÉVOCATION.

Le contrat de mariage passé en pays étranger entre un Français qui y était établi et une étrangère, est valable, ainsi que les conventions matrimoniales qu'il renferme, bien que ce contrat soit postérieur au mariage, si la loi étrangère (telle, par exemple, que la loi espagnole) admet la validité d'un pareil contrat : il s'agit ici de l'application, non du statut personnel, mais de la règle locus regit actum (1). (C. Nap., 3 et 1394.)

La donation faite entre époux par un contrat de mariage postnuptial passé en Espagne, doit, malgré la révocation contenue dans le testament ultérieur de l'époux donateur, et bien que la législation espagnole reconnaisse, comme la législation française (art. 1096, C. Nap.), *la révocabilité des donations entre époux faites pendant le mariage, recevoir son exécution si elle a les caractères d'une donation* propter nuptias : *de telles donations étant, d'après la loi romaine (suivie en Espagne), irrévocables, bien que postérieures à la célébration du mariage* (2).

---

(1) Un arrêt de la Cour de Montpellier du 25 avril 1844 (P.1845.1.162.—S. 1845.2.7) avait déjà posé en principe, comme le fait celui que nous recueillons, au sujet d'un contrat de mariage passé, en Espagne, après la célébration du mariage, que « les dispositions des art. 1394 et 1395, C. Nap., ne créent pas une incapacité personnelle de contracter, et ne peuvent être considérées comme rentrant dans le statut personnel et susceptibles, comme telles, de suivre le Français en pays étranger, conformément à l'art. 3, C. Nap. » Telle est aussi l'opinion de MM. Mailher de Chassat, *Tr. des statuts*, n. 99 et suiv., 191 et suiv.; Bellot des Minières, *Contr. de mar.*, t. 1, p. 34; Troplong, *id.*, t. 1, n. 179; Rolland de Villargues, *Rép.* vº *Contr. de mar.*, n. 55; V. aussi une consultation de M. Sirey, *anc. Collect.*, t. 17, p. 217. V. toutefois MM. Fœlix et Demangeat, *Tr. dr. intern.*, t. 1, n. 60, 90 et suiv.

(2) Cette décision se relie à celle qui précède. D'une part, en effet, dès qu'il est admis que le contrat de mariage passé en Espagne, entre un Français et une Espagnole, est valable quoique postérieur à la célébration du mariage, il est naturel que

(Potier C. veuve Potier.)

Le 1er janv. 1860, le sieur Gaspard Potier, sergent au 74e de ligne, qui s'était réfugié en Espagne après avoir déserté, contracta mariage civilement avec la demoiselle Francesca Sala; le mariage religieux n'eut lieu que le 7 du même mois; dans l'intervalle, et le 4 janvier, les conditions civiles de cette union furent rédigées devant notaire. Le contrat alors signé reconnut à Francesca Sala une dot de 3,000 francs, et Gaspard Potier y fit donation à celle-ci, à titre de gain de survie, de l'usufruit de la totalité des biens qu'il laisserait lors de son décès, à condition qu'elle ne se remarierait pas. — Le 10 sept. 1862, décès de Gaspard Potier, laissant un testament, en date du 20 avril précédent, par lequel : 1° il lègue à son épouse une pension annuelle et viagère de 600 fr., qui devra être élevée à 1,000 fr. en cas d'insuffisance; 2° il donne à sa sœur, la dame Astrié, tout ce qui pourra lui revenir de sa grand'mère. — La dame Francesca Sala a demandé la délivrance du legs en usufruit qui lui avait été fait dans son contrat de mariage, et, par voie de suite, le partage de tous les biens qui pouvaient être indivis entre la succession de son mari et les frères et sœurs de ce dernier. — Les héritiers Potier ont répondu que le contrat de mariage signé entre les sieur et dame Gaspard Potier était nul comme ayant une date postérieure au mariage; et qu'en tout cas, la donation en usufruit y contenue avait été révoquée par le testament olographe du 20 avril 1862.

7 avril 1865, jugement du tribunal de Toulouse qui statue en ces termes :—« Attendu que les défendeurs soutiennent que les conventions matrimoniales de Gaspard Potier doivent être régies, quant à leur exécution, par les lois françaises, et que, passées après l'acte civil du mariage, elles sont nulles, aux termes des art. 1394 et 1395, C. Nap.;—Attendu, à cet égard, que le Français qui se marie en pays étranger peut, suivant les circonstances, être déclaré avoir eu l'intention de s'y marier sous l'empire des lois de ce pays; — Que Gaspard Potier ne pouvait pas rentrer en France, à cause de son état de désertion; qu'il a établi son domicile conjugal en Espagne, et qu'il y est resté jusqu'à l'époque de son décès; qu'il a par conséquent soumis ses conventions nuptiales aux lois de ce royaume;—Que, d'après le dernier paragraphe de l'art. 23 du statut espagnol, la femme peut se constituer une dot ou l'augmenter, soit avant, soit après la célébration du mariage;—Qu'ainsi, le contrat de mariage dont il s'agit n'est pas nul pour avoir été passé le 4 janv., tandis que l'acte civil est du 1er du même mois;—En ce qui concerne la révocabilité du don en usufruit ci-dessus énoncé :—Attendu que les dispositions de l'art. 23 du statut précité ne sont relatives qu'à la faculté accordée à la femme de se constituer une dot, ou de l'augmenter après son mariage, mais qu'elles n'autorisent pas les donations entre époux; — Que l'art. 35 du même statut prohibe ces donations après le mariage, à moins qu'elles n'aient pas appauvri celui qui les a faites, et les déclare valables, si le donateur est décédé sans les avoir révoquées par paroles ou par actions; — Qu'une donation de gain de survie, ne recevant son exécution qu'après la mort du donateur, ne le rend pas plus pauvre; qu'elle pourrait donc recevoir son effet si elle n'avait pas été révoquée; — Qu'aux termes des lois romaines, les donations faites *propter nuptias* étaient seules irrévocables; que le statut espagnol mentionne aussi des donations faites à la future épouse à titre de « *Arras*, » avant le mariage qui ont aussi le même caractère d'irrévocabilité; —Que la donation d'usufruit dont s'agit a été faite après la célébration du mariage; qu'elle n'a pas été la cause déterminante d'une union qui était déjà consommée; qu'il n'y a pas de réciprocité dans la stipulation des gains de survie; qu'il s'agit par conséquent d'une donation faite pendant le mariage par l'un des époux, et par suite révocable;—Attendu que, pour échapper à cette conséquence, on soutient que cette donation a été faite en considération de la dot qui était constituée, et qu'elle se rattache par ce motif à des conventions matrimoniales;—Que la dot est destinée à supporter les charges du mariage, mais qu'elle est inaliénable, et doit être remboursée à l'épouse ou à ses héritiers après la dissolution du mariage; que le mari n'y trouve d'autre avantage que d'en consacrer les revenus à l'entretien de la famille dans un intérêt commun; qu'ainsi l'administration de ses revenus ne saurait être assimilée à un gain de survie stipulé après la mort d'un époux; qu'il n'y a pas de réciprocité entre les deux conventions, et le don d'usufruit fait après le mariage forme une donation particulière soumise aux conditions qui la régissent; qu'il suit de là que Gaspard Potier a seul fait une donation à son épouse; que cette donation n'a pas eu pour effet de déterminer le mariage, qui était déjà consommé; qu'il s'agit donc d'une donation faite pendant le mariage et pouvant être révoquée aux termes de l'art. 35 du statut susénoncé;— Attendu, quant à cette révocation, que, dans son testament susdaté, Gaspard Potier charge sa mère de payer à sa femme une pension an-

les stipulations qu'un tel acte renferme, et notamment les donations qui sont faites en vue du mariage, aient le même caractère d'irrévocabilité que si le contrat eût été passé antérieurement à la célébration. D'autre part, il s'agissait, dans l'espèce, de donations *propter nuptias*; or, en Espagne, de telles donations, bien que faites pendant le mariage, sont irrévocables. Sous ce rapport donc encore, la donation était protégée par la maxime *Locus regit actum*.

nuelle de 600 fr.; qu'il stipule que cette pension cesserait dans le cas où sa femme viendrait à se remarier ; — Qu'il prévoit le cas où cette pension serait insuffisante et devrait être augmentée jusques à 1,000 fr. par René et François, ses deux frères ; qu'enfin il déclare que si sa femme consentait à habiter avec sa famille, tous ses revenus seraient consacrés à son entretien ; — Que ces diverses dispositions démontrent clairement que Gaspard Potier a voulu faire une nouvelle donation d'usufruit à son épouse, et a révoqué ainsi par son testament celle qui était contenue dans son contrat de mariage; — Par ces motifs, etc. »

Sur l'appel, et le 7 mai 1866, arrêt de la Cour de Toulouse, ainsi conçu :— « Attendu que les premiers juges, en se fondant sur des motifs que la Cour adopte, ont à bon droit déclaré valable le contrat de mariage du 4 janv. 1860, passé à Viella, province de Lérida, royaume d'Espagne, entre Gaspard Potier et Francesca Sala ; mais qu'ils ont en même temps jugé que la donation d'usufruit faite dans cet acte par l'époux à l'épouse avait pu être et avait été révoquée ;—Attendu, sur ce point, que si, d'après la loi française, les conventions nuptiales doivent nécessairement précéder la célébration du mariage, la même règle n'est point prescrite dans la province de Catalogne, comprenant celle de Lérida, dans laquelle est située la petite ville de Viella, lieu du contrat ; — Attendu que la coutume observée dans ce pays, conforme au droit romain, dont les principes, à défaut de loi spéciale ou de statut contraire, y sont encore en vigueur, autorise les accords matrimoniaux redigés postérieurement au mariage;—Attendu que la détermination de l'époque où le pacte est conclu ne tient pas aux conditions substantielles de l'acte lui-même, dont la validité est subordonnée à l'observation des formes usitées dans le pays où il a été passé ; qu'ainsi le contrat du 4 janv. 1860, quoique postérieur au mariage, imprime aux stipulations qu'il renferme le caractère et la valeur légale qui s'attachent aux conventions matrimoniales ;— Attendu que si, d'après la législation espagnole comme sous l'empire du droit romain, en cela conforme aux dispositions de la loi française, les donations faites entre époux pendant le mariage sont toujours révocables, cette règle ne saurait s'appliquer à une donation écrite dans un contrat de mariage, juridiquement reconnu et qualifié comme tel, quoique postérieur à la célébration ; que, dans ce cas, en effet, il ne s'agit plus d'une libéralité ordinaire faite entre époux durant le mariage, mais d'une donation qui n'a pas le caractère d'un acte purement gratuit, qui est intimement liée au mariage lui-même, dont elle est, par présomption légale, l'une des conditions, comme elle est l'un des éléments constitutifs d'un pacte de famille, sur la foi duquel l'union est fondée ; d'où il suit que le don d'usufruit stipulé dans les accords nuptiaux du 4 janvier était irrévocable au même titre que la dot constituée par les parents de l'épouse, irrévocable comme le contrat dont il est partie intégrante ;—Attendu, dès lors, que la révocation écrite dans le testament de l'époux donateur ne peut avoir aucun effet légal et qu'elle doit être considérée comme non avenue; qu'il y a lieu, par suite, d'infirmer sous ce rapport la décision des premiers juges, et d'ordonner en conséquence que Francesca Sala, veuve Potier, sera admise à faire valoir dans la succession de son mari les droits qu'elle tient de son contrat de mariage ; — Par ces motifs, réforme quant à ce, etc. »

Pourvoi en cassation par les héritiers Potier, pour violation des art. 3, 1096, 1394, 1395, C. Nap., 1° en ce que l'arrêt attaqué a admis la validité de stipulations matrimoniales passées à l'étranger, par un Français, postérieurement à son mariage, et ce, particulièrement à l'égard d'immeubles situés en France; 2° en ce que le même arrêt a déclaré irrévocable une donation faite, en Espagne, par un époux à son conjoint, postérieurement à la célébration du mariage, quoique en Espagne, aussi bien qu'en France (art. 1096, C. Nap.), de pareilles donations soient toujours susceptibles de révocation.—Le législateur français, a-t-on dit, a voulu que les stipulations matrimoniales fussent irrévocablement fixées avant la célébration du mariage. C'est là une mesure d'ordre public, ainsi que l'enseigne expressément M. Troplong qui dit (*Contr. de mar.*, n. 174) que, par son essence, le contrat de mariage est un contrat *anté-nuptial*. Or, suffirait-il donc à un Français, pour se soustraire à l'application de ce principe, de passer la frontière et d'aller se marier en pays étranger? Si, spécialement, il passe en Espagne, voici la législation qu'il y trouvera : non-seulement le contrat peut avoir lieu après le mariage, mais il peut y avoir autant de contrats de mariage successifs qu'il plaira aux époux. Si cette législation peut être invoquée par un Français, à raison du seul fait de son mariage contracté en Espagne, c'est là le renversement absolu de la loi française. Est-ce possible? Non, car il y a là un statut personnel auquel le Français reste soumis. « Le fait des époux, dit, en effet, M. Fœlix, dans son *Tr. de dr. internat.*, qui s'unissent par mariage, reçoit, quant aux biens, sa direction par la loi personnelle du mari, et cette loi exerce son empire même sur ceux des biens immeubles appartenant aux époux qui se trouvent situés hors du territoire pour lequel cette loi a été rendue. »—Vainement, pour repousser ce principe, l'arrêt attaqué s'appuie-t-il sur la règle *locus regit actum*. Il ne s'agit pas ici de savoir si le contrat a été rédigé ou non dans la forme voulue par la loi française, mais bien s'il l'a été à l'époque prescrite par cette loi; or, la question de temps n'est pas une question de forme, mais bien une question de capacité. Le Fran-

çais, capable de faire un contrat avant le mariage, n'est plus capable de le faire une fois le mariage accompli. Les règles concernant le pacte nuptial appartiennent essentiellement au statut personnel parce que ces dispositions ne sont que des corollaires de l'organisation générale de la famille et du mariage (V. Fœlix et Demangeat). De là il suit que le contrat de mariage auquel il a été procédé en Espagne postérieurement à la célébration du mariage n'a aucune valeur en France. — En tous cas, et en admettant même que le contrat de mariage dont excipait la défenderesse éventuelle dût être réputé valable, la donation renfermée dans ce contrat demeurait évidemment sans effet, puisqu'elle avait été révoquée par un testament ultérieur, et qu'aux termes de l'art. 1096, C. Nap., conforme en cela à la loi espagnole, les donations entre époux faites pendant le mariage sont toujours révocables. En vain l'arrêt attaqué prétend-il qu'il ne s'agissait pas, dans l'espèce, d'une libéralité ordinaire, mais d'une donation « qui, dit-il, est intimement liée au mariage lui-même, dont elle est, par présomption légale, l'une des conditions, comme elle est aussi l'un des éléments constitutifs du pacte de famille sur la foi duquel l'union est fondée. « Cette objection tombe dès qu'il s'agit d'une donation qui, faite postérieurement au mariage, n'a pu (comme l'a fait très-bien remarquer le jugement de première instance) être la cause déterminante d'une union qui était déjà consommée. Reste donc, dans toute sa force, le principe posé par l'art. 1096, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la première branche du moyen, prise d'une prétendue violation des art. 3, 1394, 1395 et 1396, C. Nap. : — Attendu que la forme des conventions matrimoniales est régie par la loi du pays où le mariage a lieu ; — Que la loi espagnole, conforme, en cela, au droit romain dont elle emprunte les règles, autorise les conventions matrimoniales passées postérieurement au mariage ; — Que Gaspard Potier s'est marié en Espagne, où il avait établi son domicile conjugal ; que, dès lors, ses conventions matrimoniales étaient régies, quant à leur forme, non par les art. 1394 et 1395, mais par la loi espagnole ;

Sur la deuxième branche tirée de la prétendue violation de l'art. 1096, C. Nap. : — Attendu que, d'après la loi romaine, suivie en ce point en Espagne, la donation *propter nuptias*, quoique faite postérieurement à la célébration du mariage, n'en est pas moins irrévocable ; — Attendu qu'en même temps que Gaspard Potier faisait à sa femme la donation en usufruit dont la nullité a été demandée, le père de l'épouse constituait au profit de sa fille une dot déterminée au contrat ; — Que la donation dont s'agit avait donc tous les caractères d'une donation *propter nuptias*, et qu'elle a été, à bon droit, déclarée irrévocable ; — Rejette, etc.

Du 24 déc. 1867.— Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-civ. 26 août 1867.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., ROUTE IMPÉRIALE, COMMUNE, OFFRES.

Au cas d'expropriation pour les travaux de rectification et d'élargissement d'une route impériale, les offres sont valablement faites par la commune qui, moyennant une subvention de l'Etat, se trouve chargée d'exécuter l'entreprise à ses risques et périls; et qui, subrogée aux droits de l'administration, a été autorisée à faire les acquisitions nécessaires à l'exécution de cette entreprise. (L. 3 mai 1841, art. 23.)

L'exproprié qui a discuté les offres devant le jury, n'est pas recevable à se faire un moyen de cassation de ce que le chiffre de ces offres avait été changé par des conclusions signées de l'avocat de l'expropriant, sans mandat suffisant à cet effet, alors surtout que l'indemnité allouée est supérieure à celle offerte. (L. 3 mai 1841, art. 23 et 39.)

(Dupont C. ville de Nantes.)

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen :— Attendu qu'aux termes du décret du 4 mai 1864, inséré au *Bulletin des lois*, l'Etat contribue aux dépenses que nécessite la continuation des travaux de rectification et d'élargissement des routes impériales nos 23 et 37 pour une somme de 708,000 fr., moyennant laquelle la ville de Nantes reste chargée d'exécuter l'entreprise à ses risques et périls ; — Attendu que le même décret porte que la ville de Nantes, subrogée aux droits de l'administration, est autorisée à faire l'acquisition des terrains et bâtiments nécessaires à l'exécution de cette entreprise, en se conformant aux dispositions du titre 2 et suivants de la loi du 3 mai 1841 ;— Qu'il résulte de ces dispositions que la ville de Nantes était, relativement à tout ce qui concerne l'entreprise de ces travaux, aux droits de l'Etat, et avait ainsi qualité et droit pour suivre le règlement des indemnités à allouer à raison des expropriations faites dans l'intérêt de cette entreprise ; — Qu'il suit de là qu'en statuant sur les offres que la ville de Nantes a faites en la qualité qui lui était attribuée par le décret précité, la décision du jury et l'ordonnance du magistrat directeur n'ont violé aucune loi ; — Que le moyen, en ce qui concerne sa première branche, n'est donc pas fondé ;

Qu'il ne l'est pas davantage en ce qui concerne la seconde branche ;—Que si, en effet, le procès-verbal constate, d'une part, que c'est l'avocat de la ville, et non son avoué, qui, par des conclusions signées de lui, a élevé à 84,000 fr. le chiffre des offres, il établit, d'autre part, que Dupont n'a point protesté contre ces offres, qu'il les a discu-

tées, et a obtenu du jury une somme supérieure à celle qui était offerte ; — Qu'il faut reconnaître ainsi qu'alors même que l'avocat de la ville n'aurait pas eu mandat suffisant, Dupont serait inhabile à s'en plaindre aujourd'hui ; — Qu'il suit de là que, sous ce rapport encore, ni la décision du jury ni l'ordonnance du magistrat-directeur n'ont violé aucune des dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ; — Rejette, etc.

Du 26 août 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Morin, Bosviel et Fosse, av.

CASS.-civ. 31 décembre 1867.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., JURY, JURÉ SUPPLÉMENTAIRE.

Est nulle la décision du jury à laquelle a concouru un juré supplémentaire, lorsque rien ne constate l'absence, l'empêchement ou la récusation du juré titulaire remplacé (1). (L. 3 mai 1841, art. 34.)

Et cette nullité n'est pas couverte par la comparution des parties et par leur silence (2).

(Reid C. comm. de Trouville.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 34, § 4, et 42 de la loi du 3 mai 1841 ; — Attendu qu'il résulte du procès-verbal que, lors de l'appel des jurés titulaires, deux de ces jurés, Lecœur et Bellon, ont été rayés comme n'ayant point l'âge légal ; que deux autres jurés titulaires, Guerrier et Vivien, ont été récusés ; qu'en conséquence, il restait encore douze jurés titulaires, parmi lesquels Vasse, inscrit le cinquième sur la liste, n'a été l'objet d'aucune mention d'absence, d'empêchement ou de récusation ; que, néanmoins, il n'a point été compris au nombre des douze jurés appelés à former le jury de jugement, et que l'on y a fait entrer le juré supplémentaire Moullien ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 34, § 4, de la loi du 3 mai 1841, la réduction des jurés au nombre de douze pour composer le jury de jugement s'opère en retranchant les derniers noms inscrits sur la liste, et qu'il n'est pas permis de suivre un autre ordre que celui qui est ainsi prescrit par la loi ; que c'est donc en contravention à cet article que Vasse, juré titulaire, a été exclu du jury de jugement et que le juré supplémentaire Moullien y a été appelé ; que, par là, les parties ont été privées d'un juré qui leur était acquis, et que, d'autre part, une personne sans caractère légal a siégé comme juré ; — Attendu que la régularité de la composition du jury tient à l'ordre des juridictions, et que le vice de composition n'est couvert ni par la comparution des parties ni par leur silence; d'où il suit que la décision attaquée a été rendue en violation des dispositions susvisées; — Casse, etc.

Du 31 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Quénault, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Monod et Housset, av.

CASS.-civ. 14 janvier 1868.

ENREGISTREMENT, REMPLOI, ACCEPTATION ULTÉRIEURE, TRANSCRIPTION.

L'acceptation par une femme mariée de la déclaration de remploi de ses propres que son mari a faite dans un contrat d'acquisition antérieur, n'est pas passible du droit proportionnel de mutation (3). (C. Nap., 1435 ; L. 22 frim. an 7, art. 4 et 69, § 7, n. 1 ; L. 28 avril 1816, art. 52.)

Mais cette acceptation donne lieu au droit de transcription hypothécaire de 1 fr. 50 p. 100 (4). (L. 28 avril 1816, art. 54.) — Rés. par le jugement.

(1-2) Ce sont là deux points certains. V. Cass. 20 (ou 29) déc. 1847 (P.1848.1.127.—S.1848.1.297); 17 fév. 1851 (P.1851.1.464.—S.1851.1.272); 4 juill. 1855 (P.1855.2.120.—S.1856.1.177) et 11 juill. 1859 (P.1860.352.—S.1859.1.958). Tous les auteurs sont également d'accord pour enseigner que l'ordre à suivre, d'après l'art. 34 de la loi du 3 mai 1841, dans la réduction des jurés au nombre de douze pour le jury du jugement, doit être observé à peine de nullité. V. MM. Delalleau et Jousselin, t. 1er, n. 538 ; Daffry de la Monnoye, p. 218 ; de Peyronny et Delamarre, n. 411 ; Malapert et Protat, n. 224 ; Arnaud, *Manuel du direct. du jury*, n. 251 et 256 ; Dufour, *Dr. admin. appliq.*, t. 5, n. 412.

(3-4) Pour que le mari ne puisse assigner à la femme, en remplacement de ses propres, des valeurs désavantageuses, le Code Napoléon a soumis la validité du remploi à l'acceptation de la femme : « La déclaration du mari, porte l'art. 1435, C. Nap., que l'acquisition est faite des deniers de la femme et pour lui servir de remploi ne suffit point, si ce remploi n'a été formellement accepté par la femme. » Bien que cette disposition se trouve placée au chapitre du régime de communauté, il est certain qu'elle s'applique également au régime dotal. V. Cass. 2 mai 1859 (P.1859.731. — S.1859.1.293), et les autorités citées dans les observations jointes à Agen, 20 juill. 1858 (P.1859.731.— S.1859.2.1). Et l'on ne distingue pas pour cela entre les remplois du prix de biens déjà aliénés et ceux qui ont eu lieu en vue seulement de ventes projetées : les remplois *in futurum* sont valables comme les autres. V. Cass. 5 déc. 1854 (P.1855.2.582. — S.1855.1.353) et 6 janv. 1858 (P. 1858.733. — S. 1858.1.273).

Mais quand l'acceptation du remploi intervient après l'acte de remploi, quels sont ses effets sur la propriété antérieure des biens? Nul doute d'abord à l'égard des tiers. La question, posée lors de la discussion de l'art. 1435, C. Nap., au Con-

(Enregistr. C. Fouques.)

Par leur contrat de mariage du 10 avril 1822, les époux Fouques se sont soumis au régime dotal. L'art. 3 de ce contrat est ainsi conçu : « Quoique mademoiselle Payan (la

---

seil d'Etat, a été formellement résolue dans le sens du maintien des charges et des aliénations, consenties par le mari. « L'immeuble, a dit Tronchet, est conquêt de communauté tant que, par son acceptation, la femme n'en a pas fait un propre. » (Locré, t. 13, p. 195). La doctrine et la jurisprudence n'hésitent pas sur ce point. V. *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Communauté*, n. 884 *bis* et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Remploi*, n. 36 et suiv. — La femme qui se décide à accepter l'immeuble le reçoit donc grevé des hypothèques consenties par le mari, et si elle veut s'en affranchir, il faut qu'elle accomplisse les formalités de la purge. Aussi l'acte d'acceptation est-il, comme l'a décidé le jugement attaqué, susceptible d'être transcrit, et passible, à ce titre, du droit proportionnel de 1 fr. 50 c. pour cent établi par l'art. 54 de la loi du 28 avril 1816. V. Cass. 3 juill. 1850 (P.1850.2.79.—S.1850.1.678), 18 avril et 7 juin 1853 (P.1853.1.267 et 1853.2.53.—S. 1853.1.385 et 605). V. aussi Trib. d'Abbeville, 22 mars 1852 et 12 juin 1855; de Saint-Quentin, 21 fév. 1855, et du Havre, 30 août 1855 (P. Bull. d'enreg., art. 258, 387, 341 et 387); MM. Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v° *Remploi*, n. 1713; Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 1881. — V. cependant en sens contraire, MM. Mourlon, *Tr. de la transcript.*, t. 1, n. 60; Verdier, *Transcript. hypoth.*, t. 1, n. 138; Labbé, *Ratif. des actes d'un gér. d'aff.*, n. 75.

S'ensuit-il qu'entre les époux l'acceptation ne remonte pas au jour de l'acquisition, de manière que la femme ne soit pas réputée avoir toujours été propriétaire de l'immeuble acquis pour elle? La régie le prétendait dans l'espèce, et soutenait que l'acceptation du remploi faite *ex intervallo* produisait, en sa faveur, une transmission de propriété passible du droit de vente. Comment expliquer autrement, disait-elle, les effets du remploi? L'acceptation n'opère pas certainement à la façon d'une condition résolutoire, car les hypothèques et les aliénations consenties par le mari s'évanouiraient *ab initio*. Le mari n'agit pas non plus comme un mandataire dont le mandant doit exécuter les actes, puisque la femme conserve au contraire son droit d'option. Peut-il être assimilé à un porte-fort? Pas davantage. D'abord, la ratification de la femme l'obligerait directement envers le vendeur, en faisant disparaître l'engagement personnel du mari; or, il est certain que celui-ci demeure tenu au paiement du prix. En second lieu, la femme aurait, comme toute autre personne, le droit de ratifier l'opération jusqu'à son décès, tandis que la faculté d'acceptation s'éteint avec la dissolution de la communauté et la séparation de biens. Il n'y a donc que l'hypothèse de la promesse de vente pour rendre bien raison de tous ces effets.

La Cour a justement écarté cette doctrine. Elle avait l'inconvénient grave d'assimiler le remploi à une vente entre époux, et de se heurter ainsi à la prohibition dont un tel contrat est l'objet dans l'art. 1595, C. Nap., lorsque, comme dans l'espèce, il ne s'agit pas de rembourser à la femme le montant de ses reprises liquidées après séparation de biens. Le mari est un mandataire *sui generis*, dont les pouvoirs reflètent le caractère particulier de son droit sur la dot et sur les choses fongibles de la femme. « Le tort de la régie, a très-bien dit M. l'avocat général Blanche, dans le réquisitoire sur lequel est intervenu notre arrêt, est de persister à ne voir dans les règlements entre époux que des conventions spéculatives semblables à celles qui interviennent entre des étrangers. Le mariage est une société particulière fondée sur des bases bien différentes des associations ordinaires, et créant au mari une position spéciale dont on apprécierait inexactement la nature en voulant l'assimiler aux effets d'un autre contrat. Il n'est ni un mandataire proprement dit, ni un simple gérant d'affaires ou un porte-fort; mais il tient de tout cela en même temps, et s'il est souvent besoin de combiner les résultats de ces divers contrats pour rendre raison de tous ses actes, du moins est-il certain qu'il s'agit toujours d'une administration pour autrui. »

La Cour de cassation ne s'était pas encore occupée directement de la question, bien que cependant l'on puisse peut-être invoquer dans le sens de la solution ci-dessus l'esprit d'un arrêt antérieur du 29 mai 1816. Mais la doctrine s'est unanimement prononcée contre le système de la régie. En matière civile, Pothier dit catégoriquement, au n. 200 de son *Traité de la communauté*, que la ratification de la femme ayant un effet rétroactif, l'héritage sera censé avoir été, dès l'instant de l'acquisition, acquis par elle et avoir toujours été propre de subrogation. M. Troplong, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 1155, trouve cette proposition incontestable dans les rapports d'époux à époux. Et c'est aussi l'avis de MM. Pont et Rodière, *Contr. de mar.*, 2e édit., t. 1, n. 674; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 644, note 10, p. 114; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 507; Labbé, *op. cit.*, n. 89 à 96; Mourlon, *op. cit.*, n. 54. — Faisant l'application de ce principe au droit d'enregistrement, les auteurs enseignent, comme le juge aujourd'hui la Cour, que l'acceptation de la femme opère à la façon d'une ratification, et ne donne pas lieu au droit de vente. V. MM. Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 262; Mourlon, *loc. cit.*; Championnière et Rigaud, *Dr. d'enreg.*, t. 4, n. 2851.

Tout en approuvant en ce point la doctrine de notre arrêt, nous ferons remarquer qu'il ne faudrait pas adopter sans précaution ce motif donné par la Cour que le mari avait d'ailleurs reçu par son contrat de mariage le mandat d'effectuer le remploi. Le mari auquel, comme dans l'espèce, le contrat se borne à imposer en termes généraux l'obligation du remploi ne devient pas un mandataire ordinaire dont la femme doive ratifier tous les actes. Elle conserve au contraire sa faculté d'option; et pour qu'il en fût autrement, il

future) soit mariée sans constitution de dot générale, M. Fouques, pendant toute la durée de leur mariage, aura la faculté de vendre, échanger ou autrement aliéner tous les immeubles dotaux de la future épouse, avec le consentement de celle-ci et à la charge d'en faire immédiatement le remploi sur des immeubles solidement acquis et de même valeur, lesquels seront également dotaux. » Le 25 juill. 1853, le sieur Fouques acheta le domaine de Belleplaine, moyennant 15,000 fr. payables à divers termes, en stipulant que « cette acquisition était destinée à servir, pour partie, à sa femme, de remploi des propriétés qu'il a pu ou *pourra aliéner* pour elle. »

La dame Fouques n'est point intervenue au contrat. Après plusieurs paiements à valoir sur le prix, et dont les quittances notariées ne rappellent point la mention de remploi, le sieur Fouques versa un nouvel à-compte le 30 juin 1860. Dans la quittance, il rappela sa déclaration de remploi de 1853; et annonça que par divers actes notariés il avait aliéné des propres de sa femme pour une somme de 20,427 fr., et que son intention était de remplacer les biens aliénés par le domaine de Belleplaine jusqu'à concurrence de sa valeur. Cette quittance se terminait par l'intervention de la dame Fouques, et sa déclaration qu'elle acceptait formellement le domaine de Belleplaine comme remploi de ses propriétés vendues. — Cet acte fut enregistré au droit fixe de 2 fr. quant à l'acceptation.—Mais la régie trouva la perception insuffisante. Selon elle, l'acceptation de la dame Fouques, ayant été donnée après la déclaration de remploi, ne devait avoir d'effet que du jour de sa date, et transportait, à partir seulement de cette époque, sur la tête de la femme, une propriété qui avait jusqu'alors appartenu au mari, ce qui justifiait la perception d'un droit de vente. Tout au moins était-il dû le droit de transcription de 1 fr. 50 p. 100 établi par l'art. 54 de la loi du 28 avril 1816 pour tous les actes de nature à être transcrits, puisque l'acceptation de la femme était sans effet rétroactif à l'égard des tiers.

Sur l'opposition à la contrainte décernée en conséquence par la régie contre les époux Fouques, est intervenu, le 27 nov. 1862, le jugement suivant, du tribunal de Tarascon : — « Attendu que les remplois par anticipation sont valables sous le régime de la communauté, comme sous le régime dotal, et que, dans l'un et l'autre cas, ils offrent légalement aux époux les moyens de faire des acquisitions avantageuses qui doivent être soldées avec le prix d'aliénations ultérieures; qu'il importe donc peu, dans l'espèce, que le sieur Fouques ait avancé, de ses deniers personnels, le paiement d'une partie du prix du domaine de Belleplaine; qu'il suffit de constater que ce remploi anticipé avait été fait par le mari dans l'intention sérieuse et bien arrêtée d'en faire profiter sa femme, et que ce n'est que par une fausse appréciation des circonstances de la cause que l'administration a soutenu que ce n'était qu'un simple projet sans valeur, puisque, au moment de l'achat du domaine de Belleplaine, le mari avait déjà aliéné deux des quatre immeubles dotaux dont le prix a été employé sur cette propriété;—Attendu que, sans aucun doute, la déclaration de remploi contenue dans l'acte d'acquisition ne devient parfaite et ne produit son effet que par l'acceptation de la femme; qu'elle ne constitue, en réalité, qu'une offre qui peut être révoquée tant qu'elle n'a pas été acceptée, et que, jusqu'à ce moment, le mari propriétaire peut consentir des servitudes ou des hypothèques; mais qu'il faut soigneusement distinguer les effets de l'acceptation relativement aux tiers et aux époux; que, vis-à-vis des tiers, la femme est obligée de respecter les droits qui leur ont été conventionnellement conférés par son mari, sans que son acceptation ultérieure puisse être pour eux une cause d'éviction; qu'il n'en est pas de même en ce qui concerne les rapports d'époux à époux; qu'à cet égard, l'acceptation rétroagit au jour même de l'acquisition, de sorte que la femme est censée avoir immédiatement succédé au vendeur de l'immeuble cédé en remploi, et que, dans ce cas, l'acceptation du remploi, s'identifiant avec la déclaration, ne forme qu'un seul et même contrat, qui ne saurait donner lieu à un nouveau droit de mutation; — Sur les conclusions subsidiaires : — Attendu que le droit de transcription établi par la loi du 28 avril 1816, art. 54, découle de la nature même de l'acte, et non de l'existence des priviléges et hypothèques pesant sur l'immeuble; qu'il n'y a donc pas lieu de rechercher si, dans l'intervalle qui s'est écoulé entre l'acte d'acquisition du 25 juill. 1853 et l'acceptation du remploi du 30 juin 1860, le sieur Fouques a ou non hypothéqué le domaine de Belleplaine; qu'il importe seulement de constater que cette propriété pouvant être grevée, du chef du mari, de priviléges et hypothèques, l'acte de remploi est nécessairement de nature a être transcrit; d'où il suit que c'est avec raison que l'administration demande à percevoir le droit de 1 fr. 50 p. 100 sur le prix principal de l'acquisition; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la régie, pour violation des art. 4 et 69, § 7, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, et 52 de la loi du 28 avril 1816, et fausse application des art. 1435, C. Nap., 68, § 1, n. 23, de la loi du 22 frim. an 7, et 54 de la loi du 28 avril 1816, en ce que le jugement attaqué a décidé que l'ac-

faudrait que le mandat résultât d'une clause formelle; que la femme, par exemple, eût déterminé d'avance le mode de remploi. V. Cass. 2 mai 1859 (P.1859.731.—S.1859.1.293).

ceptation par une femme dotale de la déclaration de remploi de ses biens, que son mari a faite dans un contrat antérieur, n'est pas passible du droit proportionnel de mutation à titre onéreux.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Attendu qu'aux termes de l'art. 1435, C. Nap., la déclaration du mari, dans un contrat d'acquisition, qu'elle est faite pour tenir lieu à la femme de remploi, n'acquiert tout son effet qu'autant qu'elle est formellement acceptée par celle-ci; — Attendu qu'il est de principe que cette déclaration du mari, lorsqu'elle est faite en termes généraux, et sans application précise à des propres de la femme déjà aliénés, s'étend à ceux qui ne le seront que par la suite, et que l'acceptation en peut être valablement faite pendant toute la durée de la société civile des époux;—Attendu qu'une semblable acceptation équivaut, à l'égard du mari, à la ratification par le mandant des actes du mandataire, conformément à la maxime de droit: *ratihabitio mandato comparatur*; — Qu'à la vérité, en déclarant que l'immeuble est acquis pour servir de remploi à sa femme, le mari ne stipule pas comme un mandataire ordinaire, ni comme se portant fort dans les termes de l'art. 1120, C. Nap., puisqu'il est, en tout état de cause, directement obligé envers le vendeur, et demeure acquéreur pour son compte en cas de refus de la femme; mais qu'au point de vue de sa responsabilité vis-à-vis de cette dernière, il tient de la loi, et que spécialement, dans la cause, Fouques tenait en outre de son contrat de mariage qui le soumettait au régime dotal, avec obligation d'employer en acquisition d'immeubles le prix des propres de la défenderesse, un mandat d'une nature particulière et d'un accomplissement subordonné à l'acceptation de sa femme; — Attendu, d'autre part, que l'acceptation, lorsqu'elle intervient postérieurement à l'acquisition, rétroagit, entre les époux et sauf les droits des tiers, au jour du contrat, et rend la femme propriétaire de l'immeuble à compter de cette époque; qu'en conséquence, il ne s'opère pas alors plus de mutation de propriété du mari à la femme, que si celle-ci avait accepté le remploi par le contrat même;—Attendu, en fait, qu'il est constaté par le jugement attaqué que la femme Fouques a accepté, au cours du mariage, la déclaration de remploi faite par son mari dans le contrat d'acquisition du 25 juill. 1853; — D'où il suit qu'en décidant qu'il n'y avait pas lieu de soumettre l'acte de son acceptation au droit proportionnel de mutation, et en annulant, de ce chef, la contrainte décernée contre elle par la régie, le jugement attaqué, loin de violer les articles de loi invoqués par le pourvoi, en a fait une juste et exacte application; — Rejette, etc.

Du 14 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Lefebvre, av.

CASS.-CRIM. 6 décembre 1867.

CHASSE, INTENTION, EXCUSE.

Les infractions aux prescriptions de la loi sur la police de la chasse et aux arrêtés pris pour en assurer l'exécution dans l'intérêt de la conservation du gibier, doivent, quelles que soient la juridiction appelée à en connaître et la peine à prononcer, être considérées comme participant du caractère des contraventions de police, et ne sauraient, par suite, être excusées par l'intention (1), *dès qu'il est reconnu que leur auteur a agi librement et volontairement* (2).

En conséquence, les juges ne peuvent, en même temps qu'ils reconnaissent qu'un chasseur engagé dans une battue aux sangliers régulièrement autorisée, a fait feu librement et volontairement sur un chevreuil qui cherchait à traverser la ligne des chasseurs, refuser d'appliquer la peine encourue, en se fondant sur ce que le prévenu « a tiré inopinément, sans avoir eu le temps de la réflexion, et alors qu'il était dans une position peu favorable pour distinguer l'animal venant contre lui, » et en concluant de là « qu'il n'avait pas eu l'intention de tirer sur cet animal » (3).

(Ravacley.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen du pourvoi tiré de la violation des art. 12, § 1, et 20 de la loi sur la police de la chasse du 3 mai 1844 et 5 de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 16 nov. 1866: — Attendu que les infractions aux prohibitions de la loi sur la police de la chasse ou aux arrêtés pris pour en assurer l'exécution dans l'intérêt de la conservation du gibier, doivent être considérées, quelles que soient la juridiction appelée à en connaître et la peine à prononcer, comme participant du caractère

(1-2) Ce double point est certain. V. Cass. 16 nov. 1866 (P.1867.902.—S.1867.1.344), et le renvoi. — Jugé, néanmoins, que les infractions qualifiées contraventions par des lois spéciales, mais punies de peines correctionnelles, rentrent dans l'application de l'art. 365, C. instr. crim., qui prohibe le cumul des peines: Paris, 28 fév. 1868 (*infrà*, p. 340).

(3) Jugé aussi, par le tribunal d'Epinal, le 3 oct. 1862, *Monit. des trib.* 1864, p. 661, que le fait d'individus d'avoir tué avec un bâton un lièvre qui se présentait à eux inopinément, ne peut être excusé sous prétexte qu'en pareil cas le fait de chasse est spontané et irréfléchi. V. dans le même sens, MM. Gillon et Villepin, *Nouveau Cod. des chasses*, suppl., p. 1. V. toutefois, Bordeaux, 20 mars 1844 (S.1845.2.528), et l'arrêt précité du 16 nov. 1866.

des contraventions de police; — Que de pareils faits ne peuvent être excusés par l'intention, dès qu'il est reconnu que celui auquel ils sont imputés les a exécutés librement et volontairement; — Qu'il en assume, dans ce cas, la responsabilité et se soumet, par sa propre volonté, à toutes leurs conséquences pénales; — Et attendu, en fait, que l'arrêt attaqué n'a pas méconnu que le prévenu Alexandre Ravacley n'ait (dans la battue aux sangliers qu'avait autorisée le préfet du département) fait feu, librement et volontairement, sur un chevreuil qui cherchait à traverser la ligne des chasseurs; — Que ledit arrêt se borne à déclarer que Ravacley avait « tiré inopinément sans avoir eu le temps de la réflexion », alors qu'il était dans une position « peu favorable pour distinguer l'animal venant contre lui »;—Qu'en concluant de ces faits que le prévenu n'avait pas eu « l'intention de tirer sur cette pièce de gibier », l'arrêt attaqué a admis une excuse arbitraire, donné à l'acquittement de Ravacley une base illégale et violé les dispositions des divers articles ci-dessus visés; — Casse l'arrêt de la Cour de Besançon du 22 mai 1867, etc.

Du 6 déc. 1867.— Ch. crim.— MM. le cons. Legagneur, prés.; Nouguier, rapp.; Charrins, av. gén.; Gonse, av.

CASS.-CRIM. 6 juin 1867.

EXTRADITION, TRAITÉS INTERNATIONAUX, TRIBUNAUX, COMPÉTENCE.

L'existence, entre deux gouvernements, d'un traité d'extradition spécial à certains crimes déterminés, ne met pas obstacle à ce que l'extradition soit accordée pour d'autres crimes que ceux qui y sont spécifiés (1).

De tels traités, constituant des actes de haute administration, échappent à toute appréciation et à tout contrôle de l'autorité judiciaire, qui, lorsqu'elle est appelée à connaître du crime même pour lequel l'extradition a eu lieu, n'a pas à s'enquérir des motifs qui ont déterminé cette mesure (2).

(Quesson.)

Ainsi jugé sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour d'assises de la Charente du 8 mai 1867, rapporté dans notre vol. de 1867, p. 1029 (note *b*).

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la prétendue violation du traité d'extradition intervenu, en 1850, entre les gouvernements français et espagnol: — Attendu, en fait, que l'extradition de Jean Quesson a été accordée par le gouvernement espagnol au gouvernement français, en suite d'un mandat d'arrêt décerné contre ledit Quesson pour attentat à la pudeur consommé ou tenté, sans violence, sur un enfant âgé de moins de treize ans, et sur le vu de ce mandat; — Attendu que c'est pour ce même fait que l'accusé a comparu aux assises; qu'il y a été jugé et condamné; d'où il suit que l'acte d'extradition n'a pas eu d'autre effet que celui en vue duquel il a été demandé et obtenu; — Attendu qu'on excipe vainement de cette circonstance que le traité de 1850 ne mentionnait que les attentats à la pudeur dont auraient été victimes les enfants de onze ans;—Qu'en supposant que cette différence dans l'âge prévu au traité et l'âge énoncé dans la demande d'extradiction pût faire admettre qu'il ne s'agit pas d'un même crime, l'extradition ne devrait pas moins produire effet; — Que le gouvernement qui fait arrêter sur son territoire le prévenu d'un crime commis sur un autre territoire et le livre à la puissance qui le réclame pour le juger et le punir, use d'un droit qu'il puise dans sa propre souveraineté, et non dans les traités qu'il aurait pu conclure avec la puissance à laquelle ce prévenu appartient; — Que, sans doute, deux Etats peuvent s'engager à se livrer réciproquement ceux qui sont poursuivis pour crimes commis sur leurs territoires respectifs et déterminer les cas dans lesquels l'extradition devra être autorisée; mais que ces conventions ne peuvent faire obstacle à ce qu'elle soit accordée dans d'autres cas et pour d'autres crimes que ceux qui y sont spécifiés;

Attendu, d'ailleurs, que des actes de cette nature, constituant des conventions appartenant au droit des gens et des actes de haute administration, généralement motivés sur des nécessités ou même de simples convenances internationales, échappent à toute appréciation et à tout contrôle de l'autorité judiciaire, qui n'a pas à s'enquérir des motifs qui ont déterminé l'extradition, lorsque, comme il a été dit, elle est appelée à connaître du crime même pour lequel l'extradition a eu lieu; — Attendu qu'il ressort des motifs ci-dessus que la demande subsidiaire tendant à l'apport de l'acte d'extradition dont il s'agit, est sans objet et qu'elle doit être rejetée, ainsi que le moyen principal auquel elle se rattache; — Rejette, etc.

Du 6 juin 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Nouguier, rapp.; Charrins, av. gén.; Maulde, av.

CASS.-CRIM. 11 avril 1867.

COUR D'ASSISES, PUBLICITÉ.

Le principe de la publicité des débats doit se concilier avec le droit de police que la loi confère au président de la Cour d'assises. — Ainsi, le président peut, sans porter atteinte

---

(1-2) Ces décisions sont conformes aux principes exposés et développés dans les observations détaillées placées sous les arrêts de la Cour de cassation des 4, 25 et 26 juill. 1867 (P. 1867. 1029.—S.1867.1.409).

à ce principe, faire fermer momentanément les portes de la salle pour le maintien de l'ordre et la police de l'audience, si d'ailleurs les places réservées au public restent occupées (1). (C. instr. crim., 267 et 390.)

(Niochau.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu la requête du demandeur, tendant à être autorisé à s'inscrire en faux contre le procès-verbal des débats, en ce que ledit procès-verbal aurait, à tort, constaté la publicité des débats; ensemble les art. 7 et 51 de l'ordonn. de juill. 1837, et 6, tit. 10, de l'arrêt de règlement du 28 juin 1738; — En ce qui touche la demande en inscription de faux: — Attendu, que le demandeur articule, en fait: 1° que, pendant la plus grande partie de l'audience consacrée aux plaidoiries, et spécialement pendant les plaidoiries des défenseurs et pendant le résumé du président, les portes et grilles donnant accès à la salle d'audience ont été interdites au public par des factionnaires à ce préposés; 2° que, pendant que les portes étaient ainsi fermées, la partie de l'auditoire réservée au public était loin d'être entièrement remplie, et qu'elle renfermait un bon nombre de places vides et inoccupées; —Attendu que ces faits ne sont ni pertinents ni admissibles; qu'ils n'ont rien de contraire aux constatations du procès-verbal, et qu'ils ne sont pas exclusifs de la publicité que constate ledit procès-verbal;—Attendu que la publicité des débats est sans doute un principe essentiel de la procédure; mais que ce principe doit se concilier avec le droit de police que confère au président de la Cour l'art. 267, C. inst. crim.;—Attendu que le président de la Cour d'assises a toujours le droit, pour le maintien de l'ordre et la police de l'audience, de faire fermer momentanément les portes de la salle, si d'ailleurs les places réservées au public sont occupées et si la publicité des débats a été entière; — Par ces motifs, rejette la demande en inscription de faux et le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'assises d'Eure-et-Loir du 14 mars 1867, etc.

Du 11 avril 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.; Bozérian, av.

CASS.-CRIM. 26 septembre 1867.

ABUS DE CONFIANCE, CAUTIONNEMENT, NANTISSEMENT, COMMIS, PATRON.

La remise que fait un commis entre les mains de son patron d'une somme destinée à garantir la fidélité de sa gestion, constitue, non un contrat de cautionnement, *mais un véritable contrat de* nantissement, *dont la violation tombe sous l'application de l'art.* 408, *C. pén.* (2). (C. Nap., 2011, 2041 et 2071.)

(Villet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la fausse interprétation des conventions intervenues entre les parties, et, par suite, de la violation de l'art. 408, C. pén., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme *nantissement* le contrat intervenu entre Villet et Cabournot, tandis qu'il s'agissait d'un contrat de *cautionnement*, contrat dont la violation n'est pas prévue par la loi pénale; — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que Cabournot, en entrant comme employé dans les bureaux de Villet, a remis à celui-ci une somme de 1,200 francs, à titre de garantie des obligations qu'il pourrait contracter dans l'exercice de ses fonctions; que cette somme devait être remboursée dans un délai déterminé; qu'elle ne l'a pas été, et que Villet l'a frauduleusement détournée et employée à ses besoins personnels; — Attendu que, dans cet état des faits, le contrat intervenu entre Villet et Cabournot, loin de pouvoir être considéré comme un *cautionnement* (lequel contrat suppose le concours de trois personnes, ce qui n'existe pas dans l'espèce), constitue, aux termes des art. 2041 et 2071, C. Nap., un véritable contrat de nantissement, dont la violation est caractéristique du délit prévu par l'art. 408, C. pén., et qu'ainsi, en punissant l'auteur de ce délit des peines portées en l'art. 406, même Code, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Paris le 7 juin 1867) n'a fait qu'une juste application des articles précités; — Rejette, etc.

Du 26 sept. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Lascoux, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 27 juillet 1867.

ALGÉRIE, VOIRIE, CONSTRUCTIONS, AUTORISATION, DÉMOLITION.

En matière de voirie, l'Algérie n'est pas soumise à la législation de la métropole, mais bien à l'arrêté de l'intendance civile du 8 *oct.* 1832, *même dans ce qu'il a de contraire à cette législation.—Spécialement, la défense, édictée par l'art.* 1er *de cet arrêté, d'élever des constructions dans les villes de l'Algérie ou leurs faubourgs, sans l'autorisation préalable du maire, étant générale et absolue, s'applique, malgré la disposition contraire de l'édit de décembre* 1607, *même aux constructions élevées sur des terrains ne joignant aucune voie publique ou projetée* (3).

---

(1) C'est ce qui a été déjà jugé. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Cour d'assises*, n. 484, 491 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 117, 147 et s. *Adde* M. Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, §§ 607 et 624, p. 436 et 589.

(2) V. dans le même sens, Cass. 29 nov. 1866 (P.1866.426.—S.1866.1.188).

(3) V. conf., Cass. 24 fév. 1859 (P. 1863. 90.—S.1862.1.1082).

Mais, dans ce dernier cas, le juge appelé à statuer sur la contravention doit se borner à prononcer l'amende, et non ordonner, en outre, la démolition des constructions élevées sans autorisation (1). (Arr. 23 fév. 1838.)

(Cougot.)

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Vu l'art. 1er de l'arrêté de l'intendance civile de l'Algérie, du 8 oct. 1832, l'art. 1er de l'arrêté du 23 fév. 1838 et l'art. 161, C. inst. crim. ;— Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué (rendu par le juge de simple police d'Alger, le 24 janv. 1867) que la construction élevée par le sieur Cougot l'a été, non sur et joignant la voie publique, mais sur un terrain privé, entièrement libre et affranchi de toute servitude urbaine ; — Attendu que si, sous l'empire de la législation de la métropole, le sieur Cougot eût pu, dans de telles circonstances, construire sans demander aucune autorisation, il en est autrement en Algérie, où l'arrêté de l'intendant civil du 8 oct. 1832, différant, sous ce rapport, de l'édit de 1607, exige l'autorisation, non-seulement pour les constructions sur et joignant la voie publique, mais généralement pour toutes celles qui sont faites dans les villes de la régence d'Alger et leurs faubourgs ; — Attendu que le jugement attaqué ayant tenu compte de cette distinction, puisqu'il a déclaré le sieur Cougot coupable de la contravention, il ne s'agit plus que de savoir s'il devait prononcer, outre l'amende, la démolition des ouvrages exécutés sans autorisation ; — Attendu, il est vrai, que l'arrêté du 8 oct. 1832 ne dit rien de la démolition, mais qu'il a été complété sous ce rapport par celui du 23 fév. 1838, qui, d'ailleurs, trouve son principe en même temps que sa limitation dans l'art. 161, C. inst. crim., d'après lequel toute contravention entraîne, indépendamment de la peine proprement dite, la réparation du dommage qui en a été la suite ; — Attendu que c'est à ce titre que la démolition peut être ordonnée, et que, par conséquent, elle ne saurait l'être lorsqu'il y a pour la commune absence complète de tout dommage, soit parce que le sol de la voie publique n'a pas été usurpé, soit parce que le terrain sur lequel on a construit est un terrain libre, et qui n'a été compris dans aucun plan projeté ;—Attendu que telle était précisément, dans l'espèce, la situation du terrain sur lequel le sieur Cougot a construit, et que, dès lors, c'est à bon droit que le juge de simple police d'Alger, tout en condamnant l'inculpé à l'amende, a refusé de le condamner à la démolition ; — Rejette, etc.

Du 27 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés. ; Guyho, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. contr.).

Nota. — Du même jour, autre arrêt identique, aff. *Enos*.

CASS.-CRIM. 20 juin 1867.

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES, JURY, DÉLIT, PEINES (RÉDUCTION DES).

Lorsque le jury, après avoir admis en faveur de l'accusé une excuse qui réduit le fait incriminé à un simple délit (par exemple, après avoir déclaré un meurtre excusable), a, en outre, déclaré l'existence de circonstances atténuantes, la Cour d'assises n'est pas tenue d'avoir égard à cette seconde déclaration, et de réduire en conséquence la peine correctionnelle qu'elle prononce (2). (C. pén., 463.)

(Barrot.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, si le bénéfice d'une déclaration de circonstances atténuantes est de faire réduire les peines encourues, pour un fait qualifié crime ou délit,

---

(1) C'est ce qui ressortait déjà de l'arrêt précité de 1859, dans lequel on lit « que la démolition des ouvrages illégalement faits est la conséquence légale et nécessaire de la contravention et doit être prononcée, conformément à l'art. 161, C. inst. cr. et à l'art. 1er de l'arrêté du 23 fév. 1838, *en tant que les ouvrages portent préjudice à la voie publique actuelle ou projetée, soit par empiétement sur ces voies, soit par la non-conformité à l'alignement.* » — On sait, au reste, qu'une jurisprudence aujourd'hui bien constante n'admet, en ce qui concerne les constructions auxquelles s'applique l'édit de 1607, la nécessité de la démolition des travaux faits sans autorisation préalable, qu'autant que ces travaux ne sont pas sur l'alignement et qu'ils sont confortatifs. V. notamment Cass. 24 déc. 1859 (P. 1860.429. — S. 1860.1.680); 29 juill. 1864 (P.1866.443.—S. 1866.1.181).—V. aussi Cass. 29 déc. 1866 (P. 1867.777.—S.1867.1.306); Cons. d'Etat, 12 avr. 1866 (P. chr.—S.1867.2.166), et les renvois.

(2) V. conf., Cass. 19 avril 1844 (S.1844.1. 734) et 22 juill. 1852 (P.1853.2.403.—S.1853. 1.48); MM. Trébutien, *Cours de dr. crim.*, t. 1, p. 169; Bertauld, *Cours de C. pén.*, p. 366 et 367. — C'est d'ailleurs l'application de ce principe constant que lorsque, par suite de la réponse du jury, la peine à prononcer n'est plus que celle de l'emprisonnement ou de l'amende, c'est à la Cour d'assises qu'il appartient d'en déterminer la durée ou la quotité, sans être gênée en cela par la déclaration qu'aurait faite le jury de l'existence de circonstances atténuantes. V. les autorités citées *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Circonst. attén.*, n. 149 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 11 et suiv., et *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 1. *Adde*, MM. Chauveau et Hélie, *Th. C. pén.*, t. 6, n. 2141 ; Le Sellyer, *Tr. de la crimin.*, t. 1, n. 331 ; Dutruc, *Cod. pén. modif.*, n. 147, note 1re; Trébutien, *loc. cit.*; Bertauld, *op. cit.*, p. 364.

dans la mesure que prescrivent les dispositions de l'art. 463, C. pén., cette règle ne doit s'entendre que de l'application des peines et ne saurait exercer sur le caractère et la nature du fait lui-même, tel que le jury l'a reconnu à la charge de l'accusé, aucune influence; — Attendu qu'un fait de meurtre reconnu excusable, comme dans l'espèce, ne constitue plus en réalité l'homicide volontaire prévu et puni de la peine des travaux forcés à perpétuité, aux termes de l'art. 304, C. pén., *in fine*, mais un crime excusable qui consiste dans deux circonstances devenues indivisibles; que le meurtre et l'excuse ne forment plus ensemble que le meurtre excusable, dont les éléments ne peuvent être scindés pour autoriser une première modification de la peine du crime de meurtre pur et simple en vertu de l'art. 463 précité, et soumettre ensuite ce crime, descendu à la peine des travaux forcés à temps ou de la réclusion, à une seconde atténuation qui procéderait de l'excuse, conformément à l'art. 326; — Attendu, d'ailleurs, qu'il résulte du dernier paragraphe dudit art. 463 que, dans tous les cas où les peines prononcées par la loi sont celles de l'emprisonnement et de l'amende, c'est aux tribunaux seuls qu'il appartient de les réduire facultativement dans les limites déterminées par la disposition, suivant les circonstances y exprimées; qu'il suit de là que, dans l'espèce, le fait déclaré à la charge du demandeur ayant été déclaré excusable et la peine de l'emprisonnement étant seule édictée par l'art. 326, C. pén., c'était à la Cour d'assises seule qu'il appartenait de fixer la durée de cette peine, et qu'elle ne pouvait être tenue de la réduire en raison de la déclaration faite par le jury qu'il existait des circonstances atténuantes;— Qu'ainsi, en prononçant, comme il l'a fait, le maximum de la peine d'emprisonnement applicable au meurtre excusable, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les art. 304, 326, § 1er, et 463, C. pén., en a fait, au contraire, une saine interprétation; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'assises de l'Aude du 14 mai 1867, etc.

Du 20 juin 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Meynard de Franc, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Duboy, av.

CASS.-CRIM. 18 juillet 1867.

CHASSE, FORÊT COMMUNALE, FERMIER, INVITÉS.

Le fermier d'une chasse communale que le cahier des charges autorise seulement à se faire accompagner par des invités, *mais sans lui conférer le droit d'accorder des permissions de chasse, ne couvre les personnes qu'il invite qu'autant qu'il concourt lui-même, avec elles, d'une manière effective et continue, à toute la chasse : il ne suffirait pas qu'il concourût seulement à une partie de cette chasse, en laissant ensuite ses invités chasser isolément. — C'est donc à bon droit que, dans ce dernier cas, ces invités sont poursuivis pour fait de chasse illicite* (1). (L. 3 mai 1844, art. 1 et 11.)

(Adm. des forêts C. Valet.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique pris d'une violation des art. 1er et 11, n. 2, de la loi du 3 mai 1844, par suite d'une fausse interprétation de l'art. 12 du cahier des charges pour la location de la chasse dans les forêts communales : — Vu ces articles; — Attendu que l'art. 12 du cahier des charges confère au fermier et au cofermier de la chasse le droit, non pas d'accorder à des tiers la permission de chasser dans les bois qui leur sont loués, mais seulement de se faire accompagner à la chasse par des invités en nombre proportionné à l'étendue de la forêt; — Que, d'ailleurs, son dernier paragraphe interdit formellement à toute personne autre que le fermier ou cofermier de chasser isolément, sous peine d'être poursuivie comme délinquant; — Qu'il ne suffit donc pas, pour légitimer l'acte de chasse exercé par des tiers, que le fermier se trouve, de sa personne, dans la forêt où chassaient ses invités; qu'il faut qu'il les accompagne et qu'il concoure lui-même à la chasse; — Que, sans doute, il n'est pas nécessaire que l'invité qui chasse avec le fermier se tienne à ses côtés; qu'il ne lui est pas défendu de suivre individuellement les évolutions diverses de la chasse et de se trouver momentanément séparé du fermier, dès que celui-ci continue à chasser en sa compagnie; mais que, si le fermier ne chasse pas, ou s'il ne prend part qu'à une partie de la chasse, soit qu'elle commence sans lui, soit qu'il l'abandonne avant qu'elle finisse, les tiers qui la suivent sans sa participation chassent alors isolément, et conséquemment en délit; — Et attendu, en fait, que les défendeurs ont été trouvés, par le garde forestier Louis, chassant dans la forêt communale de Mécrin sans être accompagnés du fermier de la chasse, qui les avait invités à y chasser avec lui; que cependant, après enquête, l'arrêt dénoncé les a relaxés des poursuites dirigées contre eux par l'administration forestière sous l'inculpation de délit de chasse, en donnant pour motif que *le fermier s'était trouvé, n'importe quel temps, dans la forêt avec les*

---

(1) L'arrêt déclare dans ses motifs « qu'il n'est pas nécessaire que l'invité qui chasse avec le fermier se tienne à ses côtés; qu'il ne lui est pas défendu de suivre individuellement les évolutions diverses de la chasse et de se trouver momentanément séparé du fermier, dès que celui-ci continue à chasser en sa compagnie. » C'est aussi ce qui a été décidé par un jugement du trib. correctionnel d'Altkirch, rapporté par M. de Neyremand, *Quest. sur la chasse*, v° *Permiss. à des tiers*, n. 1.

prévenus, pendant que ceux-ci chassaient; —En quoi l'arrêt (rendu par la Cour de Nancy le 29 avril 1867) a faussement interprété l'art. 12 du cahier des charges, et violé, en ne les appliquant pas, les art. 1er et 11, n. 2, de la loi du 3 mai 1844; — Casse, etc.

Du 18 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Legagneur, rapp.; Blanche, av. gén.; Gonse, av.

CASS.-CRIM. 24 mai 1867.

CHAMBRE D'ACCUSATION, MILITAIRE, ORDONNANCE DE NON-LIEU, COMPÉTENCE.

Lorsque le juge d'instruction, saisi d'une poursuite dirigée simultanément contre un prévenu civil et contre un prévenu militaire, a rendu une ordonnance de non-lieu à l'égard du premier et s'est déclaré incompétent à l'égard du second, qu'il a renvoyé devant la juridiction militaire, l'arrêt de la chambre d'accusation qui infirme l'ordonnance de non-lieu ne peut réformer en même temps le chef de disjonction relatif au militaire qu'autant que la décision du juge d'instruction a été attaquée par le ministère public en son entier (1). (C. inst. crim., 135 et 231.)

(Luce et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 135 et 231, C. inst. crim.; — Attendu que, sur la poursuite dirigée contre Luce, menuisier, Gascon et Citerne, militaires en garnison à Cambrai, inculpés de s'être mutuellement porté des coups et fait des blessures, le juge d'instruction de cette ville a rendu une ordonnance par laquelle : 1° en ce qui concerne Luce, il a dit n'y avoir lieu à suivre; 2° en ce qui concerne Gascon et Citerne, il s'est dessaisi en déclarant son incompétence, et les a renvoyés devant la juridiction militaire; — Attendu que le procureur général de Douai a formé opposition à cette ordonnance, en vertu de l'art. 135, C. inst. crim., mais qu'il a limité son opposition au chef qui statuait sur le sort de Luce, et déclaré qu'il entendait respecter la partie de la décision qui prononçait le dessaisissement pour cause d'incompétence en ce qui concerne Gascon et Citerne; — Attendu que cette partie de l'ordonnance, n'ayant pas été attaquée par les voies légales, avait pris le caractère de la chose jugée et conservait toute sa force obligatoire vis-à-vis des deux militaires qui en avaient été l'objet; que la chambre d'accusation n'était pas saisie à leur égard, puisqu'ils n'étaient pas renvoyés devant elle et qu'ils n'avaient pas été compris dans l'opposition; qu'elle ne pouvait, dès lors, en l'absence d'une évocation prononcée en vertu de l'art. 235, les faire rentrer dans la poursuite et statuer sur leur compte, comme elle l'a fait; qu'en jugeant le contraire (par arrêt du 2 avril 1867), elle a formellement violé les art. 135 et 231, C. inst. crim.; — Casse, etc.

Du 24 mai 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Lezaud, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 5 juillet 1867.

FAUSSE MONNAIE, BILLETS DE BANQUE ÉTRANGÈRE, INTENTION CRIMINELLE, EXCUSE, JURY (QUEST. AU).

L'introduction en France de faux billets d'une banque étrangère ayant cours légal en pays étranger, tombe sous l'application de l'art. 133, C. pén., aussi bien que celle d'une fausse monnaie métallique (2).

La réponse affirmative du jury à la question de savoir si l'accusé est coupable d'avoir introduit en France une fausse monnaie étrangère implique, à la charge de l'accusé, la connaissance de la fausseté de cette monnaie, sans qu'il soit nécessaire qu'il soit dit que cette introduction a eu lieu sciemment (3). (C. pén., 163.)

---

(1) Ce qui pouvait faire difficulté, c'est que le renvoi du militaire devant le conseil de guerre n'étant que la conséquence de la décision rendue à l'égard du prévenu civil, il semblait naturel que l'infirmation de cette décision fît tomber la déclaration d'incompétence concernant le prévenu militaire. Mais notre arrêt n'a pas admis qu'il dût en être ainsi. — Déjà, par un arrêt du 7 juill. 1859 (P.1860.41.—S.1859.1.872), la Cour de cassation, se basant sur le même principe, avait décidé que, dans le cas où un prévenu a été seul renvoyé devant la chambre d'accusation à raison d'un crime, cette chambre, si l'ordonnance du juge d'instruction n'a pas été attaquée par la voie de l'opposition, est incompétente pour statuer sur les réquisitions du ministère public à l'égard d'un autre prévenu qui a été renvoyé, conjointement avec le premier, devant le tribunal correctionnel à raison d'un délit qui leur est imputé : l'ordonnance du juge d'instruction, en ce qui concerne le prévenu non renvoyé devant la chambre d'accusation, ne pouvant perdre l'autorité de la chose jugée que par l'exercice du droit d'opposition qui appartient au ministère public, ou par l'exercice du droit d'évocation conféré par la loi à la Cour.

(2) Jugé, de même, que la fabrication du papier monnaie d'un pays étranger, ayant cours dans ce pays, constitue le crime de fausse monnaie étrangère, et non pas seulement le crime de faux en écriture; le papier monnaie étant une véritable monnaie dans le sens légal : Cass. 22 juill. 1858 (P.1859.218.—S.1858.1.846), et le renvoi. *Adde* M. Blanche, 3e *étude sur le C. pén.*, n. 43.—V. toutefois Paris, 8 fév. 1856 (P.1856.2.202.—S.1856.2.278).

(3) Il a même été jugé par un arrêt du 20 avril 1860 (P.1861.400. — S. 1860.1.925), que la réponse du jury déclarant l'accusé coupable d'avoir émis des pièces fausses, sachant

L'excuse tirée de ce que l'accusé ignorait la fausseté de la monnaie par lui émise ne doit faire nécessairement l'objet d'une question à poser au jury qu'autant que cet accusé l'a formellement demandé (1). (C. pén., 135.)

(Krakacier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen du pourvoi, tiré de la fausse application de l'art. 133, C. pén., et pris de ce que la réponse affirmative du jury ne porte pas que l'introduction en France de billets contrefaits de la banque de Russie a eu lieu sciemment: — Attendu que la question posée au jury conformément au dispositif de l'arrêt de renvoi et au résumé de l'acte d'accusation, sans observation de la défense, l'a été dans les termes de l'art. 133, C. pén., combiné avec l'art. 337, C. inst. crim.; que la déclaration du jury implique la connaissance, par l'accusé, de la fausseté desdits billets; — Attendu que l'exception autorisée par les art. 135, § 1er, et 163, C. pén., d'après laquelle l'accusé qui a fait usage de la fausse monnaie est dispensé de toute peine s'il en ignorait la fausseté, constitue un fait d'excuse qui ne doit être nécessairement soumis à l'appréciation du jury qu'autant que l'accusé l'a formellement demandé;

Sur le second moyen, tiré d'une autre fausse application de l'art. 133, soit parce que de faux billets ne sont pas de la fausse monnaie dans le sens de la disposition invoquée, soit parce que, la banque russe n'étant pas dispensée d'en opérer le remboursement en espèces, ces billets ne sauraient moins encore être assimilés à une monnaie légale: — Attendu qu'il n'existe aucune différence légale entre les monnaies métalliques et celles qui sont d'une matière autre que l'or, l'argent ou le cuivre; — Attendu que la déclaration du jury que les faux billets dont s'agit avaient cours légal en Russie, désintéresse largement le pourvoi; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'assises de la Seine du 25 mai 1867, etc.

Du 5 juillet 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Meynard de Franc, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Bozérian, av.

CASS.-CRIM. 22 août 1867.

RÉBELLION, RÉSISTANCE, ACTE IRRÉGULIER, COMBATS DE COQS.

L'existence du délit de rébellion, ou de résistance avec violence et voies de fait envers les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois et des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, n'est pas subordonnée au plus ou moins de régularité avec laquelle les officiers publics ont procédé: les particuliers n'ayant pas le droit de se constituer, à cet égard, juges des fonctionnaires publics (2). (C. pén., 209.)

Spécialement, *il y a rébellion de la part de celui qui s'oppose avec violence et voies de fait à ce qu'un commissaire de police constate, dans sa propriété, une contravention à un arrêté préfectoral prohibant les combats de coqs, sous prétexte de l'illégalité ou de la non-applicabilité de cet arrêté.*

(Fanien et Billot.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen pris d'une violation des art. 209, 212, 228 et 230, C. pén., en ce que l'arrêt a prononcé l'acquittement des prévenus, quoique les éléments constitutifs des délits de voies de fait et de rébellion se trouvassent suffisamment constatés: — Vu lesdits articles; — Attendu, en droit, que l'art. 209 qualifie rébellion toute résistance avec violence et voies de fait envers les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois et des ordres ou ordonnances de l'autorité publique; — Que l'article ne subordonne pas l'existence du délit au plus ou moins de régularité avec laquelle les officiers publics ont procédé; que les particuliers n'ont pas le droit de se constituer juges des fonctionnaires publics, à l'effet de s'autoriser à résister avec violence et voies de fait à l'exécution des actes

---

qu'elles étaient contrefaites, emporte virtuellement et nécessairement la négation du fait que l'accusé aurait reçu pour bonnes les pièces par lui émises et rend dès lors sans intérêt la question d'excuse résultant de ce fait. — V. toutefois l'observation jointe à cet arrêt.

(1) Il a été déjà jugé, par arrêt du 20 avril 1860 (P. 1861.400. — S.1860.1.925), dans une espèce où il s'agissait aussi d'émission de fausse monnaie, que la Cour d'assises n'est pas tenue de poser d'office les questions d'excuse résultant des débats, et que, dès lors, si la position d'une telle question est demandée, elle peut la présenter au jury dans *les termes requis*, bien que ce ne soient pas ceux de la loi, sauf à en apprécier ultérieurement les conséquences légales (V. le renvoi sous cet arrêt). — Mais il est également constant que, lorsque dans une poursuite en introduction de fausses monnaies étrangères, l'excuse tirée de ce que l'accusé avait reçu les monnaies pour bonnes est proposée, la Cour d'assises doit, à peine de nullité, soumettre à cet égard une question distincte au jury, une telle excuse exonérant l'introduction de semblables monnaies aussi bien que leur émission: Cass. 23 fév. 1860 (P.1861.399. — S.1860.1.588), et le renvoi. MM. Chauveau et Hélie, *Th. C. pén.*, t. 2, n. 487; Morin, *Rép. dr. cr.*, v° *Fausse monnaie*, n. 5; Boitard, *Leçons C. pén.*, n. 214.

(2) V. sur ce principe et les applications diverses qui en ont été faites, le *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Rébellion*, n. 74 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 30 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. v°*.

de l'autorité publique; — Que l'irrégularité de l'opération pourrait seulement motiver une prise à partie ou poursuite contre ses auteurs; — Et attendu, en fait, qu'il est admis par le jugement de première instance et par l'arrêt que les arrêtés du préfet du Pas-de-Calais interdisaient dans les cabarets, réunions et lieux publics du département, les spectacles consistant à faire battre ensemble des coqs aux ergots desquels sont assujetties des pointes en fer acérées; qu'informé qu'une représentation de ce genre se donnait dans l'établissement de Fanien, fabricant de chaussures à Lillers, le commissaire de police se rendit sur les lieux, assisté du garde champêtre, pour constater la contravention; que, quand il fut entré dans le jardin de Fanien, ce dernier et Billot, son contre-maître, s'opposèrent à son intervention et résistèrent avec violence et voies de fait à l'exécution des recherches et des constatations que voulait opérer cet officier de police judiciaire; — Que, cependant, l'arrêt a relaxé les deux prévenus des poursuites, par le motif que le commissaire de police et son agent n'avaient pas le droit de s'introduire dans l'habitation de Fanien contre son gré, et qu'ils ne pouvaient être réputés, en ces circonstances, avoir agi pour l'exécution des lois ou des mandements de justice; qu'ils avaient, au contraire, procédé sans droit et sans qualité; — Mais attendu que le commissaire de police, jugeant qu'un spectacle prohibé se donnait dans la maison de Fanien, procédait en vertu et pour l'exécution des règlements du préfet du Pas-de-Calais, et conséquemment d'ordonnances de l'autorité publique; qu'en admettant que la légalité ou l'application des arrêtés du préfet sur les combats de coqs fussent contestables, le commissaire de police de Lillers n'avait pas personnellement à les contrôler; qu'il suffisait qu'il agît à l'effet de faire exécuter ces actes, pour que son intervention dût être protégée par les art. 209, 212, 228 et 230, C. pén.; — Qu'en décidant le contraire et en renvoyant les prévenus des poursuites, l'arrêt attaqué a violé lesdits articles; — Casse l'arrêt de la Cour de Douai du 14 mai 1867, etc.

Du 22 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Perrot de Chézelles, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS. - CRIM. 8 août 1867.

PÊCHE, NUIT, ENGINS, NASSE.

La défense de pêcher pendant la nuit ne peut être étendue au simple stationnement en rivière, pendant la nuit, d'un engin destiné, par sa nature, à rester dans l'eau le jour et la nuit (1). (L. 15 avril 1829, art. 27.)

En matière de pêche fluviale, les engins non expressément prohibés sont par cela même permis (2). — *Il en est ainsi spécialement d'une nasse qui ne forme pas un barrage de nature à empêcher le passage du poisson.*

(Bourdin.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique pris d'une violation de l'art. 24 et d'une fausse application de l'art. 26, n°s 1 et 4, et de l'art. 27 de la loi du 15 avril 1829, comme aussi de l'arrêté du préfet du Doubs du 8 sept. 1858: — Vu ces articles de la loi et cet arrêté; — Attendu, en fait, que Bourdin, traduit en police correctionnelle sous la prévention d'avoir, en plaçant de jour et en laissant séjourner de nuit dans une rivière des boîtes ou nasses, d'une forme particulière, destinées à la capture des écrevisses, commis le double délit de pêche avec engins prohibés et de pêche de nuit, a été acquitté de la première inculpation et condamné à 2 francs d'amende pour la seconde; — Qu'il est en même temps reconnu par l'arrêt dénoncé que Bourdin se bornait à poser dans la rivière ses nasses pendant le jour, et à les lever le lendemain également pendant le jour, sans que jamais un fait personnel du pêcheur se produisît durant la nuit; et que les nasses employées par Bourdin étaient par leur nature destinées à rester dans l'eau le jour et la nuit; qu'enfin il n'était nullement allégué qu'elles formassent un barrage ayant pour objet ou pour résultat d'empêcher entièrement le passage du poisson; — Attendu qu'après ces énonciations, l'arrêt admet que, si la loi ou les règlements avaient formellement autorisé l'emploi de ces nasses, leur stationnement en rivière pendant la nuit ne pourrait être incriminé; mais qu'il en doit être autrement dès que ces engins sont seulement non prohibés; — Attendu que les actes législatifs ou réglementaires sur la pêche fluviale procèdent, non par la forme de dispositions déterminant les instruments et modes de pêche qu'ils entendent autoriser, mais par voie d'exclusion, en précisant ceux qu'ils veulent prohiber, de telle sorte qu'en cette matière ce qui n'est pas défendu se trouve par cela même permis; — Que, dès qu'il est reconnu par l'arrêt qu'il s'agit d'un instrument destiné par sa nature à séjourner en rivière la nuit comme le jour et que cet engin n'est pas prohibé, son stationnement dans le cours d'eau pendant la nuit ne peut,

---

(1) Il ne peut plus y avoir de doute sur ce point depuis le décret du 25 janv. 1868, dont l'art. 7 est ainsi conçu : « Le séjour dans l'eau des filets et engins ayant les dimensions réglementaires est permis à toute heure, sous la condition qu'ils ne pourront être placés et relevés que depuis le lever jusqu'au coucher du soleil. » V. P. *Lois, décrets*, etc., p. 418.—S. *Lois annotées*, p. 246.

(2) V. conf., Pau, 21 août 1829 (P.chr.), dans les motifs.

à lui seul, être incriminé; —Que ce stationnement ne rentre pas, d'ailleurs, dans la prohibition faite au pêcheur par l'art. 27 de la loi du 15 avril 1829, combiné avec l'arrêté préfectoral du 8 sept. 1858, relativement à la pêche de nuit; que la défense par eux faite au pêcheur, dans un intérêt de bonne police et de protection des personnes et des propriétés, de se livrer à l'action de pêche pendant la nuit, ne doit pas être étendue, dans le silence de l'arrêté préfectoral sur ce point, au simple stationnement en rivière, pendant la nuit, de l'engin dont il s'agit; — Qu'en jugeant le contraire et en prononçant contre le prévenu la peine de l'art. 27 de la loi du 15 avril 1829, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Besançon le 1er juin 1867) a faussement appliqué l'arrêté préfectoral et l'art. 27 de la loi de 1829; — Casse, etc.

Du 8 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Legagneur, rapp.; P. Fabre, av. gén.

CASS.-CRIM. 3 octobre 1867.

SUSPICION LÉGITIME, CONSIGNATION D'AMENDE, PLAINTE.

Les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime ne sont pas soumises à une consignation préalable d'amende. (C. inst. crim., 541 et 551.)

Une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime est non recevable tant qu'il n'y a ni juridiction saisie, ni instruction suivie sur la plainte de la partie (1). (C. instr. crim., 542 et suiv.)

(Meurs-Masy.)— ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la régularité du pourvoi :— Attendu qu'il s'agit d'une demande en renvoi d'un tribunal à un autre, et que, pour ces sortes de demandes, la consignation préalable de l'amende n'est pas exigée; qu'ainsi le pourvoi est régulier;

En ce qui touche la demande elle-même en renvoi pour cause de suspicion légitime: — Attendu que le demandeur ne justifie d'aucune instance introduite; qu'il résulte des termes mêmes de la requête qu'il a porté une plainte, mais qu'aucune juridiction n'est actuellement saisie et qu'aucune instruction n'est même suivie sur cette plainte; qu'il ne peut donc, en cet état, y avoir lieu à une demande de renvoi d'un tribunal à un autre; — Déclare Meurs-Masy non recevable en sa demande, etc.

Du 3 oct. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 3 août 1867.

RÈGLEMENT DE POLICE, ÉTABLISSEMENT PUBLIC, BAL PRIVÉ.

Le règlement de police relatif aux bals publics *n'est pas applicable à un bal privé donné dans un établissement public pour une circonstance particulière (par exemple, à l'occasion d'un mariage), si d'ailleurs il n'est pas établi que le bal fût ouvert à toute personne, même sans invitation* (2) (C. pén., 471, n. 15.)

(Gigon.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêté du maire de Cadillac, du 18 déc. 1822, ordonne à tous ceux qui voudront *ouvrir une salle de danse en un établissement public quelconque* d'en demander l'autorisation à la mairie, et qu'un autre arrêté du préfet, en date du 23 sept. 1853, prescrit la fermeture de ces établissements à neuf heures du soir, du 1er oct. au 31 mars;—Attendu qu'il appert d'un procès-verbal du commissaire de police de Cadillac que, le 19 février dernier, le sieur Gigon aurait, sans autorisation, consenti à mettre à la disposition du sieur Smith une salle lui appartenant, et dans laquelle ledit Smith aurait fait danser jusqu'à onze heures du soir, à l'occasion de son mariage, non-seulement les personnes faisant partie du cortége de la noce, mais encore un grand nombre d'autres *personnes étrangères*;—Attendu qu'en décidant, en présence de ce procès-verbal, et bien qu'il n'ait pas été débattu par la preuve contraire, que le bal dont il s'agit, étant une réunion purement privée, ne se trouvait assujetti à aucune autorisation, et en renvoyant, par suite, l'inculpé des fins de la poursuite, le jugement attaqué n'a violé ni les prescriptions des arrêtés précités, ni celles de l'art. 154, C. inst. crim.; — Attendu, en effet, d'une part, que les arrêtés, n'étant relatifs qu'aux *bals publics*, ne sauraient être appliqués aux réunions et aux bals privés qui sont donnés par les familles à l'occasion d'un mariage, alors qu'il n'est pas établi, d'ailleurs, que le bal fût ouvert à toute personne, même sans invitation;— Attendu, d'une autre part, que le jugement déclare, en fait, que les personnes étrangères à la noce étaient des *amis* et des *invités*, et qu'il a pu le déclarer ainsi sans violer la foi due au procès-verbal, puisque ce procès-verbal se borne à constater la présence de *personnes étrangères*, sans dire si elles étaient invitées ou non; — Attendu que, dans cet état des faits, c'est à bon droit que le jugement attaqué a relaxé le prévenu, en reconnaissant au bal dont il s'agit le caractère d'une réunion privée; — Rejette, etc.

---

(1) V. conf. Cass. 14 oct. 1855 (P.1857.534).

(2) V. en sens contraire, Cass. 30 avril 1846 (P.1847.1.573.—S.1848.1.255). V. aussi Cass. 2 fév. 1861 (P.1861.1132.—S.1862.1.217).

Du 3 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Guyho, rapp.; Savary, av. gén.

CASS.-CRIM. 29 août 1867.

ALIGNEMENT, RUISSEAU.

Le propriétaire d'un terrain longeant un ruisseau qui n'est ni navigable ni flottable, et qui, par conséquent, n'a aucun caractère de voie publique, peut y élever des constructions, sans tenir compte d'un arrêté d'alignement pris par l'autorité municipale, et sans se conformer non plus à l'alignement particulier qui lui aurait été délivré (1). (C. pén., 471, n. 5.)

(Laguionie.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Vu l'art. 471, n. 5, C. pén.; —Attendu que, par arrêté du maire de Saint-Yrieix du 9 juillet 1863, approuvé le 5 mars 1864 par le préfet de la Haute-Vienne, autorisation a été donnée à Laguionie de construire le mur de son jardin longeant le ruisseau du Couchon, en suivant une ligne droite, de manière que le lit dudit ruisseau ait partout une largeur de 5 mètres ;—Attendu que Laguionie ayant élevé une construction dans son jardin, en retraite de son mur de clôture, sans tenir compte de l'alignement donné, et en ne laissant au lit du ruisseau que 2 mètres 50 centimètres au lieu de 5 mètres de largeur, a été poursuivi en vertu de l'art. 471, n. 5, C. pén., pour avoir négligé d'exécuter un arrêté concernant la petite voirie ;—Attendu que le procès-verbal qui a servi de base à la poursuite constatant qu'il s'agit d'alignement sur un ruisseau, sans autre détermination, ce qui implique que ledit ruisseau n'est ni navigable ni flottable et n'a aucun caractère de voie publique,il n'y avait pas lieu à l'alignement, et l'alignement donné ne pouvait avoir en lui-même aucun caractère obligatoire, bien moins encore en tant qu'impliquant une expropriation de terrains appartenant à Laguionie, sans recours aux formalités de la loi du 3 mai 1841 ;—Attendu, dès lors, que Laguionie n'a pu commettre une contravention, ni le jugement qui le relaxe aucune violation de loi ou de règlement : — Rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal correctionnel de Saint-Yrieix du 18 juillet 1867, etc.

Du 29 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.

---

(1) V. conf., Cass. 3 avril 1856 (P.1856.2.384. — S.1856.1.556). — C'est du reste une règle certaine que l'obligation de demander préalablement l'alignement et l'autorisation pour construire, ne s'applique qu'aux constructions joignant la voie publique. V. Cass. 11 mars 1865 (P.1865.992.—S.1865.1.387), et le renvoi.

CASS.-CRIM. 9 janvier 1868.

CLÔTURE (BRIS DE), INTENTION CRIMINELLE.

Le délit de destruction de clôtures puni par l'art. 456, C. pén., existe par cela seul que le fait a été commis sciemment et volontairement. *Le prévenu ne saurait donc être relaxé par le seul motif qu'il n'aurait agi ni méchamment, ni dans l'intention de nuire* (2).

(Lapalus et Moine.)

Les sieurs Lapalus père et Moine, poursuivis devant le tribunal correctionnel d'Autun pour avoir volontairement détruit deux clôtures d'un jardin appartenant à la veuve Boyer, avaient été condamnés chacun à 50 fr. d'amende. — Sur l'appel, les prévenus ont soutenu, comme ils l'avaient fait en première instance, n'avoir agi que pour s'assurer l'exercice d'un droit de passage qui leur appartenait sur la propriété de la dame Boyer.

14 août 1867, arrêt infirmatif de la Cour de Dijon motivé en ces termes : — « Considérant qu'il ne résulte pas des circonstances de la cause que les prévenus aient agi méchamment et dans l'intention de nuire... »

Pourvoi en cassation par le procureur général près la Cour de Dijon, pour violation de l'art. 456, C. pén.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 456, C. pén., et 7 de la loi du 20 avril 1810; —Attendu que Lapalus et Moine avaient été cités, à la requête du ministère public, devant le tribunal correctionnel d'Autun, comme inculpés d'avoir, le 11 mai 1867, au Creusot, conjointement et volontairement, détruit des clôtures en planches appartenant à la veuve Boyer et comblé un fossé établi par la compagnie Schneider; — Que, déclarés coupables de ce délit, ils avaient été condamnés à l'amende de 50 fr., par application des art. 456 et 463, C. pén.; — Mais que, sur leur appel, la Cour impériale de Dijon les a renvoyés des fins de la poursuite, par l'unique motif qu'il ne résultait pas des circonstances de la cause que les prévenus eussent agi méchamment et dans l'intention de nuire; — Attendu qu'un tel motif était insuffisant pour justifier le relaxe des prévenus ; — Qu'en effet, l'art. 456, C. pén., n'exige pas comme élément nécessaire et constitutif du délit qu'il réprime que le prévenu ait agi méchamment et dans l'intention de nuire; — Que peu importe qu'il commette ce délit pour satisfaire son intérêt personnel plutôt que dans le but de préjudicier à autrui; s'il a détruit *volon-*

---

(2) V. en ce sens, MM. Chauveau et Hélie, *Th. Cod. pén.*, t. 6, n. 2394.—Mais jugé en sens contraire par arrêt du 20 nov. 1840 (P.1843.2.737. — S.1841.1.752). V. aussi Bourges, 12 juillet 1828.

tairement et *sciemment* des clôtures appartenant à des tiers, son acquittement ne peut être légalement justifié par la seule affirmation contenue dans l'arrêt attaqué;—Qu'ainsi, en motivant comme il l'a fait le renvoi des poursuites, cet arrêt a faussement interprété l'art. 456, C. pén., et violé l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810; — Casse, etc.

Du 9 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; du Bodan, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 26 septembre 1867.

MEURTRE, GUET-APENS, PRÉMÉDITATION, JURY (DÉCL. DU), CONTRADICTION.

Le guet-apens comporte nécessairement le dessein formé à l'avance de commettre le crime, et, dès lors, la préméditation. En conséquence, il y a contradiction dans la réponse du jury qui, au sujet d'une accusation de meurtre, résout affirmativement la circonstance aggravante de guet-apens, et négativement celle de préméditation (1). (C. pén., 297, 298.)

(Cochet et Durbet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen relevé d'office et tiré de la fausse interprétation des art. 297 et 298, C. pén. :— Attendu que le guet-apens comporte nécessairement le dessein formé à l'avance de commettre le crime, et que, lorsqu'il s'agit d'un meurtre, il ne peut s'entendre que de l'intention d'attenter à la vie d'un individu déterminé, intention conçue avant l'action, et maintenue pendant l'attente qui constitue le guet-apens; — Attendu que, dans l'espèce, le jury n'a répondu affirmativement sur la circonstance aggravante du guet-apens, qu'après avoir résolu négativement la question concernant la circonstance aggravante de préméditation du meurtre; — Attendu que la déclaration d'un jury n'est irréfragable et ne peut servir de base légale à une condamnation qu'autant qu'il n'existe pas entre ses diverses réponses une contradiction manifeste; — Attendu que, dans l'espèce, les réponses du jury présentent évidemment ce caractère de contradiction, et que c'était le cas, pour la Cour d'assises, de renvoyer le jury dans la chambre de ses délibérations pour les rectifier, ce qui n'a pas eu lieu; — Attendu, en conséquence, qu'en tenant pour concluante et régulière la réponse affirmative du jury sur la circonstance de guet-apens, nonobstant sa réponse négative sur la circonstance de préméditation, et en prononçant soit contre le nommé Cochet, reconnu auteur du crime, soit contre la veuve Durbet, reconnue coupable de complicité, les peines édictées par l'art. 302, C. pén., modifiées par l'art. 463, même Code, la Cour d'assises de la Savoie a faussement interprété les art. 297 et 298, C. pén., et fait une fausse application de la peine; — Casse, etc.

Du 26 sept. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Lascoux, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 1er août 1867.

MARQUE DE FABRIQUE, APPOSITION FRAUDULEUSE.

Le fait par un commerçant d'avoir, de mauvaise foi, livré au commerce dans des sacs revêtus du plombage spécial d'un marchand en renom, un produit d'une valeur inférieure (par exemple, d'avoir livré, dans des sacs portant, avec l'indication du nom du vendeur originaire, la marque « guano pur », *du guano avarié), constitue le délit d'apposition frauduleuse de la marque d'autrui, prévu et puni par l'art.* 7 *de la loi du* 23 *juin* 1857 (2).

(Gautier de Savignac.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen fondé sur une fausse application de l'art. 7 de la loi

---

(1) Cela ne saurait être mis en doute. « *Animus præmeditatus occidendi præsumitur in eo qui posuit se in insidiis ut hominem occideret.* » Farinacius, quest. 126, n. 171; Menochius, casu 361, n. 37. — A vrai dire, le guet-apens n'est qu'un mode d'exécution de la préméditation, qu'un des actes extérieurs qui la décèlent. Aussi la jurisprudence est-elle fixée dans le sens de l'arrêt que nous recueillons. V. Cass. 4 juin 1812; 15 sept. 1842 (P.1842.2.613.—S.1842.1.778); 16 août 1844 (P.1845.1.391.—S.1845.1.160). V. aussi MM. Legraverend, *Législ. cr.*, t. 2, p. 243; Carnot, *C. instr. cr.*, t. 2, sur l'art. 350, n. 7, et *C. pén.*, t. 2, sur l'art. 298, n. 2; Bourguignon, *Jurisp. C. cr.*, t. 3, sur l'art. 298; Rauter, *Tr. dr. cr.*, t. 2, n. 446; Chauveau et Hélie, *Th. C. pén.*, n. 1081; Boitard, *Leç. de dr. cr.*, n. 341. — Mais la préméditation peut exister sans guet-apens. Aussi, sous le Code de brumaire, jugeait-on que ces deux circonstances étant indépendantes l'une de l'autre, il y avait nullité si elles se trouvaient réunies dans une même question: Cass. 15 pluv. et 7 germ. an 7. Sous le Code pénal, la Cour de cassation décide, arrêts des 19 juill. 1839 (P. 1843.2.805) et 22 nov. 1839 (P.1839.2.633.—S.1840.1.255), qu'il existe entre les circonstances de préméditation et de guet-apens une similitude telle qu'on peut les considérer comme identiques, puisque chacune d'elles constitue un dessein réfléchi qui précède l'exécution du crime, et que la solution affirmative de l'une des deux entraîne les mêmes conséquences pénales; d'où il suit qu'elles peuvent être réunies dans une seule et même question et dans la forme alternative.

(2) V. conf., MM. Rendu, *Tr. des marques de fab.*, n. 157; Calmels, *Des noms et marques*, n. 64.— V. anal. Cass. 4 fév. 1865 (P.1865.1095. —S.1865.1.432), et le renvoi.

du 23 juin 1857 : — Attendu que cet article punit d'une amende de 50 fr. à 3,000 fr. et d'un emprisonnement de trois mois à trois ans, ou de l'une de ces deux peines seulement : « 1°...; 2° ceux qui ont frauduleusement apposé sur leurs produits ou les objets de leur commerce une marque appartenant à autrui; 3° ceux qui ont sciemment vendu ou mis en vente un ou plusieurs produits revêtus d'une marque contrefaite ou frauduleusement apposée » ; — Attendu que l'arrêt attaqué constate que Savignac faisait ouvrir des sacs contenant du guano pur du Pérou, à lui vendus par la maison Thomas Lachambre et comp., représentants du gouvernement du Pérou, et revêtus du plombage spécial que cette maison affecte à cette qualité de marchandise, et y introduisait du guano du Pérou *avarié*; qu'il livrait ensuite au commerce ce mélange, avec ledit plombage du *guano pur*, trompant ainsi les acheteurs qui devaient se fier à la garantie d'une marque connue et appréciée ; — Attendu que ce mélange frauduleux avait cependant cessé d'être le produit de la maison Thomas Lachambre et comp., pour devenir celui de Savignac qui l'avait opéré ; — Que, dès lors, celui-ci, en y maintenant ou y apposant la marque du guano pur du Pérou, a commis le délit ci-dessus qualifié, et que c'est avec juste raison que l'arrêt attaqué (rendu le 13 mars 1867 par la Cour de Caen) lui a fait application de la peine édictée par l'art. 7 précité; — Rejette, etc.

Du 1er août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Savary, av. gén.; Groualle, av.

CASS.-CRIM. 26 septembre 1867.

CASSATION, ARRÊT, OPPOSITION.

Est définitif, et, dès lors, non susceptible d'opposition de la part du prévenu, l'arrêt rendu en matière criminelle par la Cour de cassation sur le pourvoi formé par le ministère public, lorsque d'ailleurs ce pourvoi a été notifié au prévenu conformément à l'art. 418, C. instr. crim. (1).

(Faure.) — ARRÊT.

LA COUR ;— Vu la requête présentée par Faure, et par laquelle il demande à être reçu opposant à l'arrêt rendu par la Cour le 10 août 1867 : — Vu l'art. 418, C. inst. crim.; — Attendu que les dispositions de cet article ont pour but de mettre la partie contre laquelle le pourvoi est dirigé en demeure d'intervenir dans l'instance, si elle le juge convenable, et de présenter ses moyens à l'appui de l'arrêt attaqué ; et qu'à défaut de l'intervention de cette partie, l'arrêt rendu sur le pourvoi régulièrement notifié est définitif ;— Attendu qu'il est constant, en fait, et expressément reconnu par la requête d'opposition, que le pourvoi du procureur général près la Cour impériale d'Alger a été notifié à Faure, par exploit régulier en date du 21 juin 1867; d'où il suit que l'arrêt de la Cour du 10 août 1867 est définitif ; — Déclare Faure non recevable en son opposition à l'arrêt précité, etc.

Du 26 sept. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

NANCY 22 février 1867.

1° TIERCE-OPPOSITION, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE, CESSIONNAIRE. — 2° RENTE VIAGÈRE, TITRE GRATUIT, REMBOURSEMENT.— 3° DONATION, RÉVOCATION, CRÉANCIERS, OFFRE.

1° *Le créancier hypothécaire n'est pas représenté par le débiteur dans une instance relative à la propriété de l'immeuble hypothéqué; dès lors, il peut former tierce opposition au jugement rendu* (2)*; surtout s'il a à faire valoir des moyens particuliers, autres que ceux invoqués par le débiteur lui-même* (3). (C. proc., 474.)

Le cessionnaire d'une créance n'est pas non plus représenté par le cédant dans une instance dont le résultat peut avoir pour effet d'entraîner l'extinction ou l'inefficacité de la créance cédée; en conséquence, il est recevable à former tierce opposition au jugement intervenu et qui lèse ses droits (4). (C. proc., 474.)

2° *La disposition de l'art.* 1978, *C. Nap.*,

---

(1) La jurisprudence est constante à cet égard; mais si le pourvoi n'avait pas été notifié au défendeur, l'arrêt qui interviendrait serait réputé par défaut contre celui-ci, et il pourrait, dès lors, y être formé opposition. V. les arrêts cités *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 873 et 978 ; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Cassation*, n. 873 et suiv.

(2-3) La question de savoir si le créancier hypothécaire est ou n'est pas représenté par son débiteur au jugement rendu avec celui-ci, est fort controversée. V. la note accompagnant un arrêt de la Cour de cassation du 6 déc. 1859 (P.1861.413.—S.1860.1.9) ; *adde* Cass. 13 déc. 1864 (P. 1865.41. — S.1865.1.27); Douai, 15 juin 1866 (P.1867.925.—S.1867.2.257), et le renvoi. — Toutefois on reconnaît généralement au créancier hypothécaire le droit de former tierce-opposition lorsqu'il a des moyens personnels à faire valoir. V. Cass. 22 juin 1825; Paris, 16 août 1832 (P. chr.—S.1833.2.474); Cass. 9 déc. 1835 (P. chr.—S.1836.1.177); 8 juill. 1850 (P. 1851.1.344.—S.1851.1.38), et Caen, 1er juill. 1856 (P.1858.636.—S.1858.2.205). Il en est ainsi même du créancier chirographaire. V. Cass. 1er août 1865 (P.1865.1064.—S. 1865.1.407), et la note.

(4) V. en ce sens, Cass. 1er juin 1858 (P.1859.137.—S.1859.1.417), et la note.

portant que le seul défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère n'autorise point le crédi-rentier à demander le remboursement du capital ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné, est inapplicable au cas de rente viagère constituée à titre gratuit (1).

3° *Au cas où la révocation d'une donation est demandée pour inexécution des conditions sous lesquelles elle a été faite, les créanciers du donataire peuvent s'opposer à cette révocation en offrant d'exécuter eux-mêmes les conditions de la donation* (2). (C. Nap., 953.)

Et l'offre faite au donateur, en pareil cas, n'est pas soumise aux règles tracées pour la validité des offres réelles.

(Lédard C. Thiébaut et Divin.)

14 juin 1866, jugement du tribunal de Montmédy qui statue en ces termes : —« Sur la question de recevabilité de la tierce opposition formée par le sieur Thiébaut et de la demande en intervention formée par le sieur Divin : — Attendu, en fait, que Thiébaut est cessionnaire d'une créance de 14,500 fr. sur Nicolas-Eugène Lédard, pour sûreté de laquelle une hypothèque a été prise et inscrite sur des biens provenant au débiteur d'une donation à lui faite par ses père et mère, et que le jugement de ce siége, en date du 24 août 1865, prononçant la révocation de cette donation, et la réintégration dans le patrimoine du donateur des biens donnés, francs et quittes de toutes hypothèques et charges établies sur lesdits biens par le donataire, préjudicie aux droits du demandeur, en ce qu'il doit avoir pour résultat d'anéantir la garantie réelle sur laquelle repose sa créance; — Attendu que le même jugement du 24 août 1865 préjudicie d'une manière analogue au sieur Louis Divin, cessionnaire d'une créance de 1500 fr., dont le sort dépend de la révocation ou du maintien de la donation susmentionnée; — Attendu qu'il est constant que, lors de ce jugement, ni le sieur Thiébaut ni le sieur Divin n'ont été personnellement appelés dans l'instance; — Attendu, d'autre part, qu'il est de doctrine et de jurisprudence que les créanciers hypothécaires ni les cessionnaires ne peuvent être considérés comme ayant été représentés dans une instance par leur débiteur ou par leur cédant; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 474, C. proc. civ., une partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, et lors duquel ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés; — Attendu que ces considérations justifient pleinement la tierce opposition formée par le sieur Thiébaut au jugement du 24 août 1865 et l'intervention du sieur Divin dans la présente instance pour se joindre au tiers opposant et déclarer qu'il adhère aux conclusions de celui-ci;

« Au fond : — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une donation entre-vifs faite par les époux Lédard à leurs enfants, à charge de rente viagère, et qu'il est constant, en fait, que Nicolas-Eugène Lédard, bien qu'ayant été mis en demeure, n'a pas exécuté, en ce qui le concerne, cette charge de ladite donation;—Attendu que c'est à raison de cette inexécution des charges pour le passé, et à raison de l'impossibilité où le donataire, qui est en état de déconfiture, se trouve pour l'avenir de payer la rente viagère, que le jugement du 24 août 1865 a prononcé la révocation de ladite donation au profit du donateur, et la réintégration dans le patrimoine de celui-ci des biens donnés, francs et quittes de toutes hypothèques et autres charges réelles qu'a pu établir sur ces biens le donataire, pendant qu'il les a eus en sa possession; — Attendu que cette décision est de tout point conforme à la loi; qu'en effet, de la combinaison des art. 954 et 958, C. Nap., il résulte que la révocation d'une donation entre-vifs, pour cause d'inexéution des conditions, à la différence de la révoca-

(1) Cette solution est conforme à la jurisprudence et à la doctrine. V. la note sous Pau, 6 août 1861 (P.1863.496.—S.1862.2.467). *Adde* M. Demolombe, *Donat. et test.*, t. 3, n. 582.—On décide même que la disposition dont il s'agit n'est pas applicable aux contrats de rente viagère faits à titre onéreux, lorsqu'ils manquent, en réalité, de tout caractère aléatoire, le débiteur de la rente n'ayant à courir aucune chance de perte. V. Cass. 16 mai 1866 (P.1866.968.—S.1866.1.349), et la note.

(2) V. conf., Bordeaux, 7 déc. 1829. V. aussi Ricard, *Des disp. cond.*, traité 2, chap. 4, n. 80, et chap. 5, sect. 4, n. 276; MM. Demolombe, *Don. et test.*, t. 3, n. 604; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 707 *bis*, p. 104. Mais il en serait autrement s'il résultait des circonstances de la cause que la volonté du donateur était que la condition fût accomplie par le donataire lui-même. V. Limoges, 28 janv. 1841 (S.1841.2.364), et la note; *adde* MM. Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 3, § 483, note 1re, p. 230; Demolombe, Rau et Aubry, *loc. cit.* — Il est du reste de principe que les juges saisis de la demande en révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions sous lesquelles elle a été faite, ne sont pas obligés de prononcer cette révocation, et qu'ils ont la faculté d'accorder un délai pour l'accomplissement des conditions. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Donations entre-vifs*, n. 826 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Donation*, n. 412 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 95. *Adde* MM. Mourlon, *Rép. écrit*, 2e exam., n. 722; Troplong, *Don. et test.*, t. 2, n. 1295 et 1322; Duvergier, sur Toullier, t. 5, n. 280, note *a*; Demante, *Cours anal.*, t. 4, n. 96; Demolombe, n. 605; Zachariæ et Massé et Vergé, *op. cit.*, note 3, p. 231; Aubry et Rau, *ibid.*, p. 103.

tion pour cause d'ingratitude, a pour effet de faire rentrer dans les mains du donateur les biens entièrement libres de toutes charges et hypothèques du chef du donataire; — Attendu que l'on opposerait vainement que la donation dont il s'agit ayant été faite à la charge d'une rente viagère, le défaut de paiement des arrérages n'autorisait pas le donateur à en demander la révocation, et que celui-ci, aux termes de l'art. 1978, C. Nap., n'avait que le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages; qu'en effet, dans l'espèce, c'est une constitution de rente viagère à titre gratuit qui a eu lieu au profit de Ledard père, et il résulte des termes de l'art. 1978, ainsi que des motifs sur lesquels il est fondé, que le législateur n'y a eu en vue que les rentes viagères constituées à titre onéreux;

« Attendu toutefois que le sieur Thiébaut demande acte de ce qu'il offre d'exécuter envers ce donateur les charges de la donation, au lieu et place du donataire, offrant en outre au besoin une caution solvable pour l'exécution desdites charges; — Attendu que si le sieur Thiébaut avait eu connaissance de l'instance en révocation de la donation qui a été engagée entre le donataire et le donateur, il eût été recevable à venir, par son intervention, faire l'offre que l'on vient de spécifier, et que, ce qu'il aurait pu faire au moyen de son intervention, il doit pouvoir le faire aujourd'hui au moyen de sa tierce opposition, qui n'est, en définitive, qu'une intervention après coup; qu'aucune fin de non-recevoir ne pouvant être opposée à cette offre, il s'agit d'en apprécier au fond la valeur et le mérite; — Attendu qu'il est de principe irréfragable que la révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions et charges n'a pas lieu de plein droit, mais qu'elle est judiciaire, et que le donataire peut la conjurer, même après la demande, en faisant cesser la cause même de cette demande, c'est-à-dire en exécutant lesdites charges et conditions; — Attendu que ce droit, qui appartient au donataire, ne pouvant être considéré comme exclusivement attaché à sa personne, appartient aussi à ses ayants cause; que ce n'est là qu'une conséquence de l'art. 1166, C. Nap.; — Attendu, sans doute, que les ayants cause d'un donataire ne pourraient être admis à exécuter en son lieu et place les conditions de la donation, si la condition était de telle nature qu'elle ne pût être exécutée que par ledit donataire lui-même personnellement; mais qu'il n'en est pas ainsi dans l'espèce; qu'en effet, la charge de la donation faite par Lédard père à Nicolas-Eugène Lédard, consistant dans le paiement d'une rente viagère et dans la prestation annuelle de 100 kil. de blé, il est évident que le donateur ici n'a aucune espèce d'intérêt à ce que cette charge soit exécutée personnellement par le donataire plutôt que par les ayants droit de celui-ci; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Lédard père, qui soutient subsidiairement, au fond, que les offres de Thiébaut étaient nulles comme n'ayant pas été faites suivant les règles tracées par les art. 1257 et 1258, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la recevabilité de la tierce opposition de Thiébaut au jugement du 24 août 1865: — Adoptant sur cette question les motifs du jugement; — Et attendu, en outre, que s'il est de règle que les créanciers chirographaires sont toujours représentés par leur débiteur dans les instances où celui-ci figure, il en est tout autrement des créanciers hypothécaires; que l'hypothèque étant un droit réel immobilier, qui entre dans le patrimoine du créancier, le débiteur ne peut plus en dispenser, ni lui faire subir aucune atteinte, soit par l'effet d'une convention, soit par l'effet d'un jugement, sans la participation ou le consentement du créancier; — Attendu qu'on objecte en vain que le créancier hypothécaire n'est que l'ayant cause du débiteur: — Que, sans doute, il est bien son ayant cause en ce sens qu'il tient ses droits de lui comme l'acquéreur, l'usufruitier ou l'usager les tiennent du vendeur ou du propriétaire concédant; mais qu'il n'est à proprement parler l'ayant cause du débiteur que pour les actes antérieurs à la concession de l'hypothèque; que pour tout ce qui l'a suivie, il est un véritable tiers, ayant des droits qui lui sont propres, distincts de ceux du débiteur, et peut, par conséquent, repousser comme étant pour lui *res inter alios judicata* les jugements rendus contre son débiteur postérieurement à la naissance ou à l'inscription de l'hypothèque; — Que le débiteur n'est donc pas le représentant légal de ses créanciers hypothécaires dans les instances relatives à la propriété de l'immeuble grevé, et que, dès lors, ces créanciers sont recevables à former tierce opposition aux jugements postérieurs à leur hypothèque, qui anéantissent ou amoindrissent entre les mains du débiteur l'immeuble qui formait leur gage; — Attendu qu'alors même qu'on n'admettrait pas d'une manière absolue et sans distinction le droit de tierce opposition des créanciers hypothécaires, ce droit devrait du moins leur être concédé dans le cas où ils auraient à faire valoir des moyens particuliers autres que ceux invoqués par le débiteur lui-même pour faire maintenir entre ses mains la propriété de l'immeuble litigieux; que cette doctrine, enseignée par la grande majorité des auteurs, est aussi celle que tend à consacrer la jurisprudence dans son dernier état; — Attendu que telle est précisément la situation de Thiébaut, puisque en se rendant tiers opposant au jugement du 24 août 1865, il résiste à la demande en révocation de donation

formée par Ledard père, en offrant d'exécuter au lieu et place de Lédard fils, qui était dans l'impuissance absolue de le faire, toutes les charges et conditions de la donation du 14 sept. 1860;

Au fond, et sur la demande de Thiébaut et Divin tendant à faire maintenir, nonobstant le jugement du 24 août 1865, les hypothèques contituées par Lédard fils: — Adoptant les motifs des premiers juges;

Sur le mérite et l'efficacité des offres faites par Thiébaut d'exécuter la donation du 14 sept. 1860, par le service, tant pour le passé que pour l'avenir, de la rente viagère à la charge d'Eugène Lédard fils: — Attendu que les art. 1257 et 1258, C. Nap., placés au titre de l'Extinction des obligations et dans la section du Paiement, tracent les règles à suivre pour le cas où un créancier refuse de recevoir son paiement et déterminent les conditions des offres à faire pour qu'elles constituent un paiement valable, opérant la libération du débiteur; — Attendu qu'il n'y avait pas lieu, dans l'espèce, à l'application de ces règles, non plus qu'à des offres réelles dont la validité serait régie par les dispositions de l'art. 1258 précité; qu'en effet, il n'existait, avant le jugement dont est appel, aucun lien de droit établissant des rapports directs de créancier à débiteur entre Lédard père et Thiébaut, et que c'est seulement en vertu de ce jugement, maintenant les hypothèques constituées par Lédard fils, à la condition par Thiébaut de remplir les charges de la donation, que Lédard père est devenu le créancier de Thiébaut; que la nécessité de faire des offres réelles, à défaut par Lédard père de consentir à recevoir les arrérages de sa rente viagère, ne pourrait donc commencer qu'à partir de la confirmation du jugement frappé d'appel; — Attendu d'ailleurs que les offres faites par Thiébaut sont suffisantes, etc.; — Attendu enfin que la réalisation complète des offres de Thiébaut étant assurée par la caution solvable imposée à celui-ci par les premiers juges, ces offres donnent et donneront à Laurent Lédard père la plus entière satisfaction; — Adoptant aussi, au surplus, sur cette partie de la cause, les motifs du jugement; — Confirme, etc.

Du 22 fév. 1867. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Briard, prés.; Souëf, 1er av. gén.; Doyen et Adrien Volland, av.

LYON 3 mai 1867.

SOCIÉTÉ DE SECOURS MUTUELS, DISSOLUTION, MINE, NOUVEAU CONCESSIONNAIRE.

L'association formée, sous le nom de caisse de secours, entre les ouvriers d'une exploitation houillère, dans le but de procurer des secours aux ouvriers blessés, à l'aide de retenues sur les salaires et de subventions de la compagnie concessionnaire, se rattache comme accessoire à cette compagnie, alors surtout que la comptabilité et l'administration de la caisse de secours se confondent avec celles de la compagnie (1).

Dès lors, la dissolution de la compagnie concessionnaire par suite de déconfiture et d'expropriation forcée, entraîne avec elle la dissolution de la caisse de secours, si d'ailleurs celle-ci est elle-même en déconfiture (2). (C. Nap., 1865.)

Il n'importe, du reste, que les travaux aient été continués sans interruption par l'adjudicataire de la concession (3).

Par suite, la nouvelle caisse de secours organisée par cet adjudicataire ne saurait être tenue des obligations de l'ancienne caisse (4).

(1-2-3-4) Ces solutions ne manquent pas d'intérêt. Les caisses de secours sont généralement en usage dans les compagnies de chemins de fer et dans les grands établissements industriels, notamment dans les exploitations houillères du bassin de la Loire; mais ces associations, d'une nature toute spéciale, n'ont, pour ainsi dire, d'autres règles que celles consacrées par l'usage et la jurisprudence des tribunaux. Aussi croyons-nous utile de rapporter ici un jugement du tribunal de Saint-Etienne, du 16 déc. 1862, qui a été invoqué dans l'espèce et qui fournit des notions précises sur les caisses de secours.

Ce jugement (aff. *Faure-Peyret C. Duzéal et Deville*), est ainsi motivé : — « Attendu que les caisses de secours sont des institutions organisées dans les grands établissements industriels, notamment dans les exploitations houillères, pour venir en aide aux ouvriers blessés et aux veuves et enfants mineurs des ouvriers morts accidentellement; — Qu'elles sont formées d'une retenue sur le salaire quotidien des ouvriers ou d'une subvention égale au moins à cette retenue et fournie par la compagnie exploitante; — Qu'elles sont en usage dans les exploitations houillères du bassin de la Loire; — Qu'elles ont, en fait, leur raison d'être dans les nombreux périls inhérents à l'industrie des mines, et, en droit, le germe légal de leur existence dans les art. 15 et 16 du décret du 3 janv. 1813, qui obligent les exploitants à entretenir sur leurs établissements des médicaments et moyens de secours au profit de leurs ouvriers; — Qu'elles sont habituellement administrées par les directeurs mêmes de la mine; mais qu'elles peuvent avoir un autre gérant spécial, et, qu'en tout cas, elles doivent avoir une comptabilité particulière; — Qu'elles constituent une véritable association entre les divers ouvriers intéressés, ayant son actif et son passif particuliers et formant ainsi une organisation distincte de celle de la mine; — Qu'ainsi, les allocations aux ouvriers blessés ou à leurs veuves sont dues par la caisse de secours et non personnellement par les propriétaires ou les exploitants de la mine; que ceux-ci ne doivent à la caisse que la subvention d'usage, et que, quel que soit le passif de

(Beraud et autres C. Mines d'Unieux et Fraisse.)

La compagnie des mines d'Unieux et Fraisse avait organisé, au profit de ses ouvriers, une caisse de secours pour venir en aide à ceux qui seraient frappés d'accidents. Cette caisse se constituait à l'aide de retenues faites sur les salaires et de subventions fournies par la société elle-même, et elle était administrée par celle-ci.—En 1865, la compagnie concessionnaire tomba en déconfiture et fut expropriée. Il paraît qu'à ce moment aucuns fonds n'existaient non plus dans la caisse de secours des ouvriers. Les sieurs Petin, Gaudet et comp. se rendirent adjudicataires de la concession. Le sieur Prevost fut nommé directeur de la nouvelle exploitation, et une autre caisse de secours fut organisée sur des bases nouvelles.

En cet état, la compagnie Petin et Gaudet ayant refusé de payer les prestations de l'ancienne caisse, les consorts Beraud, pensionnaires de cette caisse, ont intenté un procès contre la compagnie. Il a été soutenu, dans leur intérêt, que la caisse de secours se constituant par des retenues sur les salaires, existe tant que les travaux continuent et tant que les retenues sont opérées; que cette institution a une existence indépendante de celle de la compagnie concessionnaire, qui est seulement dépositaire ou administrateur de la caisse; que les subventions de la compagnie ne changent pas la situation; que la caisse de secours a donc une durée illimitée, ou du moins entièrement subordonnée à la durée des travaux; qu'en fait, les travaux d'exploitation avaient été continués sans interruption depuis l'adjudication tranchée au profit des sieurs Petin et Gaudet; que les retenues constamment faites avaient maintenu l'existence de la caisse; que, dès lors, la nouvelle administration ne pouvait se soustraire aux engagements pris envers les anciens pensionnaires.—Pour la compagnie, il a été répondu que la caisse de secours, complétement confondue avec l'administration et la comptabilité de l'ancienne compagnie, avait pris fin avec elle; que, d'ailleurs, cette caisse de secours était entièrement vide lors de la déconfiture de la compagnie concessionnaire, et que, dès lors, la caisse existante était bien une institution nouvelle, affranchie des obligations de celle qui l'avait précédé.

20 août 1866, jugement du tribunal civil de Saint-Etienne qui repousse la demande des consorts Beraud, en ces termes: — « Attendu que le sieur Beraud a demandé aux sieurs Petin, Gaudet et comp., et au sieur Prevost: 1° qu'il soit déclaré que la caisse de secours actuellement existante, sous la présidence de Prevost, est identiquement la même que celle qui existait avant le 28 octobre 1865; 2° que le sieur Prevost soit tenu de lui fournir les prestations de la caisse,

---

cette caisse, il n'affecte ni la mine d'aucune charge réelle, ni l'exploitant d'aucune dette personnelle;—Attendu que, par la nature des choses, par leur destination spéciale, les associations dites caisses de secours, à la différence des sociétés ordinaires, ont une durée illimitée; qu'elles se continuent de plein droit entre les ouvriers intéressés, malgré les nombreux changements que les décès, départs, augmentations ou diminutions desdits ouvriers, apportent chaque jour au personnel; que, fondées au profit des ouvriers qui concourent successivement à l'exploitation d'une concession, elles se continuent, en général, tant que dure cette concession, quelles que soient les mutations successives dans le personnel des ouvriers et exploitants; — Que tels sont les usages généralement suivis dans le bassin de la Loire, où les caisses se transmettent au fur et à mesure des transmissions de la mine, et continuent le service des allocations aux anciens pensionnaires, concurremment avec les nouveaux, sur les retenues et subventions postérieures aux transmissions successives de la mine;—Que, particulièrement dans l'espèce, pour les concessions de la Baraillière et du Grand-Ronzy, les anciens pensionnaires de la caisse ont continué, pendant plusieurs années, après la vente de la mine, par les sieurs Girerd et Nicolas à la société civile Preynat et comp., à recevoir leurs allocations des mains mêmes des agents de cette société;—Mais attendu que si tel est l'usage général, en fait, il n'est pas universel, et qu'en droit, il n'est pas obligatoire pour les propriétaires de mines, qui, dès le début de leur exploitation, auraient refusé de s'y soumettre, et auraient organisé un autre mode de secours au profit de leurs ouvriers; — Que, d'une part, en effet, aucun texte de loi n'oblige un exploitant à fonder une véritable caisse de secours; — Que, d'autre part, cette caisse une fois fondée, l'association finit par la force des choses, alors que, comme dans l'espèce, l'exploitation a cessé pendant plusieurs années, que l'exploitant est tombé en déconfiture, que la mine a été saisie réellement et revendue à un tiers par l'autorité de justice;—Qu'alors l'ancienne association dite caisse de secours est dissoute de plein droit et doit être liquidée;—Que le tiers acquéreur ne doit que le prix de son adjudication et n'est tenu d'aucune charge à raison de l'ancienne caisse;—Que s'il lui plaît d'en organiser une en prenant son exploitation, elle forme une association toute nouvelle et complétement affranchie des obligations de l'ancienne; — Que les demandeurs ne peuvent donc obtenir aucune condamnation contre les sieurs Duzéal et Deville, adjudicataires des houillères de la Baraillière et du Grand-Ronzy; qu'ils ne peuvent non plus demander que les autres défendeurs soient personnellement tenus des allocations dues par l'ancienne caisse, par cela seul qu'ils l'ont gérée et qu'ils ont exploité ou possédé la mine, etc. »

On peut consulter aussi, sur les caisses de secours, un arrêt de la Cour de Grenoble du 9 juill. 1866 (P.1867.96.—S.1867.2.14).

suivant l'usage; — Attendu que la veuve Delorme, femme Rey, la veuve Bancel, la veuve Sabathier, le sieur André Vignat, les sieurs Gaucher, Bruyère et Jean-Baptiste Hébrard sont intervenus dans l'instance et ont pris les mêmes conclusions; — Attendu que leur intervention est régulière, qu'il y a lieu de la recevoir; — Attendu que l'instance avait été primitivement dirigée contre Petin, Gaudet et comp., adjudicataires de la concession des mines d'Unieux et Fraisse; mais que les demandeurs reconnaissent qu'au moyen du paiement du prix de leur adjudication aux créanciers, suivant le résultat de l'ordre ouvert, ils auront satisfait aux obligations qui leur incombent, et qu'ils ne peuvent être en cette qualité soumis aux charges de la prestation de la caisse de secours; — Attendu que le sieur Prevost est intervenu et que dans son intervention il a pris la qualité de président du conseil d'administration de la caisse de secours des mines d'Unieux et Fraisse; qu'il a accepté le débat au fond, et que, dès lors, c'est contradictoirement avec lui qu'il y a lieu d'examiner le mérite des prétentions des demandeurs; — Attendu que Beraud et consorts soutiennent qu'en principe, une caisse de secours est une institution de bienfaisance qui présente tous les caractères de perpétuité, de telle sorte que les administrations successives de cette même caisse doivent en supporter toutes les charges; — Que, spécialement, les anciens ouvriers de la compagnie d'Unieux et Fraisse, ou leurs veuves, ayant été admis à participer aux bienfaits de cette caisse, sont en droit de réclamer, depuis l'expropriation de la mine et l'organisation de la nouvelle exploitation, les prestations de ladite caisse; — Attendu que le sieur Prevost a expliqué, en fait, que depuis que la compagnie des mines d'Unieux et Fraisse avait été acquise par les sieurs Petin, Gaudet et comp., une nouvelle caisse de secours avait été organisée sur des bases toutes particulières; — Qu'au surplus, il n'avait trouvé aucune trace de l'ancienne caisse, qu'elle n'avait aucun fonds, que la nouvelle société pouvant disposer de 15 à 1,800 fr. au plus, ne pourrait supporter les charges des anciennes caisses de secours qui n'arrivaient pas à moins de 4,500 fr.; —Que la nouvelle administration de la caisse n'entendait point être solidaire de l'ancienne, et qu'elle ne devait rien aux demandeurs, à aucun titre; — Attendu que les prétentions des parties étant ainsi nettement fixées, il s'agit de savoir si les conclusions des demandeurs peuvent être admises; — Attendu qu'il a été maintes fois jugé que les sociétés de caisses de secours étaient des sociétés de bienfaisance d'une nature toute spéciale n'ayant d'autre règles que celles consacrées en quelque sorte par l'usage et la jurisprudence des tribunaux; — Attendu que la jurisprudence du tribunal de Saint-Etienne n'a point consacré le principe de la perpétuité de ces associations et de la solidarité des administrations entre elles; que, tout au contraire et dans divers jugements, elle a reconnu qu'il y avait lieu à dissolution et à liquidation dans certains cas; — Attendu que, dans un jugement rendu en 1862 (V. *ad notam*), le tribunal civil de Saint-Etienne a décidé avec raison que si les caisses de secours sont d'un usage général, elles ne le sont pas universellement, et qu'il n'y a aucune obligation pour les propriétaires de mines d'en organiser dès le début; que, d'autre part, cette caisse une fois fondée, l'association finit par la force des choses, par cessation d'exploitation, par la déconfiture de l'exploitant, et la vente de la mine par autorité de justice; que, dans ces cas, l'ancienne association est dissoute de plein droit et doit être liquidée; que, s'il plaît au nouvel acquéreur d'organiser une caisse, celle-ci forme une association toute nouvelle, complétement affranchie des obligations de l'ancienne; — Attendu que les principes consacrés par ce jugement doivent s'appliquer, non-seulement au cas de suspension des travaux, mais au cas particulier de l'expropriation forcée, sans qu'il y ait cessation dans les travaux; — Attendu que, spécialement pour Unieux et Fraisse, il n'est nullement établi qu'à l'époque de l'expropriation la caisse de secours ait eu des fonds à sa disposition; qu'étant soutenue en majeure partie par les fonds mêmes de l'exploitation, elle se trouvait par cela même soumise en quelque sorte au sort de la mine; — Attendu qu'il est constant, en fait, que la mine d'Unieux et Fraisse a été expropriée en vertu d'un jugement rendu contre elle au profit des sieurs Claudinon, pour prestation de la caisse de secours; qu'elle a été exécutée immobilièrement pour cette créance, et qu'il a même été édicté, par un jugement en date du 22 mai 1865, que si les caisses de secours avaient une comptabilité et une administration distinctes de celles de la mine, celle-ci ne saurait être tenue des obligations de la caisse de secours; — Mais que pour Unieux et Fraisse il n'était point justifié d'une administration séparée; que la caisse de secours se confondait avec la caisse de l'administration; — D'où la conséquence que la déconfiture de l'une a entraîné la déconfiture de l'autre; qu'on peut dire avec raison que les anciens ouvriers avaient suivi la foi de leurs patrons en leur confiant leurs fonds; qu'eux seuls sont leurs débiteurs; — Attendu, au surplus, que hors le cas spécial dont s'agit, et en supposant même que cette fusion des deux caisses n'ait pas lieu, le tribunal ne pourrait admettre les conclusions des demandeurs; que rien dans la loi sur les mines, rien dans le droit commun, rien dans l'usage, ne consacre cette perpétuité et cette solidarité des caisses successives; — Qu'une pareille obligation, qui ne puise pas sa source dans la loi, n'est pas née davantage du consentement des parties,

et que l'usage, si large, si indéterminé, si favorable même qu'on puisse le supposer à la demande, ne peut autoriser le tribunal à admettre un pareil principe, qui aurait pour résultat la création d'une sorte de privilège qui s'imposerait et qui subsisterait nonobstant les faillites, les déconfitures, les expropriations et les liquidations de sociétés; — Attendu, enfin, au point de vue de l'équité, que si la position des demandeurs est digne d'intérêt, celle des défendeurs ne l'est pas moins; qu'on ne peut mettre à leur charge le service de l'ancienne caisse de secours, lorsque l'administration nouvelle s'y refuse au nom des ouvriers actuellement employés; — Que ces derniers ont besoin de toutes leurs ressources pour parer aux éventualités des accidents, et qu'ils ne peuvent accepter la fusion du passé avec le présent, alors surtout que ce passé ne leur offre que des charges et rien à son actif; — Par ces motifs, déclare Beraud et les intervenants mal fondés dans leurs demandes, etc. »

Appel par les consorts Beraud.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'institution connue sous le nom de *Caisse de secours*, est une association de bienfaisance de la part des compagnies, de mutualité de la part des ouvriers, ayant pour but de secourir ceux d'entre eux qui sont frappés d'accidents; — Considérant que cette association se rattache, comme accessoire, à l'association des concessionnaires exploitant la mine; — Qu'il suit de là, que l'association principale venant à prendre fin par des circonstances de force majeure, l'association accessoire, entée sur elle, tombe par là même; — Que telle est la condition tacite, mais nécessaire, du contrat par lequel se forme et se gère l'institution de la caisse de secours; — Considérant que, de plus, dans l'espèce, l'association de l'ancienne caisse de secours n'a pas seulement péri par la défaillance de l'association principale, qui y entrait comme partie, qu'elle a péri aussi par son propre vice, par sa déconfiture; — Qu'il est établi, en effet, que l'ancienne caisse de secours a été réduite à l'impuissance de remplir ses obligations; que ses dettes ont été payées, non par elle, mais par le séquestre des propriétés minières, à titre d'acte d'humanité et aux dépens des exploitants; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 3 mai 1867. — C. Lyon, 2e ch. — MM. Durieu, prés.; de Prandière, av. gén.; Sabran, Rougier, Rambaud père et Leroyer, av.

PARIS 6 mai 1867.

RÉFÉRÉ, FAILLITE, VENTE DU MOBILIER.

Le juge des référés est incompétent pour surseoir, sur la demande du bailleur, à l'exécution de l'ordonnance du juge-commissaire d'une faillite autorisant le syndic à vendre le mobilier et les marchandises (1). (C. proc., 806; C. comm., 486.)

(Synd. Joshua C. Sargent.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, par ordonnance du juge-commissaire de la faillite Joshua, en date du 14 avril dernier, rendue conformément à l'art. 486, C. comm., le syndic a été autorisé à procéder, dans l'intérêt de la masse, et par conséquent dans l'intérêt du propriétaire bailleur comme dans celui des autres créanciers, à la vente des effets mobiliers, du matériel et des marchandises du failli; que le juge des référés est incompétent pour arrêter l'exécution d'une ordonnance rendue par le juge-commissaire d'une faillite dans les limites de ses attributions; — Déclare nulle l'ordonnance rendue par le président du tribunal de la Seine, le 30 avril dernier, etc.

Du 6 mai 1867. — C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés.; Descoutures, av. gén.; Beaupré et Pataille, av.

PARIS 2 janvier 1868.

FEMME MARIÉE, AUTORISATION, MARI, ENGAGEMENT THÉATRAL.

La disposition de l'art. 219, *C. Nap., suivant laquelle, en cas de refus, de la part du mari, d'autoriser sa femme à passer* un acte, *l'autorisation du mari peut être remplacée par celle de justice, est générale et n'admet pas d'exception. — Ainsi, le mari ne saurait prétendre avoir le droit absolu d'empêcher sa femme d'exercer honnêtement une profession (fût-ce même la carrière théâtrale) qui serait son unique ressource* (1).

Il en est ainsi surtout si les époux sont judiciairement séparés de corps (2). — Sol. impl.

---

(1) Jugé, en ce sens, que le juge-commissaire de la faillite est seul investi du droit d'autoriser les syndics à procéder à la vente du mobilier et des marchandises du failli, et de celui de régler le mode de vente; que le juge des référés ne peut s'immiscer dans ces opérations, et cela alors même que, par des ordonnances antérieures à la faillite, il aurait prescrit des mesures provisoires qui n'ont pas été exécutées : Paris, 4 janv. 1849 (P.1849.1.300.—S.1849.2.155). V. aussi Paris, 25 mars 1830; MM. Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter*, et Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 106.

(2) La question de savoir dans quelle mesure et pour quels actes l'autorisation de la justice peut se substituer à celle du mari, et, spécialement, s'il existe ou non certains actes pour lesquels l'autorisation du mari ne puisse être remplacée par celle de la justice, est assurément des plus graves. L'arrêt que nous recueillons résout cette question d'une manière fort nette, et pose en principe que l'art. 219, C. Nap., suivant lequel « si le mari refuse d'autoriser sa femme à

(Crémieux C. Crémieux.)

Un jugement de la chambre du conseil du tribunal de la Seine, du 9 oct. 1867, avait accordé à la dame Crémieux, malgré le refus de son mari au profit de qui la séparation

passer un acte, » celle-ci peut s'adresser à la justice, dispose d'une manière générale ; qu'il n'admet pas et ne pouvait admettre d'exception; qu'enfin le mot *actes* dont il se sert doit s'entendre aussi bien de l'exercice d'une profession que de tout autre contrat. Puis, ce principe posé, l'arrêt en fait une application d'autant plus remarquable que, dans l'espèce, l'*acte* pour lequel la femme sollicitait, contre la volonté de son mari, l'autorisation de la justice, consistait dans un engagement théâtral. — Il est vrai, d'une part, qu'il s'agissait d'une femme séparée judiciairement d'avec son mari, et, d'autre part, que la Cour de Paris semble se préoccuper avant tout du cas où le refus fait par le mari de donner son autorisation enlèverait en quelque sorte à la femme le moyen de se créer les ressources nécessaires à son existence. Mais le principe que pose l'arrêt n'en est pas moins aussi général et aussi absolu que possible. — En décidant ainsi, la Cour de Paris s'est évidemment inspirée des termes de l'exposé des motifs du titre du mariage. « Il n'y a aucun pouvoir particulier, disait M. Portalis, *Discours sur le C. civ.*, p. 205 et 206, qui ne soit soumis à la puissance publique, et le magistrat peut intervenir pour réprimer les *refus injustes* du mari et pour rétablir *toutes choses dans leur état légitime*. »

En admettant que la disposition de l'art. 219 soit aussi générale que le proclame la Cour de Paris, il ne faut néanmoins pas oublier, comme le fait observer avec beaucoup de raison M. Viaud, *Puiss. marit.*, p. 328, que l'autorisation du mari est *la règle* et celle de la justice *l'exception*; d'où il suit évidemment que c'est seulement dans des cas exceptionnels, lorsqu'il y aura « refus *injuste* du mari » et quand il s'agira, suivant l'expression de Portalis « de rétablir les choses dans leur état *légitime* » que la justice devra intervenir. Et, encore, à cet égard, les juges devront-ils agir avec une extrême prudence, et faire preuve d'une grande circonspection. Ils ne sauraient, sans danger, s'arrêter à des apparences souvent trompeuses; lors des explications qu'ils auront à demander au mari, ils devront respecter le demi-silence dans lequel il conviendrait à celui-ci de se retrancher ; ils hésiteront avant de chercher à pénétrer trop avant dans les secrets du foyer domestique et de l'intimité conjugale ; ils ne perdront pas de vue que la puissance maritale est une des bases principales de notre ordre social, et qu'il importe dès lors que son exercice soit respecté et protégé même dans ce qu'il pourrait sembler avoir d'exagéré ; enfin, ils ne se considéreront comme en droit de se substituer au mari qu'autant que, de la part de celui-ci, l'injustice sera, sans aucun doute possible, injustifiable, et que la femme ou la famille seraient exposées à en ressentir un incontestable préjudice.

Ces règles, applicables toutes les fois que la femme croira devoir invoquer contre son mari la protection de l'art. 219, C. Nap., le seront bien plus encore lorsque l'*acte* qu'il s'agira pour elle de passer consistera dans l'exercice d'une profession.—En ce cas, la justice devra, plus que jamais, se montrer circonspecte. Le mari est le chef de la famille ; il répond de l'honneur de sa maison, de son nom, de celui de ses enfants ; il est donc le premier juge de tout ce qui pourrait, directement ou indirectement, non-seulement compromettre cet honneur, mais y porter l'atteinte même la plus légère. — On comprend qu'en pareille matière, le mari doive, dans certains cas, être réputé juge souverain et absolu, tandis que, dans d'autres, sa souveraineté puisse être limitée par une nécessité évidente; on comprend également qu'il y ait une nuance à établir entre le cas où la vie des époux est commune et celui où la femme, par suite d'une séparation, soit judiciaire, soit volontaire, a une existence isolée. Supposons, en effet, la famille réunie sous le même toit, et le mari aidant par son travail et par ses ressources, modestes peut-être, mais suffisantes, aux besoins de tous. Est-ce que la femme, agissant par caprice ou autrement, parfois, peut-être, dans un but de luxe et pour satisfaire sa vanité, pourrait être autorisée à s'adonner, contre le vœu du mari, à l'exercice de telle ou telle profession? « La loi, disent MM. Lacan et Paulmier, *Législ. théâtr.*, t. 1, n. 258 (*in fine*), a voulu que le mari fût seul juge de la profession que devait suivre sa femme, parce que nul au monde ne peut mieux connaître la portée de l'intelligence de celle-ci, son caractère, et ce que le choix d'une profession peut avoir, sous ce double rapport, de désavantageux ou d'utile. »— Est-ce que la femme pourrait, par exemple, solliciter l'autorisation de justice pour se livrer à des spéculations qui seraient de nature à engager, sinon à anéantir, les ressources pécuniaires de la famille? Non, évidemment. Aussi la plupart des auteurs sont-ils d'accord pour reconnaître que, sur le refus du mari ayant capacité pour donner l'autorisation, la femme ne peut être autorisée par la justice à faire le commerce. V. MM. Marcadé, t. 1, sur l'art. 220, n. 1; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 302 *bis*, 3 et suiv.; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 586 ; Bellot des Minières, *Contr. de mar.*, t. 1, p. 250 ; Chardon, *Puiss. marit.*, n. 190; Mourlon, *Rép. écrit.*, 1er exam., n. 783 ; Lacan et Paulmier, *loc. cit.*; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 1, § 134, p. 235, et note 30 ; Massé, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1113; Aubry et Rau, sur Zachariæ, t. 4, § 472, p. 133 ; Viaud, *loc. cit.*, p. 339; Demolombe, *Mar. et sép. de corps*, t. 2, n. 248 ; Oudot, *Dr. de famille*, p. 105; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 63; Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 1, n. 39 ; Bédarride, *des Commerçants*, n. 113; Bravard, *Man. dr. comm.*, p. 16 ; Bravard, édit. Demangeat, *Tr. dr. comm.*, t. 1, p. 93 ; Beslay, *des Commerç.*, n. 304 et suiv.; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 1, p. 257; Molinier, *Dr. comm.*, n. 167 ; Goujet et Merger,

de corps avait été prononcée, l'autorisation de contracter un engagement au théâtre de l'Opéra-Comique. — Ce jugement était ainsi conçu : — « Attendu que l'autorisation de contracter un engagement théâtral peut, comme toutes les autorisations, être accordée par le tribunal, en chambre du conseil, à défaut de consentement du mari ; — Au fond : — Attendu que la dame Crémieux est sans ressources personnelles ; — Que son mari ne lui paie aucune pension, et qu'il y a nécessité pour elle de pourvoir à ses besoins ; — Par ces motifs, accorde à la dame Crémieux l'autorisation demandée. »

Dict. dr. comm., v° *Femme*, n. 18 ; Pâris, *Dr. comm.*, n. 376. (V. toutefois, Paris, 24 oct. 1844, P.1844.2.461. — S.1844.2.581 ; Grenoble, 27 janv. 1863, P.1863.716.—S.1863.2.79). — Et l'un des motifs sur lesquels s'appuie cette opinion c'est que l'exploitation d'un commerce exposerait la femme à tomber en faillite et à ternir ainsi le nom du mari. — Or, ce qui est enseigné pour une profession qui engage avant tout spécialement des intérêts pécuniaires, ne doit-il pas se dire à plus forte raison de celle qui engagerait la position sociale de la femme et avec elle l'honneur et la délicatesse de la famille entière ? — M. Demolombe semble être de cet avis, au moins pour le cas où *l'acte* que voudrait faire la femme aurait pour résultat de modifier les conditions de la famille et de lancer le nom du mari dans le domaine de la publicité ; ainsi, il enseigne, n. 248 *bis*, que la justice ne pourrait pas, au refus du mari, autoriser la femme à publier des œuvres littéraires ou à faire représenter des œuvres dramatiques. « Ce qui est alors principalement en question, dit l'éminent auteur, ce n'est pas un intérêt pécuniaire, c'est *la direction morale de la famille*, c'est, en un mot, *la puissance maritale elle-même*, et chacun comprend les considérations de toute sorte pour lesquelles le mari peut très-légitimement s'opposer à cette publicité dont son nom serait atteint. » — Ce que dit si judicieusement M. Demolombe au sujet de la publication d'œuvres littéraires ou dramatiques, ne trouve-t-il pas, par un *à fortiori* qui n'échappera à personne, son application au cas de l'exercice de toute profession ayant pour résultat d'appeler une publicité éclatante sur le nom du mari et, en outre, d'exposer la femme à des dangers au milieu desquels l'honneur du mari et de la famille pourrait sombrer, ou même simplement être soupçonné ! — On voit que nous touchons au fait même en présence duquel se trouvait placée la Cour de Paris ; et nous en sommes à nous demander si, tout en reconnaissant avec notre arrêt « que la carrière théâtrale peut être suivie dignement, » il ne s'agit pas là d'une de ces professions dont l'exercice est de nature à engager trop directement et trop intimement l'honneur et la considération de la famille pour que le mari ne doive pas rester maître de donner ou de refuser l'autorisation ; s'il n'est pas vrai qu'en pareil cas le mari soit le meilleur des juges, et même le seul juge compétent ? C'est l'opinion qu'émettent MM. Lacan et Paulmier, *ubi suprà*. « Un mari, disent-ils, peut avoir, pour résister aux désirs de sa femme, des motifs des plus sages, des plus respectables, qui échappent, par leur nature, aux investigations judiciaires. Qu'un mari redoute, pour sa femme, et aussi pour lui, les écueils dont est semée la carrière théâtrale, qu'il les redoute particulièrement à raison de la connaissance qu'il a du caractère de sa femme, de ses penchants, de ses faiblesses, qu'il se préoccupe des convenances de famille, de l'avenir de ses enfants, et de mille autres considérations de ce genre, ce sont des raisons graves et qui justifient pleinement sa résistance. Que peuvent faire ici les tribunaux ? Seront-ils plus clairvoyants que le mari ? Seront-ils mieux en état que lui de juger, par le caractère de la femme, jusqu'où les entraînements de la profession peuvent la conduire ? Tous les éléments d'appréciation, les éléments essentiels leur font défaut ; ils n'existent que dans la conscience du mari ; le mari doit donc en rester souverain arbitre. » — Comp. Paris, 4 mai 1852 (P.1852.2.702).

Il est vrai que, dans l'espèce actuelle, ainsi que nous l'avons dit, la femme qui sollicitait l'autorisation était séparée de corps et de biens ; or, quoique MM. Lacan et Paulmier semblent n'établir, pour ce cas, aucune distinction, il est difficile de ne pas reconnaître que, dans cette situation, le pouvoir du mari, bien qu'il ne disparaisse pas, est moins absolu, et que, par cela même que son refus pourra, en raison du fait de la séparation, être plus facilement soupçonné d'injustice, le droit des magistrats s'exercera d'une manière plus étendue (V. Agnel, *Code-Manuel des art. dram.*, n. 77).—Cependant, même alors, ils devront reconnaître dans le mari le chef de la famille, peser sérieusement les motifs de son refus, et s'en préoccuper à la fois dans son intérêt et dans celui de sa femme qui, plus que jamais, aura besoin d'être protégée non-seulement contre son mari mais aussi contre elle-même. Sous ce rapport, l'arrêt que nous recueillons nous paraît poser des principes empreints d'une haute sagesse.

Les observations que nous venons de faire, et qui s'appliquent spécialement au cas où le mari *refuse* son consentement, trouveraient aussi leur place, mais avec des nuances qu'il est aisé de pressentir, dans le cas où le mari serait incapable ou empêché de consentir. Le pouvoir des juges serait alors plus large ; c'est ainsi que plusieurs des auteurs que nous avons cités accordent aux tribunaux le droit d'autoriser la femme à faire le commerce, lorsque le mari est incapable, en cas de minorité, d'absence ou d'interdiction. V. MM. Massé, n. 1114 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.* ; Pardessus, n. 63 ; Molinier, n. 164 ; Marcadé, sur l'art. 220 ; Bédarride, n. 121 ; Duranton, t. 2, n. 478 ; Oudot, p. 111. Mais ce pouvoir aurait aussi plus de gravité, puisque seuls ils se trouveraient gardiens des intérêts et de l'honneur de la famille.

Am. Boullanger.

Appel par le sieur Crémieux, qui soutient qu'en pareille matière le mari est seul juge de l'opportunité de l'autorisation sollicitée par la femme, et que les tribunaux sont sans pouvoir pour accorder, malgré son refus, cette autorisation.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'exception présentée par l'appelant: — Considérant que l'appelant soutient qu'il est de certains actes, notamment un engagement théâtral souscrit par une femme, pour lesquels l'autorisation de son mari ne peut être remplacée par celle de la justice; — Considérant que la disposition de l'art. 219, C. Nap., est générale, qu'elle n'admet point d'exception et ne pouvait en admettre; qu'il était en effet impossible de reconnaître au mari le droit absolu d'empêcher sa femme d'exercer honnêtement une profession qui serait son unique ressource; — Qu'ainsi l'exception a été à bon droit repoussée par le tribunal;

Au fond: — Considérant que si la carrière théâtrale peut être dignement suivie, on ne peut se dissimuler qu'elle présente bien des dangers pour une jeune femme, et qu'elle appelle sur ses fautes et même sur ses imprudences une publicité et un éclat tout particuliers; — Qu'il est dès lors du devoir du mari comme du père de famille d'examiner avec soin s'il convient de laisser sa femme ou sa fille s'engager dans une telle voie; — Considérant que, dans les circonstances où il se trouve placé, l'appelant a bien apprécié ce qu'exigeait le soin de sa dignité et l'intérêt bien entendu de sa famille et de sa femme en refusant d'autoriser celle-ci à contracter un engagement au théâtre; — Que si l'intimée a présentement pour toute ressource une pension que lui doit son père, cette pension a été jugée suffisante; que, d'ailleurs, le talent même qui sert de motif à la demande de l'intimée peut lui fournir, en dehors de la scène, des moyens d'existence suffisants pour la vie modeste et retirée qui convient à la situation qu'elle s'est faite; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par l'appelant, laquelle est rejetée; — Statuant au fond, met à néant le jugement dont est appel; déboute l'intimée de toutes ses fins et conclusions, etc.

Du 3 janv. 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Benoist, av. gén.; Crémieux et Jules Favre, av.

NANCY 11 janvier 1868.

SAISIE IMMOBILIÈRE, EXCEPTION, DÉFENSE AU FOND, NULLITÉS, DÉCHÉANCE.

Au cas de saisie immobilière, les nullités contre la procédure peuvent être proposées après les défenses au fond: l'art. 173, C. proc., n'est point applicable en cette matière (1).

Les moyens de nullité contre la procédure antérieure à la publication du cahier des charges, sont tardivement proposés le jour fixé pour cette publication, alors même que la publication n'aurait pas eu lieu ce jour-là, si d'ailleurs elle a été requise par le poursuivant (2). (C. proc., 728.)

(Lippmann C. Lippmann.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'un jugement du tribunal de la Seine en date du 9 fév. 1866, condamnait conjointement et solidairement Raphaël Lippmann, Scheneckenburger et comp., négociants à Paris, à payer à Léon Lippmann une somme de 130,162 fr.; — Qu'en vertu de ce jugement, plus tard confirmé en appel, Léon Lippmann fit signifier un commandement de 30 jours, le 26 avril 1867, à Raphaël Lippmann, Schenechenburger et comp., au siége de la société, rue des Francs-Bourgeois Saint-Germain-l'Auxerrois, n. 24, en parlant à l'un de ses hommes de service; — Que le 15 juin suivant, une saisie fut interposée sur des immeubles appartenant à l'un des associés, Raphaël Lippmann, dans l'arrondissement de Verdun; — Que le 16 juillet, le saisi reçut sommation de prendre communication du cahier des charges et d'assister à la lecture et à la publication, lesquelles étaient fixées au 13 août; — Que le 9 août, Raphaël Lippmann répondit à cette sommation par acte d'avoué à avoué: 1° que le jugement du 9 fév. 1866, rendu contre la société Raphaël Lippmann, Scheneckenburger et comp., ne pouvait être exécuté sur ses biens personnels; 2° qu'en tout cas, il convenait de préalablement discuter les biens de la société; — Que, le 13 août, jour fixé pour la lecture et la publication du cahier des charges, cette lecture et cette publication furent, d'un commun accord, reportés au 20 même mois; — Qu'à l'audience de ce jour, le saisi développa les deux moyens proposés dans son acte du 9 août et en produisit un nouveau, consistant à prétendre que puisqu'il s'agissait de saisir des immeubles à lui propres, c'était à sa personne ou

(1) La question est controversée. La Cour de cassation avait d'abord consacré la doctrine contraire à la solution ci-dessus. V. arrêt du 8 déc. 1851 (P.1853.2.567. — S.1852.1.108), et la note. Mais elle a ensuite abandonné cette jurisprudence, par un arrêt du 18 fév. 1862 (P.1863.1.602). V. à la note l'indication des arrêts et auteurs dans l'un et l'autre sens. V. aussi en sens contraire à la solution ci-dessus, Bastia, 21 mai 1866 (P.1867.816. — S.1867.2.217), et le renvoi.

(2) V. en sens contraire, Cass. 18 fév. 1852, cité à la note précédente. — Mais jugé que les moyens de nullité contre la procédure de saisie immobilière antérieure à la publication du cahier des charges peuvent être encore proposés après le jour fixé pour cette publication, lorsque la publication n'a pas eu lieu et qu'elle n'a pas été requise par le poursuivant: Toulouse, 1er mai 1851 (P.1852.2.153. — S.1851.2.798).

à son domicile, rue de la Monnaie, n. 5, que le commandement de 30 jours aurait dû être signifié; — Que le tribunal, en repoussant comme mal fondés les deux premiers moyens tirés du fond, accueillit le troisième tiré de la forme; — Que c'est ce jugement que la Cour a à apprécier aujourd'hui et que, pour le faire réformer, l'appelant soutient que le moyen tiré de la forme a été tardivement produit, d'abord parce qu'il l'a été après les deux moyens tirés du fond, contrairement à l'art. 173, C. proc. civ., ensuite parce qu'il l'a été le jour fixé pour la lecture et la publication du cahier des charges, au lieu de l'être trois jours avant cette lecture et cette publication, aux termes de l'art. 728, même Code;

Sur la question de savoir si l'art. 173, C. proc., s'applique en matière de saisie réelle: — Attendu que cet article, placé sous la rubrique de la procédure ordinaire devant les tribunaux de première instance, constitue une règle générale à laquelle l'art. 728 a manifestement dérogé en soumettant la saisie réelle à des fins de non-recevoir, à des forclusions, à des déchéances spéciales; — Que cette dérogation se justifie par la nature et les exigences d'une voie d'exécution rigoureuse, extrême, dont il importait avant tout d'assurer et accélérer la marche; — Que sous l'empire de cette nécessité impérieuse et pratique, l'art. 728 ne se préoccupe que du délai dans lequel les moyens de nullité devront se produire, pour être recevables, sans assigner, comme l'art. 173, le premier rang à ceux tirés de la forme et le deuxième à ceux tirés du fond; — Qu'il les met tous sur la même ligne et les autorise ainsi à se produire simultanément, collectivement, n'importe en quel ordre, pourvu que ce soit trois jours au plus tard avant la lecture et la publication du cahier des charges; — Que plus il se montrait sévère dans la fixation du délai, plus il tenait, par une sorte de sage et équitable compensation, à se montrer indulgent et facile pour tout le reste, et à ne point ajouter de nouvelles entraves aux difficultés déjà assez sérieuses qui naissaient d'un délai fort restreint; — Qu'il n'y a donc rien à induire, au cas particulier, de ce que la nullité du commandement signifié le 26 avr. 1867 a été proposée après les deux moyens empruntés au titre du saisissant et au bénéfice de discussion;

En ce qui touche l'art. 728, C. proc. civ., et l'interprétation à lui donner: — Attendu qu'avant la loi du 2 juin 1841, rien n'empêchait le saisi de proposer des moyens tirés de la forme et du fond jusqu'au jour de l'adjudication préparatoire (ancien art. 733, C. proc.); — Que cette faculté avait le grave inconvénient de placer le poursuivant surpris à la dernière heure par des moyens nouveaux et inattendus, dans la fâcheuse alternative ou de se défendre d'une manière insuffisante et incomplète, ce qui compromettait ses intérêts, ou de demander une remise, ce qui occasionnait de regrettables retards; — Que c'est afin de prévenir ce résultat contraire aux règles d'une bonne justice que depuis la suppression, comme inutile, de l'adjudication préparatoire, le nouvel art. 728 exige que les moyens, tant en la forme qu'au fond, que le saisi aurait à faire valoir contre la procédure antérieure à la lecture et à la publication du cahier des charges, soient proposés, à peine de déchéance, trois jours au plus tard avant cette lecture et cette publication; — Que, dans l'espèce actuelle, en accueillant un moyen tiré de la forme et proposé seulement le 20 août, c'est-à-dire le jour définitivement fixé pour la lecture et la publication du cahier des charges, les premiers juges ont méconnu l'esprit de la loi et se sont trop judaïquement conformés à sa lettre; — Qu'on ne saurait prétendre, en effet, que la lecture et la publication du cahier des charges n'ayant eu lieu ni le 20 août ni depuis, à cause de l'annulation prononcée de toute la procédure, le délai de trois jours n'a point encore commencé à courir; — Que, d'après l'art. 691, C. proc., le droit de fixer ce délai appartenait au poursuivant, et qu'il ne peut en perdre le bénéfice que par sa faute ou de son consentement: par sa faute, si, au jour fixé, il ne se présente pas pour requérir la lecture et la publication du cahier des charges; de son consentement, s'il donne les mains à une prorogation sollicitée; — Qu'ici, comme Léon Lipmann avait consenti à proroger au 20 le jour originairement fixé par lui au 13, Raphaël Lippmann aurait pu, dans l'intervalle et jusqu'au 16 inclus, proposer la nullité du commandement; — Mais qu'on ne saurait admettre qu'il était temps encore le 20, puisque ce jour-là le poursuivant avait requis en termes exprès la lecture et la publication du cahier des charges, satisfait aux prescriptions de l'art. 695, C. proc., et rendu irrévocable le point de départ de la forclusion édictée par l'art. 728; — Qu'il importe peu qu'en réalité la lecture et la publication du cahier des charges, quoique requises, n'aient point eu lieu; — Que, s'il en était autrement, les prescriptions impératives et formelles de l'art. 728 demeureraient impuissantes toutes les fois que les moyens tirés de la forme ou du fond seraient accueillis, de telle sorte que la déchéance se trouverait subordonnée à l'appréciation et à la valeur de ces moyens et ne s'opposerait, en définitive, qu'à la production de ceux qui auraient été en toute hypothèse et même en temps utile, inefficacement produits; — Qu'indiquer une semblable conséquence, c'est proscrire d'un mot la doctrine qui l'entraîne après elle; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 11 janv. 1868. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Liffort de Buffévent, av. gén.; Bernard et Tisserant, av.

AGEN 19 août 1867.

Saisie immobilière, Adjudicataire, Eviction, Garantie, Indemnité.

L'adjudicataire sur expropriation forcée n'a, en cas d'éviction partielle, de recours en garantie, ni contre le créancier poursuivant, ni contre le premier créancier inscrit, ni contre la partie saisie, à moins qu'une faute personnelle ne leur soit imputable (1). (C. Nap., 1626; C. proc., 717.)

En pareil cas, l'adjudicataire, s'il n'a pas encore payé son prix, doit être autorisé à opérer sur ce prix une retenue calculée d'après le prix d'adjudication, et non d'après la valeur des biens au moment de l'éviction: ici est inapplicable la règle posée par l'art. 1637, C. Nap., en matière de vente volontaire (2).

(Montberson C. Treil et autres.)

27 août 1866, jugement du tribunal civil de Cahors qui le décidait ainsi par les motifs suivants: — « Attendu qu'il est bien vrai, d'après l'art. 1626, C. Nap., que la garantie est due par le vendeur, mais que le tribunal ne peut admettre que, soit le créancier poursuivant, soit le premier créancier inscrit, puissent être considérés comme des vendeurs; que, quelle qu'ait été la divergence qui a existé entre la doctrine et la jurisprudence pour assimiler, par suite d'une fiction légale presque toujours plus ingénieuse que juste, un créancier poursuivant, un créancier premier inscrit, à un véritable vendeur, le tribunal ne saurait s'associer à l'affirmative de cette proposition; — Attendu, en effet, qu'une nuance des plus essentielles différencie ces situations; qu'un vendeur ordinaire connaît sa situation ou est en position de la connaître; que, dès lors, s'il induit son acquéreur en erreur, il commet une véritable faute qu'il est tenu de réparer; — Attendu qu'il ne saurait en être de même en ce qui concerne d'abord le premier créancier inscrit et représentant ses cocréanciers qui, le plus souvent, ignorent les poursuites; — Qu'il n'en saurait être de même non plus en ce qui touche le créancier poursuivant, par ces motifs que ce dernier, en prenant le bulletin des propriétés du débiteur, a fait ce qu'il avait à faire, qu'il ne peut pas raisonnablement, alors que souvent il est étranger à la localité, aller fouiller dans toutes les archives pour s'assurer si son débiteur s'est dessaisi d'une portion des biens qu'il a mis sous la main de la loi et de la justice; — Attendu que tout au plus on pourrait dire qu'en cet état, le saisi, et toujours par suite de la fiction légale, pourrait être considéré comme vendeur, chose néanmoins qui répugne à la raison par le motif qu'une vente suppose un contrat librement et volontairement consenti, tandis qu'au contraire l'expropriation se fait sans le saisi et malgré lui; qu'il serait alors plus raisonnable de dire qu'une adjudication sur expropriation forcée constitue une vente proprement dite, *sui generis*, sujette à des règles spéciales et non aux règles générales applicables à ces sortes de contrats; qu'on pourrait dire dans cette situation que, ni le créancier premier inscrit, ni le créancier poursuivant, ni le saisi, ne sont les vendeurs; que le véritable vendeur c'est la justice qui, après avoir appréhendé les biens d'un débiteur, les vend dans l'intérêt de ses créanciers; — Attendu, sans doute, qu'il peut exister des circonstances où les individus ci-dessus peuvent être considérés comme garants, mais ces circonstances sont celles dans lesquelles ils ont commis quelque faute personnelle, ce qui ne se rencontre pas dans l'espèce; — Attendu, dès lors, que les principes généraux de la garantie ne peuvent point être appliqués dans la cause, et que, par voie de suite, on ne saurait accorder l'application de l'art. 1637, C. Nap., qui forme un des principaux de ces principes; — Qu'en cet état, si Montberson a payé le prix de son adjudication, il doit réclamer, à ceux qui ont reçu ce prix, sa

(1) Ces questions sont controversées (sauf toutefois en ce qui concerne le premier créancier inscrit, à l'égard duquel la solution ci-dessus n'a jamais fait et ne saurait faire difficulté), et elles ont donné lieu à différents systèmes. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v[is] *Vente*, n. 993 et suiv., et *Saisie immobilière*, n. 797 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Adjudication*, n. 141 et suiv.; la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 22 et suiv.; et le *Cod. Nap. annoté* de Gilb., art. 1626, n. 28 et suiv., et *Supplém.*, *id.*, n. 24 et suiv. *Adde* Cass. 28 mai 1862 (P.1863.757. — S.1862.1.747); Pau, 8 mars 1865 (P.1865.455.—S.1865.2.90).

(2) V. conf., M. Troplong, *Vente*, t. 1, n. 522.— Jugé, au contraire, que l'art. 1637, C. Nap., s'applique au cas de vente sur expropriation forcée; que, dès lors, l'indemnité due à l'adjudicataire évincé de partie des biens vendus doit être fixée d'après la valeur des biens au temps de l'éviction, et non proportionnellement sur le prix total de l'adjudication: Toulouse, 24 janv. 1826. C'est aussi l'opinion professée par M. Duvergier, *Vente*, n. 377.—Jugé, d'autre part, que l'indemnité due à un adjudicataire évincé en partie se règle différemment, selon que les créanciers sont inscrits antérieurement ou postérieurement à la cause de l'éviction: relativement aux créanciers inscrits antérieurement à la cause de l'éviction, cette indemnité est égale à la somme pour laquelle le fonds évincé est entré dans le prix total de l'adjudication; relativement aux créanciers inscrits postérieurement à la cause de l'éviction, l'indemnité est égale à la valeur réelle du fonds: Dijon, 8 fév. 1817.—C'est, du reste, une question également controversée que celle de savoir si l'adjudicataire, évincé d'une partie des biens vendus, après avoir payé son prix, a une action en répétition contre les créanciers qui l'ont reçu. V. les indications de la note qui précède.

restitution, proportionnellement aux objets dont il est évincé, par voie *condictione indebiti*; que si, au contraire, il n'a rien payé de cette adjudication, il doit être autorisé à retenir sur le prix par lui dû la valeur de ce qu'il sera obligé de rétrocéder, proportionnellement au prix. »

Appel par le sieur Montberson.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 1637, C. Nap., a trait à un acte de vente librement et volontairement consenti, tandis qu'il s'agit ici d'une vente forcée, d'une adjudication faite sans le débiteur saisi et malgré lui; que les principes ordinaires de la garantie ne sont pas ici applicables; que le créancier poursuivant ne saurait être assimilé à un vendeur, puisqu'il peut parfaitement ignorer si son débiteur s'est dépouillé d'une portion des biens saisis, et qu'il n'y a rien à lui reprocher si l'adjudicataire est évincé d'une partie des objets vendus; que, dans l'espèce, l'adjudicataire n'ayant rien payé doit être autorisé à retenir, sur ce qu'il doit, la valeur de ce qu'il sera obligé de rétrocéder, proportionnellement au prix total, c'est-à-dire le tiers de ce prix, ainsi que l'a constaté l'expert, avec le tiers, par suite, des frais de l'adjudication, et il devra restituer, s'il les a perçus, les fruits des immeubles qu'il est tenu de délaisser; — Par ces motifs et ceux des premiers juges; dit que l'adjudicataire Montberson retiendra, sur le prix par lui dû, le tiers de ce prix, ainsi que le tiers des frais de l'adjudication, etc.

Du 19 août 1867. — C. Agen, ch. civ. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, av. gén.; Laroche et Delpech, av.

MONTPELLIER 27 novembre 1867.

SUCCESSION, RECEL, DONATION DÉGUISÉE.

L'héritier qui se trouve en possession de biens héréditaires en vertu d'un titre apparent, tel qu'une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, qui ne l'obligerait qu'au rapport au cas où cette donation excéderait la quotité disponible, ne peut être considéré comme coupable de recel dans le sens de l'art. 792, C. Nap., par cela seul qu'il a dissimulé les biens reçus, et ne tombe pas dès lors sous le coup des dispositions pénales de cet article (1).

---

(1) La jurisprudence paraît fixée en ce sens que *le silence* gardé par le cohéritier au sujet des valeurs à lui données par le défunt, et qui sont sujettes à rapport, ne saurait être assimilé au *recel* que prévoit et punit l'art. 792, C. Nap. V. Cass. 6 et 13 nov. 1855 (P. 1856.2.62 et 402.— S.1856.1.248 et 425); Paris, 19 août 1859 (P. 1860.464. — S. 1860.2.55). L'arrêt du 13 nov. 1855 précise d'une manière très-nette le sens et l'application de l'art. 792 en disant en termes exprès que cet article « a pour objet de prévenir, en les punissant, les *détournements* que les héritiers pourraient commettre des effets de la succession, *détournements* qui, soit à l'égard des autres héritiers, soit à l'égard des créanciers du défunt, constituent de *véritables vols*, et que le mot « *recélé* » ne peut s'entendre, comme il s'entendait sous l'ancien droit, que de l'action de cacher les effets détournés ou volés. » — M. Demolombe, *Succ.*, t. 2, n. 476, hésite à penser que, prise dans un sens absolu, cette thèse soit juridique; il lui semble qu'en pareille matière, les faits de divertissement ou de recélé doivent être appréciés, non pas d'après les définitions rigoureuses du Code pénal, mais d'une manière plus large et « eu égard au but essentiel du législateur qui s'est proposé évidemment d'atteindre *tout acte de mauvaise foi* par lequel l'héritier voudrait *se faire*, sur les effets de la succession, *un avantage illicite* aux dépens de ses cohéritiers ou des créanciers. » — Mais, cette réserve faite quant à la doctrine de l'arrêt précité, le savant auteur admet, avec la jurisprudence, que le défaut de déclaration d'objets détenus et rapportables, ne constitue pas un *recélé*; et il en donne cette raison que l'art. 792 ne parle que du recélé des effets de la *succession*, c'est-à-dire qui se trouvent dans l'hérédité et qui lui appartiennent au moment même où elle s'ouvre, condition que ne remplissent pas les effets donnés de son vivant par le *de cujus*.—Le principe, si vrai, selon nous, posé par M. Demolombe lui-même, à savoir que l'art. 792 a pour but d'atteindre tout *acte de mauvaise foi* à l'aide duquel le successible *voudrait s'assurer un avantage illicite*, nous paraît susceptible de conséquences plus larges que celles que lui assigne le savant auteur en se rangeant à l'interprétation que donne la jurisprudence des mots *effets de la succession* et *recélé*. N'est-il pas plus conforme à l'esprit de la loi de dire que l'art. 792 s'applique à toute *rétention frauduleuse* d'objets devant être compris dans le partage, soit que ces objets, existant lors de l'ouverture de l'hérédité dans la masse totale, en aient été soustraits, soit que, n'existant pas dans la masse à cette époque, ils en soient exclus, au moment où ils doivent y rentrer, par une dissimulation calculée du donataire? Dans le second, aussi bien que dans le premier de ces deux cas, ne trouve-t-on pas, comme l'exige M. Demolombe, un acte de mauvaise foi à l'aide duquel le successible, en fraude de l'égalité des partages, cherche à se procurer un avantage illicite? — C'est ce que la Cour de Montpellier elle-même avait reconnu en décidant, par arrêt du 31 août 1865 (P. 1865.1245.—S. 1865.2.336), que l'art. 792 est applicable au successible qui *dénie* la possession de valeurs héréditaires par lui détenues. Il est vrai que, dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait, de la part du successible, non pas, comme dans les espèces des arrêts susrelatés, d'une simple *dissimulation* par voie de réticence, mais d'une *dénégation* formelle. Mais la nuance qui peut exister entre le *silence* gardé et la *dénégation* ne nous semble pas

(Renouvier C. Bonnery.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le Code Napoléon détermine la portion de biens dont tout donateur, par acte entre-vifs ou par testament, aura la libre disposition, eu égard au nombre d'enfants qu'il laissera à son décès;—Que ce droit exceptionnel, juste auxiliaire de l'autorité paternelle, est la seule dérogation au principe de l'égalité des partages, disposition à la fois restrictive et tutélaire, puisqu'elle crée, en l'amoindrissant limitativement, une réserve devant laquelle la volonté du donateur est obligée de s'incliner;—D'où suit que toute disposition excédant la quotité disponible est réductible à cette quotité lors de l'ouverture de la succession; — Considérant que la conséquence nécessaire de cette réduction oblige le donataire de rapporter à la masse successorale tout ce qu'il a reçu au delà du préciput et de la réserve, rapport qui ne destitue pas le donataire de ses droits, mais lui impose une limite légale; — Qu'on ne peut, en effet, lui enlever le bénéfice des libéralités autorisées, sous prétexte qu'elles ont été dissimulées, la présomption étant qu'il les a reçues à titre de donation indirecte, quelle que soit, d'ailleurs, la forme qu'elles aient revêtue, et que, dans ce cas, le législateur ne prescrit autre chose que la réduction de la libéralité (art. 843 et 844, C. Nap.);—Qu'il en est autrement si l'héritier a diverti ou recélé des effets d'une succession, la loi prononçant alors sa déchéance relativement aux objets recélés ou divertis;—Mais, considérant qu'on ne peut, sans forcer abusivement le sens de la loi, assimiler à un détournement la simple dissimulation des effets reçus, car le détournement implique la soustraction frauduleuse d'un objet dont on a la possession à un titre quelconque, tandis que la dissimulation suppose que l'objet a été reçu, qu'il est soumis à rapport et qu'il est encore retenu avec ou sans droit;—Considérant que, dans cette dernière hypothèse, la règle posée dans l'art. 844, C. Nap. est seule applicable, et que l'héritier bénéficiaire n'est soumis qu'à l'obligation de rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu directement ou indirectement, sans pouvoir retenir ce qui excède la quotité disponible; — Que ces principes, admis en doctrine et consacrés par la jurisprudence, doivent régler le sort du litige;—En fait: — Considérant que Bonnery père a constamment manifesté pour son fils une préférence dont il était sans doute le meilleur juge, mais qu'il a réalisée d'une manière excessive, soit en lui donnant le tiers de ses biens par préciput et hors part, soit par la confusion de ses propres intérêts avec ceux de son fils, et par l'abandon fait à celui-ci de la direction de leurs affaires communes; que c'est à l'aide de cette promiscuité dont on voit clairement le but que Bonnery fils a reçu des avantages indirects au delà de la quotité disponible, avantages résultant d'actes authentiques, et par conséquent non latités, et de titres privés produits à l'audience, que Bonnery fils a vainement tenté de rattacher à sa fortune personnelle; — Considérant que le premier juge a fait à cet égard une juste appréciation des faits de la cause; mais que, tout en reconnaissant la réalité des donations indirectes dissimulées sous forme de contrat de vente, d'obligations, de quittances et de lettres de change sous seing privé, il a déterminé d'une manière insuffisante la somme à rapporter à la masse successorale, etc.; — Déclare que Bonnery fils est tenu de rapporter, etc.

Du 27 nov. 1867.—C. Montpellier, 1re ch. —MM. Aragon, prés.; Petiton, subst.; Lisbonne et Génie, av.

RENNES 27 janvier 1868.

• JOURNAL, RÉPONSE (DROIT DE), DÉCISION JUDICIAIRE.

Le droit accordé par l'art. 11 de la loi du 25 mars 1822 à toute personne nommée ou désignée dans un journal d'y faire insérer sa réponse, ne reçoit pas d'application au cas où le journaliste s'est borné à la reproduction exacte d'une décision judiciaire, sans y ajouter d'ailleurs un récit qui serait son œuvre personnelle (1).

---

de nature à constituer par elle-même la parfaite innocuité ou la criminalité du fait; tout doit dépendre du point de savoir si l'héritier, soit qu'il dissimule par réticence, soit qu'il dénie, a agi frauduleusement; et si la fraude est établie, il peut paraître difficile de ne pas lui appliquer, dans l'un comme dans l'autre cas, l'art. 792.— Ce n'était pas le cas, dans l'espèce de notre arrêt où l'héritier auquel on reprochait d'avoir dissimulé des biens de la succession, en était détenteur en vertu d'un acte public qui était, ou devait être, parfaitement connu de ses cohéritiers, et c'est avec raison, à notre avis, qu'ici la Cour de Montpellier a écarté l'application de l'art. 792. — Nous avons dit que, d'après l'arrêt précité du 13 nov. 1855, l'art. 792 n'aurait eu en vue que les actes constituant de véritables vols. Ajoutons néanmoins qu'il a été jugé, par un récent arrêt de la Cour de cassation elle-même, du 17 avr. 1867 (P. 1867.501.—S.1867.1.205), que le fait réprimé par ledit article n'implique pas, en lui-même, et indépendamment de toutes circonstances caractéristiques, les éléments constitutifs d'un véritable délit; et que, dès lors, l'action civile en réparation à laquelle il peut donner lieu n'est pas prescriptible par trois ans. V. au surplus le renvoi sous l'arrêt de Montpellier du 31 août 1865 précité.

(1) Dans l'espèce, le journal s'était borné à la simple reproduction d'*une décision judiciaire.* —

(Catel C. *Journal d'Ille-et-Vilaine.*)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, dans le numéro du 24 sept. 1867 du *Journal d'Ille-et-Vilaine*, dont il est rédacteur en chef, Delaunay a publié le fait divers suivant, sous la rubrique: *Nouvelles locales et de l'Ouest*: — « Par jugement du tribunal de police correctionnelle de Rennes, en date du 21 septembre courant, le sieur Catel, imprimeur à Rennes, a été condamné à la peine de 1,000 fr. d'amende, pour avoir publié un écrit avant d'avoir effectué le dépôt prescrit par l'art. 14, L. 21 oct. 1814; » — Considérant que cette publication a eu lieu dans le premier numéro qui a suivi le prononcé du jugement et que ses termes, qui ne sont que la reproduction exacte du dispositif de celui-ci, sans réflexion, sans commentaire, sans l'expression d'une opinion quelconque de la part du journaliste, n'étaient pas de nature à donner ouverture, au profit de Catel, à l'exercice du droit de réponse édicté par l'art. 11 de la loi du 25 mars 1822; — Qu'en effet, en se reportant à la discussion à laquelle donna lieu cet article, tant à la Chambre des députés qu'à la Chambre des pairs, la pensée du législateur se révèle avec clarté; — Que, suivant l'auteur de l'amendement qui est devenu l'art. 11, son *but* a été de conjurer le danger de l'immixtion du journaliste dans la vie domestique ou privée des citoyens, en donnant à ceux-ci le moyen de s'expliquer sans délai et sans intermédiaire « devant le tribunal où ils auront été traduits sans droit, sans nécessité, sans utilité pour le public; » — Que, suivant le rapport de la Chambre des pairs, « la publicité deviendrait un moyen d'oppression, si elle permettait d'attaquer la réputation d'un citoyen, sans qu'il pût descendre dans la même lice que son agresseur, pour y combattre à armes à peu près égales devant le même public; » — Que le droit de réponse suppose donc nécessairement qu'un acte quelconque de la vie d'un citoyen a été l'objet, de la part d'un journaliste, sinon d'une attaque formelle, du moins d'une divulgation faite sans droit, sans nécessité, sans utilité pour le public; et que là où rien de semblable ne se rencontre, le droit de répondre n'existe pas; — Qu'en effet, la faculté de répondre ne repose pas sur un autre fondement que celui du droit naturel de légitime défense qui appartient à chacun; qu'elle n'est qu'un mode particulier de l'exercice de ce droit contre le journal lui-même et les énonciations libres et personnelles de ses rédacteurs, et que l'on ne comprendrait pas qu'une réponse pût être faite au journaliste qui, comme dans l'espèce, n'a rien dit de lui-même, n'a pas écrit un mot qui émanât de sa spontanéité propre, mais qui s'est borné à l'énonciation, dans les termes à la fois les plus complets, les plus simples et les plus vrais, d'un fait qui, par sa nature, appartenait essentiellement à la publicité et qu'il était dans son droit de

---

Au contraire, pour le cas où il s'agit d'un compte rendu de débats judiciaires, un arrêt de la Cour de Rouen du 13 déc. 1839 (P. 1840.1.542.— S.1840.2.76) a jugé que le droit de réponse est ouvert, la loi ne renfermant pas d'exception en faveur des comptes rendus de tels débats; et cette thèse paraît implicitement consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 29 janv. 1842 (P. 1843.2.437.—S.1843.1.74), qui a reconnu le droit de réponse d'une manière générale au profit de la personne nommée dans un compte rendu. — La question semble devoir se résoudre par une distinction qu'indique, au surplus, l'arrêt que nous recueillons: ou bien le journaliste n'a fait que reproduire ce qui a été dit et jugé à l'audience, et, en ce cas, le droit de réponse n'existe pas; car accorder un pareil droit à la partie désignée dans un tel compte rendu, ce serait, d'une part, l'autoriser à discuter, partout où elle serait reproduite, la décision judiciaire elle-même; et, d'autre part, ce serait contrarier le principe de la publicité des débats judiciaires, principe dont la conséquence nécessaire est que lorsqu'un organe de la presse n'a fait que publier avec exactitude le débat et la décision qui ont eu lieu publiquement, il ne puisse être recherché, à raison des faits ainsi révélés, ni pour diffamation, ni pour toute autre cause. — Ou bien le compte rendu n'est pas une simple reproduction, mais l'œuvre personnelle du journaliste, et alors le droit de réponse est évidemment ouvert. — Cette distinction a été consacrée dans des cas analogues. Ainsi, il a été jugé, depuis la loi de 1852 qui a imprimé aux comptes rendus des débats législatifs un caractère officiel, que la reproduction de ces débats n'ouvre pas le droit de réponse au profit des personnes qui y sont désignées (Cass. 6 janv. 1863, P.1863.131. — S. 1863.1.14); et qu'il en est de même au cas d'insertion dans un journal des procès-verbaux officiels des séances d'un conseil général (Montpellier, 10 avril 1866, P.1866.586.—S.1866.2.140), à moins, dit ce dernier arrêt, que le journaliste n'ait ajouté à ce compte rendu des appréciations personnelles. — En réalité, c'est contre l'œuvre personnelle du journaliste que la loi a voulu protéger le public, et non contre l'insertion de documents officiels dont ce journaliste ne saurait être légalement responsable, puisqu'il n'en est pas l'auteur. C'est ce que la Cour d'Amiens a également jugé par arrêt du 11 févr. 1864 (P. 1864.779.—S.1864.2.135), pour le cas de désignations faites dans des annonces judiciaires. — C'est aussi sous l'empire de la même pensée que, lors de la discussion, au Corps législatif, du nouveau projet de loi sur la presse (art. 11) qui déclare passible d'une peine la simple énonciation dans un journal d'un fait concernant la vie privée, il a été formellement reconnu que cette disposition ne devait pas être étendue au cas de reproduction des débats et décisions judiciaires. V. *Monit.* du 7 mars 1868, p. 346.

porter à la connaissance du public; — Considérant que le public a intérêt à connaître les décisions judiciaires qui se produisent, et que la publicité des audiences, le devoir imposé aux juges de prononcer publiquement leurs jugements à peine de nullité, ne sont que la satisfaction assurée par la loi elle-même de cet intérêt reconnu par elle; — Que, cet intérêt étant certain, le journaliste qui, en sa qualité d'organe de la publicité, se borne à la reproduction exacte du texte même du dispositif d'une décision judiciaire, loin d'abuser de son droit, n'en fait qu'un légitime usage et n'encourt l'obligation de subir aucune réponse; — Qu'en fait, d'ailleurs, la prétendue réponse dont Catel entend imposer l'insertion à Delaunay, ne signalant aucune inexactitude commise par lui dans l'énoncé du jugement du 21 sept., n'y rectifiant quoi que ce soit, n'est, en réalité, qu'un appel à l'opinion publique de la condamnation qui l'a atteint; — Que, s'il peut être dans son droit de discuter cette condamnation, ce que la Cour n'a pas à rechercher ici, et de publier sa discussion, à ses risques et périls, dans les journaux auxquels il conviendra de l'insérer, on ne saurait admettre qu'il ait le droit d'y contraindre Delaunay, sous prétexte d'une réponse, adressée en apparence à celui-ci, et, dans la réalité des faits, à tout le monde, excepté lui; — Décharge Delaunay.

Du 27 janv. 1868.— C. Rennes, ch. corr. — M. Taslé, prés.

PARIS 27 juin 1867.

PUISSANCE PATERNELLE, AÏEULS, PETITS-ENFANTS.

La disposition de l'art. 371, C. Nap., suivant laquelle l'enfant doit, à tout âge, honneur et respect à ses père et mère s'étendant aux aïeuls paternels et maternels, il s'ensuit que ceux-ci ont, malgré le refus du père, le droit de voir leurs petits-enfants, et les tribunaux ont tout pouvoir pour régler la manière dont ce droit doit être exercé : il n'y a là aucune atteinte à l'exercice de la puissance paternelle (1). (C. Nap., 371 et 373.)

Les tribunaux peuvent ordonner, notamment, que l'enfant sera confié à son aïeul pendant certains jours de congé ou de vacances (2).

(Azam C. Souchières.)

La dame Azam, née Souchières, est décédée laissant un enfant mineur. Le sieur Azam s'étant remarié, des difficultés s'élevèrent entre lui et la dame Souchières, sa belle-mère, et cette dernière dut recourir à la justice pour faire décider de quelle manière s'exercerait le droit qu'elle prétendait avoir de voir son petit-fils et à sa pension et chez elle. — Le sieur Azam, tout en déclarant consentir aux visites à la pension, a refusé d'autoriser les visites au domicile de madame Souchières; il a soutenu que les tribunaux ne pouvaient autoriser de pareilles visites malgré lui, sans porter une grave atteinte à la puissance paternelle.

23 janv. 1867, jugement du tribunal de la Seine qui accueille la demande de la dame Souchières en ces termes : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 371, C. Nap., l'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère; — Que cette disposition doit être étendue aux aïeuls paternels et maternels; — Que, par application de ce principe, proclamé non moins par la loi que par la nature, il y a lieu d'autoriser la dame Souchières à voir Georges Azam, son petit-fils, et de régler la manière dont elle pourra user

---

(1-2) La même Cour, par un arrêt du 21 avril 1853 (P.1853.2.277. — S.1853.2.297), avait, au contraire, jugé en termes exprès que la puissance paternelle ne peut être affaiblie en un point quelconque, et que dès lors le père est en droit de se refuser à laisser voir ou visiter ses enfants par leur aïeul. V. aussi dans le même sens, Bordeaux, 13 juin 1860 (P.1862.67.—S.1861.2.75). — Mais la Cour de cassation (V. arrêt du 8 juill. 1857, P.1857.993. — S.1857.1.721) a repoussé cette doctrine en ce qu'elle a d'absolu. Cette Cour admet bien que lorsque les aïeuls demandent à voir leurs petits-enfants, le père soit le *premier* juge de ce qu'il convient de faire, mais non pas qu'il soit, à cet égard, juge *souverain*; et elle reconnaît aux tribunaux le droit d'examiner, d'après les circonstances, si le refus du père constitue ou non un abus de l'exercice de la puissance paternelle, et de réprimer, au besoin, cet abus. V. les observations par nous jointes à cette décision, qui nous a paru, selon l'expression de M. Demolombe, *Puiss. patern.*, n. 395, « honnête, équitable et juridique. » — L'arrêt que nous rapportons aujourd'hui montre que la Cour de Paris abandonne sa première jurisprudence pour se ranger à celle de la Cour de cassation. — L'arrêt précité de Bordeaux avait jugé qu'en admettant l'existence du droit des aïeuls à visiter leurs petits-enfants, on devait considérer comme donnant satisfaction suffisante à ce droit l'offre faite par le père de les leur laisser voir chez lui et qu'il ne saurait être obligé de les faire conduire chez eux. Encore sous ce rapport, notre arrêt admet la thèse opposée. Il est certain, en effet, qu'une fois le droit des aïeuls reconnu, le père ne saurait, pas plus quant à l'étendue et au mode d'exercice de ce droit, que lorsqu'il s'agit de son existence même, être considéré comme juge souverain, et que s'il naît, à cet égard, un litige, c'est aux tribunaux qu'il doit appartenir de prononcer et de prescrire, dans leur sagesse, les mesures qui leur paraîtront les plus propres à ménager l'autorité du père, tout en donnant aux aïeuls la satisfaction qui leur est due.—V. aussi l'arrêt qui suit.

de cette faculté ; — Attendu que Azam père a offert de laisser voir son enfant au collége Sainte-Barbe, mais que cette offre est insuffisante ; — Qu'il y a lieu d'autoriser la dame Souchières à faire sortir son petit-fils à certaines époques ; — Par ces motifs, dit que la dame Souchières pourra voir le mineur Georges Azam, au collége Sainte-Barbe, une fois par semaine, aux heures réglementaires ; l'autorise à le faire sortir une fois sur trois, les jours de sortie ordinaires, à le garder pendant les dix premiers jours des grandes vacances, et, au cas où, dans le courant de l'année, il y aurait des congés de trois jours, à le garder le troisième jour, etc. »

Appel par le sieur Azam.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'autorisation accordée à la femme Souchières de voir à certaines heures son petit-fils dans la maison d'éducation où son père l'a placé, et même de le faire sortir à des jours déterminés dans une juste mesure, ne porte pas atteinte à l'exercice de la puissance paternelle ; que seulement elle en concilie les droits avec le respect et les devoirs de l'enfant envers son aïeule maternelle ; — Que toutefois il y a lieu de diminuer les jours fixés par le jugement, et pendant lesquels la femme Souchières a été autorisée à faire sortir chez elle son petit-fils ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme, et néanmoins réduit l'autorisation donnée à la femme Souchières de faire sortir son petit-fils chez elle à un jour de sortie sur quatre, etc.

Du 27 juin 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. Tardif, prés. ; Genreau, av. gén. ; Nicolet et Champetier de Ribes, av.

BORDEAUX 16 juillet 1867.

PUISSANCE PATERNELLE, AÏEUL, PETITS-ENFANTS.

Le père, seul investi de la plénitude de la puissance paternelle, a le droit d'interdire à ses enfants la visite des personnes dont il croit avoir à redouter l'influence, fût-ce même celle de leurs aïeuls... et encore bien que l'aïeul réclamant soit le subrogé tuteur de ces enfants (1). (C. Nap., 371 et 373.)

Et si le père concède à l'aïeul le droit de visiter ses petits-enfants sous certaines conditions, il ne peut être donné acte à l'aïeul de ce consentement que sous la réserve pour le père de le retirer quand il le jugera convenable (2).

.... Mais aussi sous la réserve pour l'aïeul de se pourvoir dans le cas où le refus sans cause légitime constituerait un abus de la puissance paternelle (3).

(Tourneur C. Laplace.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la loi a investi le père seul de la plénitude de la puissance paternelle qui a pour conséquence directe et nécessaire le droit de surveillance sur ses enfants, celui de diriger leur éducation et, par suite, de leur interdire la visite des personnes dont il croira avoir à craindre l'influence ; — Que les ascendants à un degré plus éloigné ne la partagent pas avec lui, et n'ont à l'égard de leurs petits-enfants d'autres droits que ceux que leur attribue spécialement la loi dans certains cas déterminés et dans la mesure indiquée ; — Attendu que Laplace, sans contester ces principes, se fonde sur la nature des liens qui l'unissent à ses petites-filles et sur sa qualité de subrogé tuteur, pour réclamer un droit de surveillance sur leurs personnes et, par suite, celui de les visiter ; — Que, devant la Cour, Tourneur, ainsi qu'il l'avait fait devant le tribunal, déclare consentir à ce que Laplace visite ses filles dans l'établissement où il les a placées, mais avec cette restriction qu'il ne pourra les voir qu'en sa présence ou avec la présence des personnes qui auront été désignées par lui à cet effet ; — Que, de son côté, Laplace déclare accepter ce consentement avec cette restriction, et que la seule difficulté qui existe entre eux est de savoir s'il doit être donné acte à Laplace de ce consentement, ainsi qu'il le demande ; — Attendu qu'il y a certainement lieu de faire droit à ses conclusions à ce sujet, afin que l'arrêt soit par lui-même la justification du consentement de Tourneur vis-à-vis des personnes auxquelles les enfants sont confiés et qu'ils pussent en réclamer le bénéfice contre elles ; mais que l'arrêt, en constatant le consentement de Tourneur, ne saurait avoir d'autre portée que celle qu'il entend lui-même donner à ce consentement ; que, par conséquent, il n'en doit résulter aucune diminution du droit que Tourneur déclare se réserver de le retirer, s'il le juge convenable, et de s'opposer à ce que Laplace continue ses visites, même aux conditions qu'il y met actuellement ; — Que, par réciprocité, ce dernier doit conserver le droit de se pourvoir, le cas échéant,

---

(1-2-3) Cette décision, bien qu'elle semble au premier abord consacrer d'une manière assez nette le droit absolu qui appartiendrait au père de régler les relations de ses enfants avec leurs aïeuls, ne conteste pas toutefois à ces derniers la faculté de réclamer contre les abus de la puissance paternelle. V. à cet égard nos observations sous l'arrêt qui précède. — Ajoutons que les tribunaux devraient être d'autant plus portés à concilier les droits de l'aïeul avec ceux du père, si l'aïeul, comme dans l'espèce, était subrogé tuteur, c'est-à-dire investi, quant à la tutelle, d'un droit de surveillance dont le père ne saurait pouvoir paralyser arbitrairement l'exercice. — V. sur la compétence en pareille matière, l'arrêt de Paris du 8 fév. 1868, qui suit.

ainsi qu'il avisera, dans le cas où ce refus n'aurait pas de cause légitime et constituerait un véritable abus de la puissance paternelle; — Par ces motifs, donne acte à Laplace de ce que Tourneur déclare consentir à ce qu'il visite, quand cela lui conviendra, ses petites-filles, dans l'établissement où elles sont placées, moyennant que ce soit en présence des personnes qu'il aura désignées à cet effet; réserve au besoin à Tourneur le droit de retirer son consentement quand il le jugera convenable, et à Laplace celui de se pourvoir, le cas échéant, ainsi qu'il avisera, etc.

Du 16 juill. 1867.—C. Bordeaux, 2e ch.— MM. Gellibert, prés.; de Sèze et Lafon, av.

PARIS 8 février 1868.

Puissance paternelle, Aïeul, Petits-enfants, Visites, Compétence.

L'action dirigée par un aïeul contre son fils ou son gendre, afin d'être autorisé à visiter et recevoir ses petits-enfants, est une action purement personnelle, et non une action concernant la tutelle; — Elle doit donc être portée devant le tribunal du domicile du défendeur, et non devant celui du lieu où la tutelle s'est ouverte (1). (C. proc., 59.)

(Dépensier C. Bauche.)

La dame veuve Bauche a actionné le sieur Dépensier, son gendre, à l'effet d'être autorisée à visiter ses petits-enfants et à les recevoir chez elle. Cette action a été portée devant le tribunal de la Seine, lieu de l'ouverture de la tutelle. —Le sieur Dépensier a excipé d'un moyen d'incompétence tiré de ce que son domicile était situé, non à Paris, mais dans le département de la Haute-Marne.

13 août 1867, jugement qui repousse ce moyen d'incompétence en se fondant sur ce que le domicile du sieur Dépensier était à Paris.

Appel par celui-ci.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il est justifié que l'appelant réside, depuis 1852, à Saint-Dizier (Haute-Marne); que sa volonté d'y fixer son domicile résulte de ce qu'il y a établi le siége de ses affaires; qu'il y exploite une usine; qu'il y acquitte les impôts personnel, mobilier et de patente; — Considérant que si la tutelle des enfants dont s'agit au procès s'est ouverte à Paris, le débat ne concerne pas la tutelle du père de famille, qu'elle ne tend pas à modifier, et qui reste en dehors de la contestation; — Que, pour être adressée au tuteur, une action ne concerne pas, par cela seul, le sort de la tutelle; que l'action formée par l'intimé est, dès lors, purement personnelle; — Infirme; dit que le tribunal civil de la Seine est incompétent pour connaître de la contestation, etc.

Du 8 fév. 1868. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés.; Descoutures, av. gén.; Trouillebert et Lacoin, av.

TOULOUSE 27 juin 1867.

Travaux publics, Caractères, Dommages, Compétence.

Doivent être réputés travaux publics les ouvrages exécutés par un concessionnaire avec l'autorisation de l'administration, bien qu'ils ne fussent pas prévus dans le jugement d'expropriation et qu'ils constituent des modifications aux plans primitifs; dès lors, c'est au conseil de préfecture et non à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître des demandes en indemnité fondées sur les dommages causés par leur exécution (2). (L. 28 pluv. an 8, art. 4.)

Il en est ainsi même au regard des propriétaires expropriés pour l'exécution du projet originaire: le fait, par le concessionnaire, d'avoir modifié ce projet dans l'exécution, avec l'autorisation de l'administration, ne pouvant être considéré comme une violation du contrat intervenu entre lui et ces propriétaires pour le règlement de l'indemnité (3).

(Compagnie d'Orléans C. Sandral.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 26 juin 1866, rapporté au vol. de 1866, p. 885.

(1) On soutenait 1° qu'il s'agissait d'une action se rattachant à la tutelle des enfants, qu'ainsi la compétence du tribunal était déterminée par le lieu de l'ouverture de la tutelle; 2° qu'en tout cas, et à supposer que les droits de la puissance paternelle fussent engagés dans la question, l'action, participant d'un double caractère, donnait la compétence facultative soit au tribunal du lieu de l'ouverture de la tutelle, soit au tribunal du domicile du défendeur, conformément à l'art. 59, C. pr. civ. — Mais la Cour n'a pas admis ce système.—Sur le point de savoir quels sont au fond, sur une telle action, les droits respectifs du tuteur et des aïeuls, V. les arrêts qui précèdent.

(2) V. conf. l'arrêt de cassation rendu dans la même affaire le 26 juin 1866 (P.1866.885.—S. 1866.1.325), et la note.

(3) Cela n'est pas douteux. Les plans sur lesquels s'exécute un travail d'utilité publique étant toujours susceptibles d'être modifiés si l'intérêt public l'exige, il semble évident que l'on ne peut considérer le concessionnaire comme obligé, vis-à-vis des propriétaires expropriés, à les faire exécuter quand même. Dès lors, les dommages résultant des travaux modificatifs dûment approuvés doivent être considérés comme des dommages nouveaux, non prévus lors du règlement de l'indemnité, et auxquels, par suite, doivent être appliquées les règles ordinaires sur la compétence.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Gabriel et Victor Sandral ont formé, en 1863, devant le tribunal civil de Rodez, contre la compagnie d'Orléans, une demande ayant pour objet la réparation du préjudice causé à leurs propriétés, riveraines de la voie ferrée, entre Marcillac et Rodez, par l'établissement d'une gare non prévue lors des expropriations poursuivies contre eux pour la création de la voie, en 1857, et par le déplacement d'un passage à niveau transporté, par suite de l'établissement de cette gare, sur un point autre que celui où le plaçaient, à la même époque, les plans primitifs annexés au jugement d'expropriation et soumis au jury; — Attendu qu'à cette demande la compagnie d'Orléans n'a opposé devant les premiers juges que des exceptions tendant à établir qu'aucune indemnité n'était due à Gabriel et à Victor Sandral, mais que, sur l'appel déféré aujourd'hui à la Cour de Toulouse, interjeté envers le jugement par lequel la légitimité de l'action des demandeurs a été reconnue, la compagnie, tout en reproduisant ses moyens au fond, propose d'abord un déclinatoire, basé sur l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8; — Attendu que, soulevé à raison de la matière, ce déclinatoire peut être présenté et admis en tout état de cause; mais que les intimés le repoussent comme mal fondé par un double moyen tiré : 1° de ce que leur action, uniquement motivée par le préjudice résultant pour eux du déplacement du passage à niveau porté sur le plan produit en 1857 devant le jury d'expropriation, n'avait, en réalité, pour but que l'exécution d'un contrat civil intervenu entre eux et la compagnie au moment de l'expropriation, à raison de ce passage, et ne constituait, dès lors, qu'une demande en supplément d'indemnité, nécessitée par l'inexécution du passage promis, laquelle rentrait dans la compétence des tribunaux ordinaires; 2° de ce que l'établissement de la gare et du passage à niveau nouvellement créé n'avait point le caractère d'un travail public dont les conséquences dussent être appréciées par la juridiction administrative, conformément à la loi de pluviôse an 8;

Attendu, sur le premier moyen, qu'il ne se justifie ni en fait ni en droit; que, pour attribuer à l'action exercée par Gabriel et Victor Sandral sa véritable portée juridique, il suffit de se reporter aux termes de l'exploit par lequel les premiers juges en ont été saisis; que si on y voit en effet que Gabriel et Victor Sandral se plaignent du déplacement du passage à niveau indiqué sur les plans de 1857, ce n'est point pour signaler ce déplacement comme l'inexécution d'un engagement contracté et pour demander, à ce seul titre, ou la réalisation de cet engagement ou des dommages; que le préjudice dont ils se plaignent est rattaché par eux aux nouveaux travaux exécutés et à la situation qui leur est faite par ces travaux, non-seulement en ce qui touche le passage à niveau établi et la direction donnée aux chemins latéraux qui y aboutissent, mais surtout en ce qui touche l'établissement de la gare dont la suppression du passage à niveau primitif n'a été que la conséquence; qu'ainsi formulée, l'action de Gabriel et Victor Sandral ne présente aucun rapport avec les demandes en supplément d'indemnité fondées, en dehors de toute nouvelle œuvre accomplie postérieurement à la décision du jury, sur l'inexécution pure et simple d'une convention intervenue au moment de cette décision, expressément ou virtuellement, entre la partie expropriante et l'exproprié; qu'il faut d'ailleurs observer qu'en exécutant les travaux modificatifs qui provoquent les réclamations des intimés, la compagnie d'Orléans n'a fait qu'user de la faculté formellement réservée en sa faveur par l'art. 3 de son cahier des charges; que cette clause ne peut sans doute avoir pour effet d'interdire aux intimés de se plaindre en justice du dommage que les nouveaux travaux peuvent leur causer, mais qu'on ne saurait comprendre; en présence de cette clause, que le déplacement du passage à niveau primitivement indiqué sur les plans de la compagnie peut être considéré comme la violation du contrat formé entre cette dernière et les intimés au moment de la décision du jury; que, du reste, telle a été, au point de vue juridique, l'appréciation du caractère de l'action exercée par eux devant les diverses juridictions qui en ont été successivement saisies, quoique le nouveau système développé devant la Cour leur eût été présenté; — Qu'ainsi l'examen du déclinatoire proposé par la compagnie se réduit au point de savoir si les travaux modificatifs exécutés sur la voie ferrée de Marcillac à Rodez, postérieurement à 1857, ont eu le caractère de travaux publics;

Attendu qu'incorporés dans le chemin de fer dont l'établissement n'a pu avoir lieu qu'en vertu du décret d'utilité publique exigé par la loi du 3 mai 1841, il ne peut être douteux que les travaux dont il s'agit ne doivent aussi être considérés comme travaux d'utilité publique, en vertu du jugement d'expropriation qui, en 1860, leur a spécialement imprimé ce caractère; mais qu'au point de vue de la juridiction appelée à statuer sur les dommages auxquels ces travaux ont donné lieu, cette condition ne peut suffire; qu'il faut, en outre, suivant le vrai sens de l'art. 4 de la loi de pluviôse an 8, qu'ils aient été approuvés par l'administration supérieure; — Attendu que cette condition se trouve évidemment justifiée dans l'espèce par la décision ministérielle relatée dans la lettre adressée au préfet de l'Aveyron par le ministre des travaux publics, le 1er oct. 1860, et par l'arrêté de cessibilité émané du préfet de l'Aveyron, le 12 du même mois; que le premier de ces do-

cuments contient une approbation virtuelle du ministre, non-seulement quant aux travaux se référant à l'établissement de la gare, mais encore quant à ceux occasionnés par le déplacement du passage à niveau primitivement indiqué sur les plans administratifs, puisque, en ce qui concerne la gare, elle y est expressément mentionnée et qu'elle y est même l'objet de certaines prescriptions, et qu'en ce qui concerne le passage à niveau, la suppression du passage primitif et son remplacement par le nouveau, d'ailleurs mentionné sur le plan faisant partie de l'instruction administrative soumise au ministre, étaient la conséquence de l'existence de la gare; que, quant à l'arrêté de cessibilité du 12 oct. 1860, il suffit de constater qu'il n'est intervenu qu'à l'occasion des acquisitions volontaires ou des expropriations auxquelles l'exécution des travaux modificatifs devait donner lieu, et que le plan qu'il vise figurait ces modifications; — Attendu, en conséquence, que les deux moyens opposés par les intimés au déclinatoire proposé doivent être déclarés mal fondés; — Par ces motifs, dit que le tribunal de Rodez était incompétent, etc.

Du 27 juin 1867. — C. Toulouse, aud. solenn.— MM. Fort, prés.; Petit, 1er av. gén.; Depeyre et Timbal, av.

PARIS 28 février 1868.

PEINE, CUMUL, CONTRAVENTION, LOIS SPÉCIALES.

Le principe du non-cumul des peines, posé par l'art. 365, C. inst. crim., est applicable aux infractions qualifiées contraventions par des lois spéciales, mais punies de peines correctionnelles (1).

(Michaut.) — ARRÊT.

LA COUR;—Statuant sur l'appel interjeté par Michaut et par M. le procureur général du jugement du tribunal correctionnel de la Seine du 14 janv. 1868:— Considérant qu'il résulte de l'instruction et des débats que Michaut, en 1867, à Paris, a fabriqué un grand nombre de photographies obscènes; qu'il a vendu au nommé Raspail cent de ces photographies obscènes; qu'il en a vendu d'autres à divers individus, et qu'également il en a mis en vente; qu'il s'est ainsi rendu coupable du délit d'outrage à la morale publique et aux bonnes mœurs prévu par les art. 1er et 8 de la loi du 17 mai 1819;—Qu'il est prouvé, en outre, qu'à la même époque et au même lieu, Michaut a publié, exposé et mis en vente des photographies sans l'autorisation préalable de l'autorité administrative; fait prévu par l'art. 22 du décret du 17 fév. 1852; — Considérant qu'à raison de ces deux délits, reconnus constants, les premiers juges ont condamné Michaut : 1° à deux mois de prison et 16 fr. d'amende, pour outrage à la morale publique et aux bonnes mœurs; 2° à un mois de prison et 100 fr. d'amende, pour la publication de photographies sans autorisation;—Considérant qu'en prononçant une double peine, les premiers juges ne se sont pas conformés aux prescriptions de l'art. 365, C. instr. crim., qui veut qu'en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte soit seule appliquée; qu'en effet, les dispositions de ces articles sont générales et absolues; qu'elles s'appliquent à toutes les infractions atteintes par des peines criminelles ou correctionnelles, soit que ces peines soient écrites dans le Code pénal, soit qu'elles soient prononcées par des lois spéciales postérieures à sa promulgation, à moins d'exceptions explicitement ou implicitement établies par la loi; —Considérant que la loi du 17 mai 1819 et le décret du 27 fév. 1852 ne contiennent aucune disposition qui autorise le cumul des peines édictées pour punir le délit d'outrage à la morale publique et aux bonnes mœurs et la publication de photographies sans autorisation; qu'il importe peu que cette dernière infraction soit qualifiée contravention par l'art. 22 du décret du 27 fév. 1852; qu'elle est punie de peines correctionnelles et doit être considérée comme un délit dans le sens de l'art. 365, C. inst. crim.; que les contraventions atteintes de peines de simple police restent seules en dehors des prévisions de cet article; — Considérant que la peine la plus forte est celle prononcée par l'art. 22 du décret du 17 fév. 1852; —Par ces motifs, etc.

Du 28 fév. 1868. — C. Paris, ch. corr. — M. Saillard, prés.

ALGER 30 décembre 1867.

ESCLAVE, AFFRANCHISSEMENT, SUCCESSION.

Le décret du 27 avril 1848, qui a aboli l'esclavage en Algérie et dans les colonies, a eu pour effet d'anéantir les droits de patronage existant sur les esclaves affranchis antérieurement (2).

En conséquence, le patron d'un esclave affranchi avant le décret précité, mais décédé depuis, n'a aucun droit à prétendre dans sa succession (3).

---

(1) La question est controversée. V. conf. à la solution ci-dessus, Angers, 27 août 1866 (P. 1867.678.—S.1867.2.158), et les indications de la note.

(2) D'après le droit musulman, le maître qui affranchit son esclave conserve, à titre de patronage, certains droits sur sa succession, dans le cas où l'affranchi ne laisse pas de descendants. V. M. de Tornauw, *Droit musulm.*, trad. Eschback, p. 265.

(3) Sur le principe dont il est fait ici applica-

(Salem C. Emhamed ould Ali.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'Emhamed ould Ali ne justifie pas que l'affranchissement de Fathma ait eu lieu à une époque antérieure au décret qui a aboli l'esclavage en Algérie; — Attendu que, rapportât-il cette preuve, il devrait encore être déclaré mal fondé dans sa demande ; — Attendu, en effet, qu'il est de principe, aussi bien dans le droit musulman que dans le droit français, que les successions sont régies par les lois sous l'empire desquelles elles viennent à s'ouvrir ;— Attendu que la succession de la négresse Fathma s'est ouverte sous l'empire du décret du 27 avril 1848 ; — Attendu que ce décret a eu pour effet, si elle était encore esclave à ce moment, de l'affranchir et de lui restituer tous les droits des personnes libres; et, si elle était affranchie déjà, de faire cesser en elle toutes les conséquences de son ancienne condition d'esclave, ainsi que d'anéantir dans ses anciens maîtres tous les droits ayant pris naissance dans leur patronage ; — Par ces motifs, infirmant, dit Emhamed ould Ali mal fondé dans sa demande et sans droit à prétendre une part, quelle qu'elle soit, dans la succession de la négresse Fathma, etc.

Du 30 déc. 1867. — C. Alger, 3° ch. — MM. Pierrey, 1er prés.; de Cléry, av. gén.

AGEN 6 novembre 1867.
PAU 26 février 1868.

1° et 3° DOT, INSTITUTION CONTRACTUELLE, REMPLOI, ACTION RÉVOCATOIRE.— 2° LEGS, RÉVOCATION, INSTITUTION CONTRACTUELLE. 4° VENTE, NULLITÉ, FRAIS ET LOYAUX COUTS.

1° *La femme mariée sous le régime dotal ne peut disposer de sa dot par une institution contractuelle au profit de tout autre que de l'un de ses enfants : une telle institution, à raison de son irrévocabilité, constituant une véritable aliénation de la dot* (1). (C. Nap., 1554, 1082 et 1083.)—1re et 2e espèces.

2° *Mais cette institution contractuelle conserve, nonobstant sa nullité, la valeur d'un acte révocatoire du testament antérieur par lequel la femme avait disposé des biens compris dans l'institution* (2). (C. Nap., 1038.)—2e espèce.

3° *L'acquéreur d'un bien dotal stipulé aliénable, soit à charge de remploi, soit à la condition par le mari de répondre du prix sur ses biens propres, peut, s'il a payé sans se conformer aux conditions exigées par le contrat de mariage, arrêter l'action en révocation de la vente et en délaissement de l'immeuble vendu, par l'offre de payer une seconde fois le prix, alors d'ailleurs que la femme a consenti à la mobilisation de ce prix* (3). (C. Nap., 1557 et 1560.)—Id.

---

tion, que les successions sont régies par les lois sous l'empire desquelles elles viennent à s'ouvrir, V. le *Rép. gén. Pal.*, vis *Lois*, n. 632 et suiv., et *Succession*, n. 302 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Succession*, n. 13 et suiv. — *Adde* MM. Mailher de Chassat, *Tr. de la rétroact. des lois*, t. 1, p. 199 et t. 2, p. 201 ; Blondeau, *Essais de lég. et de jurispr.*, p. 188 ; Valette, sur Proudhon, *Etat des pers.*, t. 1, p. 23; Demolombe, *Effet des lois, etc.*, n. 47 ; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 9 *bis*, 10 ; Mourlon, *Répét. écr.*, 1er exam., n. 68 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 30, p. 61.

(1) C'est ce que la Cour d'Agen avait déjà jugé par un arrêt du 28 janv. 1856 (P.1857.463.— S.1856.2.201). Mais la question est très-controversée. V. en sens contraire à la solution ci-dessus, Nîmes, 1er fév. 1867 (P.1867.569.—S. 1867.2.136) et la note.

(2) Jugé, dans le même sens, que la donation déclarée nulle comme portant sur des biens dotaux, révoque les dispositions à cause de mort antérieures : Montpellier, 24 janv. 1825. V. aussi MM. Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 1038, n. 2; Colmet de Santerre, *Contin.* de Demante, t. 4, n. 185 *bis*, 2; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 5, n. 224.

(3) C'est une question très-controversée que celle de savoir si l'acquéreur d'un bien dotal aliénable à charge de remploi peut, lorsqu'il a négligé d'exiger le remploi, arrêter la demande en révocation formée à la dissolution du mariage en offrant de payer une seconde fois. La Cour de Pau, dans un arrêt du 28 juill. 1852, et après elle la Cour de cassation, par l'arrêt rendu dans la même affaire le 20 juin 1853 (P.1854.2.326.—S.1854. 1.5), avaient décidé l'affirmative. V. aussi dans le même sens les observations de M. Devilleneuve au Sirey, et de M. Pont au Palais.—Mais la jurisprudence se prononce généralement en sens contraire (V. les indications d'autorités sous l'arrêt de cassation précité). Et la Cour de cassation elle-même est revenue sur la doctrine consacrée par son arrêt de 1853. V. Cass. 17 déc. 1855 (P.1856.2.508.—S.1856.1.201). — Aussi la Cour de Pau a-t-elle pris soin, dans l'arrêt actuel, de s'appuyer sur cette circonstance que le contrat de mariage laissait à la femme le choix entre le remploi en immeubles et la reconnaissance faite par le mari sur ses biens personnels, et qu'en fait la femme avait, dans l'espèce, opté pour cette seconde garantie. Il est hors de doute qu'en pareil cas la femme ne peut reprocher à l'acquéreur de n'avoir pas fait le remploi, puisqu'elle y a valablement renoncé. Elle ne peut pas davantage se plaindre que le recouvrement de sa créance contre son mari n'ait pas été assuré conformément au contrat de mariage, puisque l'acquéreur, en offrant de nouveau le prix, prend à sa charge les conséquences de l'insolvabilité du mari. — M. Benech, *Emploi et remploi de la dot*, n. 99, décide, conformément à la doctrine de notre arrêt, que les offres de l'acquéreur sont efficaces, si le mari, ayant pouvoir d'aliéner à la charge de reconnaître le prix sur ses biens ou de le placer en mains sûres, n'avait pas

4° *En cas d'annulation d'une vente, comme ayant pour objet la chose d'autrui, l'acquéreur ne peut, s'il a connu le vice de la vente, et si le vendeur n'a d'ailleurs commis aucune faute, réclamer le remboursement des frais et loyaux coûts du contrat* (1). (C. Nap., 1599 et 1629.)—Id.

1re *Espèce*. — (Bonnet C. Bourdère et Desplats.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la validité de l'institution contractuelle: — Attendu qu'aux termes de l'art. 1554, C. Nap., les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués durant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf, dit cet article, les exceptions qui suivent; — Attendu que l'institution contractuelle tient à la fois du testament et de la donation entre-vifs; qu'elle enlève à l'instituant le droit de disposer à titre gratuit, et emporte nécessairement l'aliénation de cet attribut de la propriété; que cet acte doit être annulé, lorsque, comme dans la cause, il ne se trouve pas dans les exceptions faites à l'article précité; que la femme, après avoir disposé de ses biens dotaux au profit d'un étranger par voie d'institution contractuelle, ne peut plus les donner à ses enfants, même pour les établir; qu'elle a donc perdu une partie de ses droits et une des plus importantes prérogatives de la propriété, la faculté de disposer à titre gratuit; que la loi s'oppose aussi bien à l'aliénation d'une partie de la dot qu'à la vente de la totalité des immeubles dotaux; qu'elle ne distingue pas et ne doit pas distinguer à cet égard; qu'elle frappe d'une nullité absolue l'aliénation quelconque de ces sortes de biens, en dehors des cas exceptés par la loi; qu'il y a donc lieu de décider que, dans l'espèce, l'institution faite au profit du sieur Bonnet, dans son contrat de mariage du 18 mars 1856, par Marie Dualé, femme dotale, n'a aucune valeur; que ces principes ont été déjà consacrés par la Cour dans un arrêt du 28 janv. 1856, — Par ces motifs, etc.

Du 6 nov. 1867.— C. Agen, ch. civ.— MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Seré, Brocq et Gladi, av.

2e *Espèce*. — (Devert C. Caule et autres.) ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la question de savoir si Marie Devert, femme Garbay, a pu valablement disposer en faveur de Jeanne Garbay, épouse Caule, par voie d'institution contractuelle, des biens dotaux qu'elle laisserait à son décès, comme il appert du contrat de mariage de celle-ci, à la date du 24 mai 1848 (reçu par Marque, notaire à Onesse): — Attendu que Marie Devert était mariée sous le régime dotal: qu'il résulte de son contrat de mariage à la date du 30 janv. 1836 (reçu par le même notaire), qu'elle se constitua tous ses biens présents, lesquels furent néanmoins déclarés aliénables, à certaines conditions dont il sera ultérieurement parlé; — En droit, attendu que l'art. 1554, C. Nap., interdit l'aliénation du fonds dotal en dehors des cas prévus par la loi; que les termes de cet article sont généraux et absolus; qu'ils s'appliquent à toute aliénation, quels qu'en soient le caractère et la cause; qu'il s'agit, dès lors, de rechercher si une institution faite en vertu de l'art. 1082, C. Nap., constitue ou non une aliénation; — Attendu que l'art. 544, C. Nap., définit la propriété « le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue; » — Que de cette définition il ressort juridiquement que tout agissement qui restreint ou qui limite ce droit absolu de disposer, est une aliénation; —Attendu, d'un autre côté, que l'art. 1083 du même Code déclare l'institution contractuelle irrévocable, en ce sens que le donateur ne pourra plus disposer, à titre gratuit, par donation ou par testament, des objets compris dans l'institution; qu'il est donc manifeste que le droit de propriété est amoindri par l'institution contractuelle qui lui enlève l'une de ses prérogatives les plus essentielles et les plus précieuses; — Qu'on objecte, il est vrai, que la dot n'est pas détournée de sa destination qui est de subvenir aux charges du mariage, puisque le mari conserve la jouissance du fonds dotal, et la femme le pouvoir de l'aliéner à titre onéreux; que, par suite, annuler une telle institution serait une rigueur inutile; mais qu'il est facile de répondre que ces raisons d'équité et de sentiment ne sauraient l'emporter sur le texte de la loi qui est clair et inflexible; qu'il n'est pas exact de dire qu'en édictant l'inaliénabilité du fonds dotal, le législateur moderne s'est proposé seulement d'assurer au mari la jouissance de la dot et à la femme

---

rempli ces conditions. Il en doit être de même, d'après le même auteur, dans tous les autres cas où la femme s'est contentée d'un emploi quelconque, parce que, ayant entendu mobiliser sa dot, elle n'a aucun motif pour refuser l'argent que lui offrent les acquéreurs de ses biens. Cependant, la seule intention de mobiliser la dot ne suffit pas, et si un mode d'emploi, même mobilier, avait été indiqué par le contrat, la femme ne devrait pas être réputée avoir consenti à recevoir une somme d'argent, à la dissolution du mariage, au cas où cet emploi n'aurait pas été réalisé. C'est ce qui a été décidé par l'arrêt de 1855 précité, et ce que M. Benech indiquait du reste assez clairement, lorsqu'il parlait d'un emploi *quelconque*, c'est-à-dire, laissé à l'arbitraire des parties intéresséss.

(1) Jugé de même que l'acquéreur qui n'a pas droit à la garantie, mais seulement à la restitution du prix (par exemple, parce que l'éviction provient d'un fait dont il est lui-même responsable), ne peut demander la restitution des frais et loyaux coûts du contrat, ces frais et loyaux coûts suivant le sort de l'action en garantie; Douai, 18 avril 1853 (P.1855.2.486.—S.1854.2.11).

la faculté d'en disposer à titre onéreux; — Qu'en effet, la pensée du législateur est plus élevée que celle qu'on lui prête, et son but plus général et plus étendu; qu'il a voulu prémunir les femmes contre leur propre faiblesse et protéger sans distinction ni réserve la conservation intégrale de la dot; — Que, sans doute, lorsqu'on dispose par voie d'institution contractuelle, l'aliénation n'est que partielle, et c'est là ce qui produit l'erreur de la doctrine adoptée par les premiers juges; mais, en tant que partielle, cette aliénation est irrévocable : la femme se trouve, à tout jamais, dépouillée du droit de disposer à titre gratuit, même en faveur d'un enfant né antérieurement, de ce qui fait l'objet de l'institution; — Que l'objection prise de ce que l'institution contractuelle laisse les fruits de la dot au mari et conséquemment respecte sa destination, trouve une réfutation implicite, mais péremptoire, dans le texte même de l'art. 1554 qui prohibe, à l'égal d'une aliénation totale, soit toute affectation hypothécaire de la dot, laquelle n'est pourtant pas une aliénation, mais seulement une possibilité d'aliénation éventuelle, soit la vente avec réserve d'usufruit, soit même l'établissement d'une servitude;— Attendu qu'en fait et dans la pratique, l'institution contractuelle est tellement regardée comme un acte d'aliénation, qu'il est universellement admis qu'un mineur âgé de 16 ans, qui a la faculté de tester, aux termes de l'art. 904, C. Nap., n'est pas habile à instituer contractuellement; que, pour disposer au même titre, une femme mariée a besoin de l'autorisation de son mari, et un prodigue de l'assistance de son conseil judiciaire, absolument comme s'il s'agissait de disposer par voie de donation entre-vifs; que c'est enfin en se plaçant au même point de vue, que les auteurs reconnaissent unanimement qu'une institution contractuelle est révocable par la survenance d'un enfant, parce que, sous ce rapport, ils l'assimilent, à bon droit, à une donation entre-vifs, pour lui appliquer la disposition de l'art. 960, C. Nap., qui est reconnu inapplicable en matière de testament;—Attendu qu'un tel ensemble d'appréciations et de solutions assigne à l'institution contractuelle son véritable sens et sa vraie portée juridique, et est le meilleur commentaire de la loi sur ce point : *Optima legum interpres consuetudo*; — Qu'il y a donc lieu d'annuler l'institution contractuelle dont s'agit, en tant seulement qu'elle s'applique aux biens dotalisés par le contrat de mariage de Marie Devert;

Attendu que de cette nullité ainsi prononcée naît, pour la Cour, la nécessité d'examiner si ladite institution a eu pour effet de révoquer implicitement, malgré le vice radical qui l'atteint, le testament du 20 nov. 1845 (reçu par Marque, notaire à Onesse), fait par Marie Devert en faveur de Jean Garbay, partie de Duprat; — Attendu que si l'institution faite en faveur de la femme Caule est nulle au fond, en tant qu'elle porte sur le fonds dotal, le contrat de mariage qui la renferme est régulier et valable dans la forme; que cet acte a été de la part de Marie Devert la preuve légale et la manifestation non équivoque d'un changement de volonté; qu'il conserve par suite la valeur d'un acte révocatoire du testament dont il s'agit; — Qu'à la vérité, le cas spécial de la cause n'est pas textuellement prévu par la loi; mais qu'il faut recourir aux règles d'analogie qu'ont édictées les art. 1035, 1037 et 1038, C. Nap.. dont les dispositions sont énonciatives et non restrictives; que ces règles reçoivent ici une application rationnelle, en vertu de la maxime de droit *Ubi eadem ratio dicendi, ibi idem jus*; — Qu'il y a conséquemment lieu, en déclarant révoqué le testament du 20 nov. 1845, de décider que la nullité de l'institution, en tant qu'elle s'applique aux biens dotaux, ne profitera qu'aux seuls héritiers légitimes de Marie Devert;

En ce qui touche la vente d'un immeuble dotal consentie par ladite Marie Devert en faveur de Marque, partie de Touzet, suivant un acte public du 15 sept. 1837 (reçu par Tournaire, notaire à Arjuzan), ensemble la validité de l'offre faite par ledit Marque de payer une seconde fois le prix de cette vente à la succession de la venderesse : — Attendu qu'on lit dans le contrat de mariage de Marie Devert que « les immeubles dotaux de la future épouse pourront être vendus et échangés pendant le mariage, à la charge de remplacement en immeubles de même valeur pour lui servir nature de biens dotaux, ou à la condition par le futur époux, en cas de vente, de répondre du prix sur ses biens propres d'égale valeur et libres d'hypothèque. » — Qu'aux termes de cette clause, l'aliénation du fonds dotal est subordonnée, non pas seulement et exclusivement à la condition d'un *remploi en immeubles*, mais facultativement à une condition différente, consistant en une affectation hypothécaire sur les immeubles du mari; que, dans le premier cas, la dot conserve son caractère immobilier et change seulement d'objet; mais qu'au contraire, dans le second cas, la dot perd ce caractère et est convertie en une reprise mobilière grevant hypothécairement les immeubles du mari; qu'il est seulement à dire que la stipulation particulière du contrat relative à ce dernier cas a pour but d'ajouter une garantie de plus à la conservation de la dot ainsi mobilisée; — Attendu que Marie Devert, assistée et autorisée de son mari, vendit à Marque, le 15 sept. 1837, la part qui lui compétait dans le domaine de Labeillé, qui était dotale; que cette vente fut faite pour la somme de 8,000 fr., payables dans le délai de deux ans entre les mains de la venderesse, avec l'intérêt légal jusqu'au paiement intégral; — Qu'il résulte d'un second acte public à la date du 31 oct. de la même année (reçu par Tournaire, notaire à

Arjuzanx), que Marque, devançant le terme, se libéra, à cette époque, d'un à-compte de 2,000 fr.; qu'il est expliqué dans cet acte que c'est Marie Devert qui reçoit l'argent, et que, de son consentement, c'est le mari qui le retire, en déclarant qu'il en fait reconnaissance à sa femme sur tous ses biens présents et à venir et notamment sur la métairie dite de Lyonne ; — Attendu que le rapprochement des deux actes précités établit clairement que Marie Devert, usant de la faculté que lui laissait son contrat de mariage, a opté pour la mobilisation de sa dot, c'est-à-dire pour la conversion de l'immeuble dotal de Labeillé en une somme d'argent équivalente ; que c'est là une situation irrévocablement acquise à la partie de Touzet, et qui ne devait avoir à son égard d'autre conséquence juridique que de l'obliger éventuellement à payer une seconde fois, si elle ne veillait pas à ce que la condition imposée par le contrat de mariage fût rigoureusement accomplie ; qu'on ne saurait aller au delà sans faire violence aux termes et à l'intention qui a dicté la clause dudit contrat ; — En fait, attendu que Marque a effectué le paiement des 6,000 fr. formant le résidu du prix de vente, suivant deux actes aux dates des 13 août et 4 sept. 1839 (reçus par Tournaire, notaire à Arjuzanx), sans qu'il ait été rien stipulé à l'encontre du mari quant aux sûretés que le contrat de mariage obligeait celui-ci à fournir; que loin de vouloir se soustraire à la responsabilité que cette omission fait peser sur lui, Marque offre de payer une seconde fois aux héritiers de Marie Devert l'intégralité du prix de vente dont il s'agit, sauf son recours contre le mari ; qu'il y a lieu de lui donner acte de cette offre en la déclarant valable ;

En ce qui touche la question de savoir si Marque est fondé à se faire rembourser par Jean Devert aîné, les frais et loyaux coûts de l'acte de cession des droits successifs, du 30 janv. 1867 (reçu par Courros, notaire à Onesse): — Attendu que par ledit acte Jean Devert céda à Marque les droits successifs dont il se croyait investi par un testament de sa sœur dont l'acte ne fait pas connaître la date et qu'on fait remonter à 1839 ; qu'il est aujourd'hui constant et reconnu par les deux parties que ladite cession est nulle et doit rester sans effet comme étant une aliénation de la chose d'autrui ; que, d'un autre côté, il est établi par toutes les circonstances de la cause que, selon la juste appréciation des premiers juges, Marque doit s'imputer l'imprudence et la légèreté qui ont présidé à cette cession ; qu'il avait retenu, en qualité de notaire, soit le testament du 20 nov. 1845, fait par Marie Devert en faveur de son mari, soit le contrat de mariage du 21 mai 1848, contenant en faveur de Jeanne Garbay, femme Caule, une institution contractuelle qui était la révocation implicite de tous les testaments antérieurs de la donatrice; que si, au contraire, on recherche quelle est la faute imputable à Jean Devert et engageant sa responsabilité vis-à-vis de Marque, on voit qu'il est impossible d'en concilier l'existence avec les faits de la cause ; que Devert, en effet, a pu et dû se croire l'héritier testamentaire de sa sœur, alors que le notaire rétenteur de tous les actes de la famille, l'officier public initié à toutes ses affaires lui proposait d'acquérir les prétendus droits qui lui étaient échus ; qu'en promettant, dans ces circonstances, la garantie de sa qualité d'héritier, il est tombé de bonne foi dans une erreur qui est exempte même de faute légère ; — Que, par suite, il n'est engagé à l'égard de Marque par aucun lien de droit, ledit Marque étant présumé légalement avoir connu le vice de l'inutilité de cet engagement; que, dès lors, il serait aussi contraire à l'équité qu'aux règles du droit que consacrent les art. 1599 et 1629, C. Nap., de faire retomber sur Devert les conséquences d'une faute ou d'un oubli que Marque ne peut reprocher qu'à lui seul ; qu'il suit de là que ledit Marque n'est pas fondé à se faire rembourser par Devert les frais et loyaux coûts de l'acte de cession que ce dernier lui a consenti ; — Par ces motifs, etc.

Du 26 fév. 1868. — C. Pau, 1re ch. — MM. Dartigaux, prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Esquoir et Cassou, av.

LYON 25 mars 1867.

Escroquerie, Valeurs fictives, Complicité, Délit couvert, Restitution.

Le fait, par un commerçant, d'avoir prévenu les poursuites de ses créanciers et obtenu d'eux de nouvelles livraisons de marchandises, en leur remettant sciemment, à titre de paiement, des billets de complaisance souscrits par des individus notoirement insolvables, et causés mensongèrement « valeur reçue en marchandises », constitue le délit d'escroquerie (1). (C. pén., 405.)

Doit être réputé complice de ce délit d'escroquerie celui qui, moyennant un droit de commission et en vue de la tromperie, a fait souscrire et fourni les billets dont il a été ainsi fait usage (2). (C. pén., 59, 60.)

La circonstance qu'un tiers se serait engagé à payer le prix de marchandises dont la livraison aurait été obtenue au moyen de manœuvres frauduleuses, ne couvre pas le délit ... alors, d'ailleurs, que ce tiers, qui reste lui-même à découvert vis-à-vis de celui qui a

---

(1) V. anal., Paris, 19 juill. 1865 (P.1866.921.—S.1866.2.237), et le renvoi à la note.

(2) Jugé, dans le même sens, par l'arrêt de Paris précité, à l'égard de celui qui a souscrit le billet de complaisance sachant qu'il devait servir à la perpétration du délit. V. aussi sur le principe que celui qui se fait l'instrument d'une escroquerie s'en rend complice, le renvoi sous ledit arrêt.

remis les marchandises, *n'a pris cet engagement que dans son propre intérêt et pour se garantir de pertes plus considérables* (1).

(M... et N...)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il résulte des débats et des aveux mêmes des prévenus que, dans le courant de l'année 1866, N... a fait souscrire un grand nombre de billets à ordre par des individus notoirement insolvables, et même par un de ses employés, mineur de dix-huit ans; que, moyennant un droit de commission assez élevé, il a mis ces billets à la disposition des commerçants obérés, afin de leur procurer un crédit factice, et qu'il s'est ainsi livré à un véritable commerce de papier fictif et sans valeur; — Que M... se trouvant dans un grand état de gêne et menacé de poursuites, a pris de ces effets pour un chiffre considérable et, sachant qu'ils n'avaient aucune valeur, les a endossés à plusieurs de ses créanciers; — Considérant que ces faits constituent évidemment des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence d'un crédit imaginaire; que les tiers auxquels les billets ont été transmis ont dû croire, en effet, que les souscripteurs étaient sérieux, et que leur signature était un gage sur lequel ils pouvaient compter, avec d'autant plus de raison que les effets étaient tous causés « valeur reçue en marchandises », et supposaient ainsi une dette commerciale résultant de fournitures réellement opérées par celui au profit duquel ils étaient souscrits; — Considérant que, tout en reconnaissant l'immoralité de ces manœuvres et leurs dangers, les prévenus soutiennent qu'elles ne présentent aucun caractère délictueux, parce qu'elles n'auraient pas eu pour résultat de déterminer la délivrance d'argent ou de marchandises, et qu'elles n'auraient, d'ailleurs, causé aucun préjudice; — Mais qu'il est établi, par les déclarations faites devant la Cour, que si M..... n'eût pas, au mois de juin dernier, réglé, au moyen de valeurs fictives, son compte chez le sieur Calvat, fabricant de ciment à Grenoble, celui-ci eût immédiatement exercé contre lui des poursuites et ne lui eût plus consenti aucun crédit; qu'il lui a, au contraire, à la suite d'un règlement dont il ne soupçonnait pas les vices, fait de nouvelles fournitures, à raison desquelles il est encore créancier d'une certaine somme; — Qu'il importe peu que Morin, à la suite de la rétrocession qui lui a été consentie par M... de son fonds de commerce, se soit engagé à payer cette dette, puisqu'il reste lui-même à découvert vis-à-vis de son rétrocédant, et qu'il n'a pris, d'ailleurs, cet engagement que pour sauvegarder ses propres intérêts et se garantir de pertes plus considérables; que la fraude commise par M... a donc, en réalité, déterminé la remise de marchandises et causé un véritable préjudice; — Considérant que, dans ces circonstances, le tribunal a justement déclaré M... coupable d'escroquerie et N... de complicité de ce délit, pour avoir sciemment procuré les moyens de le commettre, et que la peine à laquelle il les a condamnés est en proportion avec ce délit; — Confirme, etc.

Du 25 mars 1867. — C. Lyon, ch. corr.— MM. Loyson, prés.; Saint-Olive, av. gén.; Turge et de Bornes, av.

CHAMBÉRY 5 juin 1867.

1° PAYS RÉUNIS, JUGEMENTS OU ARRÊTS, CHOSE JUGÉE.—2° SAVOIE, CHOSE JUGÉE.

1° *La réunion d'un pays étranger au territoire français laisse subsister la distinction des territoires en ce qui concerne l'effet des décisions judiciaires rendues antérieurement à cette réunion dans l'un ou l'autre pays* (2).

2° *Ainsi, les jugements ou arrêts rendus par les tribunaux de l'ancienne Savoie, même entre un Français et un sujet sarde, mettent obstacle, lorsqu'ils ont acquis l'autorité de la chose jugée avant l'annexion de la Savoie, à ce que le Français qui a été condamné reproduise sa demande devant les tribunaux des départements annexés* (3). (C. Nap., 1350 et 1351; Décr. 11-12 juin 1860.)

(Tixier de la Chapelle C. hérit. Domenget.)

Le sieur Balmain a épousé, en l'an 4, la demoiselle Nitot de Moncetz. En 1809, il a fait prononcer la nullité de son mariage, célébré seulement à l'église. Dans l'intervalle, étaient nées de cette union deux filles dont l'une a épousé un Français, le sieur Tixier de la Chapelle, et l'autre un sujet sarde, établi en Savoie, le sieur Domenget. — En

---

(1) Il est constant que la restitution faite par le voleur ou l'escroc (et il doit en être de même de celle faite par un tiers à son lieu et place) des sommes ou valeurs dont il s'était emparé au moyen de soustractions ou de manœuvres frauduleuses, ne couvre pas le délit. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Escroquerie*, n. 288, et *Vol*, n. 75; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Escroquerie*, n. 94, *Vol*, n. 26 et 80. V. anal., pour le cas d'abus de confiance, Cass. 14 oct. 1854 (P.1856.2.135.—S.1854.1.830).

(2-3) Il a été jugé, par application du même principe, que les jugements rendus en France contre des étrangers ne deviennent pas exécutoires de plein droit dans les pays auxquels ces étrangers appartiennent par la réunion de ces pays au territoire français : Cass. 7 juill. 1862 (P.1862.1166. —S.1862.1.832). V. aussi Cass. 18 therm. an 12; MM. Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 456; Grenier, *id.*, t. 1, n. 218; Fœlix et Demangeat, *Dr. intern.*, t. 2, n. 363; Bonfils, *Comp. des trib. franç. à l'égard des étrang.*, n. 274.

1826, le sieur Balmain, qui avait établi son domicile en Savoie, obtint du roi de Sardaigne des lettres de légitimation au profit de la dame Domenget qu'il avait présentée comme le seul enfant issu du mariage annulé en 1809.—A sa mort, arrivée en 1828, la dame Domenget se prévalut de ces lettres patentes pour se faire attribuer la succession de son père, à l'exclusion de la dame Tixier de la Chapelle, à l'égard de laquelle les effets de l'annulation du mariage subsistaient toujours. Celle-ci s'adressa alors aux tribunaux de la Savoie où s'était ouverte la succession et où étaient situés les biens la composant, et demanda le partage de cette succession en deux lots égaux, nonobstant les lettres patentes de 1826 qu'elle soutenait être contraires à la loi. Mais ses prétentions ont été repoussées par des décisions successives du sénat de Savoie, du 27 mars 1833, du 6 déc. 1839 et du 17 fév. 1841.

Après l'annexion de la Savoie à la France, la dame Tixier de la Chapelle a reproduit sa demande en partage devant le tribunal de Chambéry.

18 déc. 1866, jugement qui déclare cette demande non recevable, en se fondant sur ce qu'elle ne faisait que reproduire celle qu'avaient repoussées les décisions précitées.

Appel par la dame Tixier de la Chapelle.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche l'exception de la chose jugée, admise par les premiers juges :—Attendu qu'il ne pouvait être sérieusement contesté, et qu'en effet l'appelante n'a plus contesté en cause d'appel, que la chose par elle demandée dans la présente instance soit la même que celle qui a fait l'objet des arrêts du 27 mars 1833, du 6 déc. 1839 et du 17 fév. 1841, que la demande soit fondée sur la même cause, et que le débat ait lieu entre les mêmes parties agissant en la même qualité; — Attendu qu'elle ne conteste pas non plus et qu'elle ne pourrait pas mieux contester que le Sénat de Savoie ait été régulièrement saisi par elle de sa demande originaire en partage de l'hoirie de Jacques-Antoine Balmain, son père, puisque la succession s'était ouverte en Savoie où tous les biens qui en dépendent étaient situés;—Attendu qu'il est également certain que lesdits arrêts avaient irrévocablement acquis dans les Etats sardes l'autorité de la chose jugée avant la réunion de la Savoie à la France;—Attendu qu'aussi l'appelante, en se fondant, d'une part, sur ce que ces arrêts n'ont jamais été exécutoires sur le territoire français, et en invoquant, de l'autre, sa qualité de Française au moment où ils ont été rendus, se borne à soutenir qu'elle a le droit de reproduire sa demande devant les tribunaux français; — Attendu, à cet égard, que la Cour n'a point à examiner si l'appelante aurait pu originairement porter son action en pétition d'hérédité devant les tribunaux français, ni si elle serait encore admissible à le faire aujourd'hui ailleurs que dans les départements annexés, puisque, de fait, elle a, dès le principe, saisi de sa demande les tribunaux sardes, qui étaient compétents pour en connaître, et que c'est devant les tribunaux qui leur ont succédé depuis la réunion de la Savoie à la France qu'elle est venue la reproduire; — Attendu que la question se réduit, par là même, à savoir si les jugements et arrêts qui avaient acquis, en Savoie, pour ou contre des Français, l'autorité de la chose jugée, ont cessé de l'avoir sur le même territoire par le seul fait de sa réunion à la France; — Attendu que, la loi n'ayant pas d'effet rétroactif, l'annexion des deux territoires n'a pu porter aucune atteinte aux droits privés antérieurement acquis;—Qu'il suit de là que les jugements rendus avant la réunion, soit en France, soit en Savoie, ont conservé sur le territoire où ils ont été rendus la même force qu'ils avaient auparavant, et que les parties entre lesquelles ils sont intervenus se trouvent les unes vis-à-vis des autres dans la même position où elles se trouvaient avant la réunion; — Attendu que c'est par application de ce principe que le décret du 12-18 juin 1860 a prescrit que les arrêts et jugements rendus avant la réunion de la Savoie à la France seraient, pour leur exécution, revêtus, sans frais, de la formule exécutoire par les greffiers des Cours et tribunaux; — Attendu que c'est aussi par application du même principe que la Cour de cassation a décidé, le 7 juillet 1862 (V. *ad notam*), que les jugements rendus dans les anciens départements français ne peuvent être exécutés dans les départements annexés que moyennant l'accomplissement des formalités préalables et le permis d'exécution exigés par le traité du 24 mars 1760; — Qu'ainsi, et pour sauvegarder le droit de révision acquis avant la réunion, la Cour suprême a été amenée à reconnaître que la distinction des territoires a survécu au fait de l'annexion, en ce qui touche les jugements rendus antérieurement dans l'un ou l'autre des deux pays; — Que c'est donc à bon droit que les premiers juges ont accueilli l'exception de la chose jugée; — Confirme, etc.

Du 5 juin 1867.—C. Chambéry, 1re ch.—MM. Dupasquier, 1er prés.; Arminjon, av. gén.; Leberquier (du barreau de Paris), Perrier de Labathie, Goybet, Grand et Boissard, av.

ORLÉANS 19 juin 1867.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE, CHEMIN DE FER, SUCCURSALE, LIGNE EN CONSTRUCTION, COMPÉTENCE.

Les actions personnelles et mobilières dirigées contre une compagnie de chemin de fer, à raison de faits advenus sur une ligne en construction, doivent être portées devant le tribunal de la situation du siége social, et non devant le juge du lieu de la gare qui

doit servir de tête à cette ligne, et qui, à raison de son importance, peut être considérée comme une succursale de la compagnie, si la ligne en construction n'atteint pas encore cette gare, qui lui est, dès lors, complétement étrangère (1). (C. proc., 59, 69 et 70.)

(Dufau C. Orléans.)

Le sieur Dufau, terrassier, employé aux travaux de construction de la ligne de Vendôme à Tours, a été blessé par un éboulement survenu dans l'exécution de ces travaux. Il a formé contre la compagnie du chemin de fer d'Orléans, devant le tribunal civil de Tours, une demande en dommages-intérêts.

13 av. 1867, jugement par lequel ce tribunal se déclare incompétent.

Appel par le sieur Dufau.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le siége social de la compagnie du chemin de fer d'Orléans est à Paris ; qu'à la vérité, cette compagnie possède à Tours une gare importante qui peut être considérée comme une succursale, et dont le directeur peut être considéré comme ayant les pouvoirs nécessaires de la compagnie pour défendre à toutes les actions concernant l'exploitation de cette succursale ; mais que le fait dont se plaint Dufau a eu lieu sur la ligne en construction entre Vendôme et Tours, et par conséquent non encore exploitée ; que la gare de Tours est, jusqu'à nouvel ordre, complétement étrangère aux faits qui peuvent se produire sur la ligne en construction, qui ne l'atteint pas encore ; que c'est donc à tort que Dufau a assigné devant le tribunal de Tours la compagnie d'Orléans, qui, à raison de ce qu'il s'agit d'une action purement personnelle et mobilière, devait, aux termes des art. 59 et 69, C. pr., être assignée devant le tribunal civil de Paris, lieu de son domicile ; — Confirme, etc.

Du 19 juin 1867. — C. Orléans. — MM. Renard, prés. ; Decous de Lapeyrière, 1er av. gén. ; Caille et Robert de Massy fils, av.

(1) Il est admis en jurisprudence qu'une compagnie de chemin de fer peut avoir, indépendamment du siége social fixé par ses statuts, d'autres siéges sociaux où peuvent être portées les actions dirigées contre elle, et il a été jugé, en ce sens, qu'une compagnie de chemin de fer est valablement assignée dans les gares dont l'administration a qualité pour agir judiciairement en son nom. V. Cass. 16 janv. 1861 (P. 1861.407. — S. 1861.1.451), et le renvoi. V. aussi Cass. 7 mai 1862 (P. 1862.1162. — S. 1862.1.744). Ce principe est reconnu par l'arrêt que nous rapportons ; mais il refuse, avec raison, d'en faire l'application au cas où le fait objet du litige s'est passé sur une ligne en construction non encore reliée à la gare qui doit lui servir de tête, et non encore soumise, dès lors, à l'autorité du chef de cette gare.

GRENOBLE 7 février 1868.

1° LOUAGE D'OUVRAGE, CESSION. — 2° TRAVAUX PUBLICS, TRAVAUX COMMUNAUX, OUVRIERS, PRIVILÉGE.

1° *Est valable la cession qu'un entrepreneur a faite avant l'exécution des travaux, pour sûreté d'une ouverture de crédit, de toutes les sommes qui lui seront dues pour ces travaux, en tant du moins que cette cession ne porte atteinte à aucun droit acquis non plus qu'à aucun privilége éventuel* (2). (C. Nap., 1689, 1798.)

2° *Le privilége établi par le décret du 26 pluv. an 2, sur les fonds dus par l'Etat aux entrepreneurs de travaux publics, au profit des ouvriers qui ont concouru à l'exécution de ces travaux, ne s'applique pas aux travaux exécutés pour le compte des départements, des communes ou des établissements publics* (3).

(Delacour C. Veyron et Brellier.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'acte reçu Boissonet, notaire à Lyon, le 26 juin 1865, contient des dispositions précises, dont le sens ne saurait être douteux, ni les effets contestables ; que, d'une part, Delacour ouvre un crédit, à concurrence de 29,100 fr., à Vandel et Etienne, adjudicataires de travaux à effectuer....... (ces travaux avaient un caractère exclusivement communal) ; que, d'autre part, les avances à faire par Delacour, en vertu de cet engagement, étant destinées au cautionnement des adjudicataires, à l'achat du matériel et au paiement des travaux jusqu'à leur achèvement complet, il est stipulé que le matériel d'exploitation sera la propriété exclusive de Delacour dès l'instant qu'il sera payé de ses propres deniers, et que celui-ci aura le droit de recevoir, en déduction de ses avances, le montant de tous les mandats qui seront délivrés à Etienne, adjudicataire nominal, au fur et à mesure des reconnaissances de travaux, nonobstant toute saisie, opposition ou cession quelconque qui pourrait avoir lieu, le tout à titre de conditions essentielles à l'ouverture de crédit.... ; — Attendu que cette cession a pour objet, non pas de pures éventualités, des espérances incertaines ou le bénéfice d'entreprises seulement conçues et projetées, mais le prix d'une adjudication tranchée et irrévocablement acquise avec ses obligations acceptées et contractées ; que la créance cédée est sans doute subordonnée à la confection effective des travaux à payer, mais qu'elle ne dépend pas absolument de la volonté de l'entrepreneur cédant, puisqu'elle est la conséquence et doit être le résultat de l'exécution d'un engage-

(2) V. sur les effets d'une telle cession, la note sous Douai, 13 août 1866 (P. 1867.1016. — S. 1867.2.292).

(3) V. conf., Cass. 12 août 1862 (P. 1863.57. — S. 1862.1.958), et le renvoi.

ment auquel ce dernier s'est soumis avec tous les liens de droit et sous la sanction des pénalités civiles; qu'elle a donc une existence légale et qu'aucun principe de droit ne s'oppose à ce qu'elle soit affectée, par une cession valable, à la garantie du remboursement des avances promises par une ouverture de crédit;

Attendu qu'une semblable cession ne pourrait être supposée frauduleuse ou susceptible d'être invalidée, qu'autant qu'elle aurait eu pour but de porter ou qu'elle porterait réellement atteinte à un privilége établi et légalement consacré dans l'intérêt des ouvriers employés ou à employer dans l'entreprise; mais qu'ici elle n'a compromis ou menacé aucun privilége; que la loi du 26 pluv. an 2, qui accorde aux ouvriers et fournisseurs des entrepreneurs de travaux publics faits au compte de l'Etat un privilége spécial sur les sommes dues par l'Etat pour ces travaux, n'étend pas ce droit de préférence aux entreprises effectuées pour le compte des départements, des communes ou des établissements publics; que, par conséquent, la cession, ne nuisant, au moment où elle a été faite, à aucun droit acquis, non plus qu'à aucun privilége éventuel, ne renferme aucun vice de nature à la faire annuler; — Par ces motifs, etc.

Du 7 fév. 1868. — C. Grenoble, 4e ch. — MM. Gauthier, prés.; Roger, subst.; Louis Michal et Lapierre, av.

TRIB. DE LA SEINE 22 novembre 1867.

ACTE NOTARIÉ, MINUTE, PERTE, POUVOIR DU JUGE.

Au cas de perte de la minute d'un acte notarié, spécialement d'un contrat de mariage, les tribunaux peuvent, en dehors de toute contestation sur l'exécution de cet acte, admettre le notaire assigné en responsabilité à faire, contradictoirement avec les parties intéressées, la preuve des conventions qu'il contenait, pour une grosse du jugement constatant la teneur de l'acte, être déposée en l'étude d'un notaire **(1). (C. Nap., 1336, 1348.)**

(Gautier C. Dupont.) — JUGEMENT.

LA TRIBUNAL; — Attendu que les époux Gautier, dont le contrat de mariage a été dressé, le 21 janv. 1858, par Dupont, notaire à Paris, réclament à Dupont la minute de cet acte, ou, à défaut de la minute dont il avait la garde et qu'il a perdue, un acte qui leur en tienne lieu; — Attendu que Dupont offre aux demandeurs d'établir régulièrement et devant le tribunal, et de faire constater par jugement, la teneur exacte et complète du contrat, et que les époux Gautier rejettent cette preuve comme insuffisante et inexacte; — Attendu que le texte de cet acte n'a donné lieu à aucune contestation, soit de la part des contractants, soit de la part des tiers, et qu'il s'agit uniquement de savoir si, avant qu'un pareil débat soit né, il y a lieu d'accepter la preuve offerte par Dupont; — Attendu que les demandeurs soutiennent avec raison que le jugement sollicité par le défendeur ne peut être d'une manière absolue l'équivalent de la pièce perdue; qu'en effet, la minute de leur contrat de mariage, dressée dans les formes prescrites par la loi, était opposable aux tiers, tandis qu'un jugement ne peut avoir de force qu'entre les parties appelées au procès; — Attendu que, cependant, même réduite à cette portée, la preuve offerte par Dupont est admissible; que, loin d'être contraire à la loi, elle est conforme à ses principes généraux, et qu'elle permet aux parties intéressées d'invoquer plus utilement, le cas échéant, le bénéfice des art. 1336, 1348 et suiv., C. Nap.; — Attendu qu'en effet le défendeur, dépositaire de la minute et mis en demeure de la représenter sous peine d'une indemnité considérable, a intérêt et qualité pour produire ces justifications en réponse à l'action intentée contre lui; — Attendu qu'il n'importe pas moins aux demandeurs et à toutes les parties appelées dans l'instance de réunir, sans plus de retard, des éléments de preuve dispersés et périssables, et de les conserver plus sûrement en y imprimant le sceau de la justice; — Attendu qu'à l'appui de ses conclusions Dupont produit notamment: 1° L'acte de mariage des époux Gautier, dressé à Paris, par le maire de l'ancien premier arrondissement, le 27 janv. 1858, et constatant qu'un contrat de mariage avait été reçu le 21 du même mois par Dupont; — 2° L'extrait du répertoire de son étude portant mention dudit contrat; — 3° Les certificats de publication du même acte aux greffes du tribunal civil et du tribunal de commerce et aux chambres des avoués et des notaires; — 4° Un extrait des registres de l'administration de l'enregistrement contenant la reproduction partielle dudit contrat, enregistré à Paris, le 29 janv. 1858; — 5° Les notes et brouillons sur lesquels a été dressée la minute perdue; — 6° Un acte de dépôt fait les 19 et 23 janv. 1862, en l'étude de Dupont, notaire à Paris, par les époux

---

(1) Il résulte d'un arrêt de la Cour de Colmar, du 17 déc. 1861 (P.1862.454.—S.1862.2.447), qu'en cas de perte d'une pièce annexée à la minute d'un acte notarié, le notaire peut être condamné à des dommages-intérêts envers les parties intéressées, encore bien que les droits de celles-ci ne soient pas contestés. Mais, en pareil cas, la responsabilité du notaire est d'autant moins gravement engagée que la perte est plus facile à réparer; les tribunaux peuvent donc, en statuant sur cette responsabilité et pour en déterminer la mesure, rechercher quelles preuves restent aux parties, et constater l'existence de ces preuves. —Mais il va de soi, et c'est, du reste, ce que reconnaît notre jugement, que ces constatations n'ont d'effet qu'au regard des parties en cause et ne pourraient être opposées aux tiers.

Gautier et par toutes les parties intervenues au contrat de mariage, à l'exception des époux Pierret; — 7° Une quittance de 80,000 fr. donnée devant le même notaire, les 11 et 12 mars 1863, par les époux Gautier aux époux Pierret, en exécution dudit contrat;—Attendu que toutes les personnes présentes au contrat ou leurs ayants cause ont été interpellées et figurent dans l'instance à l'exception de Delahays, notaire en second, qui est décédé; — Attendu que les pièces susénoncées, les déclarations des parties et les autres documents du procès constituent des présomptions graves, précises et concordantes que la teneur du contrat de mariage des époux Gautier était telle que l'articule Dupont et qu'il va être dit dans le dispositif du présent jugement;— Attendu que le défendeur offre, en outre, de déposer à ses frais en l'étude de Corrard, notaire à Paris, la grosse du présent jugement, pour être rangée parmi les minutes; — Attendu que les époux Gautier ont souffert un préjudice par le fait de Dupont, que le tribunal a les renseignements nécessaires pour apprécier le préjudice, et que la somme de 1,000 fr. en sera une réparation suffisante; — Attendu qu'au moyen de ce qui vient d'être dit, Dupont aura rempli les obligations résultant jusqu'à présent pour lui de la perte de cette minute, et que le surplus des conclusions des époux Gautier n'est pas fondé; — Attendu que les honoraires payés par les demandeurs à Dupont, pour le contrat, étant la rémunération des soins qu'il a donnés à la rédaction dudit acte, lui sont légitimement acquis, et qu'il n'y a aucune raison de lui en imposer la restitution;—Attendu que, ce contrat ayant été exécuté au profit des époux Gautier, et la formalité de l'enregistrement ayant produit ses effets, les frais d'enregistrement ne peuvent être répétés contre Dupont;—Attendu qu'il y a lieu de déclarer le présent jugement commun avec toutes les parties qui ont été appelées en cause, et notamment avec les époux Pierret; — Par ces motifs, donne acte à Dupont de ce qu'il prouve que le contrat de mariage des époux Gautier, reçu par lui et par Delahays, son collègue, le 21 janv. 1858, était conçu dans les termes suivants: ... (suivent les dispositions du contrat de mariage dont la minute a été perdue);—Donne acte à Dupont de ce qu'il offre de déposer la grosse du présent jugement en l'étude de Corrard, qui la mettra au rang de ses minutes et en délivrera expédition à qui de droit; — Condamne Dupont à payer aux époux Gautier la somme de 1,000 fr. à titre de dommages-intérêts;—Déclare le présent jugement commun avec les époux Pierret et autres, etc.

Du 22 nov. 1867.—Trib. civ. de la Seine, 1re ch. — MM. Benoit-Champy, prés.; Chevrier, subst. (concl. conf.); Gressier et Thureau, av.

TRIB. D'ALENÇON 1er mai 1865.

TIMBRE, COPIE COLLATIONNÉE, PURGE, HYPOTHÈQUES LÉGALES, NOTAIRE.

Les notaires détenteurs de minutes d'actes de vente peuvent-ils délivrer, sur papier au timbre de petite dimension, des copies collationnées de l'expédition de ces actes, destinées au dépôt prescrit par l'art. 2194, C. Nap., pour la purge des hypothèques légales; ou sont-ils tenus de se servir, en ce cas, de papier au timbre de 1 fr. 50 c., comme pour les expéditions? (LL. 13 brum. an 7, et 28 avril 1816, art. 63.)—Rés. dans ce dernier sens par le trib.; mais voy. les indications en sens contraire qui suivent le jugement (1).

(Tixier.)

En procédant, au greffe du tribunal civil d'Alençon, à l'examen des pièces déposées en exécution de l'art. 2194, C. Nap., un employé supérieur de l'enregistrement a reconnu que Me Tixier, notaire, avait, à la date du 5 mars 1863, délivré sur papier au timbre

---

(1) Il est généralement admis que les copies collationnées prescrites par l'art. 2194, C. Nap., peuvent être faites par les avoués, aussi bien que par les notaires, et il est certain que les premiers de ces officiers publics peuvent employer du papier timbré de toute dimension. V. quant au premier point, Nîmes, 19 mai 1857 (P.1857.946.—S.1857.2.330), et la note; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 836, note 4; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 295, p. 964; Chauveau, *Journ. av.*, 1855, p. 152; Pont, *Priv. et hyp.*, n. 1408; et quant au second, Instr. gén., 1er mess. an 12, n. 232, ainsi que M. Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 130, et t. 2, n. 3808.—On ne voit pas, dès lors, pourquoi il n'en serait pas de même quand la copie collationnée est faite par le notaire détenteur de la minute de l'acte.—D'un autre côté, s'il est défendu aux notaires de délivrer des copies ou expéditions de leurs actes sur papier timbré autre que du moyen papier, c'est d'une manière générale et en tant que cela s'applique aux copies ou expéditions, lesquelles ne sont pas soumises à l'enregistrement (L. 22 frim. an 7, art. 8). Or, les copies collationnées faites en vertu de l'art. 2194, C. Nap., ne peuvent remplir leur destination qu'après avoir été préalablement enregistrées. Dans ce dernier cas, le notaire qui fait la copie collationnée ne délivre pas cette copie en tant que détenteur de la minute; il ne fait que remplir les fonctions d'un *copiste* public; il y a donc lieu de lui appliquer la règle qui régit les copies collationnées par tout officier public en général. Au surplus, l'administration de l'enregistrement a manifesté elle-même (V. les indications qui suivent le texte du jugement) l'intention de considérer la question comme devant être résolue dans un sens contraire à la décision du tribunal d'Alençon.

de 1 fr. six copies par lui faites d'actes de vente des 21 oct. et 3 nov. 1862, dont les minutes, rapportées par Me Tixier, sont conservées dans son étude. — L'administration prétendant que ces copies constituaient des secondes expéditions qui auraient dû être écrites sur du papier au timbre de 1 fr. 50 cent., a fait inviter Me Tixier à acquitter, outre un supplément de droit de timbre, les six amendes par lui encourues, selon elle, ou à s'adresser à la juridiction gracieuse pour obtenir la remise partielle ou totale de ces amendes. — Sur le refus de Me Tixier, procès-verbal, contrainte et opposition.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Considérant que, pour éclairer la discussion, il est utile de la faire précéder des différents textes qui en font l'objet... (Suit le texte de l'art. 19, L. 13 brum. an 7; des art. 8 et 68, § 1, n. 18, L. 22 frim. 7, et de l'art. 63, L. 28 avril 1816); —Considérant qu'en serrant l'argumentation de Me Tixier, elle se réduit à celle-ci : L'expédition est faite sur la minute ; la copie proprement dite est aussi faite sur la minute ; mais la copie faite sur une expédition est une copie de copie. Or, l'art. 19 de la loi de brumaire ne parle pas des copies; l'art. 8 de la loi de frimaire en parle pour les dispenser du droit d'enregistrement; l'art. 68, § 1, n. 18 de la même loi suppose les collations ou copies de copies, pour les assujettir au droit d'enregistrement: les collations existent donc. Si j'ai tout à la fois entre les mains la minute d'un acte et l'expédition que j'en ai faite, qui m'empêchera de copier mon expédition, ce qui deviendra une collation ou copie de copie? Est-ce l'art. 63 de la loi de 1816? Mais il ne fait que dire une chose connue déjà par les art. 8 et 68, § 1, n. 18, à savoir qu'il y a des copies de minute, comme des expéditions de minute, et l'art. 63, qui connaissait en outre les copies d'expéditions ou collations, par quelque officier public qu'elles soient faites, garde le silence : donc il n'y a pas de texte qui défende positivement au notaire ayant la minute de recourir à l'expédition pour la copier, au lieu de copier la minute ; et, si cela était défendu, il arriverait que la partie, munie de son expédition, irait trouver pour la copier, non le notaire qui l'a faite, mais un autre notaire, anomalie impossible ; — Considérant que cette argumentation repose sur une subtilité ; — Considérant que l'on peut prêter à la loi prohibitive se trouvant en face du notaire possesseur de l'acte, le langage suivant : On veut le contenu de cet acte. Eh bien, délivrez une grosse, avec la formule exécutoire, une première expédition et toutes autres expéditions à l'infini. Vous prendrez le moyen papier; et, comme vous pourriez éluder la prescription en intitulant *copies* les expéditions, j'ai soin d'ajouter : copies; expéditions et copies qui, en réunissant les seules manières régulières d'obtenir le contenu d'un acte et rangées sur la même ligne, enlèvent toute équivoque ;— Considérant que Me Tixier, faisant une copie de sa propre expédition et recourant alors au petit papier, emploie une manière détournée pour contrevenir aux prescriptions qui lui sont imposées; qu'il commet véritablement un non-sens, puisqu'au lieu de faire tout simplement la copie de son acte, pour avoir le contenu exact, il crée, sans besoin, dans le même but, un autre acte avec la collaboration de son collègue, pour n'avoir que la copie d'une copie, au risque de reproduire une erreur possible s'étant glissée dans celle-ci ; — Considérant que la collation, c'est-à-dire la copie d'une copie, n'a de raison d'être que lorsque le notaire ne possède pas la minute, et que c'est ainsi qu'on voit l'art. 1335, C. Nap., distinguant les différents degrés de la foi due aux copies, lesquelles embrassent grosses ou premières expéditions, copies, copies de copies, commencer par ces mots: « Lorsque le titre original n'existe plus, » et classer les copies de copies parmi les simples renseignements ; — Considérant que l'art. 2194, C. Nap., par son expression générale « copie collationnée », a eu en vue la conformité de l'acte, et qu'il demeure d'ailleurs étranger aux lois spéciales sur le timbre ; — Considérant que de ce qui précède il résulte, d'une part, que l'art. 68, § 1, n. 18, n'a pu rationnellement comprendre les notaires possesseurs de la minute parmi les officiers publics dont il parle, et que, d'autre part, l'art. 63 n'avait rien à corriger; que l'argument tiré de son silence aurait une certaine force, mais à la condition qu'il serait établi que la création de la copie de copie, quand on possède la minute, était passée en usage dans le notariat avant l'art. 63, usage introduit par l'art. 68, § 1, n. 18; qu'il paraît, au contraire, que cette création est postérieure audit art. 63 et a pris sa source dans une interprétation judaïque qui s'est produite; —Considérant qu'il est permis sans doute au notaire qui n'aurait pas reçu l'acte de faire, pour la purge des hypothèques légales, la copie de l'expédition faite par un autre notaire sur la minute restée en la possession de celui-ci ; qu'il est, par conséquent, loisible aux parties, parce qu'elles ne craindront pas la possibilité d'une erreur et le déplacement de leur confiance, d'user de cette faculté, ce qui n'arrivera que par une nécessité d'urgence et d'éloignement; mais que cette faculté exceptionnelle ne doit pas être pour le notaire possesseur de leur minute un moyen de passer à côté de la loi et du sens naturel des choses, en généralisant dans tous les cas les copies de copies ; que l'anomalie signalée est une pure hypothèse, du moment que les parties n'ont aucun intérêt, y compris celui de l'économie; —Par ces motifs, etc.

Du 1er mai 1865. — Trib. civ. d'Alençon.

Me Tixier s'est pourvu en cassation contre ce jugement, pour violation des art. 2194 et

1335, C. Nap., et 68, § 1, n. 18, de la loi du 22 frim. an 7, et pour fausse application des art. 19 de la loi du 13 brum. an 7 et 63 de la loi du 28 avril 1816, en ce que le jugement attaqué a décidé qu'un notaire n'avait pu faire sur du papier timbré de petite dimension, la copie collationnée de l'expédition délivrée par lui d'un acte de vente qui se trouvait dans ses minutes, alors, d'une part, que la délivrance de cette copie est formellement autorisée par l'art. 2194, C. Nap., et par l'art. 68, § 1, n. 18, de la loi de frim., qui ne font aucune distinction en ce qui concerne la qualité de l'officier public de qui émane la copie collationnée; et, d'autre part, que les art. 19 de la loi du 13 brum. an 7 et 63 de la loi du 28 avril 1816 interdisent seulement au notaire rédacteur d'un acte de faire sur du papier de petite dimension une expédition ou une copie de la minute, et ne lui défendent nullement de faire une copie collationnée d'une expédition déjà délivrée par lui.

Le pourvoi a été admis par la chambre des requêtes le 20 mars 1867. — Mais l'administration de l'enregistrement ayant informé Me Tixier qu'elle renonçait à contester aux notaires le droit de faire, pour arriver à la purge des hypothèques légales, sur du papier timbré de toute dimension, des copies collationnées des actes de vente dont ils ont la minute, Me Tixier s'est désisté de son pourvoi.

TRIB. D'ARBOIS 11 août 1866
et DE LA SEINE 23 février 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, BOISSONS, REGISTRES DES CONTRIBUTIONS INDIRECTES, SOUS-BAIL.

L'existence de boissons au domicile d'un commerçant décédé, et la nécessité, par suite, d'en comprendre la valeur dans la déclaration de succession à faire par ses héritiers, est légalement établie par les registres portatifs des employés de la régie des contributions indirectes (1). (L. 28 avril 1816, art. 242.) — 1re et 2e espèces.

Lorsque les lieux loués au défunt ont été par lui sous-loués à un prix supérieur au prix de son bail, la valeur de cette plus-value doit être comprise dans la déclaration de succession pour tout le temps du bail restant à courir (2). (L. 22 frim. an 7, art. 4 et 15, n. 1.)—2e espèce.

1re *Espèce.* — (Marescot C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Marescot, tant en sa qualité de légataire de l'usufruit de la moitié des biens délaissés par sa femme, qu'en qualité de tuteur de ses huit enfants mineurs issus de son mariage avec cette dernière, s'est présenté au bureau de Salins, le 6 oct. 1863, et y a fait la déclaration des biens dépendant de la succession de cette dernière; qu'il a omis de mentionner une quantité de 97 hectolitres 22 litres de vin, 21 hectolitres 62 litres d'alcool, et de 2 hectolitres 97 litres de liqueurs; que l'existence de cette marchandise au domicile de Marescot à l'époque du décès de sa femme est constatée par un acte émanant de l'administration des contributions indirectes, qui fait foi jusqu'à inscription de faux; qu'en effet, aux termes de la loi du 28 avril 1816, telle est l'autorité que le législateur a attachée aux actes inscrits par les employés des contributions indirectes dans le cours de leurs exercices sur leurs registres portatifs, dont la tenue est obligatoire et la forme tracée dans la loi elle-même;—Attendu que, si ces marchandises n'ont pas été inscrites dans l'inventaire qui a eu lieu au domicile mortuaire les 26-27 août 1863 et 1er novembre suivant par Me Tournier, notaire à Salins, on ne peut en induire qu'elles n'existaient pas au jour du décès, les omissions de cette nature étant le fait de la partie et non du notaire, qui ne constate que les valeurs existant lors de l'acte et celles qu'on lui déclare avoir existé au moment du décès; qu'au surplus, chaque jour des valeurs omises dans les inventaires donnent lieu à la perception des droit et double droit lorsqu'elles sont dûment justifiées, ce qui est arrivé même pour la succession de la femme Marescot à l'occasion d'intérêts et de soldes de compte dus à la communauté et qui n'avaient pas été portés à l'inventaire; — Attendu enfin que Marescot ne justifie pas que ces marchandises dont il était détenteur à l'époque du décès de sa femme, aient été par lui vendues antérieurement; — Par ces motifs, etc.

Du 11 août 1866.—Trib. civ. d'Arbois.

2e *Espèce.* — (Desrues C. Enregist.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Desrues a omis de comprendre dans la déclaration des biens dépendant de la communauté légale ayant existé entre lui et sa femme des vins et alcools évalués par l'administration à 1,207 fr. 60 c., et le bénéfice d'un bail profitant à la communauté et évalué à 12,649 fr. 11 c.;—En ce qui touche les vins et alcools: — Attendu que leur existence au domicile de Desrues à l'époque du décès de sa femme résulte de documents officiels émanés de l'administration des contributions indirectes; que Desrues ne produit aucune preuve de nature à détruire celles qui lui sont opposées; qu'il se fonde vainement sur un inventaire qu'il ne représente pas, pour prouver la sincérité de sa déclaration; que cet inventaire ne pourrait que constater les biens et valeurs déclarés au notaire qui l'aurait dressé, et pourrait contenir des omissions

(1) Le tribunal d'Hazebrouck s'est prononcé dans le même sens le 13 fév. 1864 (aff. *Revel*). V. aussi M. Garnier, *Rép. gén. d'enreg.*, n. 13398.

(2) V. conf., M. Garnier, *ubi sup.*, n. 12659.

par le fait de la partie; — Attendu que si parmi les vins et alcols dont il s'agit il y en a qui n'ont pas été estimés dans les documents émanés de l'administration des contributions indirectes, il y a lieu de réserver à Desrues de déclarer la valeur de ces vins et alcools pour que la liquidation des droits soit faite d'après sa déclaration;

En ce qui touche le bénéfice du bail: — Attendu que tous les biens, droits et valeurs quelconques constituant l'actif d'une succession doivent être compris dans la déclaration faite au bureau de l'enregistrement; — Qu'en sous-louant, moyennant 2,000 fr. par an, l'immeuble qu'ils avaient loué de Pantin pour une durée de vingt années moyennant 1,000 fr. et la charge d'acquitter les impôts et les primes d'assurances, les époux Desrues ont bénéficié de la différence entre le prix de la location principale avec ses charges et celui de la sous-location; — Que ce bénéfice, bien que ne devant se réaliser qu'au fur et à mesure des échéances des loyers, constituait au profit de la communauté une valeur active qui devait être comprise dans la déclaration de succession pour tout le temps du bail restant à courir au moment de l'ouverture de la succession; — Par ces motifs, etc.

Du 23 fév. 1867. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 8 juillet 1867.

ENREGISTREMENT, VENTE, GARANTIE, BAIL VERBAL.

Il n'est point dû de droit particulier sur la clause d'un contrat de vente par laquelle le vendeur d'un immeuble loué verbalement, en même temps qu'il oblige l'acquéreur à conserver le fermier pendant un temps déterminé, s'engage vis-à-vis de cet acquéreur à garantir le paiement des fermages (1). (L. 22 frim. an 7, art. 11.)

Le vendeur doit garantir à l'acquéreur la jouissance de la chose vendue (art. 1625, C. Nap.). La garantie déterminée par la loi peut être augmentée ou diminuée, d'après les conventions des parties (art. 1627, C. Nap.). Lorsque, comme dans l'espèce, l'immeuble vendu est loué sans bail écrit, et que le vendeur oblige l'acquéreur à conserver le fermier pendant un temps déterminé, l'acquéreur ne peut plus jouir de son immeuble que par la perception des fermages. Il est donc naturel que le vendeur en garantisse le paiement exact. Cet engagement du vendeur n'est donc qu'une conséquence de l'obligation de garantie imposée par la loi, et il est ainsi une condition de la vente.

Du 8 juill. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

TRANSCRIPTION, ACQUISITIONS, COMMUNES, EXPROPR. POUR UTIL. PUBL.

Les acquisitions faites par les communes après une déclaration d'utilité publique ne sont pas soumises à la transcription, alors que le prix n'excède point 500 fr.: à cet égard, la loi du 23 mars 1855 sur la transcription ne déroge pas à l'art. 19 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Plusieurs receveurs municipaux du département du ***, se fondant sur la loi du 23 mars 1855, aux termes de laquelle tout acte entre-vifs translatif de propriété immobilière doit être transcrit au bureau des hypothèques de la situation des biens, exigent l'accomplissement de cette formalité avant de payer le prix des acquisitions faites par les communes, même alors que ces acquisitions ont été déclarées d'utilité publique et que la valeur ne s'en élève pas au-dessus de 500 fr. — Le préfet a consulté, par suite, le ministre de l'intérieur sur le point de savoir si l'on doit considérer comme abrogées par la loi dont il s'agit les dispositions de l'art. 19 de la loi du 3 mai 1841 qui permettent aux maires, avec les autorisations prescrites par l'ordonnance réglementaire du 18 avril 1842, de se dispenser, après une déclaration d'utilité publique, de faire transcrire les actes d'acquisition concernant les communes et de purger les hypothèques quand la valeur des immeubles n'excède pas 500 fr. — Son Excellence a répondu: Il est de principe qu'une loi générale, postérieure à une loi spéciale sur la même matière, ne déroge pas à celle-ci, à moins qu'elle ne l'exprime d'une manière formelle, ou que les dispositions des deux lois ne soient inconciliables. Or, la loi générale du 23 mars 1855, sur la transcription, ne déroge pas formellement aux dispositions spéciales de l'art. 19 de la loi du 3 mai 1841, et peut se concilier avec elles. Il faut donc admettre qu'elle les laisse subsister. Son Excellence rappelle, au surplus, que l'un de ses prédécesseurs a déjà exprimé cette opinion dans une circulaire du 4 mars 1864, relative à la transcription des actes d'acquisitions faites par les communes dans les cas où il y a déclaration d'utilité publique, et que M. le ministre des finances s'est prononcé à plusieurs reprises dans le même sens.

(Extr. du *Bull. off. min. int.*, 1868, n. 13, p. 155).

---

(1) Il est de règle constante que le droit de garantie ou de cautionnement ne saurait être exigé à raison de l'engagement pris par le vendeur ou même par le précédent vendeur au sujet de l'accomplissement des obligations qui dérivent de sa qualité et lui sont imposées par la loi elle-même. V. MM. Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, t. 2, n. 1375. — V. aussi Cass. 23 avril 1856 (P. 1856.2.591. — S. 1856.1.616).

CASS.-CIV. 18 décembre 1867.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE (PAR ACTIONS), AVANTAGES PARTICULIERS, COMPÉTENCE, GÉRANT, RESPONSABILITÉ.

La question de savoir si la rétribution allouée au gérant par les statuts d'une société en commandite par actions constitue ou non au profit de celui-ci un avantage particulier *comme associé, est une question contentieuse dont la solution appartient, non à l'assemblée générale des actionnaires dans les termes de l'art. 4 de la loi du 17 juillet 1856, mais aux tribunaux ordinaires en vertu du droit commun, et cela, préjudiciellement au point de savoir si la société tombe ou non sous le coup de la nullité édictée par l'art. 6 de cette même loi* (1).

La responsabilité du gérant envers les actionnaires prononcée par l'art. 7 de la même loi pour le cas où la société est annulée aux termes de l'art. 6, n'est pas absolue, mais seulement relative et subordonnée aux faits et circonstances dont les juges doivent faire l'appréciation : cette responsabilité ne saurait être considérée comme encourue à raison du fait seul de l'annulation de la société (2).

Les rétributions diverses que le gérant d'une commandite par actions stipule à son profit dans les statuts, sont-elles des avantages particuliers *dans le sens de l'art. 4 de la loi du 17 juillet 1856, dont la vérification et l'approbation préalables soient, suivant cet article, nécessaires à la constitutions définitive de la société?* Non rés. (3).

(1-2-3) Bien que s'appuyant sur les art. 4, 6 et 7 de la loi du 17 juill. 1856, aujourd'hui abrogée et remplacée par le tit. 1er de la loi du 24 juill. 1867, les solutions de cet arrêt n'ont rien perdu de leur actualité et de leur intérêt. Les art. 4, 7 et 8 de la loi nouvelle ont en effet absolument le même objet et la même portée que les dispositions précitées de la loi précédente ; ils n'en diffèrent que par des détails sans importance pour les trois questions posées ci-dessus. Le champ où ces questions peuvent s'élever a même reçu de l'extension, car les dispositions de la loi de 1867 ne concernent pas uniquement les commandites par actions, et régissent toutes sociétés commerciales dont le capital est fractionné en parts d'égale valeur, cessibles et négociables. Dès lors, les questions soulevées dans l'espèce se rapportent aussi bien aux fondateurs et administrateurs des sociétés anonymes (V. art. 24, 41 et 42 de la loi de 1867) qu'aux gérants des commandites par actions.

Des trois questions dont il s'agit, les deux premières seulement sont résolues par notre arrêt.

Et d'abord, tout en posant, d'une façon assez nette, ce semble, les principes d'après lesquels il est possible de déterminer si un avantage stipulé dans les statuts au profit d'un associé est l'un de ceux dont parle l'art. 4 de la loi de 1856, et dont la vérification et l'approbation préalables sont indispensables à la constitution de la société, l'arrêt attaqué avait toutefois déclaré que la *définition* d'un avantage de cette dernière sorte et sa reconnaissance appartiennent, à l'exclusion des tribunaux, à l'assemblée des actionnaires réunis *ad hoc* dans les termes de l'art. 4 précité; qu'ainsi, il suffisait, dans l'espèce, que la rétribution allouée au gérant n'eût pas été soumise à cette assemblée pour que la société tombât *à priori* sous le coup de la nullité édictée par l'art. 6 de la même loi. La Cour de cassation condamne cette doctrine évidemment contraire à la règle générale qui soumet la solution de toute question contentieuse aux juges ordinaires, règle à laquelle ni la loi de 1856, ni celle de 1867 n'ont apporté sur ce point de dérogation d'aucune sorte. Ces lois, sans doute, confient à l'assemblée des actionnaires le droit de juger des avantages particuliers qui seraient stipulés aux statuts, en ce sens qu'elle est entièrement maîtresse d'accepter, de modifier ou de rejeter ces avantages, et que la société n'est définitivement constituée qu'après l'approbation des stipulations qui y sont relatives; mais une fois la société constituée sans qu'aucune réclamation se soit élevée quant au caractère des avantages dont il s'agit, s'il arrive qu'ultérieurement il soit prétendu que ces avantages sont de ceux dont parle la loi, il faut bien que la solution de cette question, dont dépend la validité ou la nullité de la société, soit soumise aux tribunaux : eux seuls ont compétence pour y statuer, et l'on ne voit pas comment l'absence d'une délibération de l'assemblée générale sur une difficulté élevée depuis la constitution de la société aurait pour effet d'entraîner nécessairement la nullité de la société. C'est ce que l'arrêt que nous recueillons a justement décidé.

Faut-il également approuver la seconde solution d'après laquelle la nullité de la société, prononcée à raison des irrégularités commises dans sa constitution n'entraîne pas nécessairement la responsabilité du *gérant?* Oui, sans doute, soit qu'on doive, comme dans l'espèce, s'appuyer sur l'art. 7 de la loi de 1856, soit que la question soit examinée au point de vue de l'art. 8 de la loi de 1867 qui en reproduit les dispositions, à quelques nuances près. La responsabilité que ces articles édictent est en effet, ainsi que le dit notre arrêt, une responsabilité relative et subordonnée aux faits et circonstances de la cause, dont les tribunaux doivent faire l'appréciation. Quand la société est annulée pour inobservation des formalités constitutives, non-seulement les juges peuvent ne pas constater la *faute* de ceux par le *fait* desquels la nullité a été encourue ; mais il y a plus : alors même qu'ils les surprennent en quasi-délit, ils peuvent, à raison des circonstances de l'affaire, les exonérer des suites de leur faute. Telle est la portée des art. 7 de la loi de 1856 et 8 de la loi actuelle. Le rapporteur de cette dernière loi le faisait comprendre en disant que quand même l'annulation de la société est due à « un manquement à un devoir », c'est-à-dire à « une faute », la responsabilité de ceux à qui cette annulation est due « n'est pas obligatoire, si l'on peut dire,

(Fauché C. Maubourguet et autres.)

Le sieur Fauché s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Bordeaux du 20 nov. 1865, rapporté vol. 1866.479.

1er *Moyen*. Violation, par fausse applica-

mais simplement facultative », et que les tribunaux sont « maîtres de l'appliquer ou non » (V. P. *Lois, décrets*, etc., p. 358.—S. *Lois annotées*, p. 212). — Nous savons que ce que dit ainsi le rapporteur de la responsabilité dont parle l'art. 8 de la loi nouvelle (7 de celle de 1856), semble concerner seulement le gérant des commandites; mais faut-il s'arrêter à cette apparence? Il est bien question, dans le texte des art. 7 et 8 précités, de la responsabilité de ce gérant, mais pour l'énoncer, non pour l'édicter. Ce qui est déterminé, c'est, en réalité, pour le cas où la société est annulée à raison d'irrégularités commises dans sa constitution, la responsabilité des membres des conseils de surveillance ou des associés qui ont fait des apports en nature ou qui se sont réservé des avantages particuliers. Il y est dit « qu'ils peuvent être déclarés responsables *avec le gérant* ». Le principe de la responsabilité de ce dernier n'est donc pas là, et s'il est ailleurs, il ne saurait être que dans le droit commun, dans les règles des art. 1382 et 1383, C. Nap. Est-ce à dire pourtant qu'elle ne soit pas, ainsi que la caractérise notre arrêt, « relative et subordonnée aux faits et circonstances de la cause »? Si, évidemment! Elle est toujours telle, mais non plus pour le juge avec une faculté aussi étendue, allant jusqu'à l'arbitraire. L'appréciation du juge est encore souveraine en ce sens que si l'annulation de la société provient du fait du gérant, il peut toujours dénier à ce fait le caractère de faute, mais là s'arrête son pouvoir discrétionnaire; car si, au contraire, il reconnaît et constate une faute, fût-ce même d'omission, d'imprudence ou de négligence, il ne lui est plus permis, comme sous l'empire de l'art. 7 de la loi de 1856 et, aujourd'hui, de l'art. 8 de la loi de 1867, il ne lui est plus permis, disons-nous, de méconnaître la responsabilité du gérant; il ne pourrait se soustraire à la nécessité de prononcer une condamnation. C'est ce que la loi nouvelle elle-même fait comprendre, en disposant, dans son art. 42, que si, au cas d'annulation de la société anonyme, « la responsabilité *peut* en être prononcée » contre les associés apporteurs ou avantagés, les fondateurs ou les administrateurs auxquels la nullité serait spécialement imputable « sont responsables ». Or, ce qui est vrai de ceux-ci ne l'est-il pas à plus forte raison du gérant de commandite par la faute duquel la société encourt l'annulation, lui dont les engagements sont autrement étendus que ceux des administrateurs des sociétés anonymes! C'est, au surplus, ce que, parmi les commentateurs de la loi nouvelle, enseignent MM. Mathieu et Bourguignat, *Comment.*, n. 76 : « L'annulation ultérieure de la société, disent-ils, quand cette annulation est motivée sur l'inaccomplissement des prescriptions constitutives, entraîne *à coup sûr* la responsabilité du gérant, puisque, parmi les associés, il est celui qui doit veiller de plus près à l'exacte observation de ces prescriptions, étant lui-même obligé d'y pourvoir. » V. encore *eod. loc.*, n. 77 et 245.

Toutefois, bien que n'étant pas facultative, comme la responsabilité dont parlent les art. 7 de la loi de 1856 et 8 de la loi de 1867, sur le premier desquels s'appuie à tort notre arrêt, c'est-à-dire comme celle des membres du conseil de surveillance ou des associés apporteurs ou avantagés, la responsabilité du gérant, dont il s'agissait dans l'espèce, n'était pas, en tout cas, légalement présumée, ainsi que l'avait jugé l'arrêt attaqué. Elle était, nous venons de l'expliquer, tout au moins relative, dans le sens des art. 1382 et 1383, C. Nap., et dès que la Cour de Bordeaux en avait décidé autrement, cela suffisait pour que sa décision tombât très-légitimement sous la censure de la Cour de cassation. Il est, en effet, constant qu'il y a ouverture à cassation toutes les fois que le juge croit qu'une obligation lui est imposée par la loi alors que la loi lui laisse une faculté, parce que, s'il s'était cru libre, il eût peut-être statué différemment. C'est ce que la Cour suprême a reconnu très-formellement dans un arrêt du 20 janv. 1857 (P. 1857.803.—S.1857.1.330).

Reste la troisième question, à laquelle notre arrêt n'a point touché, sans doute parce que la Cour a pensé qu'il s'agissait au procès uniquement d'une question de compétence, c'est-à-dire de savoir à qui des actionnaires réunis en assemblée générale dans les termes de l'art. 4, ou des tribunaux de droit commun, il appartenait de décider si la rétribution allouée au directeur gérant par les statuts constituait ou non un avantage particulier à son profit comme associé. Il semble cependant que l'arrêt attaqué était allé plus loin, et avait tout au moins posé les prémisses de la question du fond. S'il a, en effet, attribué à l'assemblée générale des actionnaires, à l'exclusion des juges ordinaires, le droit de *définir* et de reconnaître le caractère de la rétribution allouée dans l'espèce au gérant de la société, c'est qu'il a tout d'abord jugé qu'il n'y a point lieu de distinguer « entre le cas où des avantages particuliers sont stipulés à son profit par un associé qui n'a que cette seule qualité, et celui où il cumulerait avec elle l'exercice de fonctions administratives dans la société »; qu'une telle distinction serait « tout à fait arbitraire et en dehors des termes de la loi ». En définitive, là est toute la question. Le pourvoi ne s'y est pas trompé, car son premier moyen se prévalait non-seulement de ce que l'arrêt attaqué avait statué sur la compétence contrairement aux règles du droit commun, mais aussi de ce qu'il avait décidé qu'il y a indivisibilité entre la qualité de gérant et celle d'associé, et que la rémunération faite à l'un est nécessairement faite à l'autre. — Bien qu'ainsi sollicitée à s'emparer du point litigieux et à le trancher dans le sens contraire à l'arrêt attaqué, la Cour suprême n'en a rien fait, et, dès lors, on peut dire que, sous ce rapport, la décision qui lui était déférée n'a rien perdu de l'autorité qu'il pouvait avoir.

On sait que les commentateurs de la loi de

tion, des art. 4 et 6 de la loi du 17 juill. 1856, soit en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les tribunaux ne sont pas juges de la question de savoir ce qu'il faut entendre par « avantages particuliers, » et que par *cela seul* (ce sont ses expressions) que la question n'a pas été soumise à l'assemblée générale des actionnaires, la société se trouve nulle « et la nullité pour inobservation de cette prescription demeure acquise ; » soit en ce que cet arrêt a décidé qu'il y a indivisibilité entre les deux qualités de gérant et d'associé, et que la rémunération accordée au gérant, en sa seule qualité de gérant, l'est nécessairement aussi à l'associé.

2° *Moyen*. Violation et fausse application de l'art. 7 de la même loi, en ce qu'alors même que la nullité de la société eût dû être prononcée aux termes des articles sus-indiqués, l'arrêt attaqué ne pouvait, en aucun cas, ainsi qu'il l'a fait, en induire, comme conséquence absolue et forcée, la responsabilité du gérant : cette responsabilité, d'après l'art. 7, étant simplement facultative pour le juge et dépendant des faits et circonstances de la cause.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 4, 6 et 7 de la loi du 17 juill. 1856 ; — Attendu qu'aux termes des art. 4 et 6 de cette loi, il n'y a de

---

1856 qui ont soulevé la question se prononcent dans le même sens que la Cour de Bordeaux, et décident, comme celle-ci, que les diverses allocations qui sont stipulées aux statuts au profit des gérants doivent, à titre d'avantages particuliers, être vérifiées et approuvées par l'assemblée générale préalablement à la constitution de la société (V. la note sous l'arrêt attaqué). Parmi les commentateurs de la loi nouvelle, nous voyons cet avis partagé par MM. Vavasseur, *Sociétés par actions*, n. 70, et Rivière, *Comment.*, n. 52. Quant à MM. Mathieu et Bourguignat, *loc. cit.*, n. 40 et p. 454, à la note, ils distinguent entre l'émolument *éventuel* et le traitement fixe alloué au gérant; l'approbation préalable du premier serait seule nécessaire à la constitution définitive de la société. — Il y a là, ce semble, une distinction éminemment juridique. L'attribution au gérant d'un traitement fixe, et celle d'un émolument proportionnel aux bénéfices nets qui lui serait en outre accordée, ne paraissent avoir ni la même cause, ni les mêmes motifs; aussi, dans la pratique, font-elles l'objet, aux statuts, non point d'une même stipulation, mais bien de deux articles distincts. La rémunération du gérant « à raison de ses *fonctions* et de la responsabilité attachée à sa gestion », consiste, en réalité, uniquement dans le traitement fixe. C'est ce que constatent généralement les statuts des diverses sociétés, dont la plupart, immédiatement après la stipulation relative à ce traitement, portent expressément : « moyennant cette allocation, le gérant doit consacrer tout son temps et tous ses soins aux affaires sociales » (V. les formules d'actes de sociétés par actions publiées par les commentateurs, notamment, par MM. Mathieu et Bourguignat, *loc. cit.*, p. 454, art. 22, et p. 461, art. 55 ; Vavasseur, *id.*, p. 395, art. 25, et p. 401, art. 55 ; et les auteurs du *Dictionn. du notar.*, *Suppl.* au vol. 11, p. 38, art. 30, et p. 42, art. 59). Or, si le traitement fixe représente entièrement le temps, les soins que le gérant doit à l'affaire, s'il correspond également aux chances de responsabilité auxquelles il est soumis, le tant pour cent qui lui serait annuellement alloué sur les bénéfices de la société par une clause distincte ne constitue plus une rémunération afférente au gérant en cette qualité, c'est-à-dire à ses fonctions, à sa responsabilité; il a, dès lors, une autre cause ; cette cause, quelle serait-elle, si ce n'est un apport que le gérant, dans l'acte qu'il a dressé et proposé aux actionnaires, prétend faire à la société : celui de son habileté spéciale, de ses études et travaux antérieurs, de ses relations acquises, en un mot, de son *industrie !* Sans doute, l'apport ici n'est point en nature, mais ce n'en est pas moins un apport dans les termes de la loi qui autorise (art. 1833, C. Nap.) chaque associé à apporter dans l'entreprise son industrie, non moins que ses biens ou de l'argent. « C'est là, comme le faisait remarquer le rapporteur de la loi de 1856, une sphère immense ; elle comprend non-seulement toutes choses matérielles, mais encore les facultés intelligentes de l'homme. » Dès lors que le prélèvement sur les bénéfices annuels stipulé au profit du gérant, en outre du traitement annuel, est la représentation d'un apport fait à la société, et qu'à ce titre il est l'un de ces « avantages particuliers » dont parlent les art. 4 des lois de 1856 et de 1867, « la cause » doit en être vérifiée et « la valeur » approuvée dans les termes de cet article. Il s'agit là d'un avantage fait à l'associé non moins qu'au gérant. N'y a-t-il pas, d'ailleurs, dans la réunion de ces deux qualités sur une seule et même tête, une raison de plus pour que, relativement à l'émolument qui regarde l'associé, les exigences légales soient exactement remplies ? S'il est une circonstance qui en appelle l'accomplissement et où des investigations réfléchies, par conséquent postérieures à la souscription des actions, doivent intervenir, n'est-ce pas le cas surtout où les statuts ont été préparés et dressés par l'associé même qui, en dehors de toute élection, se confère le titre de gérant et stipule les avantages auxquels il prétend ? Peut-on dire qu'un tel état de choses se trouve consacré, même par l'empressement avec lequel les actions auraient été souscrites ? L'adhésion qui résulte de cette souscription peut-elle être regardée comme donnée en connaissance de cause et en dehors de toute influence ? C'est, disent à ce propos MM. Mathieu et Bourguignat, *loc. cit.*, n. 40, c'est évidemment lorsque des actionnaires se trouvent ainsi en présence d'un gérant qui s'est imposé à eux par l'acte de société, qu'il est permis de rappeler ces mots du rapporteur de la loi de 1867 : « Il y a, dans les sociétés comme en d'autres associations, une lune de miel dont les ardeurs peuvent être dangereuses, si elles ne sont pas contenues. »

soumis, à peine de nullité de la société en commandite, à la double délibération des actionnaires réunis, à cet effet, en assemblée générale, que la vérification et l'appréciation de la valeur des avantages particuliers qui auraient été stipulés au profit d'un associé ; — Qu'en fait, dans l'espèce, il ne s'agissait pas de la vérification et de l'appréciation de la valeur d'avantages particuliers que Fauché aurait stipulés à son profit comme associé, mais de savoir si la rétribution qui lui avait été allouée par les statuts sociaux, en sa qualité de directeur gérant, ne constituait pas un avantage particulier à son profit comme associé ; que c'était là une question contentieuse de la compétence des tribunaux, aux termes du droit commun, et sur laquelle il devait être par eux préjudiciellement prononcé ; — Attendu, d'ailleurs, que, suivant l'art. 7 de la même loi, la responsabilité du gérant n'est pas absolue, qu'elle est relative et subordonnée aux faits et circonstances de la cause dont les tribunaux doivent faire l'appréciation ; — D'où il résulte qu'en prononçant, *à priori*, dans l'état du litige, la nullité de la société en commandite dont s'agit, pour inobservation des formalités prescrites par l'art. 4 et en décidant ensuite que le fait seul de cette annulation rendait, vis-à-vis des actionnaires, le gérant responsable, l'arrêt attaqué a faussement appliqué et violé les articles ci-dessus visés ; — Casse, etc.

Du 18 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Lehmann et Groualle, av.

CASS.-CIV. 26 février 1868.

APPEL, DÉLAI, DEMANDES DISTINCTES, JONCTION D'INSTANCES.

Au cas où l'adjudicataire d'un immeuble a formé deux demandes distinctes, l'une contre un créancier porteur d'un bordereau de collocation sur le prix de l'immeuble, en nullité d'un commandement à fin de folle enchère signifié par celui-ci, et l'autre contre des sous-acquéreurs de cet immeuble pour les contraindre à payer leurs prix entre les mains des créanciers porteurs de bordereaux, la circonstance que les deux instances ont été jointes et qu'il y a été statué par un seul et même jugement, n'a pas eu pour effet de changer la condition des deux demandes, notamment en ce qui touche les délais de l'appel (1).

En conséquence, si l'appel du jugement quant au chef relatif à la nullité du commandement doit être interjeté dans les dix jours de la signification à avoué (C. proc., 731 et 739), ***l'appel quant au chef relatif à la demande contre les sous-acquéreurs peut, au contraire, conformément à la règle commune, être interjeté dans les deux mois*** (art. 443) (2).

(Eymard C. Pignac, Bessine et autres.)

Un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 17 août 1866, avait statué en ces termes : — Attendu que le jugement dont est appel a statué sur deux instances ; que la première, introduite par Eymard contre les époux Pignac, avait pour objet de faire annuler le commandement qu'ils lui avaient adressé en vue de poursuivre la folle enchère des biens dont il était acquéreur, et que la seconde, également dirigée par Eymard contre Bessine et consorts, en leur qualité de sous-acquéreurs, tendait à faire déclarer le jugement à intervenir contre les époux Pignac commun avec eux, à les contraindre à payer leurs prix entre les mains des créanciers porteurs de bordereaux ou à consigner, et enfin à les faire condamner à des dommages-intérêts ; — Attendu que ces instances, après avoir été jointes, ont reçu leur solution par jugement du 13 décembre dernier, dont Eymard a interjeté appel ; — Attendu que les intimés soutiennent, comme fin de non-recevoir, que cet appel, au lieu de leur être notifié à partie et dans le délai de deux mois, aurait dû l'être à avoué et dans le délai de dix jours, comme cela est prescrit par les art. 732 et 733, C. proc., en matière d'incident sur saisie immobilière ; — Attendu que la première des instances introduites par Ey-

---

(1-2) Le même principe a été consacré par un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1857 (P.1858.474. — S.1857.1.760), qui décide que le jugement rendu sur un incident de saisie immobilière ne perd pas ce caractère, par cela seul que l'instance engagée sur l'incident a été jointe à une demande en licitation de l'immeuble exproprié ; que, par suite, le saisi ne peut proposer en appel d'autres moyens que ceux qui ont été proposés en première instance. — Une solution conforme résulte également d'un arrêt de la Cour de Riom du 7 déc. 1852 (aff. *Mandet* C. *Delarue*), rendu dans une espèce qui présente la plus grande analogie avec l'espèce actuelle. Il s'agissait d'un jugement qui, dans une poursuite de saisie immobilière, avait statué à la fois sur un moyen de nullité relatif à la créance du saisissant et sur une demande en garantie dirigée contre le notaire devant lequel avait été passé l'acte constatant cette créance. La Cour de Riom a décidé que ce jugement devait être considéré comme un jugement sur incident en ce qui touche le chef de nullité, et comme un jugement ordinaire en ce qui concerne le chef de garantie ; que, par suite, l'appel du saisi sur le premier chef était soumis aux formalités prescrites par l'art. 732, C. proc., tandis que l'appel du notaire sur le second chef était régi par les règles ordinaires. — M. Chauveau, *Saisie immob.*, quest. 2424, p. 1170, qui cite cet arrêt, dit que sa solution n'est pas sans difficulté.

mard, et qui s'adressait aux époux Pignac, était évidemment la demande principale, parce qu'elle avait pour but d'arrêter la folle enchère dont il était menacé; qu'Eymard n'ose pas même le contester, et prétendre que l'appel n'en aurait pas dû être fait dans les dix jours; mais qu'il soutient que celle qu'il a dirigée par le même acte contre Bessin et consorts, ses sous-acquéreurs, en étant distincte et constituant, par sa nature, une demande ordinaire, il avait eu deux mois pour en interjeter appel;— Attendu qu'on ne saurait admettre que, lorsque deux instances qui diffèrent, quant aux formes et aux délais de l'appel, ont été tranchées par un même jugement, ce ne soit pas l'instance principale qui serve de règle, et qu'on puisse mettre de côté, en ce cas, le principe que l'accessoire doit suivre le sort du principal; — Attendu, au surplus, qu'on comprendrait difficilement que l'appel du jugement dont il s'agit eût pu, à l'égard de Bessine et consorts, être formulé dans les deux mois, tandis que, vis-à-vis des époux Pignac, il n'eût pu être admis après les dix jours de la signification à avoué; — Par ces motifs, déclare l'appel non recevable, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Eymard, pour fausse application des art. 731 et 739, C. proc., et violation de l'art. 443, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable, comme tardivement interjeté, l'appel relevé par le demandeur.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'exploit du 17 août 1865 à la requête du demandeur, qui a saisi le tribunal de Ribérac, a porté devant lui, ainsi que l'arrêt attaqué le constate et le précise, deux instances distinctes, l'une contre les mariés Pignac, porteurs d'un bordereau délivré dans l'ordre ouvert sur le prix de l'immeuble dont le demandeur s'était rendu adjudicataire, et l'autre contre Bessine et consorts, sous-acquéreurs auxquels ledit immeuble a été revendu en détail par le demandeur; que chacune de ces instances était principale; et que la jonction qui en a été ordonnée par le tribunal n'en a pas changé la condition sous ce rapport; — En ce qui concerne la demande dirigée contre les mariés Pignac: — Attendu qu'elle tendait à la nullité du commandement à fin de folle enchère par eux fait au demandeur le 29 juill. 1865; que le tribunal de Ribérac, statuant sur la demande, a rejeté les moyens de nullité proposés par le demandeur tant contre ledit commandement que contre le reste de la procédure de folle enchère; qu'ainsi la décision rentrait dans les prévisions de l'art. 739, C. proc. civ., et qu'aux termes de cet article et de l'art. 731 combinés, l'appel n'en pouvait être relevé que dans les dix jours à compter de la signification à avoué; que, dès lors, la Cour impériale de Bordeaux, en déclarant non recevable l'appel interjeté par le demandeur après l'expiration de ce délai, a fait une juste application des art. 731 et 739, C. proc. civ., et n'a pu violer l'art. 443, étranger à cette partie du débat; — Rejette le pourvoi en ce point;

Mais, en ce qui concerne la demande dirigée contre les sous-acquéreurs: — Vu les art. 443 et 731, C. proc. civ.; — Attendu que la demande tendait à contraindre les sous-acquéreurs à payer leurs prix entre les mains des créanciers porteurs de bordereaux ou à consigner et à les faire condamner à des dommages-intérêts; que c'était là une instance ordinaire, laquelle, suivie parallèlement à la précédente, aurait pu, de même, être suivie distinctement, soit avant, soit après; et que, dans cette dernière hypothèse, le bénéfice des délais et des formes ordinaires, quant à l'appel, n'aurait pu, à aucun titre, être refusé à celle des parties, quelle qu'elle fût, qui aurait succombé devant les premiers juges; — Attendu que l'introduction des deux instances par un même exploit et la jonction qui en a été ordonnée par le tribunal n'ont pas modifié le droit des parties sous ce rapport; que les instances, quoique jointes, n'ont pas été confondues; que les rôles sont restés ce qu'ils étaient au début; que chacun des chefs du jugement unique intervenu sur les deux demandes dont le tribunal a été saisi, a conservé son caractère propre; et que, de même qu'en cas de perte de leur procès par les sous-acquéreurs, défendeurs à la demande en paiement des bordereaux et en condamnation à des dommages-intérêts, l'appel aurait pu être interjeté par ceux-ci dans les formes et dans les délais ordinaires de l'art. 443, C. proc. civ., de même dans l'hypothèse inverse, qui s'est réalisée, l'appel interjeté par le demandeur ne pouvait être privé du bénéfice de ces mêmes formes et délais;—D'où il suit qu'en décidant le contraire et en déclarant non recevable, même vis-à-vis des sous-acquéreurs, l'appel interjeté, par le demandeur, du jugement du 13 déc. 1865, avant l'expiration du délai de deux mois à partir de la signification de ce jugement à domicile, l'arrêt attaqué a faussement appliqué l'art. 731, C. proc., et formellement violé l'art. 443, même Code; — Casse, etc.

Du 26 fév. 1868.— Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Chambareaud et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 17 février 1868.

1° Responsabilité, Travaux communaux, Commune, Entrepreneur, Compétence. — 2° Jugement ou arrêt, Juges, Absence.

1° *Au cas où un individu s'est blessé en faisant une chute, pendant la nuit, dans une tranchée ouverte pour l'exécution d'un travail communal, la commune est responsable de l'accident dans la mesure de la faute*

qu'elle a commise en négligeant soit d'éclairer la tranchée, soit d'y placer une barrière. (C. Nap., 1382 et 1383.)

Et, cette responsabilité résultant d'une faute qui lui est personnelle, et non d'un fait se rattachant à l'exécution du travail, la commune n'est pas fondée à exercer un recours contre l'entrepreneur (1).

En serait-il ainsi même alors que le traité avec l'entrepreneur eût été fait à forfait? Non rés.

Du reste, et s'agissant d'intérêts privés, l'autorité judiciaire est essentiellement compétente pour connaître du litige, à l'exclusion de l'autorité administrative (2).

2° *Il n'est pas nécessaire que tous les magistrats qui ont assisté aux débats de la cause concourent au jugement ou à l'arrêt; dès lors, l'absence de l'un d'eux au moment de la prononciation n'entraîne pas nullité, pourvu que le jugement ou arrêt ait d'ailleurs été rendu par le nombre de juges voulu par la loi* (3). (C. proc., 116 et 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

(Ville de Rennes C. Lebrun.)

Un arrêt de la Cour de Rennes, du 3 mai 1866, qui fait suffisamment connaître les circonstances de la cause, avait statué en ces termes : — « Considérant que l'accident dont Lebrun a eu à souffrir est imputable tant à sa propre imprudence qu'à l'inobservation par la ville de Rennes et par la veuve Routier-Delisle des précautions particulières que commandait l'exécution des travaux; — Considérant que Lebrun a commis une imprudence grave, alors qu'ayant devant lui une voie large, directe et convenablement éclairée, il s'est engagé, au milieu d'une obscurité complète et aux abords d'un terrain considérablement modifié par de récents terrassements, dans un chemin de traverse qu'il n'avait pas parcouru depuis longtemps, et qui, ouvert en 1855 pour un service provisoire, ne devait avoir qu'une durée nécessairement fort limitée; — Considérant que, de son côté, la ville de Rennes, comme tout propriétaire faisant exécuter des travaux qui peuvent intéresser la sécurité du public, était tenue de prendre les précautions nécessaires pour le préserver; que la voie nouvelle étant creusée en contrebas de plusieurs mètres par rapport aux terrains contigus, il eût été de prudence, surtout au point de section de l'ancien chemin, soit de placer une barrière, soit d'éclairer les abords pendant la nuit; — Que la ville peut d'autant moins prétendre avoir été déchargée, par la vente faite en 1862 du sol de l'ancien chemin et le déclassement de celui-ci, du soin de prendre elle-même ces mesures de sûreté, qu'au moment où elle a fait exécuter les travaux, elle a négligé de provoquer la dame Delisle à prendre les dispositions réclamées par les règlements locaux; — Considérant, quant à la dame Delisle, que, devenue propriétaire de l'ancien chemin déclassé, joignant la voie publique, elle devait le clore; qu'elle y était d'autant plus obligée que ce terrain, laissé par elle sans culture, conservait l'apparence de son ancienne destination publique; que son accès ne pouvait, sans imprudence, être laissé libre lors de l'exécution des travaux, puisqu'il aboutissait à l'excavation pratiquée pour établir la nouvelle avenue; que si la dame Delisle n'a pas été officiellement avertie de l'ouverture des travaux, commencés d'ailleurs depuis longtemps lors de l'accident, et qu'elle n'a pas ignorés, ni sommée de prendre des précautions particulières, cette omission ne l'a pu dégager ni des prescriptions réglementaires, ni des mesures de prudence que l'ancienne destination de son terrain réclamait; — Considérant que la responsabilité des suites de l'accident doit être mesurée suivant la gravité des fautes de chacune des parties; que l'imprudence de la ville a été plus grande que celle de la dame Delisle, et que celle de Lebrun a dépassé l'une et l'autre; que les documents du procès permettent à la Cour d'apprécier l'importance du dommage et d'en répartir la réparation; que, loin qu'il y ait lieu de faire droit à l'appel incident de Lebrun, les dommages-intérêts alloués par les premiers juges doivent être réduits dans une forte proportion; — En ce qui concerne l'action récursoire de la ville contre les entrepreneurs Malbot et Oger : — Considérant que la ville est déclarée responsable, non à raison d'un fait particulier qui se rattache à l'exécution des travaux, mais à raison d'une faute qui lui est personnellement imputable; que les entrepreneurs n'ont commis aucune infraction aux clauses du cahier des charges; qu'il ont exécuté les travaux suivant les conditions stipulées, et qu'ils ont pris les précautions d'usage; que si la ville s'était réservé le pouvoir de requérir des entrepreneurs l'emploi de précautions particulières, elle ne les a ni requis ni avertis à cet effet; qu'elle n'a donc aucun recours à exercer contre eux; — Par ces motifs, etc. »

---

(1) Lorsqu'un accident est résulté de l'exécution même des travaux confiés à un entrepreneur, la responsabilité du propriétaire pour le compte duquel les travaux sont faits se mesure sur la part qu'il s'est réservée dans la direction de ces travaux. V. Paris, 30 janv. 1864 (P.1864.463. — S.1864.2 3), et le renvoi. V. aussi Paris, 1er avril 1865 (P.1866.329.—S.1866.2.63); Cass. 17 mai 1865 (P. 1865.788.—S.1865.1.327); Bourges, 23 janv. 1867 (P. 1867.468. — S. 1867.2.110), et Lyon, 25 janv. 1867 (P. 1867. 1267.—S.1867.2.353).

(2) Le pourvoi n'a pas insisté sur ce point, qui ne pouvait en effet faire difficulté, puisque la cause du dommage était étrangère à l'exécution des travaux entrepris.

(3) C'est là un point constant. V. Cass. 19 avril 1864 (P.1864.341.—S.1864.1.286), et les indications de la note.

POURVOI en cassation par la ville de Rennes : — 1° Violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1820 et de l'art. 118, C. proc., en ce que l'un des magistrats, le premier président, qui avait assisté aux plaidoiries de la cause, n'a pas pris part à l'arrêt. — Il résulte d'un extrait du plumitif, a-t-on dit, que huit magistrats ont assisté aux plaidoiries, et que sept seulement ont concouru à la prononciation de l'arrêt. Rien ne prouve que la Cour n'ait pas été partagée, et que l'abstention de l'un des magistrats n'ait pas été un moyen détourné de former une majorité, et d'éluder ainsi les dispositions de la loi pour le cas de partage. Il semble, dès lors, que l'arrêt n'a pas été rendu par tous les juges qui devaient y concourir, ou du moins que l'arrêt ne contient pas toutes les énonciations nécessaires à sa validité, puisqu'il ne constate pas que le premier président ait été empêché de siéger et de participer à l'arrêt.

2° Fausse application et violation des art. 1382 et 1383, C. Nap., et des principes sur la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire. — On a dit sur ce point : Pour mettre à la charge de la ville de Rennes une part dans la responsabilité de l'accident, l'arrêt attaqué déclare que la ville a commis une faute en négligeant de prendre les précautions nécessaires pour la sécurité publique. Il décide en même temps que la ville n'a aucun recours contre les entrepreneurs, attendu que ceux-ci se sont conformés aux prescriptions du cahier des charges et ont pris les précautions d'usage. Mais si les entrepreneurs, qui s'étaient chargés à forfait de l'exécution des travaux, ne sont pas en faute, comment peut-il y avoir faute de la part de la ville ? Dans le cas même où les entrepreneurs seraient en faute, la ville pourrait encore décliner toute responsabilité civile, en soutenant que l'art. 1384, C. Nap., n'est pas applicable lorsqu'il y a un traité à forfait. V. à cet égard, Cass., 10 nov. 1859 (P.1860.630.—S.1860.1.185).

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le 1er moyen, tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et de l'art. 118, C. Nap., en ce que le premier président qui avait assisté aux plaidoiries de la cause n'a point pris part à l'arrêt : — Attendu qu'il est constant que l'arrêt a été rendu par un président de chambre et six conseillers ; que si le premier président, après avoir assisté aux plaidoiries, n'a pas pris part à l'arrêt, aucune loi ne lui en faisait un devoir à peine de nullité de la décision ;

Sur le 2e moyen, tiré de la violation et de la fausse application des art. 1382 et 1383, C. Nap., et des principes sur la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire : — Attendu qu'aux termes de l'arrêt attaqué, si l'accident dont Lebrun a été victime a été causé en partie par l'imprudence de Lebrun lui-même, il l'a été *plus encore* par la faute de la ville, qui avait négligé, soit d'éclairer pendant la nuit la tranchée qu'elle faisait creuser pour l'établissement d'un chemin de ronde, soit d'y placer une barrière ; d'où il suit qu'il a été fait à la ville, au profit dudit Lebrun, une juste application de l'art. 1382, C. Nap. ; — Attendu, relativement à l'action récursoire exercée par la ville contre les entrepreneurs Oger et Malbot, que, pour repousser cette action, l'arrêt attaqué se fonde sur ce que « la ville est déclarée responsable, non à raison d'un fait qui se rattache à l'exécution des travaux, mais à raison d'une faute qui lui est personnelle, que les entrepreneurs n'ont commis aucune infraction aux clauses du cahier des charges... ; » — Que de telles appréciations sont souveraines et justifient suffisamment la disposition de l'arrêt ; — Attendu que vainement la ville objecte qu'elle avait traité *à forfait* avec les entrepreneurs pour en conclure qu'elle était déchargée de toute responsabilité ; qu'en effet, le traité n'est pas produit ; qu'il n'est ainsi nullement justifié que le traité ait eu lieu à forfait, le contraire semblant même résulter des termes des qualités et des motifs de l'arrêt, ce qui dispense d'examiner si, dans les circonstances particulières de la cause, le marché, alors même qu'il aurait été stipulé à forfait, eût pu exonérer la ville de toute responsabilité ; — Attendu que vainement aussi la ville prétend rejeter la responsabilité du dommage sur la dame Delisle, acquéreur du sol du chemin déclassé, puisque la faute qui a été commise par celle-ci et qui a motivé sa condamnation à la portion de dommages-intérêts mise à sa charge, ne saurait empêcher qu'une faute plus grave ait pu être reprochée à la ville ; — Attendu, enfin, que l'arrêt attaqué, en prononçant sur les questions qui lui étaient soumises, n'a statué que sur des intérêts privés, par application des principes du droit commun, et n'a dès lors nullement empiété sur les attributions de l'autorité administrative ; — Rejette, etc.

Du 17 fév. 1868. – Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; de Vergès, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Dareste, av.

CASS.-REQ. 10 février 1868.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE, SOUSCRIPTION D'ACTIONS, DOL ET FRAUDE, FAILLITE, CRÉANCIERS.

Si les souscripteurs d'actions dans une société commerciale sont fondés à demander la rescision de leurs engagements à l'égard du gérant, quand ces engagements ont été obtenus à l'aide de manœuvres frauduleuses de ce gérant, ils n'ont pas le même droit à l'égard des syndics de la société tombée en faillite, agissant non comme exerçant les actions du gérant, mais comme représentant les créanciers envers lesquels la société qui a existé en fait est obligée (1). (C. Nap., 1109, 1116.)

---

(1) La Cour régulatrice se prononce pour la

(Obitz C. synd. Martin.)

Une société en commandite par actions, dite Compagnie d'assurances maritimes d'Afrique, a été formée à Alger sous la raison sociale A. Martin et comp., par actes notariés des

---

première fois, si nous ne nous trompons, par l'arrêt que nous rapportons ici, sur la question spéciale concernant les effets, vis-à-vis les créanciers d'une société, d'une souscription d'actions dans cette société, alors qu'il est reconnu en fait que la souscription a été obtenue à l'aide de manœuvres frauduleuses et dolosives par le gérant de la société. Que cette souscription soit nulle à l'égard de ce gérant, on n'en saurait douter, et la Cour a pris soin de le déclarer; mais le versement des sommes ainsi souscrites peut-il néanmoins être exigé de ceux qui ont signé la souscription, par les créanciers de la société qui a existé de fait postérieurement à cette souscription? La Cour se prononce pour l'affirmative. — L'un des motifs qu'elle exprime à l'appui de cette décision n'échapperait peut-être pas à toute critique; c'est celui ainsi conçu: « qu'aux termes de l'art. 1116, le dol n'est une cause de rescision d'une obligation qu'autant qu'il a été pratiqué par celui au profit duquel l'obligation a été contractée; que ce n'est point contre le gérant personnellement, mais envers la société qu'Obitz et consorts se sont engagés à verser le montant de leurs souscriptions. » — Cette distinction entre la société et le gérant qui la personnifie et en qui elle s'identifie quand il s'agit d'une société en commandite, paraît difficilement admissible. L'association n'a pu se former de la part du souscripteur que par le contrat intervenu entre le gérant et lui; si ce contrat est vicié par la fraude qu'a commise le gérant, il est essentiellement nul et dépourvu de base. Par cette raison, le principe invoqué par la Cour et exprimé dans ce motif de son arrêt ne suffirait pas à justifier l'effet attribué par cet arrêt à la souscription au profit des créanciers sociaux. — Mais l'arrêt ajoute: « que ce c'est point comme exerçant les droits du gérant, mais au nom des créanciers de la faillite, que les syndics ont réclamé des souscripteurs le versement du prix de leurs actions. » Ceci conduit à la raison de décider. Les créanciers ont traité avec la société qui a eu une existence de fait et a fonctionné à partir des souscriptions frauduleusement obtenues par le gérant. Ils n'ont pas connu ni pu connaître les manœuvres pratiquées par ce dernier envers les souscripteurs, et aucune faute ne leur est imputable. Peut-on, dans cette situation, les rendre responsables de ses torts? L'affirmative ne pourrait être décidée sans porter une profonde atteinte au crédit des sociétés commerciales et sans une criante injustice envers les créanciers qui, sur la foi des apparences qu'il ne leur était pas donné de contrôler, ont fait confiance à la société. Les souscripteurs trompés par le gérant sont sans doute très-intéressants, mais les créanciers le sont encore plus. En effet, de même que les tiers qui ont traité avec un héritier apparent, ils ont contracté avec la société par suite d'une erreur invincible; ils doivent être préférés aux souscripteurs comme ces tiers le sont à l'héritier véritable qui, à s'en tenir à la rigueur absolue du droit théorique, devrait être réintégré dans tous les biens de la succession dont avait disposé l'étranger qui s'était mis en possession des droits de cet héritier. (V. dans ce sens M. Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, t. 3, n. 1062).

Il importe de remarquer que l'arrêt ici recueilli ne s'est pas apppropié le motif de l'arrêt attaqué consistant à dire que les actionnaires ne peuvent faire retomber sur leurs créanciers la faute qu'en définitive ils ont commise d'avoir donné leur confiance à un mandataire infidèle. Cette raison eût été péremptoire à l'égard d'un actionnaire qui aurait concouru à la formation primitive de la société et qui, postérieurement, aurait été trompé par le gérant lors du vote relatif à l'augmentation du capital social, vote par suite duquel il aurait souscrit des actions nouvelles. Tels ne paraissaient pas être les faits, du moins à l'égard du demandeur en cassation qui, n'étant pas souscripteur dans la société originaire, n'avait fait avec le gérant d'autre convention que celle relative à la souscription d'actions nouvelles, c'est-à-dire celle-là précisément que la fraude du gérant avait viciée et lors de laquelle ce gérant avait agi sans mandat émané du souscripteur.

En tenant compte de la situation des créanciers qui ont dû croire à l'existence régulière de la société, deux arrêts, l'un de la Cour de Lyon du 31 janv. 1840 (P.1840.2.18.—S.1850.2.343) et l'autre de la Cour de Paris du 30 juill. 1859 (P.1861.1104), ont jugé que les actionnaires n'étaient pas fondés à se prévaloir des manœuvres frauduleuses par lesquelles le gérant avait obtenu leur adhésion à la société, pour se dispenser d'effectuer le versement du complément de leurs actions. — Un arrêt de la Cour de cassation du 24 juill. 1867 (P.1867.874. — S.1867.1.328) n'a pas résolu la question même qui s'est présentée dans l'espèce actuelle, mais a néanmoins posé ce principe général, conforme à la jurisprudence: « qu'en droit, quelle que soit la cause qui entraîne la nullité d'une société par actions, ou qui s'oppose à sa formation, si des actes ont été accomplis en son nom, si des intérêts ont été engendrés par le fait de son exercice même provisoire, il résulte de cet exercice une communauté d'intérêts entre les parties, produisant des engagements auxquels il n'est pas permis de se soustraire et qui crée la nécessité d'une liquidation. » — Toutefois, la jurisprudence n'a pas admis dans un certain cas, celui où il s'agissait d'une prorogation de société publiée avec la mention d'une augmentation de la commandite, que le commanditaire actionné par des créanciers de la société pût souffrir de la fraude pratiquée contre lui par le gérant qui lui avait présenté, lors de l'acte de prorogation, des inventaires établissant faussement que sa première commandite était intacte. Il y a en ce sens un arrêt de la Cour de Lyon du 16 juill. 1832,

18 mars, 23 avril, 13 oct. 1852 et 13 août 1853. Le capital social a été porté d'abord à 400,000 fr., divisés en actions de 200 fr., et ensuite, par une délibération de l'assemblée des actionnaires du 12 fév. 1862, à 1,200,000 fr., représentés par 2,400 actions de 500 fr. chacune. La société a été déclarée en faillite par jugement du 29 mai 1863.

Les sieurs Dubois et Labosse, nommés syndics, ont assigné les sieurs Obitz, Cadenet, Mecreditz et Durand, souscripteurs en 1862 et 1863 d'un certain nombre d'actions de la société, afin de paiement des sommes restant à payer par chacun d'eux pour libérer ces actions. — Les défendeurs ont combattu cette demande par divers moyens, notamment à raison du dol et de la fraude commis par le gérant lors de l'assemblée générale de 1862 et à l'aide desquels ces gérants avaient obtenu d'eux la souscription des actions dont il s'agit.

Par jugement du 8 janv. 1866, le tribunal de commerce d'Alger a reconnu l'existence du dol et de la fraude articulés, mais il a constaté qu'il y avait eu société de fait, et que quels que fussent les griefs des défendeurs contre le gérant, ils avaient, en prenant part à la souscription complémentaire qui avait porté le capital social à 1,200,000 fr., donné à la chose un essor, un développement dont les conséquences désastreuses auraient été différentes, si la société avait succombé plus tôt, et que cette souscription les obligeait relativement aux tiers. En conséquence, il a condamné chacun des défendeurs au paiement de la somme réclamée contre lui.

Appel par les sieurs Obitz et consorts; mais, le 14 avril 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Alger, ainsi motivé : — « Attendu que s'il est vrai que pour obtenir l'adhésion des membres composant l'assemblée générale le 12 fév. 1862, à la nouvelle organisation de la société déjà existante, le gérant leur a présenté une situation fausse et leur a fait un exposé mensonger, et que par suite ce n'est qu'à l'aide du dol et de la fraude qu'ils ont été entraînés à souscrire les nouvelles actions dont on leur demande aujourd'hui le paiement, il est, d'un autre côté, certain que, vis à vis les créanciers, lesdits actionnaires ne peuvent se prévaloir de ce fait pour se soustraire aux obligations qu'ils ont contractées envers eux; qu'il est, en effet, de principe que le dol n'est pas une cause de nullité d'un contrat que tout autant qu'il émane de l'une des parties contractantes; que c'est ce qui résulte des dépositions combinées des art. 1109 et 1116, C. Nap.; — Attendu, dès lors, qu'ayant été complétement étrangers aux manœuvres dolosives employées à l'égard des actionnaires, les susdits créanciers ne peuvent s'en ressentir en aucune manière; — Qu'il y a, au reste une raison péremptoire pour qu'il doive en être ainsi; que l'on ne comprendrait pas, en effet, que les actionnaires pussent faire retomber sur leurs créanciers la faute qu'en définitive ils ont commise d'avoir donné leur confiance à un mandataire infidèle; — Qu'il suit de là que le dol dont lesdits sieurs Obitz et consorts paraissent avoir été victimes peut bien leur donner une action contre celui qui s'en est rendu coupable, mais que la preuve de son existence ne saurait être d'aucune influence dans la contestation actuelle.... »

Pourvoi en cassation du sieur Obitz, pour violation des art. 1109 et 1116, C. Nap., en ce qu'après avoir déclaré constant le dol pratiqué par le gérant, de la société envers le demandeur, l'arrêt attaqué a fait produire effet à la souscription d'actions viciées par les manœuvres de ce gérant, et décidé que la commandite extorquée par la fraude était due aux créanciers de la société. — D'après les termes formels des art. 1109 et 1116, a-t-on dit, les juges n'avaient plus, une fois les manœuvres frauduleuses reconnues, qu'à prononcer la nullité de la convention. L'application de ces articles ne pouvait être écartée sous le prétexte qu'il s'agissait d'un engagement ayant une mise en société pour objet, car le contrat de société suppose, comme tous les autres contrats, un consentement valable, un consentement non déterminé par l'erreur ou la fraude. C'est ainsi qu'au sujet de la vérification préalable des apports faits autrement qu'en numéraire dans une société en commandite par actions et soumis à l'examen de l'assemblée générale, il est enseigné notamment par M. Duvergier (sur la loi du 17 juill. 1856, p. 341), ce qui est hors de doute, que si, après la signature de l'acte de société, après l'accomplissement des formalités, après la délibération des deux assemblées, on découvrait qu'il y a eu dol ou fraude ou erreur de nature à vicier le consentement ou les votes, l'action en rescision serait ouverte, conformément aux art. 1109 et suiv., 1304 et suiv., C. Nap. Il est également enseigné par M. Delangle (*Soc. comm.*, t. 2, n. 483), qui cite à l'appui de son opinion un arrêt de la chambre des requêtes du 9 juin 1841 (P.1841.2.101.—S.1841.1.579), qu'il y a erreur dans le consentement, et par conséquent consentement nul, quand des actionnaires ont pris un intérêt dans une société anonyme qui leur a été présentée comme autorisée, mais qui ne l'était pas, et qu'ils ont même, dans le cas où le fondateur est exempt de fraude, et quoiqu'il

suivi d'un arrêt de rejet de la Cour de cassation du 19 juin 1834 (P.chr.), et en outre un second arrêt de la Cour de Lyon du 2 fév. 1864 (P.1865.1015. — S.1865.2.259). M. Delangle (*Soc. comm.*, t. 1, n. 307), adopte cette solution, mais sans se dissimuler qu'il en résulte une exception à la sévérité des principes concernant les droits des créanciers de la société contre les commanditaires.

y ait eu société de fait pendant longtemps, le droit de se faire restituer toute la somme versée par eux. — L'arrêt attaqué objecte que si la nullité de la souscription d'actions a existé à l'égard du gérant de la société, elle ne peut produire effet à l'égard des tiers, c'est-à-dire des créanciers sociaux, et cela par le double motif que le dol n'est une cause de nullité que lorsqu'il émane de l'une des parties contractantes (art. 1116), et que les souscripteurs d'actions ne peuvent faire retomber sur les créanciers la faute qu'ils ont commise de choisir un mandataire infidèle.— Ni l'un ni l'autre motif ne justifie la solution adoptée par la Cour d'Alger, car le demandeur ne poursuivait pas l'annulation d'un contrat qu'il eût fait avec les créanciers ; il n'avait traité qu'avec le gérant, qui, dans toute société en nom collectif ou en commandite, est la personnification de la société. Il suit, sans doute de là, que les associés subissent la responsabilité de ses actes, même dolosifs, mais non que cette responsabilité puisse être étendue à ceux qui, n'étant pas actionnaires primitifs, ne sauraient être considérés comme ayant conféré des pouvoirs au gérant avec lequel ils n'ont souscrit d'autre contrat que celui vicié par la fraude dont ce gérant est l'auteur. Il n'y a donc dans le raisonnement de l'arrêt qu'une pétition de principes, et il est évident que n'ayant pas la qualité d'associé, le demandeur a été à tort condamné envers les créanciers de la société à exécuter l'engagement dont l'arrêt attaqué lui-même a reconnu la nullité en principe.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est reconnu, en fait, par l'arrêt attaqué que les souscriptions d'actions consenties en 1862 et 1863 dans la société d'assurances dite l'Afrique française, par Obitz et consorts, ne l'ont été que par suite des manœuvres frauduleuses du gérant; d'où l'arrêt conclut avec raison qu'à l'égard du gérant, les souscripteurs seraient fondés à demander la rescision de leurs engagements ; — Mais attendu que, dans la cause, c'est contre les syndics représentant la masse des créanciers de la faillite, non pas contre le gérant, que cette rescision a été demandée ;—Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 1116, C. Nap., le dol n'est une cause de rescision d'une obligation qu'autant qu'il a été pratiqué par celui au profit duquel l'obligation a été contractée ; — Attendu que ce n'est point envers le gérant personnellement, mais envers la société qu'Obitz et consorts se sont engagés à verser le montant de leurs souscriptions, et que, d'autre part, ce n'est point comme exerçant les droits du gérant, mais au nom des créanciers de la faillite, que les syndics ont réclamé des souscripteurs le versement du prix de leurs actions ; — Attendu, dès lors, qu'en jugeant que l'exception de dol n'était pas opposable à la demande des syndics, l'arrêt attaqué n'a point violé l'art. 1109 et a fait au contraire une juste application de l'art. 1116, C. Nap.; — Attendu qu'il importe peu que les souscriptions de 1862 et 1863 n'aient été ni publiées dans les formes prescrites par le Code de comm., ni consenties dans toutes les conditions prescrites par les art. 1 à 5 de la loi du 17 juill. 1856, puisque, aux termes de l'art. 42, C. comm. et de l'art. 6 de la loi de 1856, ces irrégularités, en les supposant établies, ne pouvaient être opposées aux tiers par les associés; — Rejette, etc.

Du 10 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés., de Vergès, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Diard, av.

CASS.-CIV. 7 janvier 1868.

SUCCESSION, RÉTENTION (DR. DE), PÉTITION D'HÉRÉDITÉ, PRESCRIPTION, INTÉRÊTS.

Celui aux mains de qui se trouvent, par suite d'une constitution de dot grevée d'un droit de retour, les valeurs d'une succession, peut, bien que plus de trente ans se soient écoulés depuis l'ouverture de cette succession, demander, sous forme d'exception, en réponse à l'exercice du droit de retour, la fixation de la part qu'il aura à retenir sur la somme à restituer, en qualité d'héritier réservataire du dotant : une telle demande ne constitue pas une pétition d'hérédité, et le jugement qui l'accueille, bien qu'il qualifie de partage l'opération qu'il ordonne, ne statue en réalité que sur une exception de rétention, par une légitime application de la maxime : « quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum. » (C. Nap., 816 et 2262.)

En pareil cas, les intérêts de la somme à restituer ne sont pas, comme s'il s'agissait d'un partage, dus à dater du jour de l'ouverture de la succession : ils ne sont restituables, lorsqu'ils ont d'ailleurs été perçus de bonne foi, que du jour de la demande. (C. Nap., 549 et 856.)

(Leca C. Antonini.)

Par acte du 30 déc. 1797, Dominique Leca, veuf en premières noces d'Angèle Françoise Poli, et remarié à Marianne Leca, constitua à sa fille Isabelle, enfant issu de sa première union, et qui était sur le point d'épouser le sieur Antonini, une dot mobilière de 3,900 livres de Gênes, consistant, est-il dit dans cet acte, partie en meubles et partie en immeubles désignés, mais non estimés. En même temps, il déclara que, dans cette somme, se trouvait comprise la dot d'Angèle-Françoise Poli mère de ladite Isabelle ; puis il stipula le pacte de retour conventionnel, tant en sa faveur qu'en faveur de ses descendants, au cas du décès de la dotée sans enfants ni descendants légitimes, tout en laissant à celle-ci la libre disposition d'une somme qui

ne pouvait excéder 300 livres. — Dominique Leca décéda en 1806. — Longtemps après, en 1861, les enfants du second lit de Dominique Leca ont assigné les légataires d'Isabelle Antonini, décédée sans postérité, en restitution de la dot constituée par l'acte de 1797, et ce en vertu du pacte de retour conventionnel inséré dans ledit acte. — Les défendeurs ont d'abord opposé la nullité du pacte dont il s'agit, laquelle renfermait, suivant eux, une substitution fidéicommissaire prohibée par la loi ; puis ils ont conclu, subsidiairement, à ce qu'il fût reconnu en leur faveur un droit de rétention sur les biens constitués en dot, jusqu'à concurrence de la réserve légale d'Isabelle dans la succession de son père, Dominique Leca, succession dont ils demandaient au besoin le partage.

14 juill. 1862, jugement du tribunal d'Ajaccio qui déclare nulle la clause litigieuse.

Sur l'appel des héritiers Antonini, et le 8 juillet 1863, arrêt infirmatif de la Cour de Bastia. — Après avoir établi que le pacte de retour dont il s'agit était autorisé par la législation en vigueur en 1797, l'arrêt continue ainsi qu'il suit : — « Mais attendu que le droit de retour ne peut être stipulé qu'à raison *des biens qui* sont l'objet de la donation, *et qui* sont la propriété du donateur ; qu'il ne peut comprendre ceux des biens qui, quoique faisant partie de la donation, n'appartiennent cependant pas au donateur ; que cette distinction est indiquée par la raison et par la justice; qu'elle est d'ailleurs conforme à ce principe de droit : *nemo liberalis, nisi liberatus* ; — Attendu qu'il est constant, en fait, que, dans les 3,900 livres mentionnées dans l'acte du 30 déc. 1797, comme composant la dot constituée à Isabelle Leca par Dominique, son père, étaient comprises 2,000 livres composant la dot de Françoise Poli, femme dudit Dominique et mère d'Isabelle; qu'ainsi 2,000 livres n'étaient pas la propriété dudit Dominique; qu'il ne pouvait pas, par conséquent, les frapper de la clause de retour, et qu'en les constituant à sa fille il ne faisait que restituer à celle-ci ce qui lui était légitimement dû ; — Attendu, en outre, que la succession de Dominique Leca s'étant ouverte en 1806, époque de son décès, les droits de ses héritiers à sa succession doivent être déterminés par les lois en vigueur à cette époque, c'est-à-dire d'après les dispositions du C. Nap.;— Attendu que, d'après ces dispositions, les enfants ont droit dans la succession de leur père à une part dont celui-ci ne peut les priver, et qui doit être réglée d'après le nombre de ces mêmes enfants, et selon que le père est mort *ab intestat* ou qu'il a disposé de la portion dont la loi lui a livré la libre disposition ; — Qu'il suit de là que la portion à laquelle chaque enfant a droit pour sa réserve ne peut faire l'objet d'une donation, puisque le père n'a pas le droit d'en disposer, et que dès lors cette portion ne peut, elle non plus, être atteinte par la clause du droit de retour ; — Attendu qu'en retranchant de la somme de 3,900 livres dont il est parlé dans l'acte de 1797 : 1° celle de 2,000 livres représentant la dot de Françoise Poli, mère d'Isabelle ; 2° celle représentant la part héréditaire ou soit la réserve d'Isabelle dans la succession paternelle, le pacte de retour ne s'applique plus et ne doit s'appliquer qu'à la somme qui, ce double retranchement opéré, était la propriété du père, et pouvait faire, de sa part, l'objet d'une libéralité ; — Attendu que cette dernière somme ne peut être fixée en l'état, et qu'elle ne pourra l'être qu'après la liquidation de la succession de Dominique Leca; — Attendu que c'est sans fondement que les appelants excipent de la prescription contre la demande en partage de cette succession ; — Qu'en effet, bien qu'il se soit écoulé plus de trente ans entre l'époque de l'ouverture de la succession par le décès de Dominique Leca, arrivé en 1806, et celle où le jugement dont est appel a été rendu (14 juillet 1862), sans que ni Isabelle ni ses représentants aient formé une demande à ce sujet, ils ne sauraient être déclarés forclos et déchus de leurs droits, car, étant en possession d'une partie des biens de cette succession, et les possédant en vertu d'actes authentiques qui les en avaient régulièrement investis, ils n'avaient aucune raison, aucun intérêt, à demander le partage, et étaient d'ailleurs protégés par le principe : « *quæ temporalia sunt ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum* ;—Attendu que, par les conclusions par lui prises en première instance, l'abbé Philippe Antonini a demandé que, dans le cas où la demande en distraction des consorts Leca serait accueillie, et que le pacte de retour stipulé en l'acte de 1797 devrait recevoir son exécution, il fût procédé au partage de la succession de Dominique Lecas, avec offre de rapporter à la masse à partager les biens qui seront justifiés avoir été remis à Isabelle, de qui il tient ses droits ;— Attendu que la demande de l'abbé Antonini, ainsi formulée, a été régulièrement introduite, et que la solution donnée par le jugement attaqué à la question relative au pacte de retour ne faisait pas obstacle à ce que les juges statuassent sur ladite demande en partage; que, ne l'ayant pas fait, c'est le cas de réparer cet oubli de leur part; — Attendu, en ce qui concerne les fruits à restituer, s'il y a lieu de restitution, que ces fruits ne devront être restitués qu'à partir du jour de la demande, les détenteurs ayant joui de bonne foi en vertu de l'acte qui avait fait passer les biens en leur pouvoir ; — Ordonne que le pacte de retour stipulé en l'acte de 1797 sortira effet ; dit que cette stipulation ne frappe ni la somme de 2,000 livres formant la dot de Françoise Poli, ni celle formant la part héréditaire ou soit la réserve d'Isabelle dans la succession de son père ; ordonne que, pour arriver à fixer la part héréditaire

revenant à Isabelle dans la succession de son père, il sera procédé au partage de ladite succession ; et ordonne que la restitution des fruits n'aura lieu qu'à partir du jour de la demande, etc. »

POURVOI en cassation par les consorts Leca. — 1er *Moyen*... (sans intérêt). — 2e *Moyen*. Violation des art. 789, 790, 816, 951, 2262, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'exercice d'un droit de retour ouvert par le décès de l'enfant donataire, avait fait revivre une action ou pétition d'hérédité ou partage éteinte depuis longtemps avant le décès de ce donataire.

3e *Moyen*. Violation des art. 816, 2262, C. Nap.; ainsi que de l'art. 856, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné un partage qui n'était pas demandé, et qui, d'après ses propres motifs, n'était pas nécessaire; et en ce qu'il a dispensé les représentants d'Isabelle Leca de payer les intérêts de sa dot à compter du jour de l'ouverture de la succession.

ARRÊT.

LA COUR ; .... — Sur le deuxième moyen dirigé contre l'arrêt attaqué en ce qu'il aurait admis une demande en pétition d'hérédité et en partage formée par les légataires d'Isabelle Leca, alors que la succession revendiquée se serait ouverte plus de trente ans avant la demande : — Attendu qu'il résulte de l'ensemble des conclusions des parties, des motifs et du dispositif de l'arrêt attaqué, que ledit arrêt a statué, non sur une demande en partage ou pétition d'hérédité, mais sur une exception opposée par les légataires d'Isabelle à la demande en exécution du pacte de retour, exception ayant pour unique objet de retenir les choses réclamées par les demandeurs ; qu'après avoir jugé que les défendeurs pouvaient retenir les 2,000 livres dont il a été question sur le premier moyen, l'arrêt a recherché si le droit de rétention devait s'étendre aux 1,900 livres restant, ou à une somme moindre ; que lesdits défendeurs ont soutenu que cette somme de 1,900 livres représentait les droits héréditaires ou soit la réserve d'Isabelle Leca dans la succession de son père, et que celui-ci n'avait pu, en donnant à l'avance cette réserve, la grever d'un droit de retour ; que c'est pour arriver à déterminer le chiffre de ces droits héréditaires ou soit de cette réserve non susceptibles de retour, que l'arrêt a ordonné une opération qui, pour être désignée sous le nom de partage, n'est cependant qu'une opération ayant pour objet la fixation des droits dont il vient d'être parlé ; qu'ainsi expliqué par les conclusions et sainement entendu, l'arrêt n'a point statué sur une demande en pétition d'hérédité reconventionnellement formée à l'occasion d'une action en exécution d'un pacte de retour, mais qu'il s'est borné à apprécier une exception fondée sur un droit de rétention, laquelle exception n'est point prescriptible tant que dure l'action qu'elle a pour objet d'écarter ; que c'est donc à bon droit que l'arrêt, rappelant la maxime d'équité et de bon sens *quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum*, a accueilli ladite exception et a ordonné les opérations qui étaient nécessaires pour y faire droit ;

Sur le troisième moyen : — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que si les défendeurs n'ont point demandé le partage, il est également vrai que l'arrêt ne l'a point ordonné, et qu'ainsi il n'a pas statué *ultrà petita* ;—Attendu, en ce qui concerne la restitution des fruits, que l'arrêt attaqué, statuant non sur un partage, mais sur une exception opposée à une demande en exécution d'un pacte de retour, a pu décider que les détenteurs ayant joui de bonne foi ne devraient restituer ces fruits que du jour de la demande, et qu'en le décidant ainsi, il n'a pas violé l'art. 856, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 7 janv. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Clément et Larnac, av.

CASS.-CIV. 5 février 1868.

TRAVAUX PUBLICS, SOUS-TRAITANTS, RÉSILIATION, DOMMAGES-INTÉRÊTS, FRAIS D'ÉTABLISSEMENT, CASSATION, COUR DE RENVOI.

Lorsqu'un sous-traité relatif à l'exécution de travaux publics a été résilié, non par la faute de l'entrepreneur général, mais par celle du sous-traitant, celui-ci ne saurait prétendre à aucuns dommages-intérêts sous prétexte que l'entrepreneur général a réalisé des bénéfices importants sur les travaux restant à faire et qu'il doit être soumis à l'application du principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui (1). (C. Nap., 1382 et 1383.)

---

(1) Des dommages-intérêts ne sont dus que par celui qui est en faute et qui par cela même a encouru la responsabilité attachée au quasi-délit qu'il a commis, ou encore par celui qui a manqué à l'exécution de l'obligation qu'il avait contractée. Or, il était constaté par l'arrêt attaqué lui-même que l'entrepreneur général n'avait commis aucune faute au préjudice du sous-traitant qui, au contraire, avait encouru par son fait la résiliation du sous-traité. Il ne pouvait y avoir lieu, dans cet état des faits de la cause, à l'application du principe d'équité que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Celui-là qui est sans reproche, celui-là qui n'a fait qu'user de son droit, n'a point à subir cette application, et il est inexact de dire qu'il s'enrichisse aux dépens d'autrui, quand il recueille les bénéfices obtenus par lui dans l'exécution d'une entreprise dont il a dû

Si l'allocation de dommages-intérêts a été, en outre, motivée sur des frais d'installation supportés par le sous-traitant, sans que l'arrêt qui les alloue fasse connaître s'ils ont été ou non compris dans l'actif du compte de ce sous-traitant et pour quelle somme ils auraient dû l'être, l'arrêt portant condamnation d'une somme en bloc pour les deux causes de dommages-intérêts doit être cassé, en laissant à la Cour de renvoi le soin de statuer sur le chef tout entier des dommages-intérêts.

(Sarlin et Rabattu C. Leydier.)

Les sieurs Sarlin et Rabattu, entrepreneurs généraux de l'endiguement du Var, ont, suivant convention du 25 fév. 1862, sous-traité avec le sieur Leydier pour le troisième lot de ces travaux. L'une des clauses du sous-traité était ainsi conçue : « Dans le cas où M. Leydier ne montrerait pas l'aptitude, l'activité et le soin qu'exigent les travaux qui lui sont confiés, et où, par ce fait, ou toute autre cause, l'administration viendrait à se plaindre de M. Leydier et mettrait les entrepreneurs titulaires en demeure d'exécuter les travaux eux-mêmes; dans le cas ci-dessus comme dans les autres provenant d'improbité ou d'insolvabilité, M. Leydier aurait à résilier immédiatement le présent marché. » — Le cas prévu du retard dans l'exécution des travaux par le fait du sous-traitant s'étant réalisé, les sieurs Sarlin et Rabattu l'ont assigné devant le tribunal de Nice en résiliation du marché. Cette demande avait été précédée d'un ordre de service émané de l'un des ingénieurs qui enjoignait aux entrepreneurs d'interdire à Leydier l'entrée des chantiers et de conduire à l'avenir leurs travaux sans intermédiaire.— La résiliation n'a point été contestée par le sieur Leydier, mais il a prétendu avoir droit à des dommages-intérêts à raison de ce que les entrepreneurs l'avaient expulsé des travaux, alors que, loin d'être à découvert vis-à-vis d'eux, il était au contraire en avance.

18 juill. 1863, jugement qui, accueillant cette réclamation, condamne Sarlin et Rabattu à payer à Leydier une somme de 18,000 fr.

Appel; mais, le 9 déc. 1863, arret de la Cour d'Aix qui confirme en ces termes : — « Attendu qu'il n'est pas possible d'imputer une faute quelconque à Sarlin et Rabattu, qui sont restés fidèles à leurs engagements envers Leydier et sont au contraire venus à son secours pendant le cours des travaux, en payant pour lui les ouvriers et les fournisseurs; —Attendu que non-seulement ils n'ont pas précipité la cessation des travaux de la sous-entreprise, mais qu'il est au contraire formellement établi qu'après avoir intenté, le 20 mai 1863, une instance à Leydier, dont le résultat pouvait être désastreux pour lui à cette époque, ils ne l'ont pas sérieusement poursuivie, ont à diverses reprises engagé le sous-entrepreneur à donner plus d'activité à ses travaux, et ne se sont décidés à le remplacer dans les chantiers que sur les injonctions impérieuses de l'administration, vis-à-vis de laquelle ils étaient seuls responsables; qu'il est facile de comprendre leur conduite, puisque leur intérêt était de faire exécuter intégralement un marché onéreux peut-être pour Leydier, mais qui leur assurait des bénéfices considérables; —Attendu que Leydier doit, au contraire, se reprocher d'avoir fait une entreprise qui se trouvait peut-être au-dessus de ses forces et pour l'exécution de laquelle, dans tous les cas, il lui fallait des avances et des capitaux bien supérieurs à ceux qu'il avait à sa disposition ; — Attendu, néanmoins, que, par le fait de la résiliation du marché, les appelants ont profité des dépenses faites par l'intimé pour l'organisation des travaux, l'établissement des chantiers, en un mot son installation; que, d'un autre côté, puisqu'il n'est pas contestable que l'entreprise a rendu des bénéfices importants sur les travaux qui restaient à faire, ces bénéfices, enlevés à Leydier, ont été acquis à ceux qui l'ont remplacé; qu'il y a dans cette double considération un motif de droit et d'équité qui justifie l'allocation d'une indemnité à Leydier, en vertu du principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens des autres ; — Attendu que l'indemnité allouée par les premiers juges à Leydier, soit à cause de l'importance de l'affaire, soit à cause de la position respective des parties, ne paraît pas exagérée et doit être maintenue ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Sarlin et Rabattu, pour violation des art. 1134 et 1382, C. Nap., en ce que les demandeurs en cassation ont été condamnés à des dommages-intérêts envers le défendeur, bien qu'il fût constaté par l'arrêt attaqué lui-même que la résiliation du sous-traité avait été encourue par le fait de ce défendeur, sans faute imputable aux demandeurs; et bien que les bénéfices obtenus par eux sur les travaux restant à faire au moment de la résiliation, leur fussent légitimement acquis à raison de l'exécution par eux-mêmes desdits travaux, et sans, par conséquent, qu'on pût, d'après la loi ou l'équité, leur reprocher de s'être enrichis aux dépens du sous-traitant, en recueillant ces bénéfices.

---

se ressaisir parce que le sous-entrepreneur qu'il s'était substitué n'a pas su accomplir la tâche imprudemment assumée par ce sous-entrepreneur. L'action en dommages-intérêts exercée par ce dernier n'avait donc aucun fondement solide; elle ne résultait ni d'une convention, ni d'un quasi-contrat, ni d'un quasi-délit, et la Cour suprême a justement improuvé l'arrêt qui l'avait accueillie.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1134 et 1382, C. Nap.; — Attendu que la résiliation immédiate du sous-traité du 25 fév. 1862 a été stipulée notamment pour le cas où l'administration viendrait à se plaindre de Leydier et mettrait Sarlin et Rabattu en demeure d'exécuter eux-mêmes les travaux qui lui avaient été confiés ; — Attendu que l'arrêt attaqué constate non-seulement que ces derniers n'ont rien fait pour précipiter cette résiliation, mais qu'ils sont au contraire venus en aide à Leydier pendant le cours de son entreprise, en payant pour lui les ouvriers et les fournisseurs, et qu'ils ne l'ont remplacé que sur les injonctions de l'administration ; — Que, néanmoins, il les a condamnés à payer à Leydier une somme de 18,000 fr. à titre de dommages-intérêts, en se fondant sur ce qu'ils avaient profité des dépenses par lui faites pour l'organisation des travaux, l'établissement des chantiers et son installation, sur ce qu'ils avaient réalisé des bénéfices importants sur les travaux qui restaient à faire, et sur ce que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui ; — Mais attendu, quant à la seconde cause de dommages-intérêts, que la résiliation du sous-traité ayant été prononcée contre Leydier, sans aucune faute imputable à Sarlin et à Rabattu, il n'y avait aucun motif de droit ou d'équité qui permît de faire participer Leydier aux bénéfices réalisés sur les travaux auxquels il était resté étranger; — Qu'en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a contrevenu aux articles ci dessus visés ; — Que, quant à la première cause de dommages-intérêts, il n'est pas établi que les frais d'installation aient été compris dans l'actif de Leydier; que s'ils ne l'ont pas été, l'arrêt attaqué ne dit pas pour quelle somme ils auraient dû l'être, puisqu'il fixe en bloc à 18,000 fr. le chiffre de l'indemnité qu'il alloue à Leydier; — Que c'est donc le cas, en annulant cette disposition, de laisser à la Cour de renvoi le soin de statuer sur ce chef tout entier de la contestation ; — Casse, etc.

Du 5 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Dareste, av.

CASS.-CIV. 4 décembre 1867.

CONTRAT DE MARIAGE, CHANGEMENT, PAIEMENT DE LA DOT, TERME.

La convention par laquelle il a été stipulé que la dot, exigible immédiatement d'après le contrat de mariage, ne le serait qu'à la mort des constituants, constitue un changement aux conventions matrimoniales dans le sens de l'art. 1395, C. Nap., et est, dès lors, frappée de nullité (1).

(1) Cet arrêt présente une application des plus intéressantes du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, et il nous semble parfaitement juridique : les motifs seulement sont d'une concision trop grande, et nous eussions aimé que la Cour suprême eût mis, à cette occasion, en lumière la différence capitale qui existe entre un simple changement dans l'exécution primitivement prévue d'une convention matrimoniale, et un changement proprement dit dans la convention même.—Est-il absolument nécessaire, sous peine de contrevenir à l'art. 1395, C. Nap., qu'une convention matrimoniale soit exécutée de la manière qui avait été primitivement prévue ? La négative a été consacrée très-justement par la Cour suprême elle-même dans un arrêt du 4 août 1852 (P.1853.2.422.—S.1852.1.631). Le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales a été, en effet, principalement établi dans l'intérêt des époux, qui n'ont contracté leur mariage que sur la foi de l'exécution franche et sincère de tous les engagements qui ont été pris vis-à-vis d'eux. Cet espoir ayant été le motif déterminant de leur union, il est d'une importance capitale qu'il ne soit pas déçu par l'effet d'une condescendance excessive de l'un ou de l'autre, ou même de tous les deux. — Mais est-ce à dire que les contractants ont entendu se lier par le mode d'exécution indiqué dans le contrat ou résultant des principes généraux du droit, jusqu'au point de ne pouvoir jamais accepter un mode d'exécution différent ? Est-ce à dire, par exemple, que si la dot à été promise en argent, les époux ne peuvent recevoir en paiement ni des immeubles ni des valeurs mobilières autres que des espèces : et, réciproquement, si la dot a été constituée en un immeuble, sauf le cas de la dotalité qui se règle d'après des principes particuliers, qu'ils ne pourraient jamais accepter un paiement en argent ? S'il en était ainsi, la rigueur du principe serait souvent très-préjudiciable aux époux eux-mêmes, qui peuvent avoir grand intérêt à ce que le mode d'exécution soit changé. Nous approuvons donc pleinement, avons-nous dit, l'arrêt du 4 août 1852, et nous n'approuvons pas moins celui que nous annotons, lequel a annulé le pacte par lequel les époux, après le mariage, avaient retardé jusqu'au décès des constituants l'exigibilité d'une dot qui, suivant le contrat matrimonial, devait être payée avant le mariage même.

Mais à quel caractère peut-on distinguer les pactes qui ne portent que sur l'exécution, sans altérer la convention primitive, de ceux qui modifient cette convention ? C'est ce qu'aucun des deux arrêts que nous comparons ne précise, et ce que nous recherchons. Le *criterium*, ce nous semble, le voici : Le tissu, pour ainsi dire, des conventions entre les hommes consiste principalement dans des échanges, en prenant ce mot, non dans son acception juridique, mais dans son acception usuelle, autrement dit dans des contrats commutatifs. Toutes les fois donc qu'au moyen d'une valeur promise dans une première convention, on se procure par une autre convention une valeur équivalente, on défait moins la première convention qu'on ne l'exécute, par la raison que c'est le bénéfice ré-

(Corbineau C. Hubert.)

La Cour de Bordeaux avait décidé le contraire par un arrêt du 14 fév. 1865, ainsi conçu :—« Attendu que les sieur et dame Hubert ont constitué à leur fille, la dame Corbineau, dans son contrat de mariage passé devant Mᵉ Aumont-Thiéville, notaire à Paris, le 29 déc. 1862, une somme de 180,000 fr., qui devait être payée avant la célébration du mariage, laquelle célébration en vaudrait quittance; mais que, par une déclaration en date du même jour, les époux Hubert ont reconnu qu'ils restaient débiteurs de cette somme nonobstant l'accomplissement du fait qualifié libératoire ; — Attendu que les conventions matrimoniales ne pouvant recevoir aucun changement depuis le mariage, aux termes des art. 1395 et s., C. Nap., les époux Hubert ne sont ni recevables ni fondés à soutenir, même en se prévalant des aveux prétendus faits par Corbineau, que la dot par eux constituée à leur fille était purement fictive, ni à se soustraire aux obligations de droit qu'entraîne contre eux le fait de cette constitution ; qu'ils sont débiteurs tout à la fois du capital de la dot et des intérêts jusqu'au paiement;— Mais attendu que, de leur côté, les époux Corbineau, ainsi qu'ils le reconnaissent, ont pris par écrit, sous la date du 15 fév. 1863, l'engagement de ne point exiger, du vivant des époux Hubert, les 180,000 fr. de dot promis par ceux-ci à leur fille; que vainement Corbineau prétend n'être pas lié par cet engagement, parce qu'il serait nul comme contracté en violation de l'art. 1395, C. Nap.; — Attendu que l'engagement dont il s'agit ne contient rien autre chose qu'un terme accordé au débiteur ; que la faculté d'accorder un délai est toujours dans le droit du créancier, qui peut lui-même y trouver avantage, et ne modifie aucunement la nature ni l'importance de l'obligation contractée, alors surtout que, comme dans l'espèce, la somme laissée aux mains du débiteur continue d'y produire des intérêts; que le délai accordé dans de telles conditions équivaut au placement que le mari pourrait faire de la dot le jour même où il l'aurait touchée; qu'il n'est donc, à ce point de vue, que l'exercice du droit conféré par le contrat lui-même et par la loi, et ne peut à aucun titre être considéré comme un changement des conventions matrimoniales opéré en violation de l'art. 1395 ;—Attendu, dès lors, que les époux Corbineau, quoique réellement créanciers de la somme de 180 mille fr. contre les époux Hubert, ne peuvent en exiger le paiement avant le décès des débiteurs, mais qu'ils ont droit aux intérêts de ladite somme courus depuis le jour du mariage, aux termes de l'art. 1440 ;— Par ces motifs, infirme le jugement du tribunal de Cognac en ce qu'il a condamné les époux Hubert à payer immédiatement

---

sultant de la première qui a été la cause efficiente de la seconde ; on est donc réputé retrouver dans celle-ci tout le bénéfice de la première, puisque sans elle on n'aurait pas recueilli le bénéfice de la dernière. Ce sont alors plutôt des transformations que des altérations de la convention primitive, qui, par cela même que le nouveau contrat était commutatif, est réputée se retrouver avec tous ses avantages dans la seconde. La convention primitive n'est, à nos yeux, altérée que lorsque la convention nouvelle n'en contient pas l'équivalent, et, pour ainsi parler, la contre-valeur ; autrement dit, toutes les fois que le bénéfice de la première convention disparaît en tout ou en partie, sans compensation.—Renoncer donc, après le mariage, à tout ou partie d'une libéralité promise, c'est très-évidemment anéantir ou atténuer le don, ce n'est pas l'exécuter. Accorder aussi un atermoiement, sans aucune espèce de compensation, c'est, quoi qu'en ait dit la Cour impériale dont l'arrêt a été cassé dans l'espèce, une altération manifeste du don primitif, parce qu'elle en diminue sensiblement les avantages.

Il nous semble qu'à l'aide de cette distinction, on peut toujours facilement reconnaître les pactes modificatifs, proscrits par l'art. 1395, C. Nap., des simples transformations, parfaitement licites ailleurs que sous le régime dotal.—Sans doute, il pourra arriver fréquemment, comme cela arrive en toute matière, que les parties chercheront à éluder la loi, qu'elles donneront les apparences d'un contrat commutatif à une convention qui ne sera, en réalité, qu'une renonciation déguisée aux avantages résultant du pacte matrimonial. Mais ici comme partout, c'est aux juges à rechercher la vérité sous des apparences souvent trompeuses, pour restituer à la dernière convention son caractère de libéralité, si elle n'a emprunté aux contrats commutatifs que sa forme extérieure. Ils n'ont alors qu'à appliquer la maxime élémentaire : On ne peut jamais faire indirectement ce qu'il n'est pas permis de faire directement.

Voilà comment l'arrêt de la Cour suprême du 4 août 1852, approuvé par MM. Troplong, *Contr. de mar.*, t. 1, n. 218; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 636, p. 49, note 10; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 503 *bis*, p. 220, note 18, comme il l'est par nous, se concilie, à nos yeux, parfaitement avec celui du 4 déc. 1867, présentement rapporté.

On peut aussi rapprocher de l'arrêt actuel un arrêt de la Cour de Rouen du 22 juill. 1863 (P. 1864.719.—S. 1864.2.108), qui a considéré comme nulle la convention par laquelle des époux mariés sous le régime dotal avaient prorogé jusqu'au décès du donateur l'exigibilité d'une créance constituée en dot à la femme. V. aussi Rennes, 1ᵉʳ mars 1849 (P.1849.2.88.—S.1849.2.602). Mais il faut remarquer que, dans ces deux espèces, il y avait eu, de la part du mari, non pas seulement prorogation d'exigibilité, mais renonciation aux intérêts du capital.

A. Rodière.

à Corbineau la somme principale de 180,000 fr.; émendant quant à ce, dit que le paiement de cette somme ne pourra être exigé qu'après le décès des époux Hubert, etc. »

POURVOI en cassation des époux Corbineau, pour violation de l'art. 1395, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a validé un changement apporté aux conventions matrimoniales des parties postérieurement au mariage. — Tout le monde est d'accord, a-t-on dit, que la règle de l'immutabilité des conventions matrimoniales n'est pas fondée seulement sur l'intérêt privé des parties, mais sur des considérations d'ordre public, qui ne permettent pas d'y déroger. Aussi l'arrêt attaqué est-il obligé de convenir que la renonciation que les époux auraient faite à la dot serait radicalement nulle. Mais là s'arrête, selon lui, la prohibition. La convention par laquelle les époux, sans renoncer à exiger un jour la dot, en prorogent l'exigibilité au delà du terme fixé par le contrat, ne tombe point sous le coup de cette prohibition, parce qu'elle ne constitue pas une dérogation aux conventions matrimoniales. — Sans doute, le chiffre de la créance est resté le même, mais sa valeur a diminué dans une proportion assez large pour changer complétement la condition des époux et apporter dans le bilan du ménage une perturbation tout aussi profonde que celle qui serait résultée d'une réduction du chiffre même de la dot. Les époux n'auront plus les mêmes garanties, car ils ne peuvent plus empêcher leurs débiteurs de leur enlever leur gage en dissipant ou en dénaturant leur fortune. En outre, au lieu d'un capital immédiatement exigible, qu'ils pourraient employer à des entreprises fructueuses, à un établissement avantageux, ils n'ont plus qu'une créance à long terme soumise à mille chances de perte, sans aucune chance d'amélioration. —Mais ici se rencontre l'objection principale de l'arrêt : « Cette prorogation d'échéance, dit-il, est dans les droits du créancier. » Est-ce que la faculté de faire remise complète et définitive de la dette n'est pas aussi dans les droits du créancier? Et cependant la Cour de Bordeaux n'hésite pas à interdire cette remise aux époux. C'est que la situation des époux n'est pas celle des créanciers ordinaires, parce qu'ils ont les mains liées pour tout ce qui touche aux conventions matrimoniales. Sans doute, le mari pourrait s'abstenir de poursuivre l'exécution des engagements souscrits par un tiers en considération du mariage. Mais tout autre chose est de ne pas user d'un droit ou d'y renoncer. L'inaction du créancier laisse subsister l'engagement du débiteur; sa renonciation le détruit, soit en entier si elle est définitive, soit partiellement, s'il s'agit d'une simple prorogation de terme. Le mari peut donc ne pas agir : il ne peut pas prendre valablement l'engagement de ne pas agir. — Vainement l'arrêt attaqué essaie-t-il d'établir une assimilation entre la prorogation de terme et un placement qu'aurait effectué le mari. Il y a entre les deux hypothèses une différence capitale : si le mari peut disposer de la dot, c'est parce qu'il en est comptable et que la femme trouve pour ses reprises une garantie présumée suffisante dans son hypothèque légale. Ici le mari n'est pas responsable, car il n'a rien reçu. La dot est restée, de par l'art. 1440, aux risques et sous la garantie des constituants, garantie illusoire, quand le mari s'est enlevé le droit de les poursuivre en cas de danger. Le système de l'arrêt attaqué est donc, à tous les points de vue, contraire à l'esprit comme au texte de l'art. 1395.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 1395, C. Nap.; — Attendu, en droit, que la disposition de cet article est absolue et d'ordre public ; — Attendu, en fait, que, par contrat de mariage en date du 29 déc. 1862 (art. 8), les époux Hubert, père et mère de la future, lui avaient constitué en dot la somme de 180,000 fr., qui devait être remise, tant en or qu'en valeurs convenues, avant le mariage, et dont lesdits constituants seraient déchargés par le fait seul de la célébration civile dudit mariage ; —Attendu, cependant, que, par acte postérieur à cette célébration, le 15 fév. 1863, les époux Corbineau se sont engagés à ne pas exiger des époux Hubert, de leur vivant, cette somme de 180,000 fr ; — Attendu que cette renonciation au droit résultant, pour les époux Corbineau, de leurs conventions matrimoniales, constitue une modification essentielle à ces conventions, et qu'en la validant, l'arrêt attaqué a formellement violé l'art. 1395, C. Nap., susvisé ;— Casse, etc.

Du 4 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Choppin, av.

CASS.-REQ. 23 mars 1868.

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE, SOCIÉTÉ, LIQUIDATION, COMPTE.

L'hypothèque judiciaire résulte du jugement qui ordonne la liquidation d'une société en participation dont l'existence était déniée par l'un des associés, et condamne cet associé à venir en compte pour les faits de la société (1). (C. Nap., 2123.)

---

(1) L'article 2123, C. Nap., est généralement interprété en ce sens que l'hypothèque judiciaire résulte de tout jugement qui impose une obligation ou reconnaît l'existence d'une obligation préexistante, bien qu'il ne contienne pas condamnation actuelle. Et ce principe a été appliqué notamment aux jugements qui ordonnent une reddition de compte. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Hypothèque judiciaire*, n. 34 et suiv., et la *Ta-*

(Laprade-Molin C. Pelatan.)

Par jugement du 11 avril 1851, le tribunal du Puy avait, sur la demande du sieur Pelatan, ordonné la dissolution d'une société en participation qui, suivant celui-ci, existait entre lui et le sieur Dubois pour l'achat et la revente des immeubles, et renvoyé les parties devant Mᵉ Reynaud, avocat, pour procéder aux comptes et à la liquidation de la société.—En vertu de ce jugement, confirmé par arrêt de la Cour de Riom du 9 août 1852, Pelatan prit, le 22 sept. 1852, une inscription hypothécaire contre Dubois pour toutes les sommes dont celui-ci serait constitué débiteur par le résultat de la liquidation à intervenir. Cette liquidation a eu lieu, et par arrêt du 20 déc. 1861, Dubois a été définitivement condamné à payer à son associé une somme de 24,736 fr. 30 c..—Pour avoir paiement de cette créance, le sieur Pelatan, ou, plutôt, son héritier, a fait procéder à la saisie d'un domaine appelé Beauzit, que, suivant lui, Dubois avait acquis en 1844 des sieurs Arnaud. Le sieur Laprade-Molin, gendre de Dubois, a formé opposition à ces poursuites, en prétendant, d'une part, que le domaine dont il s'agit lui avait été vendu, le 5 avril 1856, par les sieurs Arnaud, qui n'avaient pas cessé d'en être propriétaires et qui avaient seulement donné à Dubois procuration pour le vendre ; d'autre part, que le jugement du 11 avril 1851 n'avait pu conférer à Pelatan une hypothèque judiciaire ; qu'ainsi, et sous tous les rapports, ce dernier ou son héritier était sans droit pour poursuivre contre Dubois l'expropriation du domaine de Beauzit.

11 juin 1863, jugement du tribunal du Puy qui déclare bonne et valable l'inscription hypothécaire du 22 sept. 1852, et, avant de statuer sur les autres moyens invoqués par Laprade-Molin, ordonne une enquête.

Appel par Laprade-Molin ; mais, le 4 juill. 1864, arrêt de la Cour de Riom qui confirme quant au chef relatif à la validité de l'inscription hypothécaire, dit que Dubois est propriétaire du domaine de Beauzit, et annule comme simulée et frauduleuse, au respect de Pelatan, la vente du 5 avril 1856. Les motifs de cet arrêt sur le chef relatif à l'inscription sont ainsi conçus : — « Attendu que cette inscription a été prise en vertu d'un jugement du 11 avril 1851, confirmé par arrêt du 9 août 1852 ; — Attendu que, devant les premiers juges, Pelatan, demandeur, avait conclu : 1° à ce qu'il fût reconnu par le tribunal qu'il avait existé entre lui et Dubois une société en participation pour l'achat et la revente d'immeubles ; 2° à ce que Dubois fût condamné à lui rendre compte des opérations de la société ; que Dubois niait l'existence de cette société pour toutes les opérations autres que celles relatives aux ventes par commission, et refusait de rendre, hors de ce cas, tout compte à titre de sociétaire ; que le tribunal a déclaré faire droit à la demande de Pelatan, ordonné un compte et condamné Dubois d'ores et déjà à la moitié des dépens; — Attendu que ce jugement a été rendu en faveur de Pelatan ; qu'en effet, il a constaté l'existence d'une société niée par le défendeur, et condamné ce dernier à venir en compte en qualité de sociétaire, condamnation dont l'inexécution pouvait se résoudre en dommages-intérêts ; que cette reconnaissance d'un droit au profit de Pelatan contenait le germe d'une obligation dont l'existence a été reconnue par l'arrêt du 20 déc. 1861, qui déclare Dubois débiteur de la somme de 24,736 fr. 30 c. »

Pourvoi en cassation de Laprade-Molin, pour violation et fausse application de l'art. 2123, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'une hypothèque judiciaire avait pu résulter d'un jugement qui déclarait l'existence d'une société et ordonnait qu'il serait procédé au compte des opérations de cette société, alors que ce jugement, en ce qui concernait le compte, n'était qu'un avant-droit prescrivant une simple mesure préparatoire et ne contenant aucune condamnation.—L'hypothèque, a-t-on dit, est l'accessoire d'une créance ; elle ne peut pas exister sans qu'il y ait, à côté et préalablement, une obligation dont elle garantisse l'exécution. Pour que l'hypothèque judiciaire soit possible, il faut donc que le jugement d'où on prétend la faire résulter reconnaisse l'existence d'une dette et condamne à la payer. Or le jugement du 11 avril 1851, en tant qu'il déclarait l'existence de la société, ne constituait aucune des parties débitrice de l'autre, et ne prononçait aucune condamnation. Il en est de même du chef du dispositif par lequel il ren

---

ble gén. Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 1 et suiv. *Adde* Cass. 31 déc. 1867 (*suprà*, p. 244), et la note. V. aussi MM. Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 574 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 798, p. 171, note 5 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 265, p. 709 ; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 3, n. 1462.—Il a été spécialement décidé, dans le sens de l'arrêt ci-dessus, que l'hypothèque judiciaire résulte du jugement qui reconnaît l'existence d'une société et renvoie les parties pour la liquidation devant des arbitres : Montpellier, 7 janv. 1837 (P.1839.1.429.—S.1838.2.415) et 2 juin 1841 (P.1842.1.114.—S.1842.2.65).—Un arrêt de la Cour de cassation du 8 déc. 1857 (P.1858.141.—S.1858.1.443) a jugé, toutefois, que l'hypothèque judiciaire ne résulte pas d'un jugement qui, après avoir prononcé la nullité d'une société, se borne à renvoyer les associés, sur leur demande commune, devant un tribunal arbitral, pour le règlement de leurs intérêts dans la société de fait qui a existé entre eux. V. aussi Toulouse, 9 août 1844 (P.1844.2.446). MM. Aubry et Rau, *loc. cit.*, notes 22 et 24, approuvent ces solutions.

voyait les parties en état de compte devant un tiers à ce désigné. Il n'y avait là non plus ni reconnaissance de dette, ni condamnation de l'une des parties envers l'autre; le renvoi leur était commun, et c'est le résultat du compte qui seul pouvait déterminer quel était celui des deux associés qui serait débiteur. C'est un jugement et un arrêt postérieurs aux jugement et arrêt en vertu desquels l'inscription a été prise qui ont seuls porté une condamnation. Par suite, on ne saurait dire que le jugement de 1851 a été rendu en faveur du sieur Pelatan et contre le sieur Dubois.—Vainement l'arrêt attaqué déclare que ce jugement contenait au moins le germe d'une obligation au profit de Pelatan.—Il ne contenait, en effet, rien de plus en faveur de celui-ci qu'en faveur de Dubois. Si ultérieurement ce dernier eût été reconnu créancier, Pelatan n'aurait bénéficié d'aucun droit résultant du jugement. Ainsi donc, soit qu'on s'attache à la nature de l'hypothèque, qui exige une dette préexistante, soit qu'on se réfère aux termes de l'art. 2123, C. Nap., qui n'attribue l'hypothèque judiciaire qu'à celui en faveur duquel le jugement a été rendu et contre le débiteur, il est impossible d'admettre que la décision dont il s'agit ait pu donner lieu à une hypothèque judiciaire. La Cour de cassation s'est, du reste, prononcée en ce sens par son arrêt du 8 déc. 1857. (V. *ad notam.*)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi tiré de la violation de l'art. 2123, C. Nap.: — Attendu que, en même temps qu'il déclare valable l'inscription prise le 22 sept. 1852 par Pelatan sur le domaine de Beauzit, en vertu d'un arrêt de la Cour de Riom du 9 août précédent, l'arrêt attaqué annule comme simulée et frauduleuse la vente du 5 avril 1856, sur laquelle Laprade-Molin fondait sa demande en revendication, et décide que depuis 1844 le domaine de Beauzit n'a pas cessé d'appartenir à Dubois; — Que vainement le pourvoi objecte que la saisie pratiquée par Pelatan était nulle parce que le saisissant n'aurait eu aucune hypothèque sur l'immeuble; qu'en effet, Pelatan était incontestablement créancier de Dubois propriétaire de l'immeuble saisi, et trouvait dans sa qualité de créancier, même chirographaire, un droit légitime de saisie;—Attendu, d'ailleurs, que Laprade-Molin ne se prétendait pas créancier de Dubois; d'où suit qu'il était sans intérêt comme sans qualité pour contester l'inscription prise par Pelatan; — Attendu, au surplus, qu'en ordonnant la liquidation d'une société en participation dont Dubois niait l'existence en ce qui concernait les achats et reventes d'immeubles, et en condamnant ce dernier à venir en compte pour les faits de cette société, l'arrêt du 9 août 1852 établissait au profit de Pelatan le principe de l'obligation dès alors imposée à Dubois de payer le reliquat dont il serait reconnu débiteur, ce qui suffisait, aux termes de l'art. 2123, pour donner naissance à l'hypothèque judiciaire; — De tout quoi il suit que le pourvoi est tout à la fois non recevable et mal fondé; — Rejette, etc.

Du 23 mars 1868.—C. req.—MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 10 mars 1868.

TÉMOINS EN MATIÈRE CIVILE, REPROCHES, POUVOIR DU JUGE, INTÉRÊT ÉVENTUEL.

Si le juge peut admettre d'autres causes de reproches que ceux qui sont spécifiés par la loi (1), *il possède à cet égard un pouvoir souverain d'appréciation dont l'exercice ne saurait donner ouverture à cassation* (2). (C. proc., 283.)

Et il ne fait qu'user de ce pouvoir lorsqu'il décide que l'intérêt éventuel, allégué comme cause de reproche contre un témoin, n'est point de nature à faire écarter sa déposition (3).

(Levasseur C. Chevallier et autres.)

Divers actionnaires de la compagnie anglaise *The international agency company* ont formé contre le sieur Levasseur, banquier, par l'intermédiaire duquel ils avaient souscrit leurs actions, une demande en restitution des sommes versées sur ces actions, en alléguant qu'ils n'auraient été déterminés à les souscrire qu'à la suite de manœuvres dolosives exercées par ce dernier. — Une enquête a été ordonnée sur les faits de dol articulés, et les demandeurs ont produit, entre autres témoins, plusieurs actionnaires de la société. Ces témoins ont été reprochés par le sieur Levasseur, comme ayant le même intérêt que les demandeurs à faire décider que les souscriptions par lui recueillies auraient été obtenues à l'aide de manœuvres frauduleuses.

12 juin 1865, jugement du tribunal civil des Andelys qui rejette le reproche par les motifs suivants : — « Considérant que, si les dispositions de l'art. 283, C. proc., sont dé-

---

(1) C'est l'opinion le plus généralement admise. V. Cass. 4 mai 1863 (P.1864.267.—S. 1863.1.427) et la note.—V. cependant, en sens contraire, Paris, 4 nov. 1865 (P.1866.458. — S. 1866.2.106) et Caen, 7 août 1866 (P.1867.930. —S. 1867.2.260).

(2) Cela n'est pas douteux. — Il a même été jugé que le juge jouissait également d'un pouvoir souverain d'appréciation quant aux reproches spécifiés par la loi. Mais l'opinion contraire paraît prévaloir. V. Paris, 22 fév. 1862 (P.1862. 853.—S.1862.2.230), et le renvoi; *adde* Bordeaux, 26 déc. 1862 (P.1863.559.—S.1863.2. 52).

(3) V. conf., Bourges, 21 mars 1820; Orléans, 12 avril 1856 (P.1856.2.332.—S.1856. 2.374), et la note.

monstratives et non limitatives, il faut néanmoins reconnaître que cet article a prévu la généralité des cas de reproches ;—Qu'il en résulte qu'il n'est permis d'en admettre d'autres qu'avec une extrême réserve et dans les cas d'analogie avec ceux indiqués par cet article;—Qu'il est constant qu'au nombre des causes de reproche qui peuvent être admises, autres que celles énumérées dans l'art. 283, il faut compter l'intérêt du témoin ; mais qu'il faut alors que cet intérêt soit direct, personnel, immédiat dans la contestation ; qu'il est bien allégué et non méconnu, du reste, que les témoins reprochés sont actionnaires dans la compagnie *The international agency company*, mais qu'on ne saurait, en se fondant sur la maxime : *Nemo idoneus testis in re suâ*, les reprocher, par exemple, en soutenant qu'ils seraient les associés des demandeurs et auraient ainsi un intérêt plus ou moins direct dans la contestation ; — Qu'il est bien vrai qu'ultérieurement les témoins pourraient avoir un procès identique avec le défendeur, et qu'ainsi la décision à intervenir, quelle qu'elle soit, pourrait être considérée comme préjugeant la contestation, mais qu'il n'apparaît pas que ce soit là une cause de reproche ;—Qu'on ne peut, sans doute, se dissimuler le danger de certaines positions, mais que le remède est dans le droit qu'ont les juges d'avoir aux dépositions des témoins tel égard que de raison... »

Appel par le sieur Levasseur; mais, le 9 mai 1865, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 283, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'admettre les reproches fondés sur l'intérêt que les témoins avaient à ce qu'il fût rendu une décision qui pût leur servir de précédent, pour le cas où ils formeraient eux-mêmes une demande analogue à celle sur laquelle ils étaient appelés à déposer.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est reconnu par le demandeur lui-même que les reproches par lui proposés contre certains témoins de l'enquête ne rentraient pas dans les termes de l'art. 283, C. proc. civ.; que si le juge peut admettre des reproches autres que ceux qui sont spécifiés dans la loi, il jouit du moins, à cet égard, d'un pouvoir souverain d'appréciation, dont l'usage ne peut heurter aucun principe de droit; — Attendu que, dans l'espèce, les juges n'ont fait qu'user de ce pouvoir discrétionnaire en décidant que l'intérêt éventuel allégué comme cause de reproche n'était point de nature à faire écarter les dépositions reprochées; — Rejette, etc.

Du 10 mars 1868. — Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 11 mars 1868.

1° Rivage de la mer, Revendication, Compétence.—2° Acte administratif, Interprétation.—3° Prescription, Lais et relais de la mer, Possession, Cassation.

1° *La loi réputant rivage de la mer et dépendance du domaine public tout le terrain que la mer couvre et découvre aux plus hautes marées de mars* (Ord. de 1681, liv. 4, tit. 7, art. 1er) (1), *il s'ensuit que, là où cette circonstance est reconnue exister, l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur l'action en revendication formée par l'Etat : il y a simplement lieu, alors, à l'application de la définition de la loi, et non à une délimitation du rivage de la mer, qui serait dans les attributions exclusives de l'autorité administrative* (2).

2° *S'il n'appartient pas à l'autorité judiciaire d'interpréter les actes administratifs, elle a néanmoins le droit, lorsque de tels actes sont clairs, d'en faire l'application, sans renvoi préalable à l'autorité administrative* (3).

3° *Le concessionnaire de lais et relais de la mer sous la condition de les endiguer, restant sous l'incessante menace d'une révocation au cas où cette condition ne serait pas accomplie, n'a, vis-à-vis de l'Etat, qu'une possession précaire qui ne peut servir de base à la prescription* (4). (C. Nap. 2229 et 2232.)

La décision, fondée sur l'examen d'actes et

---

(1) V. à cet égard, Cass. 27 nov. 1867 (*suprà*, p. 33), et le renvoi.

(2) V. en ce qui touche la délimitation du domaine public, Cons. d'Etat, 3 déc. 1863 (P. chr. — S.1864.2.149); Cass. 21 nov. et 18 déc. 1865 (P.1866.5 et 995.—S.1866.1.5 et 365); Cons. d'Etat, 12 juill. et 15 déc. 1866 (P. chr. —S.1867.2.59 et 270), et les notes qui accompagnent ces décisions.

(3) Principe constant. V. Cass. 9 janv. 1866 (P.1866.387.—S. 1866.1.148), et le renvoi; 12 août 1867 (P.1867.1187.—S.1867.1.447).

(4) V. anal. dans le même sens, Grenoble, 5 avril 1865 (P.1865.1141.—S.1865.2.306).—Il a été jugé, du reste, que les rivages de la mer périodiquement couverts par les eaux ne deviennent prescriptibles, comme lais et relais de la mer, que lorsque l'Etat a tracé la limite où finit le rivage qui est inaliénable, et où commencent les terrains que l'Etat déclare concessibles et qu'il assimile ainsi aux lais et relais ; que, par suite, la preuve d'une possession antérieure à cette délimitation n'est pas admissible, puisqu'une telle possession ne pourrait servir de base à la prescription. V. Cass. 17 nov. 1852 (P.1853.2.381. — S.1852.1.789) et 21 juin 1859 (P.1860.59. — S.1859.1.744).

de faits, qu'une possession ne réunit pas toutes les conditions voulues par l'art. 2229, C. Nap., pour servir de base à la prescription, échappe au contrôle de la Cour de cassation (1).

(Massart C. Préf. du Nord.)

2 mars 1866, jugement du tribunal de Dunkerque, ainsi conçu : — « Considérant que, sur la demande en bornage formée par l'Etat contre Massart, celui-ci, aujourd'hui acquéreur des terrains formant l'ancienne concession Duvignau, s'est prétendu propriétaire, au delà de 97 hectares 44 ares de terrain endigué, d'une digue d'une largeur de 40 mètres à partir du pied intérieur, plus d'une risberme de même étendue; — Considérant que l'Etat ne reconnaît à cette digue qu'une largeur de 25 mètres, sans risberme; qu'il s'agit donc de faire la ligne séparative de deux propriétés, et que, pour ce faire, il importe de rechercher l'origine de propriété; — Considérant que par arrêt du Conseil d'Etat du 5 juin 1787, une concession de 822 mesures, ou 362 hectares 8 ares de terrain, sis à l'est du port de Gravelines, avait été faite à Duvignau, à charge d'endiguement; — Considérant qu'après plusieurs délais accordés, cette condition d'endiguement n'ayant été exécutée que pour 221 mesures, ou 97 hectares 24 ares, et un sieur Flamen, cessionnaire de Duvignau fils, demandant un nouveau délai de 20 ans pour endiguer les 601 mesures, ou 264 hectares 44 ares, qui ne l'étaient pas encore, le comité des finances, par un avis en date du 11 mars 1830, approuvé par le ministre le 25 juin suivant et signifié à Flamen par exploit du 4 septembre même année, déclara : « Que les droits « qui pouvaient résulter de la concession « faite en 1787 à Duvignau, étaient depuis « longtemps périmés par l'abandon des tra- « vaux d'endiguage, dont l'élévation avait « été stipulée dans le titre primitif et dont « l'entier achèvement dans un délai de dix « ans avait été itérativement prescrit; qu'en « conséquence, il n'y avait pas lieu d'accueil- « lir la demande de Flamen comme conces- « sionnaire des droits de Duvignau »; — Considérant que Flamen ne s'étant pas pourvu contre cette décision, et la partie non endiguée de la concession Duvignau, soit 601 mesures, ou 264 hectares 44 ares, étant redevenue propriété de l'Etat, la reprise de ces terrains a été faite officiellement au nom de l'Etat le 16 fév. 1834, ainsi que le constate un procès-verbal dressé à Gravelines par Richard, vérificateur de l'enregistrement, assisté de M. Decarpentry, maire de Gravelines; — Considérant qu'après cette reprise de possession, l'Etat a fait acte de propriété en louant ces terrains aux enchères publiques;... — Considérant, enfin, que Massart invoque à son aide la prescription, mais que ce moyen ne saurait davantage être admis; — Que, pour prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire; et que tous les documents de la cause démontrent que Massart ou ses cédants n'ont pas eu cette possession utile; — Qu'en effet, depuis l'avis du comité des finances du 11 mars 1830, l'Etat a, à diverses reprises, fait acte de propriétaire : le 4 sept. 1830, par la signification faite à Flamen; le 16 fév. 1834, par la reprise de possession faite par Richard au nom de l'Etat; par les locations en adjudication publique susénoncées faites, en 1834 et 1835, à Charles et Benoît Anquez; en 1863, par la plantation de piquets, le transport de bornes, et enfin la coupe d'épines qui a amené les parties devant M. le juge de paix de Gravelines le 24 déc. 1863, et la citation devant cette juridiction le 23 mai 1865; — Qu'en présence de ces faits qui ressortent des pièces du procès, et qui démontrent que Massart n'a pu avoir une possession paisible, publique et non équivoque, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de Massart tendant à prouver qu'il occupait ledit terrain; — Par ces motifs, dit que l'Etat seul est propriétaire de tous les terrains non endigués au nord de l'ancienne concession Duvignau, à partir de 25 mètres du pied intérieur de la digue Duvignau aujourd'hui à Massart, etc. »

Appel par le sieur Massard; mais, le 21 août 1866, arrêt de la Cour impériale de Douai qui confirme en ces termes : — « Considérant que la plupart des terrains revendiqués par l'Etat font partie du rivage de la mer et sont couverts par les marées d'équinoxe; qu'ils n'ont jamais été concédés à Duvignau, dont le droit privatif se trouvait limité par la digue à construire pour empêcher l'invasion des eaux de la mer; qu'en admettant qu'il y ait eu possession par Duvignau ou ses successeurs des terrains non recouverts par les eaux des marées et situés au delà de la digue du côté de la mer, cette possession ne réunirait pas les conditions voulues par l'art. 2229, C. Nap.; et que les faits dès aujourd'hui établis rendent inutile la preuve offerte; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, etc. »

Pourvoi en cassation, pour : 1° Violation de l'art. 13, tit. 2 de la loi des 16-24 août 1790, de l'art. 538, C. Nap., et de l'art. 2 du décret du 21 fév. 1852, en ce que l'arrêt contient une véritable délimitation du domaine de l'Etat, délimitation qui était dans les attributions exclusives de l'autorité administrative, et en outre une interprétation d'acte administratif.

2° Violation des art. 41 de la loi du 16 sept. 1807, 2226, 2229 et 2262, C. Nap., en

(1) Cela ne saurait faire doute. V. comme anal., Cass. 26 fév. 1838 (P.1838.2.469.—S.1838.1.813), 6 déc. 1841 (P.1842.1.186. — S.1842.1.39) et 25 janv. 1842 (P.1842.2.651. —S.1842.1.972).

ce que l'arrêt, pour repousser l'exception de prescription, a décidé, à tort, que la possession antérieure à la révocation de la concession avait été purement précaire; et que la possession postérieure à cette révocation ne réunissait pas les conditions voulues par la loi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que la loi répute rivage de la mer et dépendance du domaine public tout le terrain que la mer couvre et découvre aux plus hautes marées de mars; — Qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que la plupart des terrains revendiqués par l'Etat sont couverts par les marées d'équinoxe; — Attendu qu'en tirant de ce fait la conséquence que ces terrains faisaient partie du rivage de la mer, l'arrêt attaqué n'a donc fait qu'appliquer la définition de la loi à des faits qui n'étaient point contestés, et n'a nullement empiété sur les attributions de l'autorité administrative à laquelle il eût appartenu de procéder à la délimitation du rivage, mais au cas seulement où cette délimitation eût été nécessaire; — Attendu que pour décider que ces terrains n'avaient pas été concédés à Duvignau, dont le droit privatif se trouvait limité par la digue à construire, l'arrêt attaqué n'a point eu à interpréter l'acte de concession; qu'il lui a suffi d'en faire l'application, aussi bien que des principes de droit rappelés plus haut;

Sur le deuxième moyen, en sa première branche, relative à la possession antérieure à la révocation de la concession, prononcée le 25 juin 1830: —Attendu que, jusqu'au 25 juin 1830, le concessionnaire ou les ayants cause ne possédaient les terrains que sous la condition de les endiguer, et par conséquent sous l'incessante menace d'une révocation au cas où cette condition ne serait pas remplie; que leur possession était donc précaire, au regard de l'Etat, et qu'ils ne pouvaient pas changer le titre de leur possession; que c'est donc à bon droit que cette possession a été déclarée inopérante;

Sur la deuxième branche du moyen, relative à la possession postérieure au 25 juin 1830 :— Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué : « qu'en admettant qu'il y ait eu possession par Duvignau et ses successeurs des terrains non recouverts par les eaux des marées, cette possession ne réunirait pas les conditions voulues par l'art. 2229, et que les faits dès aujourd'hui établis rendent inutile la preuve offerte » ; — Que cette décision, fondée sur l'examen d'actes et de faits nombreux, et conçue en termes généraux et absolus, constitue une pure appréciation de faits qui ne peut être revisée par la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 11 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 11 février 1868.

1° TRAVAUX PUBLICS, DOMMAGES, COMPÉTENCE.—2° FONCTIONNAIRES PUBLICS, MISE EN JUGEMENT, COMPÉTENCE.

1° *L'autorité administrative, seule compétente, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour connaître des dommages causés par l'exécution de travaux publics, l'est également pour vérifier si le fait dommageable à raison duquel une action civile a été intentée contre des agents de l'administration chargés de la direction des travaux, constitue de leur part un acte arbitraire engageant leur responsabilité personnelle, ou s'il n'est, au contraire, qu'une mesure nécessitée par les besoins du service et que ces agents étaient autorisés à prendre* (1). (L. 28 pluv. an 8, art. 4.)

---

(1) Sur le droit, pour l'autorité administrative, de vérifier si les entrepreneurs ou les propres agents de l'administration se sont conformés, dans l'exécution des travaux publics, aux ordres et autorisations qu'ils avaient reçus, et sur la compétence des tribunaux civils pour connaître des dommages provenant de travaux ou d'actes non autorisés par l'administration, V. la note qui accompagne un arrêt de la Cour de Caen du 2 août 1864 (P. 1865.324.—S.1865.2.47); *adde* Cass. 25 avril 1866 (P.1866.651.—S.1866.1.258); MM. Féraud-Giraud, *des Fouilles et extract. de matériaux*, n. 72; Christophle, *Trav. publ.*, t. 2, n. 491 et suiv.; Trolley, *Hiérarchie admin.*, n. 2637 et suiv. — Dans l'espèce, on invoquait en faveur de la compétence judiciaire cette circonstance que, de l'aveu même des ingénieurs, c'était sans ordre ni autorisation expresse, mais sous leur responsabilité personnelle vis-à-vis de leurs supérieurs, qu'ils avaient interdit la circulation des voitures sur une partie de la route de Bone à Philippeville, et que c'était seulement en appel et *ex post facto* que le préfet avait déclaré approuver cette mesure; d'où la question de savoir si l'approbation qui intervient pour couvrir l'acte d'un agent de l'administration peut produire, au point de vue de la compétence, le même effet que l'ordre ou l'autorisation qui le précède. L'affirmative, qui avait été adoptée par la Cour d'Alger, et qui a été aussi consacrée par la chambre des requêtes, était difficilement contestable, ainsi que l'a établi dans ses observations M. le conseiller rapporteur. « Sans doute, a dit ce magistrat, dans la marche ordinaire des choses, l'ordre ou l'autorisation devra précéder le fait, et le plus souvent il en sera ainsi, car l'agent qui n'attend pas l'ordre ou l'autorisation pour agir expose sa responsabilité soit vis-à-vis de l'administration, soit vis-à-vis des tiers, si son acte n'est pas approuvé. Mais dans la marche des travaux, il peut arriver et il arrive fréquemment que les circonstances commandent d'agir sans retard; l'accomplissement des formalités administratives exige un temps que n'accorde pas l'événement : il y a nécessité d'agir actuelle-

2° *L'autorisation accordée par le Conseil d'Etat de poursuivre à fins civiles un agent du gouvernement ne fait pas obstacle à ce que l'autorité judiciaire vérifie sa propre compétence, et se dessaisisse du litige au cas où elle reconnaît qu'il ne lui appartient pas d'en connaître* (1). (Const. 22 frim. an 8, art. 75.)

(Coll C. Ravier et autres.)

La route de Bône à Philippeville avait été provisoirement livrée à la circulation des voitures, bien qu'elle ne fût pas encore achevée, lorsqu'au mois de nov. 1862, les sieurs Ravier et Jenner, ingénieurs des ponts et chaussées, chargés de diriger les travaux de confection de cette route, en interdirent la circulation sur une partie de son parcours, en y faisant établir des barrières.— Le sieur Coll, propriétaire d'une mine de fer, qui avait fait construire un chemin pour mettre sa mine en communication avec cette route sur laquelle des voitures avaient jusque-là circulé librement, prétendit que cette mesure, non autorisée par l'administration supérieure, n'avait été prise que par un motif d'irritation personnelle de ses auteurs contre lui et pour entraver l'exercice de son industrie, et il fit assigner, devant le tribunal de Bône, les sieurs Ravier et Jenner, ainsi que le sieur Pinard, conducteur des ponts et chaussées, pour s'entendre condamner solidairement à lui payer 60,000 fr. de dommages-intérêts.—Les défendeurs soutinrent que c'était en leur qualité d'agents du gouvernement, et sous leur responsabilité vis-à-vis de leurs supérieurs, qu'ils avaient d'abord permis, puis, plus tard, interdit la circulation des voitures sur une partie de la route dont il s'agit, et que, dès lors, ils ne pouvaient, aux termes de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8, être poursuivis sans l'autorisation préalable du Conseil d'Etat. — De son côté, le préfet intervint dans l'instance et proposa un déclinatoire dans lequel il déclarait que la route litigieuse était en cours d'exécution et qu'elle n'avait été l'objet d'aucun procès-verbal de réception, soit provisoire, soit définitive, lorsque les ingénieurs avaient pris sur eux d'autoriser la circulation des voitures sur les parties de cette route qui leur paraissaient pouvoir supporter le roulage; qu'ayant reconnu depuis qu'ils s'étaient trompés, ils avaient dû retirer ou tout au moins restreindre cette faculté accordée à titre de simple tolérance; que le dommage dont se plaignait le sieur Coll était donc la conséquence de travaux publics en cours d'exécution; pourquoi, et attendu qu'aux termes des lois des 28 pluv. an 8 et 16 sept. 1807, l'autorité administrative est seule chargée de prononcer sur les réclamations des particuliers pour torts et dommages résultant des travaux publics, il concluait à l'incompétence du tribunal.

7 avril 1863, jugement qui sursoit à statuer jusqu'à ce que le sieur Coll ait obtenu l'autorisation du Conseil d'Etat, et qui réserve d'ailleurs tous les droits des parties relativement à leurs moyens, même ceux d'incompétence.— Sur l'appel du sieur Coll, ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour d'Alger du 20 juin 1863. — Par un décret ultérieur, à la date du 21 mai 1864, le Conseil d'Etat a autorisé les poursuites à fins civiles de la part du sieur Coll. — Ce dernier ayant alors saisi l'audience, les défendeurs et le préfet ont opposé de nouveau l'incompétence de l'autorité judiciaire.

31 janv. 1865, jugement du tribunal qui se déclare incompétent:—« Attendu que les faits dont se plaint le sieur Coll ont eu lieu de la part des défendeurs comme fonctionnaires administratifs, dans l'exercice de leurs fonctions, à l'occasion de mesures par eux ordonnées à tort ou à raison pour la conservation de travaux publics, et que c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient d'apprécier le caractère et l'opportu-

---

ment, sans aucun délai. Le fait ainsi accompli, l'administration qui n'a pu être consultée, qui n'a pu ou le prescrire ou l'autoriser, l'approuve. Cette approbation couvre le fait et l'agent, et son effet remonte à l'instant même où le fait s'est produit, où l'agent a agi. Il en résulte que, lorsque le fait revêtu de cette approbation est traduit devant le juge, il doit être apprécié, quant à la compétence, avec le caractère que cette approbation lui imprime. Ce n'est plus le fait personnel de l'agent, c'est le fait devenu celui de l'administration elle-même que le juge a devant lui. » V. dans le sens de ces observations, Cass. 26 juin 1866 (P. 1866.885.—S.1866.1.325), et la note.

(1) *Sic*, Cass. 14 juill. 1827. Ainsi qu'on le sait, les arrêts du Conseil d'Etat autorisant des poursuites contre des agents du Gouvernement ne sont pas motivés, et la raison en est qu'il serait à craindre que les motifs du Conseil n'exerçassent une trop grande influence sur le juge. V. M. Trolley, *Hiérarch. admin.*, t. 5, n. 2414. Il est donc impossible de déterminer *à priori* dans quelle mesure les tribunaux peuvent se trouver liés par la décision du Conseil d'Etat en ce qui touche l'appréciation du caractère de l'acte incriminé, et par suite la compétence : c'est là une question dont la solution doit varier nécessairement suivant les circonstances qui se rencontrent dans chaque affaire. Ce qui tranchait toute difficulté dans notre espèce, c'est que le fait reproché aux ingénieurs ne se présentait plus devant la Cour d'Alger avec le caractère qu'il avait eu primitivement devant le Conseil d'Etat, le préfet ayant expressément déclaré en appel approuver la conduite des ingénieurs et prendre leur fait et cause. En présence de cette déclaration qui introduisait dans le débat une cause d'incompétence qui n'existait pas lorsque le Conseil d'Etat avait autorisé les poursuites, la Cour d'Alger ne pouvait que se dessaisir du litige, et ne se mettait nullement par là en contradiction avec la décision du Conseil.

nité des mesures prises par ses agents. »

Appel par le sieur Coll, et devant la Cour d'Alger, nouveau déclinatoire du préfet qui déclare que l'administration a toujours reconnu que les intimés n'avaient agi que dans l'exercice de leurs fonctions, sous son autorisation et son approbation; qu'ainsi garantie leur était due, et qui demande acte de ce qu'il prend fait et cause pour eux.

7 juin 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Alger, ainsi conçu : — « Attendu que dans l'instance introduite à la requête de Coll, par exploit du 29 janv. 1863, le préfet de Constantine a présenté un déclinatoire à la date du 14 fév. 1863, tendant seulement au renvoi de la cause devant la juridiction administrative parce qu'il s'agissait de l'exécution de travaux publics; que, sur les conclusions de Ravier et consorts invoquant la garantie de la Constitution de l'an 8, le tribunal, par jugement du 7 avril même année, a sursis à prononcer sur la question du procès jusqu'à ce que Coll eût obtenu l'autorisation préalable de poursuivre les intimés, agents du Gouvernement, en réparation du préjudice qu'il prétendait lui avoir été causé par eux ; — Attendu que dans son déclinatoire précité, le préfet déclarait formellement reconnaître que les ingénieurs des ponts et chaussées avaient agi à tort ou à raison et sous leur responsabilité personnelle, tant en autorisant la circulation sur une route encore en voie d'exécution, qu'en revenant plus tard sur cette tolérance et en interceptant le passage sur ladite route à cause des travaux qu'elle nécessitait; que la question se présentant en ces termes devant le Conseil d'Etat, cette juridiction a statué par décision du 21 mai 1864 seulement sur le chef relatif à la demande d'autorisation et l'a accordée, déclarant ainsi implicitement que les intimés avaient agi sous leur responsabilité personnelle, et n'étaient point couverts par la garantie de l'administration, et laissant entières les autres questions soulevées et notamment celles de compétence ; — Attendu que la cause étant revenue en cet état devant le tribunal, chacune des parties a repris ses premières conclusions et que le préfet a persisté de son côté dans les fins de son déclinatoire ; — Que par jugement du 31 janv. 1865, le tribunal a accueilli l'exception soulevée et s'est déclaré incompétent par le motif que les intimés avaient agi en leur qualité de fonctionnaires administratifs, pendant l'exercice de leurs fonctions, et pour l'exécution de travaux publics ; — Attendu qu'appel ayant été relevé par Coll de cette décision, le préfet de Constantine a présenté devant la Cour un déclinatoire nouveau dans lequel il ne se borne plus à dire que les ingénieurs Ravier et Jenner ont agi sous leur responsabilité personnelle, mais déclare que l'administration prend fait et cause pour eux ; qu'elle reconnaît ainsi avoir autorisé tous leurs actes et conclut au renvoi devant la juridiction administrative ; — Attendu que ces nouvelles déclarations de l'administration donnent à la contestation soulevée un caractère tout différent de celui qu'elle avait à l'origine et lorsqu'elle a été soumise au Conseil d'Etat ; — Qu'il ne s'agit plus en effet de l'appréciation d'actes personnels commis sans autorisation par des agents du Gouvernement, mais d'actes que l'administration approuve sans réserve et dont elle accepte l'entière responsabilité ; — Que, d'ailleurs, il n'est pas nécessaire, en pareille matière, que les ordres administratifs aient précédé les faits accomplis ; que, bien que postérieurs, ils ont pour effet de régulariser ceux-ci et de les couvrir ; — Attendu, dans ces circonstances, que, d'une part, il s'agit de mesures relatives à l'exécution de travaux publics par des fonctionnaires autorisés à les prendre ou approuvés pour les avoir prises ; que les contestations élevées à ce sujet par des particuliers sont déférées à la juridiction administrative par la loi de pluv. an 8 ; qu'il s'agissait tout au moins, dans l'espèce, de difficultés en matière de grande voirie, cas prévu par cette même loi ; que la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif est d'ordre public et ne peut être enfreinte sous aucun prétexte ni par aucun motif ; — Que, d'autre part, l'intervention du préfet dans la cause et les conclusions formelles qu'il y prend rendent à un autre titre l'autorité judiciaire incompétente ; qu'en effet, il ne serait plus possible de statuer sans se livrer à l'interprétation d'actes administratifs et sans s'exposer, le cas échéant, à prononcer une condamnation contre le Trésor public dans une matière et à raison de faits purement administratifs ; que ce serait là une violation flagrante des principes établis par la législation ; qu'il y a donc lieu de faire droit aux conclusions du préfet ; — Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges, donne acte aux intimés de la déclaration du préfet qu'au nom de l'administration il prend fait et cause pour eux, et confirme le jugement rendu, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Coll. — 1er *Moyen*. Violation de la loi des 16-24 août 1790, de la loi du 16 fruct. an 3, de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, et du principe de la séparation des pouvoirs. — C'est un point certain, a-t-on dit, que l'autorité judiciaire est compétente pour connaître des torts et dommages résultant de travaux publics, lorsque les faits dommageables ont été accomplis sans ordre ou autorisation de l'administration ou en dehors de leurs limites. Or, dans l'espèce, il résultait du déclinatoire même proposé par le préfet en première instance et dont les termes sont rapportés par l'arrêt attaqué, que l'établissement des barrières, cause du dommage, n'avait pas eu lieu en vertu d'ordres ou d'autorisation administrative, mais que les ingénieurs avaient agi à tort ou à

raison et sous leur responsabilité personnelle, et le Conseil d'Etat en avait lui-même jugé ainsi, puisqu'il avait autorisé des poursuites à fins civiles contre eux. Il est vrai que devant la Cour d'Alger, le préfet a pris fait et cause pour les ingénieurs et a ainsi autorisé *ex post facto* la pose des barrières; mais une pareille autorisation, intervenue longtemps après le fait incriminé et au cours même de la procédure qui en est résultée, ne saurait modifier la compétence, d'abord parce que c'est au moment même et dans les conditions où il s'est produit que l'acte dommageable doit être apprécié, et en second lieu parce qu'on ne peut donner aux préfets la faculté de dessaisir ainsi après coup, selon leurs convenances, les tribunaux d'un litige qui était de leur compétence au moment où ils en ont été saisis.

2ᵉ *Moyen.* Violation de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8 et des textes de loi visés sur le premier moyen, ainsi que des règles qui limitent la compétence judiciaire et la compétence administrative.— La garantie de l'autorisation préalable établie en faveur des agents du Gouvernement, n'est pas nécessaire, a-t-on dit sur ce moyen, lorsque l'action est de celles qui doivent être portées devant l'autorité administrative ; elle ne l'est que pour le cas où la poursuite doit avoir lieu devant les tribunaux ordinaires. Lors donc que le Conseil d'Etat autorise des poursuites à fins civiles contre un agent du Gouvernement, il reconnaît par cela même que l'action est du ressort exclusif des tribunaux, et ceux-ci ne sauraient, sans méconnaître l'autorité du décret d'autorisation, se déclarer incompétents.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le 1ᵉʳ moyen : — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, il appartient exclusivement à l'administration de statuer sur l'action en réparation du dommage causé par l'exécution de travaux publics; que, dans le cas même où il serait prétendu que ce dommage n'est pas la conséquence des travaux, mais provient du fait personnel des agents de ces travaux, il appartiendrait encore exclusivement à l'autorité administrative de vérifier l'exactitude de cette prétention ; — Attendu, en fait, qu'en nov. 1862, les sieurs Ravier et Jenner, ingénieurs des ponts et chaussées chargés de la direction des travaux de confection de la route de Bône à Philippeville, après avoir toléré la circulation sur cette route, avant sa réception et son ouverture définitive, ont restreint cette circulation par l'établissement de barrières ; — Que le demandeur, considérant ces barrières comme établies, non pour les besoins du service, mais pour entraver l'exercice de son industrie, a fait assigner devant le tribunal civil de Bône les sieurs Ravier et Jenner, à la faute personnelle desquels il imputait l'établissement de ces barrières, pour obtenir contre eux la réparation du dommage que cette mesure lui avait causé ; —Que le préfet de Constantine est intervenu dans cette instance pour revendiquer, au nom de l'autorité administrative, la connaissance de ce litige ; — Qu'il résulte des termes du déclinatoire par lui soumis au tribunal qu'il reconnaissait la nécessité de l'établissement des barrières, les considérant comme une conséquence des travaux de confection de la route de Bône à Philippeville rentrant dans la compétence de l'autorité administrative ;— Que, devant la Cour, ce fonctionnaire a encore plus nettement déterminé l'attitude de l'administration en déclarant prendre fait et cause pour les défendeurs éventuels ;—Que, dans cet état des faits, après avoir constaté qu'il s'agissait dans l'espèce de mesures relatives à l'exécution de travaux publics par des fonctionnaires autorisés à les prendre, l'arrêt n'a fait qu'une juste application de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8 en déclarant l'incompétence des tribunaux;

Sur le 2ᵉ moyen : — Attendu que quelle que soit la portée de la décision du Conseil d'Etat du 21 mai 1864, cette décision laissait entière, pour l'autorité judiciaire, le droit et le devoir de vérifier sa propre compétence, et de se dessaisir du litige, au cas où elle reconnaîtrait qu'il ne lui appartient pas de le juger ; — Rejette, etc.

Du 11 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Perriquet, av.

CASS.-REQ. 12 février 1868.

USAGE FORESTIER, DÉFENSABILITÉ, OBLIGATION DU PROPRIÉTAIRE.

Le propriétaire d'une forêt soumise à un droit de pâturage, qui a refusé de fournir à l'agent forestier commis à cet effet les indications propres à la reconnaissance de défensabilité de la forêt, peut, sur la demande des usagers, être condamné à fournir ces indications dans un délai déterminé, à peine de dommages-intérêts par chaque jour de retard (1.) (C. for., 119; Ord. 1ᵉʳ août 1827, 151.)

---

(1) Il résulte du dernier état de la jurisprudence que la disposition de l'art. 119, C. forest., n'a été introduite que dans l'intérêt des propriétaires de bois, pour leur donner des moyens de défense contre l'usage abusif que les usagers prétendraient faire de leurs droits. V. Cass. 6 mai 1850 (P. 1850.2.309. — S.1850.1.545), et la note. Par application de ce principe, cet arrêt décide que les usagers ne peuvent invoquer eux-mêmes la disposition de l'art. 119, pour contraindre le propriétaire à ne livrer ses bois pour le pâturage qu'à un âge plus avancé que celui qu'il juge convenable ; qu'ainsi le propriétaire peut y permettre l'introduction des bestiaux sans être tenu préalablement de faire déclarer la défensabi-

(La Rochejacquelein C. Buteaux et autres.)

Un jugement du tribunal de Château-Chinon, du 2 juin 1866, avait statué en ces termes : — « Attendu que la demande tend à faire condamner la dame de La Rochejacquelein à remettre ou communiquer à l'agent forestier, commis à cet effet, tous les plans et documents nécessaires à la reconnaissance des cantons de bois défensables dans la forêt de la Tournelle soumise aux droits d'usage et de pacage des demandeurs, et à le faire assister, dans le cours de ses opérations, d'un garde pouvant fournir les indications relatives à l'assiette, l'âge et les limites des coupes, et en outre à faire condamner la défenderesse à des dommages-intérêts; — Attendu que cette demande se fonde sur ce que le garde général désigné pour la reconnaissance de défensabilité des cantons de bois soumis à l'usage et pacage en faveur des demandeurs, n'aurait pu accomplir sa mission à défaut de l'assistance d'un représentant de la dame de La Rochejacquelein, ou de la production d'un plan des forêts usagères, et qu'il en résulte pour eux un préjudice dont il leur est dû réparation ; — Attendu qu'en réponse à la demande, la dame de La Rochejacquelein soutient que cette demande n'est pas recevable, les usagers ne lui ayant adressé aucune demande en communication ; et que, d'autre part, elle n'était point obligée de prêter son concours ou celui de ses agents à un appel officieux fait par l'agent de l'administration forestière, alors qu'elle n'avait point invoqué son intervention, et que d'ailleurs cet agent pouvait, sans plans ni assistance des gardes, accomplir sa mission ; — Mais attendu que la déclaration de défensabilité d'une forêt s'opère dans l'intérêt commun du propriétaire et de l'usager; que, dès lors, chacun d'eux est tenu de faciliter l'exactitude de la reconnaissance à faire par l'administration forestière, lorsqu'elle y est appelée ; — Que c'est surtout au propriétaire qu'il incombe de fournir les plans, s'il en existe, et, dans tous les cas, son concours ou celui de ses agents pour la fixation de l'assiette et des limites des coupes ; — Qu'en admettant que le représentant de l'administration forestière eût pu, sans aucun plan et en l'absence de tout concours de la dame de La Rochejacquelein et de ses agents, procéder à l'opération de la reconnaissance de défensabilité des cantons du bois de la Tournelle soumis au pacage, soit en se reportant aux anciens procès-verbaux de défensabilité, soit à l'aide du concours et des renseignements fournis par les usagers, on ne pourrait qu'approuver le scrupule qui l'aurait empêché de procéder à cette reconnaissance dans des conditions plus difficiles et exigeant un travail long, et pouvant se trouver inexacts ou incomplets ; — Attendu qu'il ne peut être contesté que le retard apporté à la déclaration de défensabilité des bois soumis à l'usage et pacage des demandeurs leur a causé préjudice ; — Que ce retard provient du refus de la dame de La Rochejacquelein de prêter le concours et l'assistance qui lui avaient été réclamés par le garde général Cathelat, et qu'elle est, dès lors, tenue de réparer le préjudice causé par sa faute ; — Par ces motifs, dit que la dame de La Rochejacquelein sera tenue de communiquer tous les plans de la forêt de la Tournelle, et, dans tous les cas, de faire assister l'agent forestier chargé de déclarer l'état de défensabilité de ladite forêt par un garde connaissant les assiettes et limites des coupes, à peine de tous dommages-intérêts à venir; et pour le préjudice déjà causé, condamne la dame de La Rochejacquelein à des dommages-intérêts à donner par état, etc. »

Appel par la dame de La Rochejacquelein; et, le 21 août 1866, arrêt de la Cour impériale de Bourges ainsi conçu : — « Considérant que, par lettre du 11 avril 1866, le garde général, commis par le conservateur, en vertu des art. 119, C. forest., et 151 de l'ordonnance réglementaire, pour désigner les cantons défensables du bois de la Tournelle, a convoqué pour cette opération le mandataire de la dame de La Rochejacquelein ; que, le 17 du même mois, il a dressé

---

lité de ses bois par les agents de l'administration forestière. Dans l'espèce actuelle, la demanderesse en cassation invoquait ce précédent, et soutenait qu'elle n'était pas tenue de prêter, sur la demande des usagers, son concours à la reconnaissance de défensabilité par l'agent de l'administration forestière. Mais c'était là donner une portée peu rationnelle à l'arrêt dont il s'agit. Si la disposition de l'art. 119, C. forest., a pour but de protéger le propriétaire contre un exercice abusif du droit d'usage de la part des usagers, elle ne saurait être pour lui un moyen d'empêcher l'exercice légitime de ce droit. Or, dès que les usagers ne peuvent exercer leur pâturage que dans les cantons déclarés défensables, il faut bien qu'ils puissent obtenir cette déclaration de défensabilité. En un tel cas, la déclaration de défensabilité s'opère dans l'intérêt commun du propriétaire et des usagers ; et, comme le dit très-bien notre arrêt, l'obligation des uns entraîne par réciprocité l'obligation de l'autre. Sans doute, le propriétaire peut rigoureusement, si cela lui convient, garder le silence, et refuser, malgré une mise en demeure, tout concours et toute communication ; mais alors il devient passible de dommages-intérêts. Les usagers seraient peut-être fondés à soutenir que le refus du propriétaire doit être considéré comme une renonciation à l'exception de non-défensabilité, et que, par suite, leur droit de pâturage peut être exercé dans tous les cantons de la forêt. Mais ce résultat ne serait-il pas plus préjudiciable au propriétaire que la nécessité pour lui de faire sa déclaration dans un délai déterminé, à peine de dommages-intérêts?

procès-verbal par lequel il déclarait, à tort ou à raison, mais sous le seul contrôle de ses chefs, ne pouvoir remplir sa mission à défaut de plans et par suite de l'absence de toute personne capable de le guider; — Que cependant les usagers qui avaient requis l'administration forestière étaient rereprésentés; mais qu'ils ont déclaré ne pouvoir fournir les plans et renseignements dont l'agent, de son côté, a déclaré ne pouvoir se passer; — Que la dame de La Rochejacquelein ne s'est point présentée, ni personne pour elle; d'où il suit que, par l'ignorance et le défaut de concours des autres, l'opération n'a pu avoir lieu; — Que les usagers ayant obtempéré autant qu'il dépendait d'eux aux dispositions de la loi et n'ayant pu obtenir à l'amiable qu'elles fussent exécutées, ont essayé de l'obtenir par justice; qu'à cet effet ils ont, par exploit du 15 mai 1866, assigné la dame de La Rochejacquelein pour voir dire qu'elle serait tenue de produire tous les plans et documents nécessaires à la reconnaissance, et de faire assister l'agent forestier par un de ses gardes pour le guider dans son opération;—Qu'ainsi présentée, la demande excédait certainement le droit des usagers et ne devait pas être admise en ces termes par le tribunal, nul ne pouvant être forcé de produire des plans qui peuvent ne pas exister, et de fournir des renseignements qu'il peut ne pas avoir; — Mais considérant qu'après les démarches faites par les usagers auprès du conservateur des forêts, et après la délégation du garde général de Château-Chinon, le tout porté par la lettre du 11 avril à la connaissance du mandataire de la dame de La Rochejacquelein, l'assignation contenait implicitement mise en demeure à cette dame de déclarer quelle portion de sa forêt elle entendait soustraire comme non défensable au droit des usagers; — Qu'en effet, le droit reconnu aux demandeurs s'étend sur une étendue de 1400 hectares environ, et n'a d'autre limite que l'état et la possibilité de la forêt; que si elle était tout entière déclarée défensable, le droit pourrait s'exercer sans aucune réserve; qu'il est donc général et absolu en principe; d'où il suit que l'usager, en manifestant la volonté d'en user, met le propriétaire en demeure d'élever l'exception de non-défensabilité, et d'indiquer les portions de sa forêt qu'il entend y soustraire; qu'ainsi n'a point fait la dame de La Rochejacquelein, qui s'est bornée à résister à ce que la demande des usagers avait d'exagéré, sans satisfaire à la partie de cette demande qui était juste et bien fondée; — Par ces motifs, dit qu'il a été mal jugé par le jugement dont est appel au chef qui décide que la dame de La Rochejacquelein sera tenue de communiquer les plans et de faire assister l'agent forestier par un de ses gardes, à peine de dommages-intérêts à l'avenir; bien jugé au chef qui condamne ladite dame à des dommages-intérêts à donner par état, pour le préjudice résultant du retard dans l'exercice du droit, lesquels dommages-intérêts ne devront néanmoins partir que du jour de la demande en justice; et sur le surplus des conclusions, évoquant au besoin et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, dit que, dans la huitaine de la signification du présent arrêt, la dame de La Rochejacquelein sera tenue de désigner, par acte d'huissier, les parties de sa forêt qu'elle prétend indéfensables, pour qu'il soit statué sur cette désignation, si elle est contestée; fixe dès à présent à 20 fr. par jour les dommages-intérêts qui seront dus si la désignation n'est pas faite dans ledit délai, etc. »

POURVOI en cassation par la dame de La Rochejacquelein, pour violation des art. 2, 119 et 121, C. forest. On a dit à l'appui du pourvoi: — La jurisprudence a déterminé depuis longtemps déjà la portée de la disposition de l'art. 119, C. forest. Cette disposition a été introduite dans l'intérêt du propriétaire, pour lui donner un moyen de défense contre l'exercice abusif que les usagers prétendraient faire de leurs droits; mais elle ne peut être invoquée par les usagers eux-mêmes à l'encontre du propriétaire, soit pour l'empêcher d'introduire ses propres bestiaux dans sa forêt sans déclaration de défensabilité, soit pour le contraindre à ne livrer ses bois pour le pâturage qu'à un âge plus avancé que celui qu'il juge convenable (V. Cass. 6 mai 1850, P.1850.2.309.—S.1850.1.545). Ainsi, l'art. 119 ne déroge pas au principe général posé par l'art. 2, C. forest., d'après lequel les particuliers exercent sur leurs bois tous les droits résultant de la propriété. Il suit de là que, dans la cause, les usagers n'avaient pas le droit de provoquer la vérification par le garde général de l'État de la possibilité des forêts soumises à leurs droits d'usage, ni d'en faire déclarer la défensabilité. Leur droit se bornait à demander au propriétaire de la forêt la délivrance de cantons de pâturage et l'indication des chemins à suivre; et en cas de contestation entre le propriétaire et les usagers, il aurait été statué par les tribunaux, aux termes de l'art. 121. C'était, du reste, au propriétaire à voir s'il devait délivrer, et quels cantons il devait délivrer, ou s'il avait intérêt à faire constater l'état et la possibilité de sa forêt par l'administration forestière.—L'arrêt attaqué ne méconnaît pas absolument ce principe qui avait été ouvertement violé par le jugement du tribunal; mais, tout en déclarant que la demande des usagers ne pouvait être accueillie telle qu'elle était formulée, il considère que l'assignation donnée par eux valait mise en demeure, pour la dame de La Rochejacquelein, d'élever l'exception de non-défensabilité, et d'indiquer les portions de forêt qu'elle entendait soustraire à l'exercice du droit d'usage; et en conséquence il enjoint à la dame

de La Rochejacquelein de faire cette désignation dans la huitaine, sous une contrainte de 20 fr. par jour de retard. Cette étrange disposition ne contient pas seulement une violation des textes précités; elle est contraire aux principes généraux de la procédure civile. Il en est, en effet, de l'exception de non-défensabilité comme de toute exception. Le défendeur est libre de l'opposer ou de ne pas l'opposer. Le pouvoir du juge peut bien aller jusqu'à donner au défendeur un délai pour délibérer et prendre un parti; mais, ce délai passé, le juge doit statuer, en quelque état que se trouve la cause, et si le défendeur a négligé de faire valoir ses droits, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même. Le juge commet donc un excès de pouvoir lorsqu'il enjoint à une partie de présenter son exception dans un délai déterminé, à peine de dommages-intérêts par chaque jour de retard. Et en même temps, le juge méconnaît son propre pouvoir, car il doit juger alors même que l'une des parties garde le silence : ce silence ne fait pas obstacle à ce que le juge fasse son office. Dans l'espèce, la Cour était saisie d'une demande en déclaration de défensabilité formée par les usagers; elle devait se borner à déclarer cette demande non recevable, sauf aux usagers à demander régulièrement la délivrance.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que s'il suffit aux usagers de demander au propriétaire la délivrance mentionnée dans l'art. 79, C. forest., quand il ne s'agit que d'obtenir des livraisons de bois, ces mêmes usagers ne peuvent exercer des droits de pacage pour leurs bestiaux qu'après avoir rempli, relativement à la défensabilité des forêts soumises au pâturage, les formalités indiquées par l'art. 119, C. forest., et l'art. 151 de l'ordonnance du 1er août 1827; — Attendu que les usagers, défendeurs éventuels, se sont conformés à l'obligation qui leur était imposée par la loi; mais que le conservateur des forêts, ou son agent, ayant déclaré que la fixation de la défensabilité était impossible par le fait du propriétaire, les usagers se sont trouvés dans la nécessité de s'adresser aux tribunaux; — Attendu que l'obligation qui existe à la charge de l'usager de n'user de ses droits que dans les cantons reconnus défensables entraîne par réciprocité, à la charge du propriétaire, l'obligation légale de ne point refuser les indications propres à faire connaître les cantons qui peuvent n'être pas en état de défensabilité; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en refusant d'approuver le silence absolu qu'entendait garder la demanderesse en cassation, et en condamnant celle-ci à faire sa déclaration dans un délai déterminé, sous peine d'une somme de 20 fr. de dommages-intérêts par chaque jour de retard, n'a violé aucun des articles de lois visés par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 12 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Dareste, av.

CASS.-REQ. 3 février 1868.

RETRAIT LITIGIEUX, CONCLUSIONS SUBSIDIAIRES.

Le retrait litigieux ne peut être demandé par des conclusions subsidiaires, et pour le cas seulement où la cession serait déclarée valable (1). (C. Nap., 1699.)

(Laya C. Mendez et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — .... Sur le troisième moyen: — Attendu, en droit, que le retrait autorisé par la loi contre le cessionnaire d'un droit litigieux, a pour but de mettre fin immédiatement et péremptoirement à toute procédure ultérieure; qu'il ne saurait donc être demandé subsidiairement et seulement pour le cas où il serait jugé que le droit est justifié; —Attendu, en fait, que, dans l'espèce, c'est seulement *très-subsidiairement* que le demandeur en cassation a déclaré être dans l'intention d'exercer le retrait, pour le cas où la cession et les poursuites qui en ont été la conséquence et dont il demandait la nullité seraient déclarées valables;—D'où il suit, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si les conclusions dont se prévaut le pourvoi constituaient ou non une demande nouvelle, que c'est à bon droit que l'arrêt a refusé de les accueillir; — Rejette le pourvoi contre l'arrêt de la Cour d'Alger du 18 déc. 1865, etc.

Du 3 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-CIV. 2 décembre 1867.

1° TIERS DÉTENTEUR, COHÉRITIER, SOMMATION HYPOTHÉCAIRE. — 2° COMMUNAUTÉ, IMMEUBLE INDIVIS, PROPRE, CONQUÊT.

1° *Le cohéritier devenu adjudicataire sur licitation d'un immeuble de la succession grevé d'hypothèques, n'est pas un tiers détenteur dans le sens de l'art. 2169, C. Nap. En conséquence, un créancier inscrit sur cet immeuble, qui veut en poursuivre l'expropriation, n'est pas tenu de faire préalablement un commandement à tous les héritiers, comme représentant le débiteur originaire, et une sommation de payer ou de délaisser à*

(1) V. conf., Cass. 1er juin 1831 (P. chr. — S. 1831.1.245) et 8 mars 1832 (P. chr. — S. 1832.1.445.); Bourges, 19 fév. 1838 (P.1838. 2.285.—S.1838.2.372); MM. Troplong, *Vente*, t. 2, n. 987; Duvergier, *id.*, t. 2, n. 374 et 375; Marcadé, sur l'art. 1699, n. 2; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 359 *quat.*, p. 333; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 693, p. 342, note 10.

l'héritier adjudicataire : il peut exercer les poursuites d'expropriation après commandement adressé à ce seul héritier adjudicataire (1). (C. Nap., 873, 1221, 2169.)

2° *La portion acquise, pendant le mariage, d'un immeuble dont la femme était copropriétaire par indivis, ne forme pas un conquêt de communauté, mais reste propre à la femme, alors même que l'acquisition a été faite par le mari tant en son nom qu'en celui de sa femme* (2). (C. Nap., 1408.)

La disposition de l'art. 1408, *C. Nap., s'applique même au cas où l'acquisition ne fait pas cesser entièrement l'indivision* (3). — Rés. express. par la Cour imp., et impl. par la Cour de cass.

(Videau C. Videau.)

Un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 18 janv. 1866, avait statué en ces termes : — « Attendu que, devant la Cour, les époux Pierre Videau, appelants, ont renoncé à contester le droit hypothécaire de la dame Annet Videau ; que l'hypothèque légale de celle-ci sur les biens de Ménot, mari de sa mère et devenu son cotuteur, a été en effet conservée faute par les époux Videau de l'avoir purgée sur l'immeuble qu'ils détiennent aujourd'hui par suite de la licitation qui a eu lieu entre la dame Pierre Videau et les autres héritiers Ménot ; — Attendu que les époux Videau se bornent à soutenir que la sommation de payer ou délaisser à eux adressée par la dame Annet Videau est nulle faute d'avoir été précédée d'un commandement adressé, dans les termes de l'art. 2169, C. Nap., aux débiteurs originaires, c'est-à-dire aux cohéritiers Ménot ; mais que cette disposition de loi peut être invoquée seulement par les tiers détenteurs qui ne sont pas obligés personnellement à la dette, et que telle n'est pas la position de la dame Videau, obligée personnellement pour sa part et portion dans la dette de son père, et hypothécairement pour le tout sur l'immeuble provenant de sa succession ; — Attendu qu'à la vérité Videau, dans la déclaration de command par lui faite le 2 août 1855, à la suite de la licitation du même jour, a accepté l'acquisition, tant pour lui que pour son épouse, mais que, d'après l'art. 1408, C. Nap., l'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation, d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis, ne forme pas un conquêt et que l'immeuble reste propre à l'époux qui y avait déjà une part, sauf

---

(1) C'est ce que la Cour de cassation a déjà jugé par un arrêt du 19 juill. 1837 (P.1837.2.296.—S.1837.1.675). Mais, suivant la doctrine générale des auteurs, le cohéritier qui a payé sa part contributoire dans la dette, doit au contraire, dans l'hypothèse dont il s'agit, être considéré comme tiers détenteur pour le surplus, dont il n'est tenu qu'hypothécairement ; d'où ils concluent que ce cohéritier a la faculté de délaisser. — Quelques auteurs même, poussant cette doctrine à toutes ses conséquences, décident que le cohéritier possesseur de l'immeuble hypothéqué peut, comme tout tiers détenteur, opposer l'exception de discussion. V. MM. Chabot, *Success.*, t. 2, sur l'art. 873, n. 14 ; Grenier, *Hypoth.*, t. 1, n. 172 ; Troplong, *id.*, t. 2, n. 390, et t. 3, n. 798 ; Delvincourt, t. 2, p. 377, n. 6 ; Toullier, t. 4, n. 528 ; Duranton, t. 20, n. 244 ; Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2169, n. 8. — Mais d'autres n'admettent que la faculté de délaissement et refusent le droit de purge (MM. Labbé, *Rev. crit.*, t. 8, p. 211 ; Championnière et Rigaud, *Dr. d'enreg.*, t. 3, n. 2668 ; Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 1181 et 1273) ; ainsi que le droit de discussion. (MM. Demolombe, *Succ.*, t. 5, n. 73 et suiv. ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 636, p. 355, notes 14, 15 et 16). — Suivant Tarrible, *Répert.* de Merlin, v° *Expropr. forcée*, n. 2, le créancier doit faire commandement à tous les cohéritiers, comme débiteurs originaires, et sommation au cohéritier possesseur de payer, mais non pas de délaisser, ce cohéritier ne pouvant, d'après lui, être admis au délaissement. — Dans l'espèce actuelle, l'héritier possesseur avait fait offres réelles de sa part contributoire ; mais la Cour suprême n'a pas tenu compte de cette circonstance, et a consacré de nouveau, en thèse absolue, la doctrine de son arrêt de 1837.

(2) Il est de jurisprudence et de doctrine que la disposition de l'art. 1408, C. Nap., est applicable au cas où l'acquisition a été faite conjointement par les deux époux. V. Amiens, 3 juin 1847 et 22 juin 1848 (P.1849.2.246.—S.1848.2.673), et la note. — Il y a même raison de le décider ainsi, lorsque l'acquisition a été faite par le mari tant en son nom qu'en celui de sa femme, le mari devant être présumé, comme le dit notre arrêt, avoir stipulé dans l'intérêt de la femme et avoir agi en vertu d'un mandat tacite de celle-ci. — La solution doit être encore la même, *à fortiori*, au cas où le mari a acheté pour sa femme. V. Délib. de la régie, 20-23 mai 1864 (P.1865.493.—S.1865.2.113). — Mais que faut-il décider dans le cas où le mari, agissant seul, déclare acheter en son nom personnel ? La portion acquise par le mari revêt-elle néanmoins immédiatement le caractère de propre de la femme, sauf à devenir conquêt si la femme répudie l'acquisition ? Ou bien, au contraire, l'immeuble constitue-t-il un conquêt de communauté, et ne devient-il propre à la femme que par le retrait qu'elle en fait en vertu du droit d'option que lui réserve la loi ? La question est controversée. V. dans le premier sens, Grenoble, 18 août 1854 (P.1855.2.242.—S.1855.2.91) ; et dans le second sens, Nancy, 9 juin 1854 (P.1856.1.268.—S.1854.2.785) ; Caen, 31 juill. 1858 (P.1859.822.—S.1859.2.97), ainsi que les notes qui accompagnent ces arrêts.

(3) Il y a controverse sur cette question. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Cass. 30 janv. 1865 (P.1865.299.—S.1865.1.140), et la note.

indemnité à la communauté de la somme déboursée pour acquérir le surplus; que, malgré les expressions de la déclaration de command, Pierre Videau ni la communauté n'ont rien acquis par la licitation du 2 août 1855, laquelle est censée avoir été faite en entier au profit de la dame Pierre Videau; — Attendu qu'on objecte vainement que la dame Pierre Videau, n'ayant pas concouru à la déclaration de command, n'est liée par aucun fait personnel, et que, dès lors, elle a conservé le droit d'option assuré à la femme par le second paragraphe de l'art. 1408, pour le cas où le mari deviendrait seul et en son nom personnel adjudicataire d'un immeuble appartenant par indivis à celle-ci; qu'il est à remarquer que Pierre Videau n'a pas agi seul et en son nom personnel, mais bien pour sa femme autant que pour lui; qu'en réservant à celle-ci le droit d'opter, à la dissolution de la communauté, pour l'abandon de l'immeuble, il demeure certain que, pendant le mariage, la règle générale posée par le premier paragraphe de l'art. 1408 conserve tout son empire, et qu'ainsi l'immeuble doit être actuellement réputé propre à la femme; d'où suit que Pierre Videau ne peut pas être considéré comme tiers détenteur pour une part quelconque; — Attendu, d'ailleurs, que la disposition de l'art. 1408 est générale et absolue; qu'elle s'applique, dès lors, au cas d'une acquisition partielle augmentant la part de l'époux propriétaire par indivis, comme à celui d'une acquisition faisant cesser complétement l'indivision; qu'il importe peu, par conséquent, que, par la licitation du 2 août 1855, la dame Pierre Videau soit devenue adjudicataire avec la dame Reculet, sa sœur, de l'immeuble indivis entre elles deux et les cinq autres enfants Ménot; que cet immeuble est propre pour moitié à chacune d'elles, et que le créancier de la succession qui les poursuit hypothécairement toutes deux n'a pas à se préoccuper des autres cohéritiers qui n'ont et sont censés n'avoir jamais eu aucun droit sur cet immeuble; — Attendu qu'en ce cas ne s'appliquent pas les dispositions de l'art. 2169 édicté en vue des tiers détenteurs; qu'on ne saurait considérer comme tels les héritiers tenus hypothécairement sur les biens de la succession des dettes de celle-ci qui leur sont personnelles pour leur part; que l'héritier représente la personne du défunt; que si les obligations de celui-ci se divisent entre ses divers héritiers quant à l'action personnelle, ce principe reçoit exception, d'après les art. 873 et 1221 du Code, quant à l'action hypothécaire, et que le rapprochement de ces textes avec l'art. 2169 et ceux qui le précèdent et le suivent, ne permet pas de douter que cet article soit fait uniquement pour le tiers possédant l'immeuble en vertu d'un titre qui lui a transféré la propriété, mais l'a laissé étranger aux charges dont elle est grevée;— Attendu que les motifs qui précèdent conduisent à cette conclusion, qu'en droit, le commandement aux héritiers Ménot autres que les dames Pierre Videau et Reculet n'était pas nécessaire; mais qu'en fait cette conclusion est satisfaisante, puisque ces dames, et la dame Videau notamment, n'ont pas payé à leurs cohéritiers le prix des portions dont elles sont devenues adjudicataires; qu'ainsi, en acquittant les dettes de ceux-ci envers la dame Annet Videau, elles le feront avec les deniers dont elles sont comptables envers les cohéritiers eux-mêmes; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les époux Pierre Videau. — 1° Violation de l'art. 2169, C. Nap., par fausse application des art. 873 et 1221, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a dénié à l'héritier possesseur d'un immeuble de la succession la qualité de tiers détenteur pour ce qui excède sa part contributoire dans la dette, alors que cet héritier, ayant fait offres réelles de la part de la dette dont il était tenu personnellement, n'était plus tenu qu'hypothécairement pour le surplus.

2° Violation des art. 2169 et 1408, C. Nap., en ce que, pour refuser à un mari la qualité de tiers détenteur d'un immeuble acheté par lui, tant en son nom qu'en celui de sa femme, l'arrêt attaqué s'est fondé sur ce que, la femme étant déjà copropriétaire de l'immeuble, l'acquisition avait constitué immédiatement pour elle un propre.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'en principe, l'héritier représente la personne du défunt et est soumis à toutes ses obligations; — Que si les art. 873 et 1220, C. Nap., établissent la divisibilité de ces obligations dans l'intérêt des héritiers, relativement à l'action personnelle, le premier de ces articles et l'art. 1221 veulent que cette faveur cesse sous le rapport hypothécaire, et que l'héritier en soit tenu pour le tout, sauf son recours contre ses cohéritiers; — Attendu, dès lors, que cet héritier ne saurait être considéré comme un tiers détenteur et invoquer le bénéfice de l'art. 2169; — Qu'il suit de là qu'en déclarant que l'art. 2169 n'était pas applicable dans la cause et qu'il y avait lieu de continuer les poursuites, l'arrêt attaqué, loin de violer l'art. 2169, en a fait une juste et saine appréciation;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que, pour faire réputer propre à celui des époux qui était déjà propriétaire par indivis de portion d'un immeuble l'acquisition de l'autre portion, il suffit, aux termes du § 1 de l'art. 1408, C. Nap., que ladite acquisition ait été faite par licitation ou autrement pendant le mariage; — Qu'il en doit être ainsi, à plus forte raison, quand, comme dans l'espèce, le mari a déclaré acheter tant pour lui que pour sa femme; — Attendu que vainement on oppose qu'il n'est justifié d'aucun mandat donné par la femme à son mari; — Que

contrairement, en effet, à la présomption de l'art. 1402, on doit présumer, dans le cas de l'art. 1408, que le mari, agissant dans le but de ne pas faire renaître l'indivision que la licitation devait faire cesser, a stipulé dans l'intérêt de sa femme et en vertu d'un mandat tacite auquel force doit être reconnue; — Qu'il suit de là qu'en déclarant l'acquisition propre à la femme et en déboutant, en conséquence, les demandeurs de leur opposition au commandement, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 1408 et 2169, C. Nap., en a fait à la cause une juste application; — Rejette, etc.

Du 2 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Leroux et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 31 mars 1868.

1° PROPRIÉTÉ, PREUVE, TITRE PRODUIT. — 2° ALIGNEMENT, ERREUR, RÉTRACTATION, DÉMOLITION.

1° *La preuve d'un droit de propriété revendiqué par une partie peut être induite à son profit des indications contenues dans un titre produit par la partie adverse* (1). (C. Nap., 1315.)

2° *L'alignement donné par un maire à un particulier peut être considéré comme n'ayant jamais eu d'existence légale et comme ne devant exercer aucune influence sur la question de propriété du terrain qui en est l'objet et qui est revendiqué par la commune, alors qu'il a été presque immédiatement rétracté (quoique non dans les formes réglementaires) comme entaché d'erreur matérielle.— En conséquence, si des constructions y ont été élevées, le tribunal civil qui reconnaît que ce terrain appartient à la commune peut, malgré l'arrêté d'alignement, non-seulement en ordonner la restitution, mais aussi prescrire la démolition des constructions qui le couvrent* (2).

.... *Sauf à allouer au propriétaire (s'il y conclut) une indemnité à raison du préjudice qu'aurait pu lui causer l'erreur ainsi commise par le maire* (3).

(Pillette C. comm. des Roches.)

Le sieur Pillette, voulant élever des constructions sur un terrain longeant la grande route de Vendôme et qu'il avait acquis en 1829 d'un sieur Foucher-Landault, demanda au maire de la commune des Roches un alignement qui lui fut donné en octobre 1862, et il se mit alors en mesure de construire; mais les fondations de son bâtiment étaient à peine commencées, qu'une délibération du conseil municipal lui fut notifiée avec invitation de ne pas continuer, attendu que l'alignement qui lui avait été d'abord indiqué était entaché d'erreur. — Dès avant cette notification, avis semblable lui avait été donné par le maire. Le sieur Pillette ne tint pas compte de cet avertissement et passa outre. — Le 2 août 1864, la commune des Roches a actionné le sieur Pillette devant le tribunal de Vendôme pour voir dire 1° qu'elle était propriétaire de tout le terrain à lui cédé par l'acte de 1829; 2° qu'il serait obligé d'enlever les constructions qui y avaient été pratiquées; 3° qu'il serait donné acte à la commune de sa déclaration que si Pillette justifiait d'un préjudice résultant pour lui des travaux faits jusqu'au jour de la rétractation de l'arrêté d'alignement à lui donné, elle, commune, était prête à payer à celui-ci telle indemnité que de droit.

10 fév. 1866, jugement qui accueille la demande de la commune.

Appel; mais, le 21 août 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Orléans ainsi conçu : — « Attendu que le maire de la commune des Roches revendique la propriété d'un terrain sis au point de jonction de la route départementale n. 5 et d'une ruelle faisant partie de la petite voirie du bourg des Roches, sur lequel Glaume Pillette ou ses auteurs auraient élevé des constructions; — Qu'à défaut de titres, la commune invoque : 1° les énonciations d'un acte d'échange du 22 sept. 1829, produit dans la cause par ses adversaires; 2° le bénéfice de l'enquête à laquelle il a été procédé à sa requête; — Attendu que cette absence de titres de la part de la commune s'explique tant par la nature que

---

(1) V. dans le même sens, et comme application du principe que toute pièce produite dans une instance devient commune aux deux parties, Cass. 22 mai 1865 (P.1865.901.—S.1865.1.359), et le renvoi à la note. — V. aussi anal., Cass. 27 déc. 1865 (P.1866.530.—S.1866.1.205); Rouen, 1er fév. 1865 (P.1866.711. — S. 1866.2.180); Cass. 17 déc. 1866 (P.1867.42. —S.1867.1.30).

(2) Sur cette question qui ne manquait pas d'intérêt et qui peut se présenter fréquemment dans la pratique, V. les observations de M. le conseiller rapporteur dans le cours de l'article.

(3) Dans l'espèce, il était reconnu par l'arrêt attaqué que si le propriétaire à qui l'alignement, ultérieurement rétracté, avait été primitivement donné eût éprouvé quelque préjudice, notamment à raison d'un commencement de constructions, ce propriétaire, forcé de supprimer ces constructions pour restituer le terrain, eût été fondé à réclamer une indemnité (V. en ce sens, Cons. d'Etat, 12 déc. 1818; 14 juin 1836, P. chr. — S.1836.2.447; MM. Proudhon, *Tr. du dom. publ.*, t. 1, n. 403; Dumay, *Chem. vicin.*, t. 1, p. 497; Féraud-Giraud, *Serv. de voirie*, t. 1, n. 198 et suiv.; Husson, *Trav. publ.*, t. 1, p. 410 et 411; Davenne, *Voirie urbaine*, n. 16). Ce droit, au reste, ne lui était pas contesté par la commune, qui lui avait même fait une offre conditionnelle; mais encore eût-il fallu, pour que la Cour d'appel allouât une indemnité, que des conclusions eussent été prises à cet égard; or, il n'y en avait eu aucunes de formulées par le demandeur en cassation.

par la situation de ce terrain; — Qu'on ne saurait contester sérieusement au maire la faculté de se prévaloir des indications contenues dans un acte produit contre lui dans la cause; — Que si l'on se reporte à cet acte, on voit que l'auteur de Pillette tient en contre échange de Foucher-Landault une portion de cour d'une longueur de 7 mètres 67 cent.; que cette mesure délimite parfaitement la propriété ainsi acquise et établit que le terrain revendiqué par la commune n'a point fait partie de cet échange; — Que cette preuve se trouve appuyée par l'existence non contestée de vestiges des fondations d'un ancien mur établi en ce point et qui démontre que la propriété donnée en échange par Foucher-Landault n'allait pas au delà; — Que le plan cadastral de la commune des Roches, qui, s'il ne peut être invoqué comme une preuve décisive, peut du moins servir d'indice pour expliquer ou compléter d'autres indications, donne au besoin à ces faits une confirmation qui ne leur est pas nécessaire; — Que de cet ensemble de documents il résulte que la commune établit suffisamment son droit de propriété au terrain qu'elle revendique; — Attendu que les appelants opposent en vain qu'ils ont élevé leur construction en vertu d'un alignement que le maire leur a donné d'après l'avis du voyer; — Qu'en effet, il s'agit au procès, non d'un alignement donné conformément à un plan général arrêté par l'administration après l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, mais d'un simple alignement partiel, qui ne saurait comporter pour le maire le droit d'aliéner une propriété communale; — Que des documents du procès il résulte qu'une erreur a été commise par le voyer et le maire, en donnant à Pillette l'alignement que celui-ci demandait, et que de cette erreur il n'a pu naître un droit de propriété sur le terrain appartenant à la commune et compris dans cet alignement; — Que Pillette a eu connaissance, par ses ouvriers qui avaient été avertis par le maire, puis par la notification qui lui a été faite, de la délibération du conseil municipal du 9 nov. 1862; que s'il a continué ses constructions, qui alors étaient à peine commencées, nonobstant cet avis, il l'a fait à ses risques et périls; — Que la seule conséquence à tirer de cette erreur, c'est que s'il en est résulté une cause de préjudice quelconque pour Pillette, il serait en droit d'en demander la réparation; mais qu'à cet égard les appelants n'ont intenté aucune action et ne demandent par leurs conclusions l'allocation d'aucuns dommages-intérêts; — Que le maire, allant au-devant d'une semblable réclamation, a offert, par son exploit de demande, de réparer le préjudice qu'il aurait causé par sa faute; — En ce qui touche la démolition des constructions élevées sur le terrain en litige: — Attendu que les appelants soutiennent à tort que le tribunal n'était pas compétent pour statuer sur ce chef de demande, lequel serait, suivant eux, de la compétence de l'autorité administrative; qu'en effet il ne s'agit point d'interpréter un acte administratif, mais seulement d'une question de propriété dont la connaissance appartient aux tribunaux civils; — Que cette question de propriété étant résolue, il appartient également aux mêmes tribunaux d'en apprécier les conséquences, conformément aux règles tracées par l'art. 555, C. Nap., et qu'ils ont ainsi le droit d'ordonner la démolition des constructions; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les héritiers Pillette. — 1er *Moyen*... 2e *Moyen*. Violation des art. 711, 1315, 1319, 1341, 1353, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a fait résulter la preuve de la propriété au profit de la commune de simples présomptions.

3e *Moyen*. Incompétence, excès de pouvoir, fausse application des art. 711, C. Nap., et 16 de la loi du 18 juill. 1837, violation des art. 52, 53 de celle du 16 sept. 1807, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la démolition de travaux exécutés en vertu d'un arrêté d'alignement régulièrement délivré. — Les constructions élevées par l'auteur des demandeurs, a-t-on dit, l'ont été sur un alignement à lui donné par le maire de la commune avec l'approbation du préfet. Sans doute, cet arrêté d'alignement ne tranchait pas la question de propriété, et si la commune venait à prouver son droit de propriété sur une partie du terrain que l'alignement plaçait pourtant hors du terrain communal, les tribunaux étaient compétents pour apprécier la question de propriété; mais leur droit n'allait pas jusqu'à ordonner la démolition d'une construction élevée en vertu d'un arrêté d'alignement délivré par l'autorité administrative; en effet, s'il en était ainsi, l'autorité judiciaire modifierait les décisions de l'autorité administrative, elle empiéterait sur les prérogatives de celle-ci, ce que nos lois ne tolèrent pas. A l'appui de cette thèse on a invoqué deux arrêts du Conseil d'Etat des 24 fév. 1825 et 30 juill. 1828. — Il est vrai, a-t-on ajouté, que, dans ces deux affaires, il s'agissait, non d'un alignement partiel délivré par un maire, mais d'un alignement donné par un préfet, en conformité d'un plan général; mais cette distinction n'établit aucune différence dans les effets attachés à la force probante de l'alignement; l'alignement subsiste également, quoiqu'il n'émane que d'un maire de village, tant qu'il n'a pas été réformé par l'autorité supérieure. — Au reste, si l'arrêt attaqué s'est trompé en faisant dériver de son droit d'apprécier une question de propriété, celui d'ordonner la démolition d'une construction pratiquée en vertu d'une permission administrative, il s'est trompé encore lorsqu'il a déclaré que, comme il ne s'agissait que d'un alignement partiel délivré par un maire, en l'absence de tout plan général, cet alignement n'avait pu avoir pour

effet de distraire de la voie publique la portion de terrain sur laquelle Pillette avait été autorisé à élever ses constructions. Lorsqu'il s'agit d'un alignement délivré en vertu d'un plan général régulier approuvé, il est incontestable que la distraction s'opère en vertu du seul arrêté administratif, par application de l'art. 53 de la loi du 16 sept. 1807 (Cass. 27 mai 1851.—P.1852.2.215). Pourquoi n'en serait-il pas de même en cas d'alignement partiel délivré par le maire d'une commune, en dehors de tout plan général approuvé par qui de droit ? Si le maire ne peut agir, dans cette occasion, s'il ne peut pas dire : le terrain communal va jusqu'ici ou s'arrête là ; vous pouvez avancer jusqu'à telle limite ou vous devez reculer jusqu'à telle autre, quoique ce ne soit pas l'ancien alignement, le propriétaire ne saurait jamais à quoi s'en tenir sur les limites qu'on lui assigne ; après qu'il aurait accepté de bonne foi l'alignement qui lui a été indiqué, il serait obligé de défaire ce qu'il aurait construit, quand on viendrait lui dire qu'on se ravise et que l'on trace un alignement nouveau. Il n'en peut être ainsi. — De tout ce qui précède, il faut conclure que l'arrêté du maire créait pour Pillette un droit dont celui-ci pouvait user tant que ledit arrêté n'avait pas été réformé.

M. le conseiller rapporteur Woirhaye a présenté sur ce moyen les observations suivantes:

« Parmi les questions que soulève le moyen de cassation, il en est une qui présenterait un véritable intérêt doctrinal, si la cause offrait cette question à juger. Quelle est l'autorité légale de l'arrêté partiel d'alignement donné par un maire à un particulier qui veut construire le long de la voie publique, quand d'ailleurs il n'y a pas de plan général approuvé par l'autorité supérieure? Jusqu'en 1862, le Conseil d'Etat accordait à ces plans partiels, sans plan d'ensemble dûment approuvé, presque la même autorité qu'aux alignements généraux arrêtés par l'autorité supérieure; mais, le 5 avril 1862 (P. chr.— S.1863.2.72), il est intervenu une ordonnance qui a fixé l'attention des commentateurs, en ce qu'elle confère bien aux maires le droit de délivrer des alignements, même quand il n'y a pas de plan général régulièrement approuvé, mais qui décide que, dans ce cas, les maires ne peuvent modifier la largeur existante des rues. M. Aucoc (dont on connaît la compétence sur ces matières) rapporte, dans la *Rev. crit.* (1862, t. 2, p. 97), cette décision qu'il approuve. — Vous voyez donc qu'au besoin, il faudrait dire que l'arrêt attaqué est dans le vrai quand il affirme, dans un de ses motifs, « qu'un alignement partiel donné par le « maire, sans approbation et sans formalités, ne « saurait avoir pour effet d'aliéner une propriété « communale ». — Mais il n'est pas nécessaire d'approfondir cette question théorique de l'autorité des alignements partiels, parce que l'arrêt attaqué se fonde sur un ordre de faits souverainement constatés, lesquels renversent par la base toute l'argumentation du pourvoi, en lui montrant que c'est très-mal à propos qu'il prétend avoir un arrêté quelconque en sa faveur... (M. le rapporteur rappelle qu'il résulte des faits relevés par l'arrêt que l'alignement était à peine donné par le maire à Pillette, et les constructions à peine commencées par celui-ci, lorsque ledit maire, reconnaissant son erreur, lui avait déclaré que l'alignement devait être considéré comme non avenu; et que, plus tard, Pillette n'ayant tenu aucun compte de cette déclaration, le conseil municipal avait pris une délibération qui lui avait été notifiée.) Puis il ajoute:—« Qu'on se décide par les principes du droit commun ou par les principes spéciaux en matière de voirie et d'alignement, la solution sera la même; en droit commun, l'erreur, et surtout l'erreur matérielle, ne fait jamais compte ni règle ; je vous ai dit que la ligne de séparation entre votre propriété et la propriété communale était de tel point à tel autre; puis, quelques jours après, je remarque que je me suis trompé (et un maire de village n'est pas plus infaillible qu'un autre) et je vous le fais dire, puis je vous le notifie, puis je vous déclare que si mon erreur vous a causé quelque tort, je suis prêt à le réparer... Tout cela n'est que conforme à l'équité la plus vulgaire; ajoutons que cette équité est surtout en harmonie avec les dispositions de la loi en matière d'alignement. Le principe dominant à cet égard, c'est que l'indépendance de l'action administrative est absolue, et n'est jamais enchaînée même par les actes précédents qui émanent d'elle-même; un plan d'alignement peut toujours être changé et remplacé par un plan nouveau, sans qu'il y ait droit acquis pour les particuliers qui, après avoir bâti d'après le plan ancien, n'en sont pas moins exposés à reculer d'après le plan nouveau, pourvu que les choses soient encore entières; car la jurisprudence applique à la matière spéciale où nous sommes le tempérament d'équité que nous indiquions tout à l'heure. « Si le maire..., en l'absence de plan régulier « (dit M. Dalloz, après Proudhon, Dumay, Féraud-Giraud, Husson et les arrêts du Conseil « d'Etat), donne un alignement partiel, et si cet « alignement vient à être changé, on ne saurait « faire supporter au propriétaire qui a construit « d'après le premier alignement les suites de « l'*erreur* ou de la précipitation du fonctionnaire « qui a donné cet alignement, de sorte que si le « changement intervient *après* que les constructions ont été commencées, la ville (ou commune) ne pourra faire démolir qu'en payant « au propriétaire une indemnité représentative « du préjudice qu'il éprouve. » Dans notre espèce, ce n'est pas un changement d'alignement qui est intervenu; il n'y a jamais eu qu'une erreur de désignation et redressement de l'erreur *avant* que les constructions fussent commencées ou quand elles étaient à peine commencées. Les demandeurs en cassation se trompent lorsqu'ils soutiennent qu'ils ont pour eux un arrêté d'alignement qui protége leur bâtiment; non, ils n'ont *pour eux* qu'un morceau de papier dans lequel il leur a été déclaré par le maire que le terrain communal suivait telle ligne, mais ils ont *contre eux* une notification postérieure où il leur a été signifié que le maire s'était trompé matériellement, et que la vraie ligne de démarcation

selon laquelle on pouvait construire, était celle qu'indiquait la dernière notification... »

4e *Moyen*. Violation de l'art. 555, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la démolition des constructions élevées sur le terrain litigieux, sans indemnité pour les demandeurs en cassation.

ARRÊT.

LA COUR;—...—Sur le deuxième moyen: — Attendu que s'il est vrai que la commune des Roches, en sa qualité de demanderesse originaire, avait l'obligation de justifier sa demande, elle a fourni cette justification, d'une part, au moyen des indications puisées dans l'acte sous seing privé du 22 sept. 1829, et, d'autre part, par l'ensemble de présomptions et de circonstances de localités relevées dans les motifs de l'arrêt attaqué; qu'il importe peu que cet acte de 1829 ait été produit par les époux Glaume Pillette; qu'une fois introduit dans le procès, ledit acte appartenait à toutes les parties et a pu devenir, soit comme titre explicite, soit comme commencement de preuve par écrit corroboré par des preuves d'un autre ordre, le principe et la cause d'une décision juridique et parfaitement régulière.

Sur le troisième moyen: — Attendu que l'arrêt attaqué se fonde, pour ordonner la démolition du mur construit par Pillette, sur ce que ce mur a été construit sur un terrain dont les documents du procès attribuent la propriété à la commune défenderesse éventuelle, et que, pour tracer les limites de la propriété communale, le même arrêt refuse de tenir aucun compte de l'alignement donné par le maire le 7 oct. 1862, parce que, dit-il, cet alignement est le résultat d'une erreur matérielle un instant échappée au maire lui-même; que cette décision n'est contraire ni au droit commun ni aux principes spéciaux en matière d'alignement; — Qu'en effet, il résulte des faits constatés par l'arrêt que la première indication de limites émanée du maire, étant entachée d'erreur, a été rétractée en temps utile avec l'offre d'une indemnité, si cette erreur avait été préjudiciable; —Qu'il suit de là que le premier alignement notifié à Pillette a pu être considéré comme n'ayant jamais eu d'existence légale et comme ne devant exercer aucune influence sur l'appréciation du débat;

Sur le quatrième moyen :— Attendu que, ni en première instance ni en appel, les demandeurs en cassation n'ont conclu à l'allocation d'une indemnité pécuniaire qui d'ailleurs, leur avait été conditionnellement offerte avant le procès; et que la Cour d'Orléans, en n'accordant aucune indemnité par le motif qu'aucun préjudice n'était justifié ni même allégué par les époux Glaume Pillette, a rendu une décision de fait qui ne saurait violer l'art. 555, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 31 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-CIV. 9 mars 1868.

LETTRE DE CHANGE, PRESCRIPTION, RECONNAISSANCE DE LA DETTE, PREUVE TESTIMONIALE, PRÉSOMPTIONS.

La prescription quinquennale à laquelle sont soumises les actions relatives aux effets de commerce ne peut être combattue par aucune preuve du non-paiement de la dette, autre que celles énumérées dans l'art. 189, *C. comm.* (*jugement de condamnation, reconnaissance de la dette par acte séparé, ou refus par les prétendus débiteurs d'affirmer sous serment qu'ils ne sont plus redevables*). *Les juges ne peuvent donc, à défaut d'un acte séparé de reconnaissance de la dette, admettre la preuve par témoins du fait de cette reconnaissance, ni se fonder sur de simples présomptions pour constater le non-paiement de l'effet* (1). (C.comm., 189.)

(Vallas C. Théron.)

Le 26 oct. 1864, les héritiers Théron ont assigné les héritiers Vallas devant le tribunal de commerce de Montpellier en paiement d'une lettre de change de 1000 fr., souscrite le 22 août 1854 par le sieur Vallas père au profit de la dame veuve Théron.—Les défendeurs ayant opposé la prescription quinquennale établie par l'art. 189, C. comm., les héritiers Théron ont demandé à être admis à prouver, tant par actes que par témoins: que les héritiers Vallas avaient reconnu leur dette, qu'ils avaient demandé des délais pour le paiement du capital, et qu'enfin ils avaient servi, soit aux héritiers Théron, soit à feu leur mère, jusqu'en 1862, les intérêts de ce capital.

---

(1) La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée dans ce sens. V. Cass. 9 nov. 1812; 16 juin 1818; 15 déc. 1829; 18 déc. 1850 et 18 fév. 1851 (P. 1851.2.487 et 1851.1.594.—S. 1851.1.655 et 194); 16 janv. 1854 (P.1854.1. 151.—S.1854.1.96). C'est aussi ce qu'enseignent les auteurs. V. MM. Merlin, *Rép.*, vº *Prescript.*, sect. 2, § 8, n. 10; Vincens, *Législ. comm.*, t. 2, p. 364; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 240; Persil, *Lettr. de change*, sur l'art. 189, n. 24; Nouguier, *id.*, t. 2, n. 972; Goujet et Merger, *Dictionn. dr. comm.*, vº *Lettre de change*, n. 472; Vazeille, *Prescript.*, t. 2, n. 633; Alauzet, *Comment. C. comm.*, 1re édit., t. 2, n. 1407 et suiv., et 2e édit., t. 3, n. 1561; Bédarride, *Lettr. de change*, t. 2, n. 730; Demangeat, sur Bravard, *Tr. dr. comm.*, t. 3, p. 572, note 2. V. aussi les notes jointes, dans le Sirey, à un arrêt de Grenoble du 13 déc. 1828 et à un arrêt d'Agen du 11 août 1853 (P.1855.2.474. — S. 1853.2.540).

3 janv. 1865, jugement interlocutoire ainsi conçu : — « Attendu que, d'après l'art. 189, C. comm., toutes actions relatives aux lettres de change se prescrivent par cinq ans à partir du procès, si la dette n'a pas été reconnue par un acte séparé ; — Attendu que la lettre de change dont s'agit est échue depuis plus de cinq ans, mais que Théron offre de prouver que la dette a été reconnue par un acte séparé en payant les intérêts jusques il y a deux ans ; — Attendu que ce n'est pas, dans l'espèce, une présomption de non-paiement que l'on invoque, mais un fait certain; que, s'il était constaté par un écrit, il ne laisserait aucun doute sur la véracité du non-paiement, et serait bien l'acte séparé dont parle l'art. 189 ;— Attendu qu'en matière commerciale, la preuve testimoniale, étant admise, supplée à la preuve par écrit, et devient alors l'acte séparé exigé par l'art. 189 ;— Attendu que cette preuve est ainsi pertinente et admissible ; — Par ces motifs, admet Théron à faire la preuve demandée, pour être ensuite statué ce que de droit; »

Et le 31 du même mois de janvier, jugement définitif qui, après enquête à laquelle les héritiers Vallas ne concoururent pas, statue en ces termes : — « Attendu que la demande des héritiers Théron est basée sur un billet souscrit par feu Vallas père le 22 août 1854, payable le 22 août 1855 ; — Attendu que les héritiers Vallas ont opposé la prescription de ce billet, mais que les frères Théron ont été admis par le jugement du tribunal du 3 janvier courant à une preuve qui devait être faite devant M. Bagette ; — Attendu que les héritiers Vallas ont refusé de comparaître devant ce magistrat, et que le refus de comparaître indique suffisamment que la preuve offerte par les héritiers Théron est redoutée par les héritiers Vallas, et tenue faite par eux; — Attendu qu'il résulte, d'ailleurs, de tous les actes, faits et circonstances de la cause que le billet dont s'agit n'a pas été payé; — Par ces motifs, condamne les héritiers Vallas à payer aux héritiers Théron la somme de 1000 fr. montant du susdit billet, etc. »

POURVOI en cassation par les héritiers Vallas contre ces deux jugements, pour violation de l'art. 189, C. comm., en ce que le tribunal a admis la preuve par témoins du non-paiement de la dette, et a repoussé l'exception de prescription, en se fondant sur de simples présomptions tirées des faits et circonstances de la cause.

ARRÊT (*par défaut*).

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Vu l'art. 189, C. comm.; — Attendu qu'aux termes de cet article, toutes actions relatives aux effets de commerce se prescrivent par cinq ans à compter du jour du protêt ou de la dernière poursuite juridique, s'il n'y a condamnation, ou s'il n'y a dette reconnue par acte séparé, ou si les prétendus débiteurs, requis d'affirmer qu'ils ne sont plus débiteurs, n'ont pas refusé le serment qui leur était déféré ; — Attendu que cette disposition est absolue et limitative, et qu'en dehors des trois cas d'exception qu'elle énonce, il est interdit au juge de rechercher dans d'autres éléments la preuve du non-paiement ou de la reconnaissance de la dette ;—Attendu, en fait, qu'à la demande formée contre eux par les héritiers Théron, le 26 oct. 1864, devant le tribunal de commerce de Montpellier, à fin de paiement d'une traite de 1000 fr. souscrite par Vallas père, échue le 22 août 1855, et non protestée, les héritiers de ce dernier ont opposé la prescription établie par l'art. 189, C. comm.; — Attendu qu'il s'était écoulé plus de cinq années entre l'échéance du billet dont s'agit et la demande des héritiers Théron ;— Attendu cependant que des deux jugements attaqués le premier a admis, à défaut d'un acte séparé de reconnaissance de la prétendue dette, la preuve par témoins du fait de cette reconnaissance, et que le second s'est fondé sur de simples présomptions pour constater le non-paiement de l'effet et condamner les héritiers Vallas à en acquitter le montant ; — Attendu qu'en statuant ainsi, le tribunal de commerce de Montpellier a formellement violé l'art. 189, C. comm.; — Casse, etc.

Du 9 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-CIV. 12 février 1868.

ENFANT NATUREL, RECONNAISSANCE, PROCURATION, POSSESSION D'ÉTAT.

La procuration à l'effet de reconnaître un enfant naturel doit être à la fois authentique et spéciale (1). (C. Nap., 36 et 334.)

Et quand il s'agit de la reconnaissance d'un enfant qui n'est encore que conçu, la procuration manque du double caractère d'authenticité et de spécialité, si elle ne contient pas la désignation individuelle de l'enfant par l'indication de la personne enceinte des œuvres du mandant, et si cette désignation n'a été exprimée qu'en dehors de l'acte par une simple communication verbale faite confidentiellement par le mandant au mandataire. — En conséquence, est nulle la reconnaissance de l'enfant faite devant l'officier de l'état civil par le mandataire en vertu d'une telle procuration (2).

(1-2) C'est l'opinion que nous avons exprimée dans nos observations en note de l'arrêt ici cassé de la Cour d'Aix du 30 mai 1866 (P.1867.336. — S.1867.2.73). Nous y renvoyons le lecteur.

Dans une consultation de MM. Demolombe et Feuguerolle, produite à l'appui du pourvoi, ces jurisconsultes, après avoir établi la nécessité de désigner, dans la procuration, l'enfant que le

La disposition de l'art. 322, C. Nap., qui garantit de toute contestation l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance, n'est applicable qu'aux enfants légitimes : elle ne peut être invoquée par les enfants naturels (1). (C.Nap., 322, 339.)

(Aguillon C. Durand.)

Un pourvoi en cassation a été formé contre l'arrêt de la Cour d'Aix du 30 mai 1866, rapporté vol. de 1867, pag. 336, pour violation des art. 334, 339 et 1317, C. Nap., et fausse application des art. 36, 320 et s., et 1984, même Code, en ce que cet arrêt a déclaré valable la reconnaissance d'un enfant naturel, faite par un mandataire en vertu d'un pouvoir qui ne contenait pas la désignation de l'enfant à reconnaître, et a décidé, en outre, que l'enfant naturel ayant une possession d'état conforme à son titre, sa reconnaissance ne pouvait être contestée par personne.—On a dit à l'appui du pourvoi : En admettant, avec l'arrêt attaqué, qu'une reconnaissance d'enfant naturel puisse être régulièrement faite par un mandataire, il est certain que, indépendamment de la forme notariée, la procuration doit contenir l'aveu authentique du mandant que le mandataire est chargé de convertir en une reconnaissance conforme à l'art. 334, C. Nap. Or cet aveu n'existe pas si l'enfant n'est pas désigné; et l'enfant, s'il n'est pas encore né, ne peut pas être désigné autrement que par le nom de la mère qui le porte dans son sein.—L'arrêt attaqué objecte que, suivant le désir de l'art. 36, C. Nap., la procuration est authentique et spéciale ; que, par conséquent, la reconnaissance a pu être régulièrement faite par le mandataire. Mais il y a là une double erreur. La reconnaissance d'un enfant naturel est un aveu, c'est-à-dire une déclaration personnelle qui, d'après l'art. 334, doit être faite par acte authentique. Or cette reconnaissance n'est complète que si elle comprend les deux personnes entre lesquelles elle établit le lien de la paternité et de la filiation. Si le père ne nomme pas son fils, il avoue seulement qu'il est père, mais il ne reconnaît pas tel enfant pour son enfant naturel. Pour le reconnaître, il faut nécessairement qu'il le nomme; l'intervention d'un mandataire ne fait pas disparaître cette nécessité, car le mandataire ne pourrait pas remplir son mandat, si le mandant ne lui désignait pas l'enfant qu'il lui donne mission de reconnaître. — Mais, dit l'arrêt, la désignation de l'enfant peut être confidentielle entre le mandant et le mandataire. Sans doute, en fait, cela est possible ; mais si cette désignation a lieu confidentiellement, soit verbalement, soit par écrit, si elle n'est pas faite devant notaire, elle n'est pas authentique, et comme elle est l'élément le plus essentiel du mandat, le mandat n'est plus qu'un mandat confidentiel donné verbalement ou sous signature privée, et non pas un mandat authentique, comme le veut la loi. L'authenticité manque particulièrement au mandat dans l'objet spécial dont il doit contenir l'expression pour satisfaire aux exigences de la loi. — La procuration doit être spéciale, car c'est la volonté du mandant qui doit être exécutée, et non pas celle du mandataire : il faut, par conséquent, que la procuration contienne tous les éléments constitutifs de l'acte à réaliser, en d'autres termes, qu'elle

---

mandant se propose de reconnaître, et repoussé l'idée que le mandataire puisse le suppléer dans cette indication en vertu d'explications verbales qu'il aurait reçues de lui, s'exprimaient en ces termes : « On oppose à cette théorie qu'il faudra nécessairement désigner la mère dans la procuration quand l'enfant ne sera point encore né, et qu'alors on violera la règle qu'il ne doit pas être permis à l'homme qui reconnaît un enfant naturel, d'indiquer la mère, afin de ne pas porter atteinte à l'honneur de celle-ci. Il est très-vrai que cette indication de la mère sera dans ce cas absolument nécessaire pour désigner l'enfant qui n'est que conçu, parce que c'est le seul moyen de signaler son identité ; mais alors la nécessité l'emporte sur toute autre considération, et la condition essentielle de la reconnaissance ne peut fléchir devant une simple raison déduite de la conservation de l'honneur de la femme qui, après tout, est déjà compromise par le fait lui-même. C'était bien aussi une des objections que l'on faisait contre les reconnaissances d'enfants naturels avant leur naissance ; mais l'intérêt de l'enfant simplement conçu l'a emporté sur l'inconvénient signalé; aussi, dans toutes les décisions qui sont intervenues sur les reconnaissances antérieures à la naissance, la mère a toujours été indiquée comme seul moyen de désigner l'enfant (arrêt de la Cour de Paris, du 25 prair. an 13 ; arrêt de la Cour d'Aix, du 10 fév. 1806 ; arrêt de la Cour d'Aix, du 5 déc. 1807 ; arrêt de la Cour de cassation, du 16 déc. 1811; arrêt de la Cour de Paris, du 1er fév. 1812 ; arrêt de la Cour de Metz, du 19 août 1824).—Eût-il été possible que le capitaine Durand eût fait, dans l'espèce, lui-même une reconnaissance avant la naissance de l'enfant, sans désigner la mère ? Non, certainement. Sa procuration pour faire une reconnaissance après la naissance de l'enfant, puisqu'elle était donnée lorsque l'accouchement n'était pas encore arrivé, devait nécessairement contenir cette désignation, sans quoi elle n'aurait point porté sur toutes les énonciations formant les éléments essentiels de l'acte qu'elle donnait le pouvoir de faire. Un autre inconvénient bien autrement grave résulterait de l'admission d'une désignation verbale de la mère faite au mandataire par le mandant : ce serait la possibilité par le mandataire de conférer la reconnaissance à un autre enfant que celui que l'auteur de la procuration lui aurait indiqué, et de lui donner le pouvoir de mettre sa volonté à la place de celle du mandant. »

(1) Sur cette question controversée, V. l'indication jointe à l'arrêt attaqué de la Cour d'Aix.

énonce tous les points sur lesquels le consentement du mandant doit porter. S'il s'agit, par exemple, d'un mandat pour faire une donation, il faut que le mandat contienne la désignation de la personne du donataire, des biens que le mandant entend lui donner, et des différentes modalités, charges, ou conditions dont la donation devra être accompagnée. (V. M. Demolombe, *Donations*, t. 3, n. 28.) A plus forte raison, s'il s'agit de la reconnaissance d'un enfant naturel, la procuration doit-elle énoncer le nom de l'enfant, car l'acte de reconnaissance n'a qu'un objet, celui de rattacher cet enfant à son père naturel. Si le nom de l'enfant n'est pas désigné dans la procuration, la reconnaissance n'émane, en réalité, que du mandataire, et sa sincérité ne peut être attestée que par une ratification postérieure du mandant. — Pour repousser cette objection, le tribunal et la Cour impériale ont puisé un argument dans la correspondance produite au procès et de laquelle il résultait que le sieur Durand avait connu la naissance de l'enfant, et que le mandataire avait fidèlement accompli la mission à lui donnée. Mais c'est là en même temps la meilleure preuve que la reconnaissance émanée du mandataire était par elle-même incomplète, et par conséquent sans valeur. Le tribunal et la Cour ont été obligés de recourir à une correspondance sans caractère légal, et qui, en outre, offrait cette particularité remarquable, qu'elle était adressée à une femme mariée et révélait ainsi l'adultérinité de l'enfant. L'adultérinité ne peut pas être établie contre lui, soit; mais il est non moins certain que sa qualité d'enfant naturel ne peut résulter que d'une reconnaissance régulière, faite dans la forme voulue par la loi, et non pas d'une correspondance qui n'offre aucune garantie et qui est dépouillée de tout caractère légal. — Ce n'est pas tout : l'arrêt attaqué invoque aussi, au profit d'Antonin Durand, la possession d'état de fils naturel de François Durand. On se demande comment cette prétendue possession d'état pourrait exister vis-à-vis de François Durand, qui n'a jamais connu Antonin et qui est mort peu de temps après la naissance de celui-ci. Mais sans insister sur l'impossibilité d'une possession d'état efficace et réunissant les conditions exigées par la loi, il suffira de répondre que la filiation des enfants naturels ne peut pas s'établir, à défaut de titre, par la possession d'état. La jurisprudence est constante à cet égard. (V. Agen, 27 nov. 1866, P.1867.573. —S.1867.2.138, et le renvoi.) L'arrêt ajoute que Antonin Durand a une possession d'état conforme à son acte de naissance, et qu'aux termes de l'art. 322, C. Nap., nul ne peut contester l'état de celui dont la possession vient ainsi corroborer le titre de naissance. C'est encore là une fausse application de l'art. 322, qui n'est relatif qu'à la filiation légitime. D'après l'art. 339, la reconnaissance d'un enfant naturel peut être contestée par tous ceux qui y ont intérêt. Cette règle est absolue, et il importe peu que la reconnaissance, si elle n'est pas régulière, soit accompagnée d'une possession d'état conforme à la reconnaissance apparente : du moment que celle-ci disparaît, la filiation dont elle est la seule base légale s'évanouit également.

ARRÊT (*par défaut*).

LA COUR ; — Vu les art. 36, 334, 320, 332 et 339, C. Nap.; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que François Durand, sur le point d'entreprendre un voyage maritime au long cours, a, le 27 mai 1816, donné, par acte notarié, pouvoir exprès au sieur Senès de reconnaître devant tous officiers de l'état civil, comme étant de ses œuvres, l'enfant qui naîtrait pendant son absence de la personne par lui désignée et indiquée audit Senès, et dont cette personne était alors enceinte ; que, le 17 juill. suivant, après le départ de François Durand pour Cayenne, Senès, agissant en vertu de la procuration susénoncée, a déclaré à l'officier de l'état civil de la Seyne la naissance de François-Antonin Durand, désigné par lui comme fils naturel de François Durand, son mandant, et d'une mère inconnue, et que peu après cette déclaration, ledit François Durand est décédé au cours de son voyage ; — Attendu qu'en cet état des faits, l'arrêt attaqué a décidé que la reconnaissance du 17 juill. 1816 était valable et devait produire son effet nonobstant le défaut de désignation authentique, dans la procuration du 27 mai précédent, de l'enfant à reconnaître après sa naissance, et qu'en tout cas cette reconnaissance trouverait, au besoin, dans la possession d'état acquise par François-Antonin Durand, comme fils naturel de François Durand, un complément qui la rendrait inattaquable, aux termes de l'art. 322, § 2, C. Nap.; — Mais, attendu, en droit, que si, en vertu de la disposition générale de l'art. 36, C. Nap., combiné avec l'art. 324, même Code, la reconnaissance d'un enfant naturel peut être faite par procuration, c'est à la condition expresse que cette procuration soit, à la fois, authentique et spéciale ; que le mandat donné à cet effet par acte notarié ne satisfait pas à cette double condition lorsque, s'agissant de la reconnaissance d'un enfant qui n'est encore que conçu, il ne contient pas la désignation précise de cet enfant par l'indication de la personne enceinte des œuvres du mandant ; qu'en effet, cette désignation individuelle, qui seule peut créer le lien de paternité et de filiation, doit être authentique comme la procuration elle-même, et qu'elle n'a pas ce caractère d'authenticité, non plus que celui de spécialité, si elle n'a été exprimée, comme dans l'espèce, qu'en dehors de ladite procuration, par une simple communication verbale faite confidentiellement par le mandant au mandataire ; d'où il suit que la reconnaissance, réalisée par ce dernier en vertu d'un

tel mandat, manque également de l'authenticité et de la spécialité nécessaires pour la rendre irrévocable de la part du mandant; que dès lors elle n'est pas valable;—Attendu qu'il importe peu que la personne à laquelle s'applique la reconnaissance ainsi faite, ait la possession d'état d'enfant naturel du mandant; qu'en effet, l'art. 322, C. Nap., placé sous la rubrique de la filiation légitime, est inapplicable, de même que l'art. 320, à la filiation naturelle, laquelle, aux termes de l'art. 339, même Code, peut toujours être contestée par ceux qui y ont intérêt; — Attendu qu'en jugeant le contraire, ainsi qu'il est dit ci-dessus, l'arrêt attaqué a violé les art. 36, 324, 339, C. Nap., et faussement appliqué les art. 320 et 322, même Code; — Casse, etc.

Du 12 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-CIV. 27 novembre 1867.

FAILLITE, LETTRE DE CHANGE, PAIEMENT, RAPPORT.

La disposition exceptionnelle de l'art. 449, C. comm., en affranchissant virtuellement du rapport le porteur d'une lettre de change qui en a reçu le paiement après l'époque fixée comme étant celle de la cessation de paiements et avant le jugement déclaratif de la faillite, a eu en vue limitativement le cas de paiement fait à l'échéance par le tiré. En conséquence, le bénéfice de cet article ne saurait être invoqué par le tiers porteur qui, après protêt de la lettre de change à défaut de paiement par le tiré, a exercé utilement son recours contre l'un des signataires antérieurs solidairement obligés; en un tel cas, le paiement est, dans les conditions déterminées par l'art. 447, rapportable par le tiers porteur à la masse de la faillite de celui de qui il l'a reçu **(1).**

(Synd. Coniée et Martin C. Pic et comp.)

Le contraire avait été décidé par un arrêt de la Cour de Poitiers, du 7 août 1864, en ces termes: — « Considérant, en fait, que Pic et comp. étaient porteurs d'une lettre de change de 3,000 fr. tirée par Coniée et Martin, de la Rochelle, sur Cliquot et Muiron, datée du 18 sept. 1862, payable à Paris le 17 décembre suivant; — Que la traite ayant été protestée à l'échéance par suite de la faillite des tirés, les porteurs prirent leur recours contre les tireurs, et furent payés en espèces les 31 janv., 1er et 31 mars 1863; — Que les sieurs Coniée et Martin ont été déclarés en faillite par un jugement du tribunal de commerce de la Rochelle rendu le 24 sept. 1863, et qui a fixé la cessation de paiements au 8 nov. 1862, date d'une lettre par laquelle ces négociants avaient convoqué leurs créanciers pour obtenir un atermoiement qui n'a pu empêcher leur ruine; — Qu'il s'agit de reconnaître la valeur des versements dont le rapport est demandé par les syndics de la faillite Coniée et Martin, et qui ont été opérés entre la cessation des paiements de ces commerçants et le jugement qui l'a déclarée; — Considérant, en droit, que les tiers porteurs de lettres de change ont été, par l'art. 449, C. comm., affranchis du rapport prescrit par l'art. 447, même Code; que cette faveur était due à un titre dont l'utilité est immense dans la vie commerciale; que c'est par ce motif dominant que la disposition nouvelle de l'art. 449 a été introduite dans le Code de commerce, bien que d'autres considérations aient été présentées, ainsi que cela résulte clairement des discussions législatives qui, dès l'année 1835, se sont engagées sur la loi promulguée en 1838;—Qu'il n'y a lieu de statuer différemment, suivant que la demande de rapport est faite par la faillite du tiré qui a payé, ou par la faillite du tireur qui, à défaut du tiré, a été appelé à solder les tiers porteurs; — Que cette distinction, qui n'est pas dans le motif de la loi, n'est pas non plus dans ses termes, l'art. 449 ne disant pas que ses dispositions soient restreintes au paiement fait à l'échéance même de la lettre de change; — Que, dans aucun cas, le tiers porteur qui n'a reçu que ce qui lui était dû, ne peut être recherché, et qu'il n'est pas besoin, comme dans les circonstances prévues par l'art. 447, de vérifier si le créancier avait ou n'avait pas, au moment où il recevait, connaissance de l'état de cessation des paiements du débiteur qui le payait; — Dit les syndics de la faillite Coniée et Martin non recevables dans leur action en rapport contre Pic et comp., etc. »

POURVOI en cassation par les syndics, pour violation de l'art. 447 et fausse application de l'art. 449, C. comm.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 447 et 449, C. comm.; — Attendu que la disposition de l'art. 449, portant dérogation à la règle générale édictée par l'art. 447, ne peut être étendue au delà des limites que le législateur a voulu lui assigner; qu'il résulte de l'esprit et de la lettre de la loi que cette disposition n'est applicable que dans le cas où le tiers a reçu du tiré, à l'échéance, le paiement de la lettre de change dont il était porteur; — Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué constate que c'est sur le refus de paiement par les tirés que Pic et comp. ont exigé de Coniée et Martin le paiement de la lettre de change dont ils étaient porteurs, et qu'au moment

---

(1) Par l'arrêt ici recueilli, la Cour suprême confirme la doctrine qu'elle avait consacrée dans des termes identiques par plusieurs arrêts du 15 mai 1867 (P.1867.481. — S.1867.1.193). V. les observations détaillées de M. le conseiller Pont jointes à ces décisions.

de ce remboursement ils avaient connaissance que Coniée et Martin avaient cessé leurs paiements; — Attendu qu'en décidant, en cet état des faits, que Pic et comp. pouvaient invoquer le bénéfice de l'art. 449, et qu'ils ne devaient pas, en conséquence, aux termes de l'art. 447, rapporter à la masse les sommes qu'ils avaient reçues, l'arrêt a faussement appliqué l'art. 449, et par suite violé ledit article, ainsi que l'art. 447, C. comm., ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 27 nov. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Jagerschmidt et Guyot, av.

Nota. Du même jour, arrêt identique (synd. *Coniée et Martin* C. synd. *Paumard*).

CASS.-REQ. 17 juin 1867.

1° COURTIER DE COMMERCE, CESSION, CLIENTÈLE, CONCURRENCE DÉLOYALE. — 2° CHOSE JUGÉE, ORDONNANCE DE NON-LIEU, ACTION CIVILE.

1° *La cession d'un office de courtier de marchandises comprend, en l'absence de stipulation contraire, aussi bien la clientèle que le privilége attaché au titre, et, dès lors, implique l'obligation, pour le cédant, de s'interdire, non-seulement tout acte de courtage de marchandises, mais encore tout agissement ayant pour objet le détournement de la clientèle cédée* (1). (C. Nap., 1134 et 1625.)

Et l'on doit considérer comme fait de courtage et de concurrence déloyale envers son cessionnaire, le fait par le cédant de se rendre intermédiaire de ventes et d'achats entre tout acheteur et tout détenteur *de marchandises, même comme agent d'une maison étrangère se livrant à cette industrie* (2).

2° *L'ordonnance du juge d'instruction qui déclare n'y avoir lieu à suivre sur une prévention de courtage clandestin ne met pas obstacle, à supposer qu'une telle ordonnance puisse acquérir l'autorité de la chose jugée* (3), *à ce que le tribunal civil soit saisi d'une action en dommages-intérêts à raison des mêmes faits considérés comme infractions aux conditions d'une cession d'office de courtier* (4). (C. Nap., 1351; C. inst. crim., 3.)

(Maunoir C. Bérard.)

Un jugement du tribunal du Havre, en date du 28 mars 1865, avait résolu en ce sens les questions ci dessus posées, par les motifs suivants : — « Attendu que le tribunal n'a pas à se préoccuper de ces deux ordres d'idées jetées au débat: qu'il serait de l'intérêt public de restreindre dans les plus strictes limites le privilége des courtiers, et qu'il importerait au Havre, à la place en général et à la corporation des courtiers en particulier, de favoriser le genre d'opérations incriminées; qu'en effet, pour le juge, il n'y a et ne peut y avoir dans chaque affaire que le point de vue juridique qui, dans l'espèce, se concentre tout entier dans l'unique question de savoir si Maunoir a manqué aux engagements par lui pris envers Bérard, et, en cas d'affirmation, quel préjudice celui-ci en

---

(1) Cette décision conserve encore de l'intérêt malgré la loi du 18 juill. 1866 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 148. — S. *Lois annotées*, p. 86) qui a supprimé le privilége des courtiers de marchandises. Il s'agissait, en effet, dans la cause, non-seulement de faits de courtage clandestin, mais encore d'actes de concurrence déloyale de la part d'un cédant vis-à-vis de son cessionnaire, actes commis malgré la convention tacite résultant de la cession. Le principe qui résulte de notre arrêt, à savoir que la cession d'un office emporte par elle-même celle de la clientèle y attachée, et, en conséquence, interdiction de reprendre cette clientèle par des voies apparentes ou détournées, serait évidemment applicable à toutes professions autres que celle de courtier, jouissant d'un monopole. — Ce principe se rattache d'ailleurs à celui plus général suivant lequel le vendeur d'un fonds industriel semble devoir, en l'absence de toute réserve à cet égard, être considéré comme s'étant interdit d'en créer un autre dans le voisinage pour lui faire concurrence, parce que, comme le dit M. Sellier, *Tr. concurr. comm.*, n. 90, les conventions obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité donne à l'obligation d'après sa nature. Néanmoins, en pareil cas, les circonstances doivent être d'une grande influence sur la solution, et la question est controversée (V. Cass. 5 fév. 1855, P.1856.2.438. — S.1856.1.417, et le renvoi).

(2) L'arrêt n'avait à envisager l'intervention du cédant comme agent d'une maison étrangère, qu'au point de vue de la violation du contrat de cession et du détournement de la clientèle par lui cédée. — Mais, avant la loi de 1866, on eût dû considérer comme acte de courtage clandestin le fait, par un individu qui n'avait d'ailleurs aucun pouvoir pour conclure une opération, de mettre les parties en présence, de manière à amener dans leur intérêt simultané l'accord de leurs volontés. V. Cass. 25 janv. 1862, deux arrêts (P. 1862.141 et 144. — S.1862.1.441), et le renvoi. — V. aussi la note sous Cass. 23 avril 1863 (P. 1863.978. — S.1863.1.367).

(3-4) Il est admis par la jurisprudence et par les auteurs que l'ordonnance de non-lieu à suivre pour insuffisance de charges, rendue par le juge d'instruction, ne crée pas une exception de chose jugée contre l'action civile, la chose jugée n'étant attachée qu'à l'irrévocabilité de la décision intervenue, et ce dernier caractère manquant à une telle ordonnance. (V. Besançon, 8 oct. 1866, P.1867.216, et la note. — S.1867.2.40). — La solution de notre arrêt rentre, du reste, dans la jurisprudence admise quant à l'influence des décisions criminelles sur le civil. V. Cass. 26 mars 1867 (P.1867.619. — S.1867.1.289), et le renvoi.

a éprouvé ; — Attendu que, suivant acte passé devant Mᵉ Marcel et son collègue, notaires au Havre, à la date du 27 janv. 1862, Maunoir a cédé à Bérard son office de courtier en marchandises près la Bourse de cette ville, pour le prix de 200,000 fr. versés comptant ; qu'il résulte de la nature de cette convention que la cession comprenait : 1° le privilége, et 2° la clientèle ; — Que de cette constatation il découle en droit, d'un côté, que Maunoir n'a pu faire aucun acte de courtage en marchandises ni même se livrer à aucun agissement ayant pour conséquence le détournement de la clientèle, puisque le vendeur est garant de la possession paisible des choses vendues, et qu'il ne peut même s'affranchir à cet égard de la garantie de ses faits personnels (art. 1625 et 1626, C. Nap.) et d'un autre côté, que Maunoir est resté libre, ces conditions respectées, de se livrer à tout commerce et à toute industrie, puisque ce qui n'est pas interdit est permis et que *nemo injuriam facere videtur, qui jure suo utitur* ; — Attendu, quant au privilége, que Maunoir n'a pas fait les ventes incriminées pour son compte, en son nom ou pour le compte d'autrui ; qu'il prétend justifier son intervention dans les opérations comme simple mandataire; qu'il n'est pas possible de n'être pas, de prime abord, frappé de ces deux circonstances qu'il invoque la qualité qui peut le mieux abriter les actes de courtage clandestin, et que le simple mandat à la vente, licite sans nul doute en matière commerciale comme en matière civile, est très-rare dans le négoce et était presque inconnu dans cette région des affaires sur la place du Havre ; — Qu'en pénétrant plus avant dans les faits, on remarque qu'il est constant et d'ailleurs reconnu textuel, d'une part : 1° Qu'en 1864, Maunoir est devenu l'agent, au Havre, de Schroder et Boninger, tant pour leur maison de Londres que pour leur succursale de Liverpool ; — 2° Que la principale, sinon l'unique industrie de ceux-ci, consiste à se renseigner près de tout détenteur sur la quantité et la qualité des marchandises étant à sa disposition et des conditions par lesquelles il serait disposé à s'en dessaisir, et, près de tout acheteur, de ses besoins et de ses intentions, de transmettre de l'un à l'autre, l'offre ou la demande, d'opérer entre eux un rapprochement, et enfin d'arrêter et constater le marché ; — 3° Que la rétribution de Maunoir consiste en une bonification d'un quart pour cent dans la commission sur les affaires avec ses clients pour Schroder et Boninger; — 4° Qu'il a une chambre d'échantillons où il conduit les divers acheteurs qu'il rencontre sur la place, qu'il leur montre les échantillons, leur offre la marchandise, arrête avec eux des marchés, et, en cas de désaccord sur le prix, ne traite qu'après avoir transmis les offres en Angleterre ; — 5° Que chaque jour, il se rend chez un grand nombre de négociants et de commissionnaires et notamment chez ses anciens clients comme courtier, leur présente des échantillons, reçoit d'eux des offres, les transmet à Schroder et Boninger et, après réponse, arrête, s'il y a lieu, des marchés ; — 6° Et qu'il porte des dépêches chez les négociants et leur communique à la fin de la journée les impressions de la place ; — Et, d'autre part, 1° qu'il ne s'occupe ni de la livraison des marchandises par lui traitées, ni du règlement du prix, quoique cette livraison et ce règlement aient lieu au Havre, qu'il y réside et que les vendeurs soient étrangers, et 2° qu'il n'agit pas pour tel ou tel acheteur ou détenteur de marchandises en vertu d'un mandat donné par celui-ci, mais comme agent intermédiaire entre tout acheteur et tout détenteur, de sorte que Maunoir se trouve avoir fait tous les actes que font dans les ventes les courtiers en marchandises et rien de ce que font en dehors de ces actes, dans les circonstances données, les mandataires à la vente ; que, bien vainement, il prétend que sa position se différencie de celle des courtiers, en ce que ceux-ci ne sont jamais responsables des marchés, et que, comme mandataire, il le serait, notamment au cas de vente à des acheteurs notoirement insolvables ; que, logiquement, les actes s'apprécient par leurs éléments essentiels et non par l'une de leurs conséquences isolée et purement éventuelle ; que, d'ailleurs, en droit, rien n'est moins certain que l'exonération de toute responsabilité du courtier, au cas donné, surtout si le vendeur est étranger, alors que l'avoué, placé par la loi dans la même condition que le courtier, quant à l'absence de responsabilité, est, audit cas, déclaré passible de dommages-intérêts par l'art. 711, C. pr. civ. ; — Qu'ainsi il est établi que Maunoir a porté atteinte à la possession paisible du privilége par lui cédé ; — Attendu que si l'on n'admettait pas cette solution, il serait au moins justifié qu'il a porté atteinte à la possession paisible de la clientèle ; — Qu'il n'est pas, en effet, méconnu que c'est principalement avec ses anciens clients comme courtier que Maunoir s'est livré aux opérations dénoncées ; — Qu'en droit, les conventions s'interprètent d'après la commune intention des parties contractantes, elles obligent non-seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité et l'usage donnent à l'obligation d'après sa nature, et tout pacte obscur ou ambigu doit s'interpréter contre le vendeur (art. 1156, 1135 et 1603, C. Nap.) ; — Qu'en fait, il n'a pas été dans la commune intention des parties, au moment de la convention du 27 janv. 1862, que Maunoir pourrait, par une industrie, sinon identique, au moins au plus intime degré similaire à celle des courtiers en marchandises, ressaisir la clientèle dont il touchait le prix ; que, s'il eût voulu se réserver une semblable faculté, il eût dû le dire expressément, mais qu'il est certain

que l'énonciation seule d'une pareille prétention eût empêché ce traité ; d'où la conséquence que l'interdiction d'une semblable industrie était la condition *sine quâ non* du prix payé ; — Attendu qu'il a été opposé, il est vrai, à l'action une fin de non-recevoir tirée de ce que la corporation seule aurait qualité pour réclamer en justice des dommages-intérêts à raison d'actes de courtage clandestin; mais que le tribunal ne s'est pas arrêté et n'a pas dû s'arrêter à cette exception, d'abord parce qu'elle ne s'applique pas, en fait, à la seconde base de l'action, celle prise de l'atteinte portée à la possession paisible de la clientèle, et ensuite parce qu'en droit elle est inopposable à la première base de cette action, l'atteinte au privilége; car si une corporation a seule intérêt, et, par suite, qualité pour se plaindre, en vertu de la loi, d'actes faits en opposition à ses priviléges et portant préjudice à tous, il en est autrement quand le préjudice est particulier à un de ses membres et qu'il en réclame la réparation en vertu d'un engagement pris envers lui personnellement par le délinquant ; — Attendu, quant à l'importance des dommages-intérêts, que le tribunal possède les éléments suffisants pour en fixer dès à présent le chiffre ; — Condamne Maunoir à payer à Bérard la somme de 12,000 fr., avec intérêts, etc. »

Appel par le sieur Maunoir. — Dans le cours de l'instance d'appel, le juge d'instruction, saisi d'une plainte en courtage clandestin portée contre ce dernier par le syndic des courtiers, rendit une ordonnance de non-lieu fondée sur ce que Maunoir n'avait pas fait au Havre d'actes de courtage clandestin, et qu'au contraire, dans cette ville, il avait constamment représenté une seule maison de commerce de Londres, ayant une succursale à Liverpool. — L'appelant a prétendu que cette ordonnance créait, contre l'action en dommages-intérêts de l'intimé, l'exception de la chose jugée.

13 mars 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Caen, ainsi conçu : « — Adoptant les motifs des premiers juges..... — Et attendu, en outre, qu'en admettant que la chose jugée par l'ordonnance du juge d'instruction fût définitive, elle laisse entière la demande de Bérard fondée sur le préjudice qu'il prétend lui avoir été causé par une violation des engagements de son vendeur, au double point de vue de la garantie de vendeur et de la concurrence déloyale faite à la clientèle cédée. »

Pourvoi en cassation du sieur Maunoir, pour violation des art. 1134 et 1351, C. Nap., et 3, C. inst. crim. : 1° en ce que le demandeur a été condamné à des dommages-intérêts pour prétendus faits de courtage pratiqués au préjudice du cessionnaire de son office, bien que, d'une part, la cession, suivant les usages du Havre, ne comprît que le privilége et non la clientèle, et que, d'autre part, aucun fait de courtage ne fût prouvé à sa charge, puisque l'arrêt lui-même reconnaît que Maunoir n'a jamais agi que comme mandataire d'une maison de Londres ; 2° en ce que, bien qu'une ordonnance de non-lieu eût reconnu licites les faits incriminés, l'arrêt attaqué a déclaré les mêmes faits illicites, méconnaissant ainsi le caractère et les effets de la chose jugée.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en fait, que, par acte public du 27 janv. 1862, le sieur Bérard, défendeur éventuel, acquit du sieur Maunoir l'office de courtier de commerce près la Bourse du Havre, pour le prix de 200,000 fr. payés comptant ; — Que l'arrêt attaqué déclare que cette convention comprenait, à la fois, la cession du privilége de courtier et celle de la clientèle, ce qui impliquait, pour le vendeur, la double obligation de s'interdire tout acte de courtage de marchandises et tout agissement ayant pour objet le détournement de la clientèle cédée; — Attendu que par cette interprétation, la Cour de Rouen, bien loin d'avoir violé la loi du contrat, a fait au contraire une juste et saine appréciation des clauses du traité du 27 janv. 1862 ;— Attendu que le sieur Maunoir, méconnaissant les engagements par lui contractés, s'est livré à des actes de courtage préjudiciables au sieur Bérard, et a fait à celui-ci une concurrence déloyale en ce qui concerne la clientèle cédée ; — Que vainement le demandeur s'est efforcé de justifier ces actes par sa qualité de mandataire d'une maison de commerce de Londres; — Que l'arrêt constate que Maunoir n'a point agi dans l'intérêt d'un seul acheteur, en vertu d'un mandat spécial reçu de ce dernier, mais comme agent intermédiaire entre tout acheteur et tout détenteur de marchandises, et qu'il a accompli tous les agissements qui sont du domaine des courtiers dans les transactions de cette nature; — Que vainement encore Maunoir oppose à l'action de Bérard l'ordonnance du juge d'instruction près le tribunal du Havre, qui a déclaré qu'il n'y avait lieu à suivre contre Maunoir, la prévention de courtage clandestin dont il avait été l'objet n'étant pas suffisamment établie ; — Attendu qu'en supposant qu'une telle ordonnance pût acquérir l'autorité de la chose jugée, elle ne mettrait nullement obstacle, dans l'espèce, à ce que la juridiction ordinaire, saisie d'une demande en dommages-intérêts, reconnût, dans les actes de Maunoir, une infraction déloyale aux obligations qui lui étaient imposées par la cession de son privilége et de sa clientèle, et une violation de la loi du contrat engageant sa responsabilité civile envers le sieur Bérard, son cessionnaire ; — Que le juge d'instruction du Havre n'avait, en effet, ni mission ni compétence pour apprécier la nature et la portée de la cession du 27 janv. 1862, non plus que les droits et les obligations qui en dérivaient

pour les parties contractantes; — Rejette, etc.

Du 17 juin 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 17 mars 1868.

COMPTE (REDDITION DE), JUGE-COMMISSAIRE, NOTAIRE.

Quand un jugement renvoyant devant un notaire pour l'apurement d'un compte, au lieu de renvoyer devant un juge-commissaire, a été librement et volontairement exécuté par les parties, les juges peuvent, sans s'arrêter à la demande que l'une d'elles forme ultérieurement à fin de nomination d'un juge-commissaire, statuer au fond sur le vu de l'instruction faite devant le notaire (1). (C. proc., 530.)

(De Morlac C. Jeanne.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 530, C. proc. civ.: — Attendu que les demandeurs en cassation, majeurs et maîtres de leurs droits, ont librement et volontairement exécuté le jugement du 7 déc. 1853, qui, pour apurer le compte de ce qui restait dû par l'adjudicataire sur le prix de son adjudication, avait renvoyé les parties devant un notaire; qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que, devant le notaire, le compte avait été fourni, les pièces justificatives produites, et qu'il avait été dressé procès-verbal des contredits; qu'enfin l'instruction était complète lorsque les époux de Morlac, sans même arguer cette instruction de nullité, ont demandé, tout en concluant au fond, la nomination d'un juge-commissaire devant lequel le compte serait rendu et débattu; — Attendu que, dans cet état des faits, l'arrêt attaqué a pu, sans violer l'art. 530, C. proc. civ., ni aucune autre loi, statuer au fond sur le vu de l'instruction jugée suffisante à laquelle il avait été procédé par toutes les parties, et sur le rapport fait à l'audience par l'un des juges commis à cette fin; — Rejette le pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Rouen du 22 mai 1862.

Du 17 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 22 juillet 1867.

DERNIER RESSORT, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les tribunaux de première instance ne connaissent en dernier ressort des dommages-intérêts fondés exclusivement sur la demande principale, que lorsqu'ils sont réclamés reconventionnellement par le défendeur. — Dès lors, les dommages-intérêts réclamés incidemment par le demandeur à raison du préjudice que lui aurait causé le mode de défense de son adversaire doivent entrer dans la fixation du taux du ressort (2). (L. 11 avr. 1838, art. 2; C. proc., 453.)

---

(1) Il a déjà été jugé que les formalités établies par les art. 527 et suiv., C. proc., pour la discussion des comptes rendus en justice, ne sont pas prescrites à peine de nullité; et qu'ainsi le compte et les débats auxquels il donne lieu peuvent être directement portés à l'audience dans la forme ordinaire, alors du moins que ce mode de procéder n'est pas contesté par les parties: Cass. 19 déc. 1853 (P.1855.2.396.—S.1854.1.701);... et que les juges peuvent, s'ils le croient plus utile aux parties, les renvoyer à compter devant leurs avoués, sauf à prescrire ultérieurement l'observation des formes légales, si les parties ne peuvent s'entendre sur le compte ainsi ordonné: Cass. 8 déc. 1862 (P.1863.910.—S.1863.1.310).

(2) La question de savoir si l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838, portant qu'il sera statué en dernier ressort sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles seront fondées exclusivement sur la demande principale elle-même, et l'art. 639, C. comm. (modifié par la loi du 3 mars 1840), qui étend cette règle aux matières commerciales, sont applicables aux demandes en dommages-intérêts formées par le demandeur lui-même, a été très-diversement résolue, depuis trente ans, par les tribunaux. D'après l'opinion la plus radicale, ces articles n'ont en vue que les demandes reconventionnelles en dommages-intérêts formées par le défendeur. Cette opinion, qui s'appuie sur la discussion de la loi de 1838, paraît aussi la plus conforme à la lettre de cette loi; on a, en effet, quelque peine à comprendre que la demande principale puisse être jamais pour celui qui l'a formée le fondement d'une autre demande en dommages-intérêts. Aussi la doctrine qui repousse d'une manière absolue l'application des dispositions dont il s'agit aux demandes en dommages-intérêts formées par le demandeur, compte-t-elle des autorités nombreuses. V. Rouen, 18 mars 1840 et 19 nov. 1840 (P.1841.1.301, et 1844.2.501.—S. 1841.2.62); Bourges, 15 juill. 1843, et Limoges, 10 fév. 1844 (P.1844.2.501. — S. 1844.2.464); Limoges, 30 janv. 1847 (P.1847. 2.244.—S.1847.2.223); Besançon, 1er août 1856 (P.1857.210.—S.1856.2.554). La Cour de cassation l'avait déjà consacrée avant l'affaire actuelle: Cass. 12 nov. 1855 (P.1855.2.566.—S. 1856.1.737).—Dans ce système, aucune distinction n'est faite entre les dommages qui procèdent d'une cause antérieure à la demande et ceux qui ont pu naître d'un événement postérieur. Par cela seul qu'ils sont réclamés par le demandeur principal, que la demande en soit contenue dans l'exploit introductif d'instance ou dans des conclusions postérieures, elle doit toujours être comptée pour la détermination du ressort. — La plupart des Cours impériales ont adopté une solution beaucoup moins absolue; elle consiste à considérer comme des accessoires sans influence sur la détermination du ressort les dommages-intérêts

(Boyer C. Solassol.)

Le sieur Solassol, prétendant avoir payé, comme caution du sieur Vassal et à sa libération, entre les mains du sieur Boyer, une somme de 500 fr., a formé contre Vassal une demande en remboursement de cette somme : à l'appui de sa demande, il produisait une quittance portant la signature Boyer et datée du 15 août 1851. Vassal ayant appelé en garantie Boyer, celui-ci a dénié sa signature. Il s'en est suivi une instruction en faux incident, à la suite de laquelle Boyer a conclu à ce que la quittance produite fût déclarée fausse, et à ce que Solassol fût condamné envers lui à 2,000 fr. de dommages-intérêts. De son côté, Solassol a conclu à ce que la quittance fût déclarée sincère et véritable, et il a conclu, en outre, à la condamnation de Boyer à 2,000 francs de dommages-intérêts, à raison du préjudice que lui avait causé la dénégation par celui-ci de sa signature. Vassal a fait défaut.

26 avril 1864, jugement du tribunal civil d'Espalion qui déclare fausse la signature de Boyer et condamne Solassol à payer à ce dernier la somme de 100 fr. à titre de dommages-intérêts.

Appel par Solassol. — Boyer soutient que le jugement est en dernier ressort et que l'appel n'en est, dès lors, pas recevable.

4 janv. 1865, arrêt de la Cour de Montpellier qui rejette cette fin de non-recevoir par les motifs suivants : — « Attendu que si, entre Solassol et Vassal, le premier juge n'a été saisi que d'une demande en paiement de la somme de 500 fr., il a été saisi, entre Solassol et Boyer, d'une demande en paiement de 2,000 fr. de dommages-intérêts, qui n'était pas fondée sur la demande principale, mais sur le préjudice moral et matériel que Boyer avait causé à Solassol en déniant sa signature ; — Qu'en relaxant, au moins virtuellement, Vassal de la demande en remboursement de 500 fr. contre lui formée par Solassol, en relaxant formellement Boyer de la demande en paiement de 2,000 francs de dommages formée contre lui, le premier juge a statué sur un ensemble de prétentions excédant de beaucoup le taux du dernier ressort ; — Qu'on ne comprendrait pas, d'ailleurs, que la sentence attaquée ait pu décider en dernier ressort que la pièce produite par Solassol est fausse, laissant ainsi ce dernier exposé à toutes les conséquences d'un fait qui constituerait un crime ; — Que l'appel formée par Solassol contre Vassal et Boyer, dont les intérêts sont communs, doit donc être reçu. » — Au fond, la Cour reconnaît la sincérité de la signature de Boyer, condamne Vassal à payer les 500 fr. réclamés par Solassol, et, en réparation du préjudice causé à celui-ci par Boyer, condamne ce dernier à lui payer 100 fr. de dommages-intérêts.

POURVOI en cassation par Boyer, pour violation des art. 1 et 2, L. du 11 avril 1838, en ce que l'arrêt attaqué a tenu compte, dans la détermination du taux du ressort, de dommages-intérêts réclamés par le demandeur

---

qui ont une cause postérieure à la demande, ceux qui ont une cause antérieure entrant seuls en ligne de compte comme tout autre chef de demande. V. comme consacrant plus ou moins explicitement cette distinction : Angers, 21 mars 1840 (P.1844.2.499. — S.1840.2.395) ; Bordeaux, 10 mai 1843 (P.1844.2.501.—S.1843.2.489); Besançon, 30 nov. 1843 (P.1844.2.68); Montpellier, 22 nov. 1847 (P.1848.1.469.—S.1848.2.668) ; Caen, 14 nov. 1848 (P.1850.1.363.—S.1849.2.571) ; Bordeaux, 21 déc. 1849 (P.1850.1.721) ; Orléans, 10 juin 1851 (P.1851.2.485.—S.1852.2.298) ; Metz, 18 mai 1855 (P.1855.2.542.—S. 1855.2.349). Ainsi, dans cette opinion, il ne doit être tenu aucun compte, pour la détermination du ressort, des dommages-intérêts fondés, soit sur le mode de défense opposé à la demande : Angers, 21 mars 1840; Besançon, 30 nov. 1843 ; Caen, 14 nov. 1848 ; Bordeaux, 21 déc. 1849, précités; Alger, 24 mars 1867 (P.1867.1008.—S.1867.2.287) ;—en sens contraire, Riom, 24 fév. 1843 (P.1844.2.490.—S.1843.2.174) ;... soit sur l'inexécution éventuelle du jugement à intervenir : Nîmes, 18 juin 1867, *infrà* ; ...soit même sur les embarras occasionnés par le recouvrement de la créance : Caen, 26 mars 1867 (P. 1867.1225. — S. 1867.2.322); mais V. sur ce dernier point la note jointe à cet arrêt. — Dans l'espèce actuelle, il s'agissait de dommages-intérêts fondés sur le caractère de la défense, et par conséquent sur un fait postérieur à la demande. L'arrêt de la Cour de cassation peut donc être considéré comme la condamnation formelle de la distinction exposée plus haut, et sa solution est d'autant plus importante que la Cour suprême avait accueilli cette distinction dans un arrêt postérieur, il est vrai, à la loi de 1838, mais rendu par application de la loi des 16-24 août 1790 (Cass. 29 janv. 1844, S.1844.1.371). — V. au surplus, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Degr. de jurid.*, n. 255 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Dernier ressort*, n. 315 et suiv. ; *Cod. de proc. annoté* de Gilbert et *Suppl.*, sur l'art. 453. — Il est bon de remarquer que, dans l'espèce ici jugée, les dommages-intérêts n'étaient pas réclamés contre le défendeur, mais contre un garant appelé en cause par celui-ci. Mais la Cour de cassation ne paraît avoir attaché aucune importance à cette circonstance. Faut-il en conclure que, dans sa pensée, la demande en dommages-intérêts formée contre le garant doive être, en principe, et dans tous les cas, assimilée à celle formée contre le défendeur ? Peut-être serait-ce là une induction un peu hasardée, car, le défendeur principal faisant défaut et le garant venant répondre directement à la demande, celui-ci était, en réalité, le véritable défendeur.

en réparation du tort que lui aurait causé le système de défense de son adversaire, dommages-intérêts dont la cause était, dès lors, postérieure à la demande. — Au point de vue du dernier ressort, a-t-on dit, ni les dommages-intérêts réclamés par Solassol, ni ceux demandés par Boyer, n'ont modifié le chiffre de la demande. Sans doute, les dommages-intérêts réclamés par le demandeur peuvent être pris en considération pour la fixation du degré de juridiction, mais à la condition qu'ils soient basés sur un fait antérieur à la demande principale; il n'en saurait être de même lorsqu'ils ne sont réclamés par le demandeur qu'à raison des conséquences mêmes de sa demande et en réponse aux moyens et incidents judiciaires qu'elle a entraînés de la part de l'adversaire. Il en était ainsi dans l'espèce, puisque la demande de dommages-intérêts formée par Solassol, n'avait eu d'autre cause que le mode de défense employé par Boyer. Cette demande ne devait donc exercer aucune influence sur le taux du dernier ressort.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que, par son exploit introductif d'instance, Solassol avait formé contre Vassal une demande en remboursement de la somme de 500 fr., que, comme caution et en son acquit, il avait payée à Boyer, suivant quittance de celui-ci en date du 15 août 1851, enregistrée ;—Que Boyer, appelé en garantie par Vassal, ayant conclu à ce que cette signature fût déclarée fausse, Solassol a réclamé de Boyer 2,000 fr. de dommages-intérêts en réparation du préjudice que lui avait causé ce mode de défense; — Attendu que ces deux chefs de demande excédaient le taux du dernier ressort ;—Que si, aux termes de l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838, les tribunaux de première instance connaissent en dernier ressort des dommages-intérêts lorsqu'ils sont fondés exclusivement sur la demande principale, il n'en peut être ainsi qu'autant que ces dommages-intérêts sont reconventionnellement demandés par le défendeur ; — Qu'en le jugeant ainsi et en décidant, par suite, que le jugement rendu entre les parties était susceptible d'appel, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838, n'en a fait qu'une juste application dans la cause ; — Rejette, etc.

Du 22 juill. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Bosviel et Groualle, av.

CASS.-CIV. 11 décembre 1867.

1° CASSATION, ARRÊT D'ADMISSION, SIGNIFICATION, SIGNATURE. — 2° DEGRÉS DE JURIDICTION, DEMANDE COLLECTIVE, DIVISIBILITÉ.

1° *La signification d'un arrêt d'admission est régulière bien que la copie de cet arrêt ne porte pas la signature de l'avocat qui l'a obtenu, surtout si elle est certifiée par un officier ministériel, tel que l'avoué qui avait occupé pour le demandeur devant la Cour impériale* (1). (Règl. du 28 juin 1738, part. 1re, tit. 4, art. 30, et part. 2e, tit. 1er, art. 17.)

2° *Si, en cas de demande collective, le taux du ressort doit être calculé sur la part d'intérêt de chacun des demandeurs dans l'action commune qu'ils ont intentée, il n'en saurait être ainsi lorsque, par sa formule même, la demande présente un caractère indéterminé à raison des circonstances, et que le chiffre n'en peut être divisé par portions viriles entre les divers demandeurs* (2). (L. 11 avril 1838, art. 1er; C. proc., 453.)

Spécialement, *est en premier ressort le jugement qui statue sur une demande en dommages-intérêts de plus de 1500 fr. formée collectivement par plusieurs demandeurs, dont les intérêts sont distincts et inégaux, alors que la part afférente à chacun d'eux dans la somme réclamée n'est pas déterminée, et qu'ainsi la fixation de cette part dépend nécessairement d'un règlement à faire.*

(Laurent C. Dantin et autres.)

Un arrêt de la Cour de Chambéry, du 18 déc. 1865, rendu sur appel d'un jugement du tribunal de commerce de la même ville, du 14 avr. précédent, avait statué en ces termes :— « Attendu qu'il est constant, en fait, et reconnu au procès que les graines de vers à soie vendues par l'appelant aux intimés ont été achetées par chacun d'eux séparément et dans son intérêt particulier; qu'il est donc évident qu'il n'existait entre eux, vis-à-vis de Laurent, aucun lien de droit pouvant donner naissance à une action solidaire, soit de leur part contre Laurent, soit de la part de celui-ci contre eux ; — Attendu qu'il est également constant que tous les intimés n'ont pas acheté la même quantité de graines, et que tous n'ont pas obtenu les mêmes résultats ; — Attendu qu'il suit de là que les intimés, en se réunissant (au nombre de 32) pour agir contre l'appelant et en déclarant agir solidairement, n'ont pu modifier leur position individuelle vis-à-vis de lui, et créer entre eux une solidarité qui n'existe pas; — Attendu, cela posé, qu'à défaut par les intimés d'avoir précisé, dans les conclusions prises devant les premiers juges, dans quelle proportion chacun d'eux devait prendre part à la somme

---

(1) La Cour de cassation a déjà jugé, d'une manière générale, que la signification d'un arrêt d'admission est valable, quoique la copie de l'arrêt ne soit pas signée de l'avocat du demandeur en cassation. V. Cass. 12 mars et 3 juin 1839 (P.1839.1.330 et 601.—S.1839.1.281 et 583).

(2) Sur le principe ici rappelé et qui n'est plus contesté, V. Cass. 7 mars 1866 (P.1866.378.—S.1866.1.142), et la note. *Adde* Nancy, 3 janv. 1867 (P.1867.464.—S.1867.2.107).

de 20,000 fr. qu'ils demandaient cumulativement à titre de dommages-intérêts, l'on doit admettre qu'elle devait être divisée par portions égales entre eux ; d'où la conséquence que la somme demandée par chacun d'eux est loin de s'élever à la somme exigée par la loi pour rendre la cause appelable ; — Attendu qu'il importe peu que l'appelant ait accepté devant les premiers juges le débat dans les termes où il avait été posé par les intimés, et que, par relation à la demande formée contre lui, il ait lui-même conclu à ce que les intimés fussent solidairement aussi condamnés à lui payer 2,000 fr. de dommages-intérêts ; — Attendu, en effet, que les juridictions sont d'ordre public, et qu'il ne peut dépendre de l'accord des parties de rendre susceptibles d'appel des causes qui, de leur nature, doivent être jugées en dernier ressort par le tribunal qui en est saisi ; et que, d'autre part, les conclusions en dommages-intérêts exclusivement fondées sur la demande principale ne peuvent être prises en considération pour déterminer la valeur de la cause en matière d'appel ; — Par ces motifs, déclare Laurent non recevable en son appel, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Laurent, pour violation de l'art. 639, C. comm. — Les défendeurs ont opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que la copie de l'arrêt d'admission du pourvoi, qui leur avait été signifiée, n'était pas signée par l'avocat du demandeur en cassation.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que la signification de l'arrêt d'admission ne saurait être considérée comme irrégulière par cela seul que la copie dudit arrêt ne porte pas la signature de l'avocat à la Cour qui a obtenu l'arrêt ; que les copies signifiées aux défendeurs les 2, 3 et 4 oct. 1866 ont été certifiées par un officier ministériel, l'avoué qui a occupé pour le demandeur devant la Cour de Chambéry ; qu'en outre, la notification de l'arrêt a été signée par l'huissier de qui elle émane, et qu'aucun vice n'est relevé dans ladite notification ; — Rejette la fin de non-recevoir ;

Au fond : — Vu l'art. 639, C. comm. ; — Attendu qu'en cas de demande collective, le taux du ressort doit, à la vérité, être calculé sur la part d'intérêt de chacun des demandeurs dans l'action commune ; mais qu'il n'en saurait être ainsi lorsque, par sa formule même, la demande présente un caractère indéterminé à raison des circonstances, et que le chiffre n'en peut être divisé par portions viriles entre les divers demandeurs ; — Attendu que tel était le cas dans l'espèce ; qu'à la vérité, l'arrêt attaqué oppose que la somme de 20,000 fr. réclamée à titre de dommages-intérêts par les défendeurs (en cassation) devant être divisée en trente-deux parts, l'intérêt était nettement déterminé, et restait, pour chacun d'eux, bien au-dessous de 1,500 fr., taux du dernier ressort ; mais que ledit arrêt constate, en fait, que les défendeurs n'avaient pas acheté la même quantité de graines et que le résultat n'avait pas été identique pour chacun d'eux ; qu'ainsi, et d'après les constatations mêmes de l'arrêt, l'intérêt des défendeurs était inégal dans l'action ; que la fixation de la part afférente à chacun dans la somme réclamée dépendait nécessairement d'un règlement à faire, et qu'à défaut de ce règlement il n'était pas possible d'affirmer que la part d'intérêt dans le litige n'excédait pour aucun des défendeurs le taux du dernier ressort ; — Attendu qu'en de telles circonstances, appel pouvait être interjeté du jugement du 14 avril 1865, lequel, d'ailleurs, à raison de son caractère et de la nature même de la décision, était interlocutoire nonobstant la qualification qu'il a reçue des premiers juges ; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, et en déclarant en conséquence le demandeur non recevable en son appel, l'arrêt attaqué a expressément violé la disposition de loi ci-dessus visée ; — Casse, etc.

Du 11 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés. ; Pont, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Potel et Clément, av.

CASS.-REQ. 11 novembre 1867.

1° Action possessoire, Cumul, Titres, Communiste. — 2° Cassation, Moyen nouveau, Autorité admin., Autorité judic., Ordre public. — 3° Canal du midi, Possession, Prescription, Servitudes.

1° *Le juge du possessoire peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, consulter les titres invoqués par les parties, pour déterminer les caractères légaux de la possession* (1). (C. proc., 23 et 25.)

Un communiste ne peut exercer l'action possessoire contre son co-communiste qu'autant qu'il justifie d'une possession annale exclusive de la chose commune (2), *ou d'un trouble apporté à sa jouissance comme communiste* (C. proc., 23.)

2° *Si le principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire est d'ordre public et peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation,*

---

(1) Jurisprudence constante. V. Cass. 4 juill. 1866 (P.1867.169.—S.1867.1.82), et le renvoi. *Adde* MM. Wodon, *Possess.*, t. 2, n. 690 ; Bioche, *Dictionn. des jug. de paix*, v° *Action possess.*, n. 1167 et suiv. ; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 72.

(2) Conf., Cass. 14 juill. 1856 (P.1858.445. —S.1857.1.676). — V. aussi *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Action possess.*, n. 474 et suiv. ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 35 et suiv. ; Cass. 30 nov. 1859 (P.1860.993.—S.1860.1. 372) ; MM. Bourbeau, *Compét. des jug. de paix*, n. 321, et Wodon, *ubi supr.*

ce n'est que sous la condition que les actes ou les faits sur lesquels repose ce moyen auront été connus des juges qui ont rendu la décision attaquée (1).

3° *De ce que le canal du Midi ne fait pas partie du domaine public, mais constitue une propriété privée entre les mains des représentants des concessionnaires originaires* (2), *il résulte que les terrains dépendants de ce canal peuvent être, de la part des tiers, l'objet d'une possession utile et acquisitive, pourvu que les entreprises au moyen desquelles se manifeste cette possession ne soient point inconciliables avec la destination publique du canal*. (Ed. d'oct. 1666; Déc. 10 mars 1810; Ord. 25 avril 1823; C. Nap., 538 et 2226.)

Spécialement, les riverains peuvent acquérir par prescription des servitudes de vue et d'accès sur les terrains dont il s'agit.

(Comp. du canal du Midi C. Duc.)

Le sieur Duc possède à Béziers une propriété qui longe le canal du Midi, dont elle est séparée par un chemin. En 1865, il a fait élever, à la limite de sa propriété, une construction ayant une porte et une fenêtre sur ce chemin. La compagnie du canal du Midi s'est pourvue au possessoire pour obtenir la suppression de ces ouvertures.

30 déc. 1865, sentence du juge de paix du canton sud de Béziers qui accueille la demande.

Appel par le sieur Duc; et, le 23 mai 1866, jugement infirmatif du tribunal de Béziers ainsi conçu: — « Attendu que le juge du possessoire peut examiner les titres invoqués par les parties pour déterminer les caractères de la possession; — Attendu qu'il résulte d'un acte du 9 juill. 1773, qu'entre la propriété de Duc appartenant autrefois aux Minimes (aux droits desquels il se trouve en vertu de l'adjudication du 21 prair. an 4) et celle du canal du Midi, il existe, dans la direction du nord au midi, un chemin commun d'une canne de large; — Attendu que ce chemin servant autrefois au tirage de barques et devenu commun par l'acte précité, a toujours subsisté et subsiste encore aujourd'hui avec sa largeur primitive; — Attendu que l'administration du canal du Midi, demanderesse en complainte contre le sieur Duc, devait établir pour réussir dans son action: 1° qu'elle était en possession exclusive du chemin litigieux depuis plus d'an et jour avant les entreprises du sieur Duc; 2° que ces entreprises ont été abusives et l'ont troublée dans cette possession; — Attendu, en fait, que la compagnie du canal du Midi n'a jamais joui de ce chemin qu'en qualité de communiste et non à titre privatif; — Attendu qu'elle n'invoque aucun fait duquel on puisse induire que sa jouissance a été exclusive, contraire à la nature ou à la destination du chemin commun, pouvant ainsi diminuer ou amoindrir le droit de Duc et tendant à faire dégénérer cette chose commune en chose privativement possédée; — Attendu que Duc, en possession, de l'aveu même de la compagnie du canal du Midi, du chemin litigieux au moyen d'une rampe d'accès et d'un remblai derrière son mur de clôture, lui donnant vue droite sur ce chemin, avait le droit de créer le portail et la fenêtre dont la suppression était demandée par la compagnie du canal du Midi; — Que la possession de Duc, reconnue par le premier juge et conforme d'ailleurs à son droit résultant de l'acte de 1773, l'autorisait à faire les actes nouveaux qui n'en étaient que l'exercice légitime et naturel; — Attendu que la compagnie du canal du Midi n'a nullement été troublée dans sa possession comme communiste par les actes du sieur Duc qui n'ont pas même un caractère abusif; — Qu'elle n'éprouve aucun préjudice, puisqu'elle peut, comme lui, si elle le juge convenable, faire sur le chemin commun des rampes d'accès ou y ouvrir des vues droites; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI par la compagnie du canal du Midi. — 1er *Moyen*. Violation des art. 23 et 25, C. proc., en ce que le jugement attaqué, en déclarant, par appréciation des titres invoqués par le sieur Duc, que le chemin litigieux était commun entre ce propriétaire et la compagnie du canal du Midi, au lieu de se borner à examiner les faits de possession mis en avant, a cumulé le possessoire et le pétitoire.

2° *Moyen*. Violation du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, de la loi du 28 pluv. an 8 et de l'art. 1351, C. Nap., en ce que le tribunal n'a pas tenu compte d'une décision ministérielle du 27 juin 1850 et d'un décret rendu au contentieux le 30 nov. 1854, lesquels avaient décidé, contradictoirement avec les auteurs du sieur Duc, que le terrain litigieux faisait partie du chemin de halage et était la propriété de la compagnie.

(1) Jugé de même qu'un moyen d'ordre public ne peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation, lorsqu'il est fondé sur des pièces et documents qui n'ont pas été produits devant les juges du fond: Cass. 10 juin 1857 (P. 1857.934. — S. 1859.1.751);... ou sur un fait qu'ils n'ont pas été mis à même de connaître et de vérifier: Cass. 9 mai 1866 (P. 1867.634. — S. 1867.1.248).

(2) C'est ce que la jurisprudence de la Cour de cassation a décidé précédemment, jurisprudence que l'arrêt actuel se borne à rappeler, sans entrer de nouveau dans l'examen de la question. V. Cass. 7 nov. 1865 (P. 1866.139. — S. 1866. 1.57). — On sait, du reste, que c'est un point fort controversé que celui de savoir si, en thèse générale, les canaux de navigation concédés à perpétuité forment ou non des dépendances du domaine public. V. à ce sujet, la note qui accompagne l'arrêt de 1865 précité.

3e *Moyen*. Violation des art. 538, 2226 et 2229, C. Nap., de l'art. 23, C. proc., de l'édit d'oct. 1666, du décret du 10 mars 1810 et de la loi du 29 flor. an 10, en ce que le jugement attaqué a admis qu'un terrain dépendant du canal du Midi pouvait être possédé en *commun* par la compagnie et par un tiers, encore bien que le canal et toutes ses dépendances, faisant partie du domaine public, soient par là même hors du commerce.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que la compagnie du canal du Midi était demanderesse dans l'instance en complainte qu'elle avait introduite au sujet du chemin, ou franc-bord du canal, dont elle réclamait la possession libre et franche de toutes servitudes de la part du sieur Duc; — Attendu qu'en qualité de demanderesse, la compagnie était obligée, non-seulement de justifier *le fait* de sa possession du terrain litigieux, mais encore *les caractères légaux* de cette possession; — Attendu que pour décider si ladite compagnie réunissait les conditions qui seules peuvent autoriser l'exercice de la complainte, le juge de paix avait incontestablement le droit de consulter les titres invoqués par les parties; — Attendu que le jugement attaqué constate que des titres produits par le sieur Duc, il résulte qu'à l'époque de la création du canal du Midi, il existait, entre la propriété appartenant aujourd'hui à la compagnie et celle du sieur Duc, *un chemin commun d'une canne de largeur,* et que ce chemin, objet du litige actuel, existe encore avec sa largeur et sa destination primitives; — Attendu que la qualité de *communiste* de la demanderesse étant ainsi établie, l'action en complainte ne pouvait être admise que tout autant que la compagnie prouverait qu'elle avait la possession *annale et exclusive* de la chose commune, ou qu'elle avait été troublée dans sa possession, comme communiste, par les entreprises abusives du défendeur éventuel; — Attendu que ni l'une ni l'autre de ces preuves n'a été faite par la compagnie devant le tribunal d'appel dont émane le jugement attaqué; que ce jugement déclare, non *en droit,* ainsi que le suppose le pourvoi, mais *en fait*, que la compagnie n'a jamais joui du chemin à titre privatif; qu'elle n'invoque aucun fait duquel on puisse induire que sa jouissance a été exclusive, contraire à la destination du chemin commun et de nature à faire dégénérer la chose commune en chose privativement possédée; qu'il constate, en outre, que les actes imputés au sieur Duc n'ont pas un caractère abusif et qu'ils n'ont causé aucun préjudice à la compagnie, ni apporté aucun trouble à sa possession comme communiste; — Attendu qu'en repoussant par ces motifs la complainte de la compagnie, le jugement attaqué n'a ni commis un excès de pouvoir, ni cumulé le pétitoire avec le possessoire;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que si le principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif est d'ordre public et peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation, ce n'est, toutefois, que sous la condition que les actes ou les faits sur lesquels repose le moyen, auront été connus des juges qui ont rendu la décision attaquée; — Attendu que, dans la cause, il n'existe aucun indice que la lettre ministérielle du 27 juin 1850 et le décret au contentieux du 30 nov. 1854, qui, suivant la compagnie, auraient décidé que le chemin en litige n'était pas commun, aient été produits devant le juge du fond; qu'ils ne l'ont pas même été dans l'instruction écrite devant la Cour de cassation; — Que, dans ces circonstances, la Cour ne saurait avoir aucun égard à des documents qui ne sont point parvenus régulièrement à sa connaissance;

Sur le troisième moyen : — Attendu qu'il a été déjà, plusieurs fois, décidé par la Cour de cassation que le canal du Midi ne fait point partie du domaine public; qu'il est la propriété privée de la famille Riquet ou de ses représentants, sauf les droits de police et de surveillance de l'Etat dans l'intérêt de la navigation; qu'il a été, par suite, jugé que la compagnie a le droit de concéder, sur des terrains qui sont une dépendance du canal, toutes les servitudes compatibles avec la destination publique de cette voie de communication; — Attendu qu'il n'a pas même été allégué que les entreprises du sieur Duc fussent, sous aucun rapport, inconciliables avec la destination du canal; — Que, dès lors, la possession du défendeur aurait pu avoir un caractère utile et acquisitif, si, d'ailleurs, elle n'avait été ligitimée par les actes qui en étaient le fondement et dont la compagnie n'a point contesté l'autorité; — Que, par suite, le jugement attaqué n'a pu violer aucun des articles de lois, édits ou décrets invoqués par le pourvoi à l'appui de son troisième moyen; — Rejette, etc.

Du 11 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Choppin, av.

CASS. - REQ. 7 janvier 1868.

SOCIÉTÉ, LIQUIDATEUR, MANDAT, RÉVOCATION, ACTION EN JUSTICE.

Le mandat donné en commun par les créanciers d'une société, à l'effet d'achever la liquidation de cette société, ne peut être révoqué que de l'adhésion de tous ceux qui y ont concouru; et si la révocation est poursuivie en justice, il est nécessaire que tous les mandants soient mis en cause : à ce cas est inapplicable l'art. 467, *C. comm., spécial en matière de faillite* (1). (C. Nap. 2002, 2003; C. comm., 467.).

(1-2-3) V. les notes accompagnant l'arrêt attaqué de la Cour de Rennes du 7 juin 1865 (P. 1865.1246. — S.1865.2.339).

Il en est ainsi surtout lorsque ceux qui poursuivent la révocation du mandat ne représentent pas la masse des créanciers, mais agissent comme exerçant les droits de la société leur débitrice (2). (C. Nap., 1166.)

...*Et lorsqu'il résulte du pacte constitutif du mandat que ce mandat était indivisible quant à son objet et que chacun des mandants avait entendu renoncer au droit de le révoquer sans l'assistance et le concours des autres* (3).

(Thoury et autres C. Morel.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Rennes du 7 juin 1865, rapporté dans notre vol. de 1865, pag. 1246, pour violation des art. 1166, 2003 et 2004, C. Nap., et 467, C. comm. — On a dit pour les demandeurs : En premier lieu, les créanciers de la caisse de la Sarthe pouvaient, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., prendre en mains les droits et actions de leur débitrice, et provoquer la révocation par la justice d'un gérant qui agissait en fraude de leurs droits. — En second lieu, et en admettant, avec l'arrêt attaqué, que le sieur Morel ait reçu des créanciers un mandat direct, faut-il en conclure que ce mandat ne puisse être révoqué que par tous les créanciers réunis. D'abord, tous les créanciers n'assistaient pas à la réunion dans laquelle on prétend que le mandat aurait été constitué. Sur 1628 qui avaient été convoqués, 782 seulement étaient présents, soit en personne, soit par mandataires. Les absents ont donc été représentés par les présents; les négligents ont été représentés par les vigilants. Pourquoi n'en serait-il pas de même le jour où il s'agit de révoquer le mandataire infidèle ? Puisque la nomination n'a pas été faite par tous, pourquoi exigerait-on aujourd'hui que la révocation fût provoquée par tous? Les créanciers ne sont-ils pas mandataires ou, si l'on veut, gérants d'affaires les uns des autres ? Quand ils agissent dans l'intérêt de tous, ne font-ils pas l'affaire commune ? — En troisième lieu, on n'a pas hésité à appliquer, dans la cause, aux créanciers, pour la nomination d'un liquidateur, le principe posé par l'art. 507, C. comm. Pourquoi refuse-t-on aujourd'hui, quand il s'agit de sa révocation, de leur appliquer le principe posé par l'art. 467, même Code, d'après lequel un seul créancier peut provoquer la révocation d'un syndic de faillite ? De quoi s'agit-il, en effet ? De mettre en mouvement l'action de la justice, et d'appeler son examen sur des faits de malversation, de dol et de fraude. Si la doctrine de l'arrêt attaqué est admise, le sieur Morel est inviolable; l'impossibilité de réunir tous les créanciers en si grand nombre ne permet pas de l'atteindre ; il a un brevet absolu d'impunité. L'autorité judiciaire, que la Cour de cassation a déclarée compétente par son arrêt du 6 août 1862 (4), ne peut faire aucun usage de cette compétence; quoi qu'il arrive, quel que soit l'abus que le sieur Morel fasse de ses pouvoirs, elle est obligée de fermer les yeux. Situation inouïe, monstrueuse, et dont le privilége n'appartient à aucun gérant même statutaire ! —Enfin, et si, malgré les considérations qui précèdent, on ne reconnaît pas aux demandeurs le droit de représenter leurs cocréanciers dans l'intérêt commun, et de poursuivre la révocation du liquidateur au nom de tous, comment l'arrêt attaqué a-t-il pu leur refuser le droit d'agir au moins dans leur intérêt individuel ? S'il est vrai que le mandat donné par plusieurs pour une affaire commune se décompose en autant de mandats distincts qu'il y a de mandants, la conséquence juridique est que, du moins, chacun, en ce qui le concerne, a le droit de révoquer le mandat. C'est ce que reconnaissent tous les auteurs.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen, tirée de la prétendue violation de l'art. 1166, C. Nap. : — Attendu que Morel, liquidateur, dont Thoury, Abot et consorts demandaient la révocation, n'avait pas été nommé par la société de la caisse de la Sarthe tombée en liquidation, mais tenait ses pouvoirs de tous les créanciers de ladite société; que les demandeurs en cassation, qui ne représentaient pas la masse des créanciers, mais qui agissaient comme exerçant les droits de la société, ne pouvaient trouver dans l'art. 1166 la base d'une action qui n'appartenait pas à leur débiteur ; — D'où il suit que ledit article étant sans application à la cause, n'a pu être violé par l'arrêt attaqué ;

Sur la deuxième branche tirée de la prétendue violation de l'art. 467, C. comm. :— Attendu que l'art. 467, C. comm., est spécial en matière de faillite et ne saurait être étendu à des espèces qui ne comportent ni les formes ni les garanties particulières à la faillite; — Que notamment, dans l'espèce, la caisse de la Sarthe n'étant pas en faillite, mais seulement en liquidation, il ne saurait y avoir de juge-commissaire, sur le rapport duquel l'art. 467 veut que soit appréciée la demande en révocation d'un syndic.

Sur la troisième branche tirée de la violation prétendue des art. 2003 et 2004, C. Nap. : — Attendu qu'il est déclaré souverainement et en fait par l'arrêt attaqué que chacun des créanciers qui ont concouru à la nomination du liquidateur avait entendu renoncer au droit de révoquer le mandat sans l'assistance et le concours des autres ; que cette convention, impérieusement commandée par le nombre considérable des créanciers, n'a, d'ailleurs, rien de contraire à l'ordre public ; — Rejette, etc.

Du 7 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bon-

(4) P.1863.1037.—S.1863.1.314.

jean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-CIV. 5 février 1868.

1° Dot, Frais, Avoué. — 2° Succession bénéficiaire, Héritier, Solidarité. — 3° Intérêts, Prescription, Succession.

1° *Les frais faits par un avoué pour la conservation de la dot, tels que ceux de la demande en séparation de biens formée par la femme, de la revendication de sa dot mobilière et de l'inscription de son hypothèque légale, affectent les immeubles dotaux et leurs revenus* (1). (C. Nap., 1554 et 1558.)

2° *L'héritier bénéficiaire, contraignable sur ses biens personnels à défaut de reddition de son compte en temps utile, ne peut, s'il n'est héritier que pour partie, être condamné solidairement avec ses autres cohéritiers au paiement de la totalité de la dette, alors que celle-ci n'est pas indivisible* (2). (C. Nap., 803, 873 et 1220.)

3° *Les intérêts d'une somme due par une succession ne peuvent être alloués que pour les cinq années qui ont précédé la demande: ceux antérieurs sont frappés de prescription. Le point de départ de ces cinq années ne saurait donc être placé au décès du* de cujus (3). (C. Nap., 2277.)

(Adam C. Neveu.)

Le sieur Neveu, alors avoué près le tribunal civil d'Evreux, avait prêté son ministère à la dame Adam dans une demande en séparation de biens et dans une instance à fin de revendication de son mobilier dotal; de plus, il avait fait inscrire son hypothèque légale. La dame Adam régla les frais et honoraires dus au sieur Neveu à raison de ces procédures, en lui souscrivant, le 20 nov. 1854, une obligation de 500 fr., payable dans un délai de cinq ans, avec intérêts à 5 p. 100. — La dame Adam est décédée le 26 mars 1862, sans s'être libérée, et sa succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire par le sieur Adam, la dame Manony et la dame Mercier, ses héritiers. — En janvier 1865, le sieur Neveu, qui n'avait encore reçu qu'une année d'intérêts de la somme à lui due, a fait sommation auxdits héritiers de lui payer la somme de 500 fr., et les intérêts depuis le 20 nov. 1855; sinon de lui rendre leur compte de bénéfice d'inventaire conformément à l'art. 803, C. Nap. — Puis, à défaut de reddition, il les a actionnés devant le tribunal d'Évreux pour s'entendre condamner tant personnellement et solidairement, qu'en qualité d'héritiers bénéficiaires, à lui payer 729 fr. 25 c., et voir dire que, la créance ayant pour cause des frais faits dans l'intérêt de la dot, la condamnation serait exécutoire sur tous les biens de la feue dame Adam, même sur ceux dotaux.

17 fév. 1865, jugement par défaut qui accueille cette demande. — Sur l'opposition par eux formée à ce jugement, les héritiers Adam ont conclu : 1° à n'être condamnés que comme héritiers bénéficiaires; 2° à ce que la créance du sieur Neveu ne pût être exécutée sur les biens dotaux de la dame Adam; 3° à ce que les intérêts réclamés par le sieur Neveu fussent déclarés prescrits

---

(1) C'est ce que reconnaissent généralement la jurisprudence et les auteurs, et ce qui a été jugé notamment par un arrêt de la Cour de cassation du 8 avril 1862 (V. P. 1862.1005.—S. 1862. 1.1045). *Adde* Agen, 17 fév. 1862, sous Cass. 17 déc. 1862 (P. 1864.416.—S. 1864.1.80), et le renvoi.—Il est vrai que cet arrêt du 8 avril a été rendu dans une espèce où la femme s'était réservé d'aliéner ses immeubles moyennant remploi; mais cette circonstance, bien que relevée par l'arrêt, n'empêche pas que la question n'y soit résolue en principe, comme elle l'est par la décision que nous recueillons. V. anal., Pau, 13 juin 1866 (P. 1867.212.—S. 1867.2.41), et la note.

(2) C'est une question controversée que celle de savoir si la qualité d'héritier bénéficiaire peut se perdre par suite du refus de l'héritier de rendre son compte aux créanciers de la succession. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Success. bénéf.*, n. 244 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 161 et suiv. *Adde* dans le sens de la négative, MM. Marcadé, sur l'art. 803, n. 2, et Demolombe, *Success.*, t. 3, n. 332.—En admettant cette dernière opinion, il ne peut y avoir de doute sur le point résolu par l'arrêt ci-dessus, parce qu'il est bien certain que le principe sur la division des dettes d'une succession entre héritiers est applicable aux héritiers bénéficiaires, comme aux héritiers purs et simples. V. *Rép.* et *Supp.*, n. 251 et suiv.; *Table gén.*, *loc. cit.*, n. 124 et suiv.; *adde* Cass. 11 juill. 1865 (P. 1865.1063. S. 1865.1.406), et le renvoi; M. Demolombe, *op. cit.*, n. 169. Aussi MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 386, note 14, p. 346; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 618, p. 209, enseignent-ils que l'héritier bénéficiaire qui n'a pas rendu son compte ne peut être poursuivi par les créanciers que jusqu'à concurrence de sa part dans les dettes de la succession.—Du reste, et si l'on adopte au contraire le système d'après lequel l'héritier bénéficiaire devient héritier pur et simple à défaut de reddition de compte, on arrive encore au même résultat; car il est évident qu'il ne saurait être traité plus sévèrement que l'héritier ordinaire, le bénéfice d'inventaire ayant été créé par la loi en sa faveur et non contre lui; par conséquent, il ne peut être tenu de payer sur ses biens personnels, en vertu des art. 870 et 873, C. Nap., que sa part dans les dettes.

(3) L'erreur des juges sur ce point était évidente: leur décision se trouvait en opposition directe avec la loi.

pour tout ce qui excédait les cinq années ayant précédé son action.

12 mai 1865, jugement définitif ainsi conçu : — « Attendu que les opposants soutiennent qu'héritiers bénéficiaires de la femme Adam, ils ne sauraient être condamnés ni contraints sur leurs biens personnels; et, en outre, que l'obligation contractée par la femme Adam, alors mariée sous le régime dotal, ne saurait être exécutée sur ses immeubles dotaux, restés inaliénables même après son décès; — Sur le 1er moyen : — Attendu..... (ici le jugement établit que le compte de bénéfice d'inventaire, notamment des fruits perçus, n'a pas été rendu, et en conclut que les héritiers peuvent être contraints sur leurs biens personnels en conformité de l'art. 803, C. Nap.). — Sur le 2e moyen : — Attendu que les immeubles dotaux de la femme Adam ayant été recueillis par ses héritiers qui se les sont appropriés, ont cessé, au décès de celle-ci, d'être frappés de dotalité, et, partant, d'inaliénabilité (1); — Attendu qu'il en doit être ainsi dans l'espèce, surtout si l'on considère la nature de la créance de Neveu; que le montant de cette créance se compose, en effet, d'une part, des frais de la séparation de biens de la femme Adam, d'autre part, des frais d'une demande en revendication de son mobilier alors dotal, et enfin des frais de l'inscription de son hypothèque légale au bureau des hypothèques; — Attendu, dès lors, que tous ces frais ont été faits dans l'intérêt et pour la conservation de la dot, en péril, de la femme Adam; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1558, C. Nap., les immeubles dotaux de la femme peuvent être engagés et aliénés pour faire de grosses réparations indispensables pour la conservation de ces mêmes immeubles; qu'il en doit être et qu'il en est nécessairement de même pour les frais de justice, lorsque ces frais étaient, comme dans l'espèce, indispensables pour la conservation de la dot; que, dès lors, les valeurs tant mobilières qu'immobilières ayant fait partie de la dot sont affectées à la garantie des causes de la créance Neveu; que c'est donc avec raison que, par le jugement du 17 février, il a été dit que la condamnation prononcée pouvait être exécutée sur les immeubles ayant appartenu à la femme Adam; — En ce qui concerne le moyen de prescription résultant de l'art. 2277, C. Nap.: — Attendu que cette prescription repose sur une présomption légale de paiement qui dispense le débiteur d'alléguer même sa libération; que, par cela seul qu'elle est opposée, elle doit être accueillie dans les termes de droit; que, toutefois, ce n'est qu'à partir de l'époque du décès de la femme Adam qu'il faut faire remonter les cinq années au delà desquelles il n'est plus dû d'intérêts; — Maintient le jugement du 17 février; dit toutefois que les intérêts de la somme de 500 fr. ne seront calculés qu'à partir de cinq années antérieurement au décès de la dame Adam. »

POURVOI en cassation par le sieur Adam fils. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 1554 et fausse application de l'art. 803, C. Nap., en ce que la décision attaquée a déclaré les héritiers Adam déchus du bénéfice d'inventaire et contraignables sur leurs biens personnels, par le motif qu'ils n'auraient pas rendu compte des fruits produits depuis l'ouverture de la succession par les immeubles dotaux en dépendant.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 1554 et fausse application de l'art. 1558, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'on pouvait poursuivre sur les immeubles dotaux le paiement d'une dette résultant de frais de justice relatifs à la conservation de la dot mobilière, en assimilant à tort ce cas à celui où des réparations indispensables ont été faites pour la conservation des immeubles dotaux.

3e *Moyen*. Violation de l'art. 1220, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que les héritiers Adam étaient, comme héritiers, tenus solidairement d'une dette de leur auteur, bien que cette dette ne fût nullement indivisible.

4e *Moyen*. Violation des art. 2277 et 1153, C. Nap., en ce que le même arrêt a accordé au créancier plus de cinq années d'intérêts antérieurement à sa demande.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier et le second moyen tirés de la violation des art. 803, 1554 et 1558, C. Nap. : — Attendu que ces deux moyens se confondent et présentent à juger la même question, celle de savoir si Neveu, à raison de la nature particulière de sa créance, avait action sur les immeubles dotaux de la femme Adam et sur les revenus de ces immeubles; — Attendu que le jugement attaqué constate, en fait, que la créance de Neveu avait pour cause des frais faits par lui, comme avoué, pour la conservation de la dot de la femme Adam, tels que les frais de l'instance en séparation de biens, en revendication de sa dot mobilière, le coût de l'inscription de son hypothèque légale; — Que si la loi autorise la femme à agir pour la conservation de sa dot, il suit de là que l'avoué qui lui a prêté son ministère doit être payé de ses frais sur cette dot dans l'intérêt de laquelle il les a exposés; qu'en le jugeant ainsi, le tribunal d'Evreux n'a violé aucune loi; — Rejette ces deux moyens;

Mais sur les troisième et quatrième moyens: — Vu les art. 873, 1220 et 2277, C. Nap.; — Attendu que Neveu, créancier de la veuve Adam, n'a jamais prétendu que Adam fils fût tenu au paiement de la dette à un autre titre qu'au titre d'héritier de sa mère pour un tiers; que seulement Neveu soutenait qu'A-

(1) La doctrine contraire prévaut généralement. V. Bordeaux, 23 mars 1865 (P.1865.1241. — S.1865.2.334), et le renvoi.

dam, ayant refusé de rendre son compte de bénéfice d'inventaire, devait être contraint au paiement sur ses biens personnels; que cette prétention, reconnue fondée par le tribunal, ne pouvait toutefois être accueillie que dans les limites de la part et portion virile d'Adam; que l'héritier sous bénéfice d'inventaire, mis en demeure de présenter son compte et qui ne satisfait pas à cette obligation, est privé de l'effet de ce bénéfice, mais qu'il ne saurait être traité plus sévèrement que l'héritier pur et simple;—D'où il suit qu'en jugeant le contraire et en condamnant Adam, conjointement et solidairement avec ses deux sœurs, au paiement de la totalité de la dette, le jugement a violé les articles de loi ci-dessus énoncés;

Que, d'un autre côté, le même jugement, en ce qui concerne la prescription de cinq ans, a encore méconnu la loi; que cette prescription a été accueillie par le tribunal civil d'Evreux, qui ne devait dès lors allouer que les cinq années d'intérêts antérieures à la demande, formée les 20 et 21 janv. 1865; qu'en prenant, au contraire, pour point de départ de cette période le décès de la veuve Adam arrivé le 26 mars 1862, le jugement attaqué a accordé à Neveu plus de cinq années d'intérêts et violé l'art. 2277, C. Nap.;— Casse, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Leroux et Fosse, av.

CASS.-REQ. 28 janvier 1868.

1° Bail, Incendie, Responsabilité, Dérogation, Mandat. — 2° Intérêts, Dommages-intérêts.

1° *Les parties peuvent déroger à la responsabilité qui, au cas d'incendie d'un bâtiment donné à bail, est édictée par les art. 1733 et 1734, C. Nap., contre les preneurs, au profit du bailleur* (1).

Et le point de savoir si elles y ont, en effet, dérogé, dépend de l'appréciation de leurs conventions, laquelle appartient souverainement aux juges du fait (2).

Une procuration générale, contenant même pouvoir de vendre l'immeuble, autorise suffisamment le mandataire qui se contente de donner cet immeuble à bail, à renoncer pour son mandant au bénéfice de la responsabilité que les art. 1733 et 1734, C. Nap., édictent, au cas d'incendie, contre les preneurs au profit du bailleur.

2° *Les intérêts des condamnations prononcées à titre de réparation d'un préjudice peuvent être alloués, comme complément de dommages-intérêts, à partir du jour de la demande, sans distinction entre le préjudice antérieur à l'instance d'appel et celui postérieur; la disposition de l'art. 1154, C. Nap., qui ne permet d'accorder les intérêts d'intérêts qu'autant que ceux-ci sont dus au moins pour une année entière, ne s'appliquant qu'aux intérêts moratoires et non à ceux qui sont accordés à titre de dommages-intérêts* (3).

(Mounier C. Bouvier et autres.)

Par acte du 27 déc. 1864, le sieur Mounier, agissant en vertu d'une procuration générale de la demoiselle Mounier, sa sœur, donna à bail aux sieurs Bouvier frères une vaste usine, sise à Vienne (Isère), et qui y était connue sous le nom du *Bâtiment monstre*. L'acte du bail contenait diverses stipulations relatives à l'assurance de l'immeuble. La location, sur le prix de laquelle 4,000 fr. avaient été payés d'avance, commença le 1er janv. 1865. Le 9 du même mois, le mandataire de la demoiselle Bouvier, qui avait assuré la propriété de celle-ci à la compagnie *la Confiance*, consentait un avenant à la police d'assurance, ainsi conçu: « A la demande de mademoiselle Mounier, pendant un an, du 15 janv. 1865 au 15 janv. 1866 seulement, la compagnie consent à renoncer au recours qu'en cas d'incendie elle pouvait être fondée à exercer contre MM. Bouvier frères, locataires des bâtiments, en

---

(1-2) Il ne s'agit pas ici, en effet, d'une responsabilité d'ordre public. V. MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 702, note 9, p. 371. C'est ainsi que, par arrêt du 28 fév. 1837 (P.1837.1.540.—S.1839.2.156), la Cour d'Aix a vu une dérogation à cette responsabilité dans une espèce où il avait été stipulé que l'immeuble serait assuré et la prime d'assurance payée de compte à demi entre le preneur et le bailleur.—Dans une autre espèce où le bail portait que la prime d'assurance serait entièrement payée par le locataire, la Cour de Metz, par arrêt du 21 déc. 1854 (P.1855.2.461.—S.1855.2.121), a refusé, au contraire, de reconnaître la dérogation aux art. 1733 et 1734, C. Nap. — Au surplus, comme le dit fort bien l'arrêt ici reproduit, c'est là une question d'interprétation des conventions, et l'on sait qu'une interprétation de cette sorte rentre dans le domaine souverain des juges du fait. — L'espèce actuelle se présentait dans des conditions plus favorables que les précédentes; non-seulement il était dit au bail que les preneurs participeraient au paiement de la prime d'assurances, mais, de plus, la bailleresse ou son représentant avait, en faveur de ces derniers, stipulé avec une compagnie d'assurances, moyennant un supplément de prime, que celle-ci renoncerait, en cas d'incendie, au recours que, sans cela, elle eût été fondée, comme subrogée aux droits de la propriétaire, à exercer contre les preneurs. Il semble que, dans de telles conditions, les juges ne pouvaient méconnaître l'intention qu'avaient eue les parties de déroger, au profit des locataires, à la responsabilité écrite dans les articles précités.

(3) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. Cass. 18 déc. 1866 et 21 janv. 1867 (*suprà*, p. 167), ainsi que la note.

vertu des art. 1733 et 1734, C. Nap., comme subrogée aux droits du propriétaire, et ce, moyennant un supplément de prime de 25 fr. 60 c. que l'assurée s'oblige à payer comptant. »

Au jour où commençait le bail fait au profit des sieurs Bouvier, l'usine se trouvait occupée pour une année encore par divers industriels, les sieurs Meunier, Poulaillon et Gravière, qui, à partir de ce moment, cessaient d'être les locataires de la demoiselle Mounier pour devenir les sous-locataires des nouveaux preneurs. Il est à noter que ces industriels s'étaient eux-mêmes assurés à plusieurs compagnies, notamment à *la Confiance*, tant à raison de leur mobilier que pour leurs propres risques locatifs.—Trois mois ne s'étaient pas passés depuis l'entrée en jouissance des sieurs Bouvier, qu'un incendie détruisait complétement le *Bâtiment monstre*. Immédiatement la demoiselle Mounier formait opposition sur toutes les sommes dues par la compagnie aux sieurs Meunier et autres, et, de plus, les assignait avec les sieurs Bouvier devant le tribunal civil de Vienne, comme solidairement responsables, et leur réclamait près de 200,000 fr. de dommages-intérêts.—A cette action, les sieurs Bouvier ont opposé les termes de leur contrat de bail et de l'avenant passé à la suite ; ils ont demandé, en outre, le remboursement des loyers payés d'avance. Quant aux sieurs Meunier et autres, ils ont soutenu que l'incendie étant l'effet de la malveillance, ils n'en étaient pas responsables ; ils se retranchaient, dans tous les cas, derrière la garantie des compagnies d'assurances appelées en cause ; et, comme ils prétendaient que les saisies-arrêts formées par la demoiselle Mounier l'avaient été sans droit et leur avaient causé préjudice, ils ont conclu reconventionnellement contre elle à des dommages-intérêts.

Le 30 mai 1866, jugement qui déclare la demoiselle Mounier non recevable et mal fondée dans sa demande contre ses preneurs et leurs sous-locataires, dit qu'elle a seulement recours contre les compagnies d'assurances ; la condamne à restituer aux frères Bouvier ce qu'ils lui ont payé en trop sur leurs loyers ; fait mainlevée des saisies-arrêts, et alloue à Meunier et consorts 2,400 francs de dommages-intérêts. Cette décision est ainsi motivée :—... « Sur la deuxième question : — Attendu que Bouvier frères étaient locataires des bâtiments incendiés, par acte sous seing privé du 27 déc. 1864, portant obligation pour eux de tenir compte à la bailleresse de l'augmentation de prime d'assurance à payer au delà de 3 fr. par mille et sur la somme qu'elle se réservait la faculté de porter à 120,000 fr.;—Attendu que Mounier, frère et mandataire de la demoiselle Mounier, a reçu et accepté de Bouvier frères, ainsi que l'établit la correspondance, le mandat de contracter pour eux une assurance pour le risque locatif, de façon à mettre leur responsabilité à l'abri de tout événement, et que, par une police du 9 janv. 1865, il a fait avec la compagnie *la Confiance*, en traitant de l'assurance de la demoiselle Mounier, un contrat par lequel cette compagnie a renoncé à tout recours contre Bouvier frères ; — Attendu que la responsabilité édictée contre les locataires par l'art. 1733, C. Nap., n'est pas d'ordre public ; qu'elle peut être modifiée par la convention des parties ; — Attendu que, soit par la stipulation du bail, soit par l'acte même d'assurance, il y a eu, de la part de la demoiselle Mounier, une renonciation implicite à tout recours contre Bouvier frères ; qu'elle a consenti à se contenter de son action contre la compagnie *la Confiance*, son propre assureur ; — Attendu que la demoiselle Mounier n'a pu alléguer contre Bouvier frères l'insuffisance de la valeur assurée, puisque c'est elle-même qui a fixé cette valeur, et qu'au surplus, cette fixation se trouve confirmée par le rapport d'experts produit dans l'instance, et, qu'au reste, elle devrait s'imputer la faute à elle-même, car elle serait, à raison du mandat accepté, responsable envers Bouvier frères ; — Sur la troisième question : — Attendu que l'incendie ayant détruit la chose louée a mis fin au bail, et que, dès lors, les loyers ont cessé de courir; que Bouvier frères, qui ont compté la somme de 4,000 fr., dont le bail porte quittance à valoir sur les loyers, sont fondés à réclamer l'excédant sur le montant des loyers courus ; que, le bail ayant duré du 1er janv. 1865 au jour de l'incendie, ils doivent seulement 1,819 fr. ; que la restitution du surplus doit être admise ; ... — Sur la sixième question : — Attendu que Meunier, Poulaillon et Gravière avaient cessé d'être locataires de la demoiselle Mounier, à partir du 1er janv. 1865 ; qu'ils sont devenus alors les sous-locataires verbaux de Bouvier frères ; que n'ayant contracté aucun engagement avec la demoiselle Mounier, ils ne pouvaient être assignés directement par elle ;...—Attendu, d'ailleurs, qu'il est de notoriété publique à Vienne, notoriété publique fondée sur les très-nombreux incendies qui ont entièrement détruit les usines les plus importantes de la ville de Vienne et qui n'ont cessé qu'après une condamnation par la Cour d'assises, que l'incendie du *Bâtiment monstre* est le résultat de la force majeure ou de la malveillance ; qu'il n'a éclaté chez aucun des locataires appelés dans l'instance ;...—Sur la huitième et la neuvième question : — Attendu que les saisies-arrêts pratiquées contre Meunier, Poulaillon et Gravière sont sans cause légale ; que, d'ailleurs, la demoiselle Mounier se trouvait couverte par la compagnie *la Confiance* de tous les dommages pouvant lui revenir ; que c'est vexatoirement que ces saisies-arrêts ont été pratiquées;... que cette manière rigoureuse d'agir a causé un préjudice considérable au crédit et à l'industrie des susnommés, etc. »

Appel principal par la demoiselle Mounier.

—Appel incident par les sieurs Meunier et autres. Devant la Cour, ces derniers ont allégué qu'en persistant, même après la décision des premiers juges, dans les oppositions qu'elle avait formées sur les sommes qui leur sont dues par les compagnies d'assurances, la demoiselle Mounier avait aggravé le préjudice dont ils souffraient; ils demandaient, par suite, que les dommages-intérêts à eux alloués fussent élevés d'autant.

Le 23 mars 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Grenoble, sauf en ce qui touche les dommages-intérêts qui sont portés à 6,000 fr., « en ce compris les dommages soufferts pendant l'instance d'appel. » La demoiselle Mounier est, en conséquence, condamnée à payer cette somme « avec intérêts du jour de la demande. » L'arrêt est conçu en ces termes : — « En ce qui concerne l'appel de la demoiselle Mounier contre les frères Bouvier, adoptant les motifs exprimés par les premiers juges ; — Et attendu que ladite demoiselle soutient vainement qu'elle aurait droit à être indemnisée par ses locataires de l'interruption de location et de la privation de son revenu jusqu'à la construction de la maison; qu'en effet, le *Bâtiment monstre* ayant été entièrement consumé par les flammes, le bail a pris fin ; que la demoiselle Mounier a repris ou pu reprendre immédiatement possession du sol sur lequel il était construit, et qu'elle a trouvé ou trouvera dans la jouissance du capital pour lequel l'assurance était faite, capital évalué par elle et accepté par la compagnie, l'équivalent du revenu dudit bâtiment ;... — En ce qui concerne les dommages-intérêts accordés par les premiers juges : — Attendu que c'est à bon droit que le principe des dommages-intérêts a été adopté par ceux-ci ;—Attendu toutefois que les dommages accordés ne sont pas en rapport avec ce préjudice, etc. »

Pourvoi en cassation de la demoiselle Mounier. — 1er *Moyen*. Violation des art. 1134, 1165, 1733 et 1734, C. Nap., et du principe que *nul n'est présumé renoncer à son droit*, en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'action en recours exercée par la demanderesse en cassation contre les défendeurs éventuels, en faisant résulter la renonciation de celle-là à son action, du bail du 27 déc. 1864 et de l'avenant du 9 janv. 1865, avec la teneur desquels cette renonciation est tout à fait incompatible.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810; violation, dans tous les cas, des art. 1984, 1988, 1989 et 1998, C. Nap., en ce que l'arrêt a rejeté, sans d'ailleurs donner de motifs à l'appui de sa décision, les conclusions prises pour la première fois en appel pour la demanderesse en cassation et tendant à ce que la renonciation à son recours contre les défendeurs éventuels fût déclarée inopérante, comme excédant les pouvoirs donnés par elle à son frère qui a conclu le bail et signé l'avenant susénoncés.

3e *Moyen*...—4e *Moyen*. Violation des art. 1382 et 1154. C. Nap., en ce qu'annulant les saisies-arrêts pratiquées par la demanderesse en cassation, l'arrêt attaqué l'a condamnée à des dommages-intérêts envers ceux des défendeurs éventuels sur lesquels ces saisies-arrêts frappaient, *avec intérêts à partir du jour de la demande*, alors qu'il résulte d'ailleurs des motifs mêmes de cet arrêt que la somme ainsi allouée a pour objet, en partie, la réparation du préjudice causé depuis l'instance d'appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1134, 1165, 1733, 1734, C. Nap., et du principe que nul n'est présumé renoncer à ses droits : — Attendu que la responsabilité édictée par les art. 1733 et 1734 contre les preneurs au profit des bailleurs n'est pas d'ordre public ; que les parties peuvent par leurs conventions renoncer au bénéfice des dispositions contenues dans ces articles ; — Attendu que l'arrêt attaqué, appréciant le bail intervenu entre la propriétaire et les frères Bouvier, preneurs, ainsi que les documents produits, a déclaré qu'il résultait de cet acte et des autres documents que la demoiselle Mounier avait renoncé à tout recours contre les frères Bouvier et avait consenti à se contenter de son action contre la compagnie *la Confiance*, son propre assureur ;—Que cette appréciation des conventions des parties est souveraine;—Qu'en repoussant, dans ces circonstances, la demande en réparation du dommage éprouvé par l'incendie de l'immeuble loué, dirigée par la demoiselle Mounier, propriétaire, contre les frères Bouvier, preneurs, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des articles indiqués par le pourvoi et n'a pas méconnu le principe que nul n'est présumé renoncer à ses droits ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et des art. 1984, 1988, 1989 et 1998, C. Nap. : — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que la renonciation à tout recours, en cas d'incendie, du propriétaire contre les preneurs, n'a pas été consentie à titre gratuit par le sieur Mounier, agissant comme mandataire de sa sœur, propriétaire de l'immeuble loué ; que cette renonciation a été l'une des conditions du bail, et que les locataires se sont obligés de leur côté à contribuer au paiement de la prime de l'assurance ; —Que, d'un autre côté, il est reconnu par la demanderesse en cassation que Mounier, son frère, était pourvu d'une procuration générale, contenant même le pouvoir de vendre l'immeuble loué ; — Que ce mandat était suffisant pour permettre au mandataire de consentir la renonciation dont il s'agit, renonciation subordonnée à l'accomplissement d'obligations onéreuses mises à la charge des locataires ; —Que l'arrêt attaqué, en se basant sur ce mandat et en le rappelant dans ses motifs, s'est conformé aux pres-

criptions de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et n'a violé aucun texte du Code Napoléon;

Sur le troisième moyen:... — Sur le quatrième moyen, tiré de la violation des art. 1382 et 1154, C. Nap.: — Attendu que la disposition de l'art. 1154 ne s'applique qu'aux intérêts moratoires, et non aux intérêts qui, comme dans l'espèce, sont accordés à titre de dommages-intérêts; — Que les intérêts étant alloués comme un complément de réparation du préjudice causé, la distinction entre le dommage antérieur au jugement dont était appel et celui postérieur à cette décision est sans objet; — D'où il suit que l'arrêt attaqué n'a pas violé l'art. 1154 précité; — Rejette, etc.

Du 28 janv. 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Groualle, av.

CASS. - REQ. 3 juillet 1867 (1).

FAUX INCIDENT, INSCRIPTION DE FAUX, REJET, POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

La demande en inscription de faux peut être rejetée de plano, *et avant tout examen de l'influence que la pièce attaquée pourrait avoir quant au fond du litige; lors, par exemple, qu'elle paraît dépourvue de sincérité, et qu'il est certain que la preuve du moyen lui servant de base serait impossible* (2). (C. proc., 214.)

(Bonnel C. Terrail.)

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Attendu que la faculté accordée aux tribunaux par l'art. 214, C. proc. civ., de rejeter la demande en inscription de faux dès le début de la procédure, est discrétionnaire; qu'elle n'est pas restreinte à l'examen de l'influence que peut avoir la pièce attaquée sur le fond du litige; qu'elle peut être exercée en tout état de cause et suivant les circonstances qu'il appartient aux juges du fait d'apprécier souverainement; — Attendu, en fait, que l'arrêt dénoncé déclare que l'inscription de faux formée par le demandeur en cassation paraît dépourvue de sincérité; qu'elle n'a pour but que d'obtenir de l'héritière instituée un sacrifice pécuniaire; qu'elle a été faite au hasard, et qu'il est, dès à présent, démontré que la preuve du moyen sur lequel elle se fonde serait impossible; — Attendu que ces motifs, sans qu'il soit besoin d'apprécier le mérite des autres considérations que fait valoir l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Toulouse le 8 janv. 1866), suffisent à justifier le rejet de l'inscription de faux; d'où il suit que ledit arrêt n'a aucunement violé l'art. 214, C. proc. civ.; — Rejette, etc.

Du 3 juill. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Henriot, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS. - CIV. 7 janvier 1868.

CHEMIN DE FER, RETARD, RESPONSABILITÉ, TARIF SPÉCIAL, INDEMNITÉ.

Lorsque le tarif spécial au transport de certaines marchandises, telles, par exemple, que des bestiaux, porte « qu'en cas de retard dans l'arrivée des trains ne permettant pas l'entrée des bestiaux sur les marchés, la compagnie ne pourra être responsable d'une somme supérieure à celle du prix de transport », aucune indemnité ne peut être prétendue par l'expéditeur, si, malgré le retard, les bestiaux sont néanmoins arrivés assez à temps pour pouvoir être introduits sur le marché (3). (C. comm., 97.)

Dans le cas où, par suite du retard, les animaux n'auraient pu être présentés au marché, une indemnité supérieure au prix du transport pourrait-elle être accordée si le retard provenait d'une faute grave de la part de la compagnie? Non rés. (4).

1re *Espèce*. — (Chem. de fer de l'Ouest C. Lecoq.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu le tarif spécial n° 7, pour le transport des bœufs et vaches, établi sur le chemin de fer de l'Ouest, en vertu de l'art. 44 de l'ordonn. du 15 nov. 1846 et de l'art. 47 du cahier des charges annexé à la loi du 8 juill. 1852, ledit tarif portant la clause suivante: « En cas de retard dans l'arrivée des trains ne permettant pas l'entrée des bestiaux sur les marchés, la compagnie ne pourra, dans aucune circonstance, être responsable d'une somme supérieure à celle du prix de transport; » — Attendu qu'il résulte du jugement attaqué que, le 13 juill. 1864, Lecoq a remis à la gare de Chartres onze vaches, avec réquisition de les expédier à Poissy par petite vitesse, aux prix et conditions fixés par le tarif spécial n. 7; que ces animaux sont arrivés à Poissy le lendemain 14, à dix heures du matin, et, par conséquent, à temps pour être présentés sur le

---

(1) Et non 1864.

(2) La jurisprudence et la doctrine sont fixées en ce sens. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Faux incident*, n. 268 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 48 et suiv.; et la *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 15 et suiv. — Mais les juges ne doivent rejeter *de plano* une inscription de faux que dans le cas où il leur est pleinement démontré qu'elle n'a aucun fondement; s'ils ont le moindre doute à cet égard, ils doivent admettre l'inscription de faux: Bordeaux, 9 mars 1859 (P.1860.403. — S.1859.2.609).

(3) V. conf., Bourges, 20 février, et Paris, 29 fév. 1860 (P.1860.252 et 1107. — S.1860.2.264); M. Duverdy, *Contr. de transp.*, n. 36.

(4) V. dans le sens de l'affirmative, Caen, 7 fév. 1861 (P.1861.1197. — S.1861.2.475).

marché, qui reste ouvert, à cet effet, de neuf à onze heures, et ne se termine qu'à trois heures de relevée, d'après la déclaration de l'autorité préposée à l'inspection des marchés; — Attendu que du défaut de justification par la compagnie d'une cause extraordinaire de retard, le tribunal a conclu que le retard d'une heure dans le transport des animaux, qui avait empêché Lecoq de profiter des premières fluctuations du marché, à partir de neuf heures du matin devait être attribué à une négligence non expliquée ou à une regrettable incurie, et qu'en conséquence, il a condamné la compagnie à payer à Lecoq la somme de 165 fr. à titre de dommages-intérêts;—Mais attendu qu'il avait été stipulé par la clause susvisée du tarif spécial, en compensation des avantages accordés aux expéditeurs, que l'indemnité du retard, qui ne pourrait être supérieure au prix de transport, ne serait due que dans le cas où le retard n'aurait pas permis l'entrée des bestiaux sur le marché; — Attendu qu'en condamnant, dans l'espèce, la compagnie au paiement d'une somme de 165 fr. à titre de dommages-intérêts, quoique les animaux eussent été transportés à temps pour être présentés sur le marché de Poissy le lendemain de leur remise au chemin de fer, le jugement attaqué a violé la disposition susvisée du tarif spécial n. 7;—Casse, etc.

Du 7 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

2e *Espèce*.—(Chem. de fer de l'Ouest C. Debonne.)—ARRÊT.

LA COUR;—Vu ... (comme ci-dessus);—Attendu qu'il résulte des constatations du jugement attaqué que, le 13 juill. 1864, Debonne a remis à la gare de Chartres seize têtes de bétail, avec ordre de les expédier en petite vitesse à Poissy, aux prix et conditions du tarif spécial; que dix de ces animaux sont arrivés à Poissy le lendemain matin 14, à dix heures, et conséquemment à temps pour être introduits sans difficulté sur ce marché, dont l'entrée reste ouverte à cet effet jusqu'à onze heures, d'après la déclaration de l'autorité préposée à l'inspection des marchés; que les six autres animaux confiés par Debonne au chemin de fer ne sont arrivés à Poissy que dans l'après-midi du 14, et n'ont pu être présentés au marché de ce jour; — Attendu que le jugement attaqué a déclaré que ces retards dans le transport provenaient de la fausse et inintelligente direction des convois ou de la manœuvre de transbordement, et qu'appréciant le dommage causé à Debonne, il a condamné la compagnie à payer à cet expéditeur la somme de 300 fr., somme supérieure au prix du transport, pour indemnité du double retard;—Mais attendu que la clause susvisée du tarif spécial stipulait, comme condition des avantages accordés aux expéditeurs, que l'indemnité du retard ne leur serait due qu'autant que les bestiaux ne seraient pas arrivés à temps pour être présentés sur le marché; —Attendu que, sans avoir égard à cette clause du tarif spécial qui était invoquée par la compagnie comme déterminant et limitant sa responsabilité, et sans distinguer entre le retard qui n'a point empêché d'amener une partie des bestiaux sur le marché à l'heure où l'entrée leur en est encore ouverte, et le retard plus grave qui n'a pas permis d'y présenter les autres animaux le même jour, le jugement attaqué a condamné la compagnie à payer une indemnité qu'elle a fixée en bloc à la somme de 300 fr.;—En quoi le tribunal de commerce de Chartres a violé la disposition susvisée du tarif spécial n. 7 établi sur les chemins de fer de l'Ouest; —Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu, en l'état, d'examiner si une responsabilité autre que celle déterminée par le tarif spécial serait encourue par la compagnie pour le retard dans le transport des animaux qui n'ont pu être présentés sur le marché du jour; — Casse, etc.

Du 7 janv. 1868; — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.-CIV. 22 janvier 1868.

1° TRAVAUX PUBLICS, CESSION, PRIVILÈGE. — 2° FAILLITE, APPEL.

1° *La cession que l'entrepreneur de travaux publics a consentie de tout ou partie des sommes à lui dues par l'Etat, au profit de l'un des créanciers privilégiés sur ces sommes, est sans effet à l'égard des autres créanciers, comme portant atteinte à l'égalité de droits établie entre eux par le décret du 26 pluv. an 2. Nonobstant la cession, le créancier cessionnaire ne doit donc être payé qu'au prorata de sa créance avec les autres créanciers privilégiés* (1).

2° *Le jugement qui statue sur une contes-*

---

(1) Soit en ce qu'il interdit, par dérogation formelle au droit commun, aux créanciers particuliers de l'entrepreneur de travaux publics, toute saisie-arrêt, dans le cours de l'exécution des travaux, sur les sommes dues par l'Etat à l'entrepreneur, soit en ce qu'il affecte spécialement ces sommes au gage des créanciers de l'entreprise, c'est-à-dire de ceux-là dont les matériaux ou le travail servent à la construction des travaux, le décret du 26 pluv. an 2 statue dans un intérêt public. L'arrêt de la Cour suprême que nous recueillons ici reconnaît, en effet, que le but de ces dispositions a été d'assurer aux créanciers spéciaux un droit qui est la garantie essentielle de l'achèvement des travaux. Cet achèvement s'opère par le concours des fournisseurs et ouvriers li-

tation entre les créanciers d'un entrepreneur de travaux publics tombé en faillite, relativement au privilége qu'attribue à certains d'entre eux le décret du 26 pluv. an 2 sur les sommes dues à raison de l'entreprise, n'a pas le caractère de jugement rendu en matière de faillite, et, dès lors, le délai de l'appel n'est pas celui de quinzaine fixé par l'art. 582, C. comm., mais celui de deux mois selon le droit commun (1).

(Berthelot C. Lefaux et autres.)

Un sieur Rousselot avait l'entreprise de certains travaux publics à effectuer au Tréport. Il était débiteur du sieur Berthelot à raison de fournitures de bois faites par celui-ci pour l'exécution des travaux. Les 5 juill. 1862 et 16 mai 1863, Rousselot consentit à Berthelot deux transports de sommes à prendre entre les mains du payeur du département sur les fonds affectés à la retenue de garantie. Signifiés au payeur le 14 juill. 1863, à la requête de Berthelot, ces deux transports ont arrêté les fonds dans les mains de ce fonctionnaire.—Rousselot ayant été déclaré en faillite par jugement du 9 mai 1864, Berthelot a élevé la prétention d'être payé, en vertu de ses transports, par préférence aux autres créanciers de l'entreprise.— Cette prétention a été accueillie par deux jugements du tribunal de commerce de Dieppe du 17 juill. 1865, rendus, l'un contre le sieur Lefaux, l'autre contre le sieur Belpaume et consorts. Mais sur l'appel, ces décisions ont été infirmées par deux arrêts de la Cour de Rouen du 19 mai 1866. V. un de ces arrêts (conçus tous deux en termes identiques) vol. 1867, p. 590, qui rejette aussi une fin de non-recevoir opposée à l'appel du sieur Lefaux.

POURVOI en cassation par le sieur Berthelot contre les deux arrêts.

1[er] *Moyen* (particulier au sieur Lefaux). Violation de l'art. 582, C. comm., en ce que la Cour impériale a déclaré recevable l'appel de Lefaux, bien qu'interjeté hors du délai particulier de quinzaine fixé par cet article pour l'appel des jugements rendus en matière de faillite.

2[e] *Moyen* (commun aux deux pourvois). Violation et fausse application du décret du 26 pluv. an 2 et des art. 1689 et suiv., C. Nap., en ce que les arrêts attaqués, faisant une confusion entre les créanciers particuliers et les créanciers privilégiés de l'entre-

---

vant leurs matériaux et leur travail sur la foi du gage qui leur est assuré par préférence aux créanciers étrangers à l'accomplissement de l'œuvre d'utilité publique entreprise. V. Cass. 21 mars 1853 (non 1855), (P.1856.2.469.—S.1856.1.739), et la note, ainsi que M. Christophle, *Tr. des trav. publ.*, t. 1, n. 534. — Mais, en même temps que cette exclusion des créanciers étrangers aux travaux, la loi a voulu l'égalité de droits entre tous ceux qui concourent à l'œuvre. En cela aussi consiste la garantie que le législateur établit au profit de ces derniers. Or, destinée à sauvegarder un intérêt public, cette garantie ne saurait être altérée par un accord entre l'un des créanciers de la catégorie privilégiée et l'entrepreneur qui lui ferait, par une cession, une part supérieure à celle revenant au même créancier dans la répartition du gage commun; ici s'applique le principe que les dispositions édictées dans l'intérêt général ne fléchissent pas devant des stipulations privées, au préjudice des droits garantis par ces dispositions.—A un autre point de vue, la dérogation à ces dispositions serait illégale, puisqu'elle tendrait, là où le législateur a constitué un gage commun à un certain groupe de créanciers, à investir l'un de ces créanciers d'un droit de préférence à l'encontre des autres. Ce serait donc reconnaître à ce créancier un privilége spécial qui ne saurait lui être concédé, soit parce qu'en règle générale, les priviléges sont de droit étroit, soit parce que le privilége serait ici contraire aux dispositions mêmes de la loi qui règle les droits respectifs des créanciers d'entreprises de travaux publics.—On a vainement invoqué, à l'appui de la thèse rejetée par notre arrêt et qui est toutefois soutenue par M. Christophle, *op. cit.*, n. 538 (V. les motifs de son opinion rappelés sous l'arrêt attaqué, P.1867.590.—S.1867.2.148), la jurisprudence de la Cour de cassation qui donne effet aux cessions faites par l'entrepreneur de travaux de constructions privées, quand les cessionnaires ont été saisis par transports régulièrement notifiés avant l'époque où les ouvriers, employés à la construction, exercent l'action directe que l'art. 1798, C. Nap., leur accorde sur ce qui, à ladite époque, est dû par le propriétaire à l'entrepreneur. Cette jurisprudence (V. Cass. 18 janv. 1854, P.1854.1.384.—S.1854.1.441, et 11 juin 1861, P.1862.238.—S.1861.1.878), qui est encore contredite par plusieurs Cours impériales (V. Rouen, 30 avril 1863, P.1865.100.—S.1865.2.13, et la note; *junge* Paris, 12 avr. 1866, P.1866.934.—S.1866.2.252; Douai, 13 août 1866, P.1867.1016. —S.1867.2.292), mais qui nous paraît néanmoins fondée, trouve sa justification dans les termes mêmes de l'art. 1798. On voit par cet article que l'action des ouvriers employés à des travaux privés ne peut s'exercer que sur les sommes restant dues par le propriétaire au temps même de l'action, ce qui réserve par cela même les droits *des tiers*; tandis que le décret du 26 pluv. an 2 relatif à la matière des travaux publics, s'inspirant de raisons empruntées à l'intérêt de l'Etat, règle la condition des créanciers directs de l'entreprise, de telle sorte qu'ils sont tous placés sur la même ligne, ce qui ne permet pas, dans le système de ce décret, de considérer comme des *tiers* ceux de ces créanciers qui prétendraient se faire un sort à part du sort des créanciers à la classe desquels ils appartiennent.

(1) Sur les éléments nécessaires pour constituer les contestations en matière de faillite dont parle l'art. 582, C. comm., V. la note jointe à Cass. 9 juill. 1867 (P.1867.1113.—S.1867.1.445).

preneur, refusent un droit de préférence au créancier de cette dernière catégorie, muni de transports valablement signifiés. — Le demandeur admet que le décret de l'an 2 est une loi d'ordre public ayant pour but de protéger l'entreprise et d'assurer son achèvement en mettant à l'abri des poursuites des créanciers particuliers les fonds destinés au paiement des entrepreneurs. C'est dans cette pensée, dit-il, qu'il a créé, à l'encontre de ces créanciers particuliers, un privilége au profit des fournisseurs et ouvriers de l'entreprise sur les sommes dues aux entrepreneurs. Pour assurer ce privilége, une faculté est conférée aux ouvriers et fournisseurs, celle de saisir-arrêter les fonds déposés dans les caisses du payeur. Bien que le droit de saisie-arrêt soit une simple faculté laissée aux ouvriers ou fournisseurs qui peuvent en user ou ne point en user, on ne saurait sérieusement prétendre que le privilége d'où résulte cette faculté de saisie-arrêt, a pour effet d'immobiliser dans les caisses où elles sont déposées, les sommes dues par l'Etat à l'entrepreneur. Tant qu'une saisie-arrêt n'est pas formée par l'un des créanciers ayant droit au privilége, ces sommes sont à la disposition de l'entrepreneur, qui peut les toucher conformément au cahier des charges accepté par lui. Le décret de pluviôse n'interdit qu'une chose : il fait défense aux créanciers particuliers de pratiquer des saisies-arrêts sur les fonds affectés à l'entreprise et versés dans les caisses publiques. Si donc les fournisseurs ou ouvriers ne sont pas payés, toute saisie-arrêt formée par un créancier particulier est nulle et non avenue. Mais il n'en saurait être de même, lorsqu'il s'agit de la saisie-arrêt pratiquée par l'un des créanciers privilégiés, ou, pour rentrer dans l'espèce, d'une cession consentie à ce créancier. En vertu de quel principe et de quel texte de loi serait-il interdit à l'entrepreneur de transporter à l'un de ses créanciers privilégiés tout ou partie des sommes qui lui sont dues par l'Etat, alors que les autres créanciers gardent le silence et négligent de pratiquer une saisie-arrêt qui eût, en leur faveur, rendu ces sommes indisponibles? Le droit commun veut sans doute que les priviléges de même nature concourent au marc le franc, mais c'est à condition que la somme due par l'Etat soit restée la propriété de l'entrepreneur; c'est-à-dire qu'elle n'ait pas été valablement transportée par lui. Les créanciers privilégiés dans les termes de la loi de l'an 2 ne peuvent être, entre eux, que dans la situation des créanciers chirographaires. Pourquoi ne serait-il pas permis au créancier privilégié de faire sa situation meilleure en exigeant une cession de son débiteur, de même que cela est permis au créancier chirographaire? Ce débiteur peut, avant toute saisie-arrêt, toucher le montant de sa créance contre l'Etat et la verser entre les mains de l'un de ses créanciers; comment lui aurait-on interdit d'en disposer, dans les mêmes circonstances, par un transport régulier, au profit de l'un de ses créanciers ayant droit au privilége? Enfin, il y a analogie entre ce droit privilégié et l'action directe que l'art. 1798, C. Nap., accorde aux ouvriers employés à la construction d'un bâtiment contre le propriétaire, jusqu'à concurrence de ce qu'il redoit à l'entrepreneur. Or, par arrêt du 18 janv. 1854 (P.1854.1.384. — S.1854.1.441), la Cour de cassation a décidé que cette action directe ne peut être exercée au préjudice d'un cessionnaire qui, antérieurement à l'action intentée, était saisi d'une partie de la créance de l'entrepreneur.

En réponse au moyen de cassation ainsi présenté, les défendeurs ont exposé un système qui se résume ainsi : — Les fonds qui doivent être payés aux entrepreneurs sont souvent cédés à l'avance par eux, soit à leurs créanciers personnels, soit aux ouvriers, aux chefs d'atelier, ou aux fournisseurs de matériaux de l'entreprise. L'effet de ces transports dûment signifiés au Trésor, celui des saisies que pourraient pratiquer les créanciers, serait de mettre l'entrepreneur hors d'état de faire face aux travaux publics, et par là d'arrêter l'exécution de ces travaux. L'administration s'est depuis longtemps mise en garde contre ce grave inconvénient. En 1680, Louvois avertissait l'intendant de Picardie que des fonds affectés aux fortifications de Saint-Ouen étaient déjà saisis par les créanciers personnels de l'entrepreneur, et qu'il devait prendre une ordonnance pour interdire aux juges de valider ces saisies-arrêts. Ces traditions furent maintenues par la législation postérieure; et le décret du 26 pluv. an 2 posa les principes qui sont encore aujourd'hui la loi de la matière. Les dispositions du décret sont d'ordre public. Tout le monde le reconnaît; car elles assurent l'exécution des travaux d'intérêt général. Pour obtenir ce résultat, que fait le législateur? Il partage en deux catégories les créanciers de l'entrepreneur; il range d'un côté les créanciers personnels et de l'autre les créanciers de l'entreprise (ouvriers ou fournisseurs), promettant à ces derniers que les fonds dus à l'entrepreneur et encore détenus par l'Etat, seront exclusivement affectés au paiement de leurs créances. La loi leur donne ainsi sur ces sommes un véritable privilége; le mot n'y est pas, mais la chose s'y trouve. — Si l'on admettait qu'il fût au pouvoir de l'entrepreneur de créer, par une cession, un droit de préférence au profit de tel des créanciers appelés par la loi à partager le privilége à raison de leurs fournitures ou de leur travail, on porterait atteinte au principe d'égalité qui est l'esprit même et la pensée dominante du décret, puisqu'il rend commun à chacun de ces créanciers le gage consistant dans la somme due par l'Etat à l'entrepreneur, afin que tous continuent, quelle que soit la situation des affaires particulières de ce dernier, à

apporter leur travail ou leurs matériaux pour l'achèvement de l'entreprise commencée. Lors donc que l'un de ces créanciers prétend acquérir et l'entrepreneur lui conférer par une cession un droit particulier différent de celui qui est assuré à tous par les dispositions mêmes de la loi, il y a une infraction manifeste à ces dispositions et la cession est dès lors essentiellement nulle, bien que le décret n'ait pas expressément et formellement prononcé cette nullité. — Personne ne soutiendra, certainement, qu'il y ait indisponibilité absolue des sommes formant la créance de l'entrepreneur et que le Trésor puisse indéfiniment les retenir. Si, au moment de l'exigibilité, il ne s'est présenté aucun obstacle légal, il doit payer, sans quoi l'exécution des travaux publics deviendrait impossible. Après que l'entrepreneur a reçu son argent, il en est le maître ; il paie qui il veut, même ses créanciers personnels, et le privilége est anéanti. Si au contraire le payeur est empêché par une opposition quelconque, émanée d'un créancier de l'entreprise, il ne paie pas, le privilége subsiste et fait obstacle au versement dans les mains de l'entrepreneur, sans qu'il soit besoin que chacun des autres créanciers ayant droit au privilége agisse par voie de saisie-arrêt et sans que le Trésor doive avoir égard au droit de préférence auquel tendrait l'acte qui lui a été notifié.

ARRÊT.

LA COUR ; — Joint les deux pourvois de Berthelot, et statuant sur ces pourvois : — En ce qui touche le moyen particulier à Lefaux et tiré de la non-recevabilité de l'appel : — Attendu que la contestation élevée sur la validité des transports faits à Berthelot, fondée sur la loi du 26 pluv. an 2, était complétement étrangère à la faillite de Rousselot; que les syndics de cette faillite n'étaient même pas en cause; que l'appel restait soumis aux règles du droit commun ; — Rejette ce moyen ;

Sur le deuxième moyen commun à tous les défendeurs et tiré de la violation de la loi du 26 pluv. an 2 : — Attendu que cette loi accorde aux ouvriers et fournisseurs des entrepreneurs de travaux publics un droit de préférence sur le prix de ces travaux, à l'exclusion des créanciers particuliers de l'entrepreneur ; que ce privilége collectif et d'une nature spéciale, qui a pour but d'assurer l'achèvement des travaux, en en garantissant le paiement, pour répondre au vœu de la loi, devait nécessairement être accordé à tous les créanciers de l'entreprise dans les conditions d'une complète égalité, et que chacun d'eux devait avoir le droit et le moyen de l'exercer pendant toute la durée des travaux, sur les sommes encore dues par l'Etat ; que c'est en effet ce qui résulte de l'art. 3 de la loi, qui n'accorde aux créanciers que le même moyen de faire valoir leurs droits, la saisie-arrêt, et de l'art. 4, qui ne fait cesser les effets de cette situation privilégiée qu'après la réception définitive des travaux et le paiement intégral de toutes les créances mentionnées en l'art. 3 ; — Que si les sommes dues à l'entrepreneur ne sont pas frappées d'une indisponibilité absolue, s'il peut, lorsqu'il n'y a pas d'opposition, les toucher ou les faire toucher au fur et à mesure de leur ordonnancement, et si, après avoir été reçues par lui ou en son nom, elles échappent à l'action privilégiée des créanciers, jusque-là, au contraire, cette action persiste avec toutes ses conséquences, sans que l'entrepreneur puisse, par des conventions particulières, conférer aux uns une faveur qui serait refusée aux autres ; — Que ces principes sont absolus ; qu'ils n'admettent aucune distinction ; que s'ils n'étaient pas suivis, en appliquant les règles du droit commun on arriverait à valider des dispositions portant sur des sommes qui ne seraient pas liquides ni exigibles et, comme dans l'espèce, des transports, consentis au cours de l'exécution des travaux, de sommes retenues par l'Etat pour la garantie de la bonne exécution des travaux, sommes qui non-seulement n'étaient pas exigibles, mais qui ne pouvaient le devenir que par l'achèvement des travaux et après leur réception définitive; qu'ainsi il dépendrait de l'entrepreneur, immédiatement après l'adjudication ou le marché administratif, avant même que les ouvriers et fournisseurs soient devenus créanciers et aient pu faire aucun acte conservatoire, de créer, entre les divers intéressés, des causes de préférence que la loi ne reconnaît pas, de rompre, au profit de quelques-uns, l'égalité promise à tous, et, en enlevant au plus grand nombre des ouvriers et fournisseurs les garanties sur la foi desquelles ils s'étaient associés à l'entreprise, d'amener plus tard l'abandon des travaux ; que ce système irait directement contre le but que la loi s'est proposé et ne serait pas moins contraire à son texte qu'à son esprit ; — D'où il suit qu'en refusant de pareils effets aux deux transports consentis par Rousselot à Berthelot et en ordonnant que Berthelot ne serait payé du montant de ces transports que par contribution avec les autres créanciers de l'entreprise, la Cour impériale de Rouen n'a violé aucune loi ; — Rejette, etc.

Du 22 janv. 1868.— Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Salveton et Michaux-Bellaire, av.

CASS.-CIV. 19 février 1868.

COLONIES, DOUANES (DR. DE), OCTROI (DR. DE), ARRÊTÉ DU GOUVERNEUR.

Les droits qui atteignent certains objets à l'entrée et sur tous les points du territoire d'une colonie, et qui, frappant ainsi la consommation générale du pays où ces objets

sont importés, affectent directement les rapports de la colonie avec la métropole et les pays étrangers, doivent être réputés droits de douane, et non pas droits d'octroi, encore bien qu'ils aient été établis sous cette dernière dénomination: la nature et l'essence même des droits d'octroi étant de se référer uniquement à la consommation locale, sans pouvoir être étendus au delà des limites de la commune où ils sont établis.

Dès lors, de tels droits ne peuvent être valablement créés par le gouverneur d'une colonie : ce pouvoir n'appartient qu'à l'autorité législative métropolitaine, à laquelle est exclusivement réservée la réglementation des tarifs de douane (1). (L. 24 avril 1833, art. 2; Ordonn. 5 nov. 1846, art. 1 et 2; Sénat.-cons. 3 mai 1855, art. 4.)

(Gaveaux et autres C. les Douanes de la Réunion.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1 et 2 de la loi du 24 avril 1833, les art. 1 et 2 de l'ordonnance du 5 nov. 1846, l'art. 4 du sénatus-consulte du 3 mai 1854; — Attendu, en droit, que les art. 1 et 2 de la loi du 24 avril 1833 portent que les lois sur le commerce, sur le régime des douanes, et celles qui auront pour but de régler les relations entre la métropole et les colonies seront faites par le pouvoir législatif du royaume; — Que, de plus, l'ordonnance du 5 nov. 1846 sur le régime des douanes à Bourbon dispose qu'à partir du 1er avril 1847, le régime des douanes y sera établi et modifié de la manière suivante dans les trois ports ouverts au commerce, Saint-Denis, Saint-Paul et Saint-Pierre : « Art. 2, § 1er. Les marchandises françaises de toute nature seront admises en franchise de droits, à l'exception de l'eau-de-vie qui paiera un droit d'entrée de 50 fr. par hectolitre »; — Qu'il est dit, enfin, par l'art. 4 du sénatus-consulte organique du 3 mai 1854, que les lois concernant le régime commercial des colonies sont votées et promulguées dans les formes prescrites par la constitution de l'Empire; — Attendu qu'il résulte de ces diverses dispositions qu'il appartient exclusivement au pouvoir législatif de la métropole de fixer les tarifs en matière de douanes, et que, par suite, tous les actes d'ingérence des pouvoirs coloniaux, en ce point, doivent être tenus pour nuls et non avenus; — Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué constate que les droits dont la restitution était réclamée par les demandeurs avaient été perçus par les agents des douanes dans les trois ports de l'île de la Réunion accessibles au commerce, et que la perception en avait été faite sous la dénomination de droits d'octroi en vertu de plusieurs arrêtés du Gouvernement et notamment de l'arrêté du 30 oct. 1861; — Que le même arrêt fonde la légalité de la perception sur ce que les demandeurs n'auraient pas prouvé que les objets assujettis eussent leurs similaires dans l'intérieur de l'île, et que cependant cette circonstance, à raison du droit protecteur et différentiel qui en serait dérivé, aurait pu seule imprimer aux droits perçus le caractère d'une taxe douanière; — Mais attendu, sur ce point, que s'il est vrai que le droit protecteur et différentiel soit un des éléments indicatifs des taxes douanières, on ne saurait néanmoins en conclure, soit au point de vue fiscal, soit au point de vue international, que le caractère essentiellement douanier des taxes ne puisse pas avoir ailleurs ses causes déterminantes; — Que cela est surtout vrai lorsque, sous ce double rapport, il s'agit de distinguer les droits d'octroi proprement dits des taxes douanières; — Qu'il y a lieu de reconnaître, en effet, que tandis qu'il est de la nature et de l'essence même des droits d'octroi de se référer uniquement à la consommation locale, en ce sens qu'ils ne peuvent en aucun cas, et sous aucun prétexte, être étendus au delà des limites de la commune où ils sont établis, les taxes douanières sont caractérisées au contraire par cette double condition que, d'une part, comme dans l'espèce, elles atteignent à l'entrée et sur tous les points du territoire les objets assujettis, et qu'ainsi elles ne portent pas seulement sur la consommation locale dans les limites mêmes d'un octroi préétabli, mais qu'elles frappent, de plus, absolument et indistinctement la consommation générale du pays où ces objets sont importés; — Et que, d'autre part, il est également vrai de dire que, dans ce cas, et par le fait même de l'importation, les taxes susdites affectent directement les rapports de la colonie avec la métropole et les pays étrangers; — Qu'il y a donc lieu de reconnaître que les droits perçus par les agents des douanes aux ports de Saint-Denis, Saint-Paul et Saint-Pierre, dont les demandeurs réclamaient la restitution, ne pouvaient pas être considérés comme de simple droits d'octroi et qu'ils offraient au contraire les caractères de taxes essentiellement douanières; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, la Cour impériale de Saint-Denis a formellement violé les lois, ordonnance et sénatus-consulte ci dessus visés; — Casse l'arrêt du 12 août 1864.

Du 19 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Hallays-Dabot et Fournier, av.

---

(1) V. un arrêt de la Cour de Cass. du 7 mai 1861 (P.1861.1137. — S.1861.1.728), prononçant, comme ici, l'annulation d'un autre arrêt de la Cour de l'île de la Réunion, rendu à propos d'arrêtés pareils à ceux dont il s'agissait dans l'espèce actuelle.

CASS.-REQ. 14 janvier 1868.

1° SUCCESSION, ACCEPTATION TACITE, POSSESSION, DONATION.—2° AVOUÉ, AVANCES, INTÉRÊTS.

1° *Le successible ne fait pas acte d'héritier, lui enlevant le droit de renoncer à la succession, en prenant, après le décès de son auteur, possession d'un immeuble dont celui-ci lui avait fait donation, encore bien que cette donation soit, à défaut de transcription, sans effet vis-à-vis des créanciers du défunt : la possession n'en doit pas moins, dans ce cas, être réputée avoir eu lieu* pro donato *et non* pro hærede (1). (C. Nap., 778.)

2° *Les avoués, comme* procuratores ad lites, *ont droit aux intérêts de leurs avances, non point à partir du jour où ces avances ont eu lieu, mais seulement à partir de la demande : il n'en est pas d'eux comme des* procuratores ad negotia (2). (C. Nap., 2001.)

Et l'avoué qui a fait signifier à un tiers une sommation au nom de son client, avec élection de domicile en son étude, doit, à cet égard, être considéré avoir agi plutôt comme procurator ad litem *que comme mandataire ordinaire, alors que cette sommation était le préalable nécessaire pour l'introduction d'un procès.*

(Millart C. Doyen-Colle.)

Le 14 août 1865, jugement du tribunal de Charleville qui statue dans les termes suivants : — « Attendu que si la créance du sieur Millart de 2,176 fr. contre le sieur Doyen-Hyvert, décédé le 13 mars 1860, est incontestable, il doit cependant, pour en obtenir le paiement de Basile Doyen et la continuation des poursuites commencées, prouver que celui-ci ne peut valablement renoncer à la succession de son père et qu'il a fait acte d'héritier ;—Attendu, en fait, que, le 11 sept. 1845, Doyen-Hyvert a fait donation à ses deux enfants d'une petite maison située à Signy-l'Abbaye, donation par laquelle il attribue à Basile la nue propriété de cet immeuble, mais en le grevant d'un triple usufruit dont le dernier est aujourd'hui exercé par Louis Doyen ;—Attendu que Basile Doyen et son frère se sont mis en possession de cet immeuble par suite de cette donation ;—Attendu que le poursuivant prétend que cette donation est nulle à son égard, 1° pour défaut de transcription ; 2° pour avoir été faite en fraude de ses droits, puisque sa créance était antérieure à cet acte de libéralité qui appauvrissait son débiteur ; que, par conséquent, la possession de cette maison s'est intervertie entre les mains des donataires et notamment entre celles de Basile Doyen, à titre de succession, depuis le décès du père de famille donateur ; qu'ainsi ils l'ont possédé et en ont joui en qualité d'héritiers, d'où il suit (art. 778) que l'opposant aurait nécessairement fait acte d'héritier ; — Mais attendu qu'aux termes de l'art. 775, C. Nap., nul n'est héritier qui ne le veut ; que, pour être héritier, il faut vouloir l'être et vouloir s'engager envers les créanciers de la succession ;—Attendu que le fait par Basile Doyen de s'être perpétué dans cette maison avec son frère ne saurait, à aucun titre, être considéré comme une adition tacite d'hérédité, parce qu'il suffit, pour qu'il puisse échapper aux conséquences de l'art. 778, qu'il ait cru la posséder *pro donato* et non *pro hærede*, et qu'il en ait usé dans la persuasion qu'elle n'était point héréditaire, cet article portant, *in fine*, qu'il faut, de la part de l'héritier, un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier ; — Attendu que, sans doute, en matière de donation, il n'est pas nécessaire, pour faire tomber un acte de libéralité, de prouver le *consilium fraudis* et l'*eventus damni* à la charge du donateur et du donataire, et qu'il suffit de démontrer qu'on éprouve un préjudice pour le faire tomber ; — Mais attendu que pour constituer des donataires en mauvaise foi, il faut prouver non-seulement que le titre est nul, mais encore que les donataires savaient eux-mêmes qu'il était nul ;—Attendu que ce fait n'est pas suffisamment établi au procès ; —En ce qui touche la demande en condamnation d'une somme de 16 fr. 50 c., montant d'un exploit signifié le 20 mars 1837 à la requête des époux Doyen par le poursuivant, en sa qualité d'officier ministériel, avec intérêts à partir de 1837 : — Attendu que cette créance est justifiée ; qu'elle n'est point contestée ; mais qu'il est évident qu'elle s'est divisée de plein droit au décès de la mère ; —Attendu, par conséquent, que l'opposant n'en doit que la moitié en qualité d'héritier de sa mère ; — Attendu que cette moitié est par lui offerte ;—Attendu que les officiers ministériels n'ont droit aux intérêts des honoraires et déboursés qu'ils font ou font faire

(1) Consult. sur l'effet, en ce qui touche l'attribution de la qualité d'héritier empêchant toute renonciation ultérieure, des actes de possession ou de mainmise sur les biens laissés par le défunt, les autorités rappelées dans la note jointe à Cass. 18 avril 1866 (P.1866.649.—S.1866.1.257).

(2) Il est incontestable que la créance d'un avoué à raison des avances par lui faites pour son client, non comme avoué, mais en qualité de simple mandataire, porte intérêt du jour des avances constatées, en conformité de l'art. 2001, C. Nap. ; mais c'est une question fort débattue que celle de savoir de quelle époque produisent intérêt les avances par lui faites dans l'exercice de son ministère. V. sur ces points, l'annotation et les autorités indiquées sous un arrêt de Lyon du 8 oct. 1860 (P.1861.195.—S.1861.2.15). *Adde* M. Pont, *Pet. contr.*, n. 1111, qui accorde, sans distinction, les intérêts des avances faites par l'avoué.

pour leurs clients qu'à partir du jour de la demande ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Millart ; mais, le 19 avril 1866, arrêt de la Cour de Metz qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation : 1° Violation des art. 778, 792, 941, 2240, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de voir un acte d'hérédité dans le fait, par un successible, de s'être mis en possession d'un immeuble dépendant de la succession et sur lequel il n'avait de droit personnel en vertu d'aucun acte valable, et d'avoir perçu les revenus de cet immeuble.

2°.... 3°.... 4° Violation des art. 1217, 1225, 2001 et 2002, C. Nap., en ce que, bien que Millart, en avançant pour Doyen le coût d'une sommation, eût agi en dehors de son office ministériel, et, dès lors, comme mandataire ou comme *negotiorum gestor*, l'arrêt attaqué a refusé de lui accorder l'intérêt de cette avance à partir du jour où elle avait eu lieu.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'arrêt attaqué a reconnu que la donation authentique du 11 sept. 1845, en vertu de laquelle le défendeur éventuel possédait une petite maison provenant de son père, n'ayant point été transcrite, ne pouvait faire réputer le donataire propriétaire à l'égard des tiers, ni enlever à ces tiers le bénéfice de l'hypothèque qu'ils pouvaient avoir antérieurement acquise du chef du donateur ; mais qu'il a décidé en même temps que cette mainmise faite sur la maison par le donataire, en vertu de la donation, ne suffisait pas pour faire considérer celui-ci comme héritier tacite du donateur, à la succession duquel il avait d'ailleurs renoncé ;— Attendu que cette décision est conforme à l'art. 778, C. Nap. ; que, selon cet article, il n'y a acceptation tacite d'une hérédité que quand l'acte dont on excipe comme constituant cette acceptation suppose nécessairement l'intention d'accepter et ne pouvait être fait qu'à cause de la qualité d'héritier ; — Attendu qu'une donation, quoique dépourvue de la puissance de transférer la propriété à l'égard des tiers, peut néanmoins être considérée, en droit, comme un titre suffisant pour expliquer la possession du donataire, sans qu'il faille recourir, pour se rendre compte de cette possession, à l'idée d'une acceptation tacite d'hérédité ; que d'ailleurs les juges du fond avaient le droit d'apprécier souverainement l'intention qui avait inspiré l'acte présenté comme une acceptation héréditaire tacite ;—Attendu que l'acceptation tacite qui ne résulte pas de la possession de la maison par le défendeur éventuel, ne résulte pas non plus de la prétendue appréhension de mobilier dont se prévalait le demandeur en cassation (1); que, d'une part, en ce qui touche les conclusions subsidiaires de ce dernier tendant à une enquête, les juges du fond sont toujours investis d'un pouvoir souverain pour décider s'il y a lieu de rejeter une demande d'enquête, soit parce que les faits ne sont pas pertinents, soit parce qu'il apparaît que l'enquête ne pourra aboutir à rien d'utile ; que, d'autre part, en ce qui touche les conclusions principales du sieur Millart, l'arrêt se fonde pour les repousser sur ce que le partage allégué par celui-ci est dénié et non prouvé, et sur ce qu'aucune preuve n'est faite sur une importance quelconque qu'aurait eue ce mobilier ; d'où il suit que le premier moyen n'est justifié dans aucune de ses branches ;

Sur le quatrième moyen : — Attendu que s'il est vrai que l'art 2001, C. Nap., accorde au mandataire le droit de réclamer l'intérêt de ses avances à partir du jour où ces avances ont eu lieu, il est certain aussi que les avoués ne sont pas mandataires dans le sens de cet article : ils sont *procuratores ad lites* et non *procuratores ad negotia* ; — Attendu qu'en fait l'arrêt attaqué a pu décider, sans violer aucune loi, que la sommation du 20 mars 1837, dans laquelle la dame Doyen-Hyvert fait élection de domicile en l'étude de Me Millart, avoué, était le premier acte de la procédure en mainlevée d'inscription que cet avoué allait commencer pour sa cliente en qualité d'avoué ;—Rejette, etc.

Du 14 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Morin, av.

(1) Ceci répond à une argumentation de pourvoi ne présentant aucun intérêt doctrinal.

CASS.-REQ. 11 février 1868.

ASSURANCE TERRESTRE, ACQUÉREUR, RÉSOLUTION DE LA VENTE, RÉTICENCE.

Une assurance contre l'incendie est valablement faite par l'acquéreur de l'immeuble, bien que cet acquéreur ait précédemment formé une demande en résolution de la vente (2). (C. comm., 332.)

Et le silence gardé, au moment du contrat, sur l'instance en résolution de la vente, ne peut être considéré comme une réticence entraînant la nullité de l'assurance. (C. comm., 348.)

En pareil cas, la résolution de la vente, si elle vient à être prononcée, a pour effet de

(2) Il est généralement admis qu'une assurance peut être valablement stipulée par tous ceux qui ont intérêt à la conservation de la chose assurée, encore bien qu'ils n'en soient pas propriétaires. Il doit en être ainsi à plus forte raison du propriétaire sous condition résolutoire. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Assurances terrestres*, n. 79 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 26 et suiv. *Adde* M. Agnel, *Man. des assur.*, n. 21 et suiv.

transmettre le bénéfice de l'assurance au vendeur qui a repris possession de sa chose (1).

(Comp. du *Soleil* C. Alby et Graumann.)

Un jugement du tribunal civil de Bône, du 10 janv. 1865, avait statué en ces termes: — « Attendu que, le 18 oct. 1858, Alby et Graumann ont vendu à Adjus, moyennant 4,200 fr., une machine à vapeur établie par ce dernier dans un moulin lui appartenant près le pont d'Hypône; que, le 3 juill. 1861, sur la demande en résolution de cette vente formée par Adjus, est intervenu un jugement de Philippevillequi a rejeté la demande, en réduisant de 1,600 fr. le prix de la machine; que, le 16 mars 1864, est intervenu un arrêt de la Cour impériale d'Alger infirmant le jugement et résolvant la vente; — Attendu qu'avant l'arrêt, et le 14 fév. 1864, Adjus, nonobstant la demande en résolution, a assuré contre l'incendie à la compagnie du *Soleil* le moulin lui appartenant et la machine à vapeur lui appartenant aussi à cette époque, sauf l'éventualité de l'appel; que la police d'assurance dudit jour, enregistrée à Bône le 18 avril 1864, porte que ladite machine est assurée pour 4,000 fr., et la prime de 124 fr. payée pour une année d'avance; — Attendu que, le 18 avril 1864, la maison de Adjus et la machine ont été incendiées, et que devant le tribunal s'élève la question de paiement de la machine...; — Attendu que, par l'arrêt du 16 mars 1864, Alby et Graumann sont redevenus propriétaires de la machine assurée le 14 fév. 1864; qu'au 18 avril 1864, jour de l'incendie, cette machine se trouvait au même lieu, dans les mêmes conditions où elle était lors de l'assurance; que le risque n'avait été ni modifié ni changé, et que la prime avait été payée pour une année d'avance; que la compagnie du *Soleil* devait donc l'indemnité; —Attendu que Adjus, en contractant l'assurance, agissait, suivant la loi, pour lui, ses héritiers ou ayants cause; que Alby et Graumann, propriétaires par droit de résolution, ayants cause d'Adjus, doivent profiter de l'assurance, comme aurait profité de l'assurance de l'immeuble tout acquéreur ou cessionnaire, même sans le consentement de la compagnie assureuse; qu'il suffit, pour que le contrat d'assurance s'exécute avec l'acquéreur de la chose assurée, et que les obligations de l'assureur s'exécutent en cas d'incendie, que celles réciproques de l'assuré aient été accomplies, c'est-à-dire paiement de la prime; — Que vainement la compagnie, pour s'exonérer du paiement, prétend qu'elle n'avait pas d'action contre Alby et Graumann pour le paiement des primes, et que, dès lors, ceux-ci n'ont pas d'action en cas d'incendie contre la compagnie; — Attendu que Adjus avait droit et qualité pour faire le contrat; que le changement de propriétaire ne peut le résilier; que le nouveau propriétaire succède de plein droit au bénéfice de l'assurance; que par suite de la réciprocité des obligations de l'assureur et de l'assuré, si la compagnie n'était pas payée de ses primes, son risque cessait; qu'elle avait toujours action d'ailleurs contre Adjus; qu'il importe donc peu que la compagnie n'ait pas d'action contre Alby et Graumann pour le paiement des primes; — Attendu que, dans la pratique quotidienne, le propriétaire assuré cède à ses créanciers hypothécaires l'indemnité éventuelle en cas de sinistre; que la compagnie, dans le cas d'incendie, n'a jamais élevé des difficultés de payer aux créanciers délégataires, quoique ceux-ci n'aient pas contracté avec l'assureur; qu'audit cas cependant la compagnie n'a pas d'action contre les créanciers hypothécaires pour les primes; — Attendu que la loi, la jurisprudence et la pratique se réunissent pour repousser la prétention de la compagnie du *Soleil*; — Attendu que, par l'arrêt du 16 mars 1864, il y a eu subrogation, au profit de Alby et Graumann, dans les droits de Adjus sur la machine, et que cette subrogation contient le droit à l'indemnité au cas d'incendie; d'autant mieux que par l'arrêt Alby et Graumann étant condamnés aux dommages-intérêts à fournir par état à Adjus, ce dernier devra nécessairement faire entrer dans l'état la prime d'assurance payée pour la machine; et qu'en fait, c'est Alby et Graumann qui auront payé la prime;.... —En ce qui touche le chiffre de l'indemnité à payer par la compagnie du *Soleil* : — Attendu que, par suite d'expertise faite contradictoirement avec la compagnie du *Soleil* le 16 mai 1864, le montant du sinistre pour la machine a été fixé à 3,200 fr.; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la compagnie du *Soleil*; mais, le 7 juin 1866, arrêt de la Cour impériale d'Alger qui confirme en ces termes : — « Attendu, sur le premier moyen, qu'au moment où l'assurance a été faite par Adjus, celui-ci était seul propriétaire de la machine à vapeur dont s'agit au procès; qu'il y avait eu accord sur la chose et sur le prix, et livraison de l'objet vendu; que la vente de cette machine était, il est vrai, soumise, comme toutes les ventes, aux conditions résolutoires du droit commun, et qu'une instance était introduite par Adjus à l'effet d'obtenir que la vente fût annulée; mais que jusqu'à ce que la justice eût prononcé définitivement sur cette prétention, il n'y avait que lui qui pût être considéré comme propriétaire réel; qu'il était tenu aux mêmes soins, à la même responsabilité, et avait le même intérêt à la conservation de la chose; que, dès lors, sa déclaration, exacte en fait et en droit, ne contenait ni réticence ni dissimulation, et ne pouvait, en aucune façon, diminuer l'opi-

(1) Sur la question de savoir, en général, à qui profite l'assurance, V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Assurances terrestres*, n. 286 et suiv., et la *Table gén., eod. v°*, n. 44 et suiv.

nion du risque ;—Sur le deuxième moyen : —Attendu qu'antérieurement au sinistre, un arrêt de la Cour a déclaré la vente nulle et résolue ; — Mais attendu que si, en vertu d'une fiction légale, l'acquéreur doit, en ce cas, être considéré comme n'ayant jamais été propriétaire, c'est principalement au point de vue des restitutions et du règlement à intervenir entre l'acquéreur et son vendeur ; que, vis-à-vis des tiers, il n'en est pas de même ; que, notamment, tous les actes faits de bonne foi en vue soit de la conservation de la chose, soit de son utilisation, reçoivent leur entier effet et doivent être acceptés et exécutés par le vendeur lui-même; que l'application de cette règle se trouve dans l'art. 1673, C. Nap.; qu'en outre, dans les ventes soumises à un droit d'enregistrement, et alors qu'il y a eu prise de possession, la réintégration du vendeur, par suite de résolution, dans la propriété de l'objet vendu, constitue une mutation donnant lieu à la perception du nouveau droit ;— Qu'il n'est donc point vrai que l'art. 1183 ait des conséquences aussi absolues que le prétend l'appelant ; et que si le vendeur est obligé de supporter certaines charges consenties par l'acquéreur et grevant utilement sa propriété, par la même raison il doit bénéficier des actes faits dans l'intérêt de la conservation de la chose, et se trouver de plein droit subrogé aux obligations contractées et aux droits acquis dans ce but par l'acquéreur au moment de la rétrocession ; — Que ces principes de droit commun et d'équité dominent tous les contrats, et que le contrat d'assurance ne peut être affranchi de leur application ;—Attendu que le seul droit des compagnies c'est d'exiger qu'il leur soit donné connaissance de la mutation de fait opérée ; que l'art. 15 des polices de la compagnie le *Soleil* prévoit ce cas et accorde un mois au nouveau propriétaire ou à l'ayant cause de l'assuré pour faire cette déclaration ; —Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt qui annule la vente faite à Adjus de l'objet assuré a été rendu à Alger le 16 mars 1864 ; que, d'une part, les parties étant domiciliées l'une à Bône, l'autre à Philippeville, il est certain, en fait, que l'art. 7 de l'ordonnance du 16 avr. 1843 leur accordait, à raison de la distance, un délai de trente jours qui devrait s'ajouter à celui prescrit par la loi ou les conventions pour toutes les déclarations et notifications d'actes auxquels l'exécution dudit arrêt pouvait donner lieu ; — Attendu, d'autre part, que l'exécution de l'arrêt par la reprise de possession de l'objet du litige pouvait seule dégager Adjus de l'obligation de prendre pour sa conservation tous les soins nécessaires, et opérer la substitution et la subrogation réelles d'Alby et Graumann aux droits et actions d'Adjus, qui jusque-là était maître de renoncer au bénéfice de la décision rendue en sa faveur et de rester propriétaire de la chose ;—Que le sinistre étant survenu le 18 avril 1864, avant que cette exécution ait eu lieu et que les délais légaux précités fussent expirés, il en résulte que les parties étaient encore à ce moment en temps utile pour faire la déclaration prévue par l'art. 15 de la police ;—Attendu qu'en admettant même que, postérieurement au sinistre, cette déclaration fût encore nécessaire, et qu'elle dût avoir lieu, non à partir de l'exécution de l'arrêt, mais à partir du jour de sa prononciation, elle a été faite, dans tous les cas, lors du procès-verbal d'expertise dressé le 16 mai suivant, et par conséquent dans les deux mois de l'arrêt ; qu'elle est donc régulière ;—Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges ;— Confirme, etc. »

Pourvoi en cassation de la compagnie : — 1° Violation des art. 1134, C. Nap., 332 et 348, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'annuler l'assurance souscrite par le sieur Adjus en qualité de propriétaire, alors que celui-ci n'avait, au moment du contrat et d'après sa prétention même, aucune espèce de droit de propriété sur la chose assurée, et que, en tout cas, n'en étant propriétaire que sous condition résolutoire, il était tenu de faire connaître cette situation à la compagnie assureuse. — On a dit à l'appui du pourvoi : Aux termes de l'art. 332, C. comm., le contrat d'assurance doit indiquer le nom et le domicile de celui qui fait assurer, la qualité de propriétaire ou de commissionnaire. La sanction de cette disposition est dans l'art. 348, même Code, d'après lequel toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, qui diminueraient l'opinion du risque, annulent l'assurance. En admettant que que le sieur Adjus, propriétaire sous condition résolutoire, eût intérêt à faire assurer la machine dont il s'agit au procès, en résulte-t-il qu'il pouvait, en passant le contrat, prendre purement et simplement la qualité de propriétaire, et se dispenser de faire connaître à la compagnie le procès qui devait ou pouvait résoudre prochainement son droit ? Cette question revient à celle de savoir s'il est vrai, comme l'affirme l'arrêt attaqué, que le propriétaire sous condition résolutoire ait le même intérêt à la conservation de la chose que le propriétaire incommutable. La négative est certaine. L'intérêt que l'on a à la conservation d'une chose est en raison directe de la valeur qu'elle a ou qu'on y attache; or, il est par trop manifeste que la propriété d'un objet sous condition résolutoire a beaucoup moins de valeur, soit en réalité, soit dans l'opinion du possesseur, que la propriété pure et simple, définitive et incommutable de ce même objet. Le propriétaire n'en prend pas le même soin. Par conséquent, se dire purement et simplement propriétaire quand on est propriétaire sous condition résolutoire, c'est certainement commettre une réticence, et même faire une fausse déclaration de nature à tromper l'assureur sur l'étendue du risque qu'il a consenti à courir.

2° Violation de l'art. 1134, C. Nap., par suite de la violation des art. 1165, 1183 et 1184, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a fait bénéficier le vendeur, remis en possession de la chose assurée par l'effet de la condition résolutoire, du contrat d'assurance passé par l'acheteur pour son compte personnel.—En droit, pour se prévaloir d'une convention, il faut y avoir été partie ou représenté (C. Nap., 1165, 1122). En fait, les sieurs Alby et Graumann n'ont pas été parties au contrat d'assurance, et ils n'y ont pas été représentés, au moins expressément, puisque l'assuré Adjus a déclaré agir pour son compte personnel. Y étaient-ils représentés tacitement; en d'autres termes, le vendeur remis en possession par l'effet de la condition résolutoire, est-il l'ayant cause et comme un successeur à titre particulier de l'acheteur dépossédé? La réponse à cette question est dans les art. 1183 et 1184, C. Nap., desquels il résulte que la condition résolutoire, expresse ou tacite, a pour effet, lorsqu'elle s'accomplit, de remettre les choses au même état que si l'obligation n'avait jamais existé, puisque légalement il n'y a jamais eu ni vente, ni vendeur, ni acheteur. La question ne peut pas même se poser de savoir si un acheteur qui n'existait pas a pu représenter un vendeur qui n'existait pas davantage.— L'arrêt attaqué prétend que la règle de l'art. 1183, C. Nap., ne doit pas être appliquée avec une rigueur aussi absolue; que, vis-à-vis des tiers, tous les actes faits de bonne foi, en vue soit de la conservation de la chose, soit de son utilisation, reçoivent leur entier effet, et doivent être acceptés et exécutés par le vendeur. Et il invoque, comme argument d'analogie, à l'appui de ce système, l'art. 1673, C. Nap., et les dispositions du droit fiscal relatives à la réintégration du vendeur par suite de résolution. Mais ces deux raisons sont sans valeur. En premier lieu, les dispositions de la loi fiscale relatives à la résolution des contrats sont peut-être les plus exorbitantes de notre droit, et ne sauraient être étendues à d'autres matières. En second lieu, on doit également considérer comme exceptionnelle la disposition de l'art. 1673, C. Nap., et il faudrait des raisons autrement puissantes pour admettre l'exception apportée par l'arrêt attaqué à la règle si précise et si formelle de l'art. 1183. — Tout ce qu'on peut admettre, c'est que le propriétaire sous condition résolutoire a qualité pour faire définitivement les actes d'administration courante et ceux nécessaires à la conservation de la chose. Mais le contrat d'assurance ne présente aucun de ces caractères. D'une part, il est impossible de voir un acte de simple administration dans une convention aléatoire, par laquelle on risque, sur un événement incertain, une somme d'argent qui sera perdue, sans être remplacée par un équivalent dans le cas où l'événement ne se réalisera pas. Et, d'autre part, l'assurance n'est pas nécessaire à la conservation de la chose; elle est tout au plus utile, et encore d'une utilité purement éventuelle, la dépense de la prime pouvant être perdue si aucun sinistre n'arrive pendant la durée du contrat. Elle doit donc, à tous les points de vue, rester au nombre des actes que l'événement de la condition résolutoire fait disparaître rétroactivement avec la qualité de celui qui les a passés. Et au surplus, comment en serait-il autrement? Les sieurs Alby et Graumann, dans l'espèce, n'étaient pas, par l'événement de la condition, obligés envers la compagnie; la compagnie n'avait aucune action contre eux pour les contraindre au paiement des primes. Cela étant, la question est radicalement tranchée, car la réciprocité d'obligation étant de l'essence même des contrats synallagmatiques, la compagnie ne peut pas être liée envers les sieurs Alby et Graumann, lorsque ceux-ci ne sont pas liés envers elle. En décidant le contraire, l'arrêt attaqué a donc violé les art. 1165 et 1183, C. Nap., et sous ce rapport encore il a encouru la cassation.

ARRÊT.

LA COUR;—Statuant sur les deux moyens: —Attendu que l'assurance contre l'incendie est un acte de prévoyance et d'administration qui peut être utilement stipulé par quiconque a un intérêt légitime à la conservation de la chose, tel que le créancier gagiste ou hypothécaire, l'usufruitier, le locataire ou le fermier; qu'il importe donc peu qu'au moment où il fit assurer par la compagnie du *Soleil* l'usine dans laquelle était placée la locomobile à vapeur qui fait l'objet du procès, Adjus fût en instance pour obtenir la résolution de la vente qui lui avait été consentie de ladite machine par Alby et Graumann, et que cette résolution ait été ultérieurement prononcée; qu'en effet, en sa qualité de propriétaire, bien que sous condition résolutoire, tenu à rendre la machine si la résolution de la vente venait à être prononcée, Adjus avait un intérêt direct autant que légitime à sa conservation; que la seule conséquence de la résolution prononcée a été de transmettre à Alby et Graumann le bénéfice de l'assurance contractée par Adjus qui, dans cette situation, pouvait être considéré comme ayant stipulé en qualité de *negotiorum gestor* de ses vendeurs;—Attendu qu'aucune disposition de la loi n'imposait à Adjus l'obligation de faire connaître à la compagnie d'assurance l'instance en résolution de la vente de la chose assurée; qu'on ne saurait donc voir dans le silence qu'il a gardé à cet égard une réticence de nature à diminuer l'opinion du risque;—Rejette, etc.

Du 11 fév. 1868. — Ch. req. —MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 4 mars 1868.

OFFICE, RÉDUCTION DE PRIX, CAUTION.

***Les modifications prescrites par l'autorité supérieure aux clauses d'un traité portant cession d'un office ministériel, se rattachent, lorsqu'elles sont acceptées par les parties, au traité primitif, dont elles assurent l'exécution dans les autres dispositions qui restent maintenues* (1).**

***Dès lors, celui qui est intervenu, comme caution du cessionnaire d'un office, au traité primitif que l'autorité supérieure a refusé d'agréer à raison de la trop grande élévation du prix stipulé, reste, en cas de nomination ultérieure, lié par ce traité jusqu'à concurrence du prix réduit, alors même qu'il n'a pas concouru à l'acte par lequel le cédant et le cessionnaire ont déclaré accepter la réduction de ce prix* (2). (C. Nap., 2012, 2013.)**

(Tixier C. Brun.)

Par acte notarié du 13 mars 1858, le sieur Brun, huissier, céda son étude au sieur Mathieu, moyennant la somme de 17,000 fr. Par le même acte, la dame veuve Dunis se rendit caution solidaire du sieur Mathieu jusqu'à concurrence de 15,000 fr., et le sieur Tixier intervint pour certifier la caution avec concession hypothécaire sur ses biens. Inscription fut prise en conséquence au nom du sieur Brun le 23 mars. — Le traité fut soumis à la chancellerie, qui renvoya les pièces avec avis que le prix, fixé à un taux trop élevé, devait être réduit à 14,000 fr. Dans cette situation, et le 25 janv. 1859, les sieurs Brun et Mathieu se transportèrent de nouveau devant le notaire et y déclarèrent réduire à 14,000 fr. le prix déterminé dans l'acte de 1858, tout en maintenant les clauses de cet acte relatives aux époques de paiement. Il est à observer que ni la dame Dunis ni le sieur Tixier ne figurèrent dans ce dernier acte.—Le sieur Brun n'ayant pas été payé par le sieur Mathieu et ne l'ayant été qu'incomplétement sur les biens de la veuve Dunis, s'est adressé au sieur Tixier en vertu du cautionnement résultant de l'acte de 1858. Mais ce dernier a soutenu que ledit acte était nul faute d'avoir été agréé à la chancellerie, et que lui, Tixier, n'ayant pas concouru à la convention rectificative de 1859, se trouvait complétement dégagé de son cautionnement.

31 mai 1865, jugement du tribunal qui accueille ce système et ordonne la radiation de l'inscription prise sur les biens de Tixier.

Appel par le sieur Brun; et, le 17 avril 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Riom ainsi motivé : « — Attendu que l'acte du 13 mars 1858 ayant été soumis à la sanction du Gouvernement, il intervint une décision de la chancellerie, décision aux termes de laquelle le cédant et le cessionnaire ont été mis en demeure, avant qu'il fût définitivement statué sur ledit traité, de réduire la somme de 17,000 fr. à 14,000 fr. de prix stipulé ; — Attendu que si l'injonction de la chancellerie prescrivant l'abaissement du prix de l'office cédé, aurait pu autoriser l'une ou l'autre des parties contractantes à se considérer comme déliée de ses obligations premières, les cautions ne pouvaient être dégagées elles-mêmes de leurs engagements accessoires qu'autant que Brun et Mathieu, usant de cette faculté, auraient anéanti leurs engagements principaux ; — Attendu que Brun et Mathieu s'étant, au contraire, soumis à cette injonction par des conventions synallagmatiques et supplémentaires du 25 janv. 1859, il a été rendu, le 5 février suivant, un décret impérial qui a nommé Mathieu en remplacement de Brun ; — Attendu que loin d'annuler le traité de 1858, l'acte supplémentaire de 1859 et le décret de nomination qui l'ont suivi en ont effectué la ratification et assuré l'exécution en toutes ses parties, sauf la modification introduite dans la quotité du prix originairement fixé ; — Attendu que cette modification n'a fait, en ce qui touche Tixier, certificateur de la caution, qu'améliorer sa condition ; — Attendu que l'obligation qui résulte du cautionnement s'attache à la créance cautionnée, en subit le sort, subsiste ou s'éteint dans les mêmes conditions et par les mêmes causes que cette créance ; — Attendu que la caution qui s'est engagée à garantir le paiement d'une créance, est tenue *à fortiori* à cette garantie pour le cas où la créance se trouverait réduite par un événement quelconque opérant remise ou libération partielle de l'obligation principale ; — Attendu, au surplus, qu'aux termes des art. 1134 et 1135, C. Nap., les conventions légalement formées doivent être exécutées de bonne foi, et qu'elles obligent non-seulement à ce qui est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation du sieur Tixier, pour violation et fausse application des art. 1108, 1168, 1176, 1181, 1134, 1135, 2013, C. Nap., de la loi des contrats et des principes qui régissent les obligations de la caution.—Les traités de cession d'offices ne sont,

(1-2) Comme conséquence du même principe, il a été jugé, par un arrêt de la Cour de cassation du 11 déc. 1855 (P.1857.61.—S.1856.1.112), que le transport fait par le cédant d'un office du prix de la cession, avant la nomination du cessionnaire, conserve son effet à l'encontre des saisies-arrêts ultérieures, alors même que la cession n'a été approuvée par le Gouvernement que moyennant une réduction de prix qui a rendu nécessaire, postérieurement au transport, la rédaction d'un nouveau traité. V. aussi le renvoi à la note sous cet arrêt, et, dans le cours du présent article, les observations de M. le conseiller rapporteur.

en réalité, a-t-on dit, à raison du droit qui appartient au Gouvernement d'apprécier et de reviser les conditions stipulées entre les parties contractantes pour l'exercice du droit de présentation réservé aux officiers ministériels par la loi du 28 avril 1816, que des conventions provisoires, soumises à la condition suspensive de la nomination ultérieure du candidat présenté. Le Gouvernement peut soumettre cette nomination aux conditions qu'il juge utiles, et, en cas de refus de la part des parties de remplir ces conditions, la convention reste comme non avenue, aux termes de l'art. 1176, C. Nap. C'est un contrat *sui generis*, dans lequel l'accord des parties sur les conditions et le prix de la transmission n'a que la valeur d'une proposition soumise à la sanction définitive du Gouvernement, et ne peut produire d'effet que s'il les accepte. Or le traité du 13 mars 1858 n'a pas été accepté dans ses termes; le prix de 17,000 fr. stipulé a été trouvé trop élevé, et le refus fait par le Gouvernement d'y souscrire a eu pour résultat d'anéantir complétement ce traité, lequel, aux termes de la jurisprudence constante de la Cour de cassation, restait comme non avenu. Ainsi, le cédant et le cessionnaire étaient, l'un et l'autre, déliés de leurs engagements; il fallait qu'il intervînt entre eux une convention nouvelle pour que la cession consentie pût avoir quelque effet; or, si le cessionnaire était, par le refus de la chancellerie, complétement dégagé de l'obligation qu'il avait contractée par le traité du 13 mars, il est évident que la caution l'était également; et si le cessionnaire devait fournir un nouveau consentement pour créer entre lui et le cédant un lien de droit nouveau, la caution, dégagée comme l'était le débiteur principal, devait, comme lui, contracter une obligation nouvelle, celle résultant de l'acte du 13 mars, non agréé, se trouvant éteinte. Cependant Tixier n'a pas comparu à l'acte du 25 janv. 1859 qui a remplacé, entre Brun et Mathieu, celui du 13 mars précédent; donc son obligation, anéantie par l'annulation de l'acte du 13 mars, n'a pu revivre par l'effet de l'acte du 25 janvier auquel il n'était pas partie; et c'est à tort dès lors que l'arrêt attaqué l'a considéré comme ayant continué à être engagé vis-à-vis de Brun, comme certificateur de la caution de Mathieu.

M. le conseiller rapporteur Dagallier a présenté les observations suivantes :

« L'arrêt attaqué semble reconnaître que si des modifications sont exigées par le Gouvernement au traité conclu pour régler les conditions de la transmission d'un office ministériel, les parties contractantes sont immédiatement dégagées de leurs obligations respectives : et cette concession est la base unique de l'argumentation du pourvoi. Mais est-elle bien juridique, et faut-il, comme la Cour de Riom, tenir pour constant que, dans tous les cas, les parties recouvrent leur libre arbitre et l'intégrité de leurs droits si une modification a été exigée au traité de cession qu'elles ont consenti? Nous ne le croyons pas, et nous pensons qu'il y a une distinction importante à faire. Assurément si la modification exigée impose au cédant et au cessionnaire une obligation nouvelle et plus onéreuse que celle à laquelle ils avaient entendu se soumettre par le traité primitif, ils sont libres de ne pas y souscrire, et, dans ce sens, il faut de leur part un nouveau consentement que rien ne peut les contraindre à fournir; mais si, au contraire, la modification demandée n'impose qu'à l'une des parties une charge ou un sacrifice, celle-là, seule, pourra, par son refus d'y consentir, anéantir le traité de cession, mais l'autre partie, dont les intérêts ne se trouvent pas froissés, et dont ils peuvent, au contraire, comme dans l'espèce, être favorisés par l'exigence de la condition sous laquelle sa nomination peut intervenir, est sans intérêt, et, partant, sans droit pour refuser son adhésion, et si elle la refuse, le traité sera résolu sans doute, mais par sa faute, et elle deviendra passible de dommages-intérêts dans lesquels se résout toute obligation de faire lorsque, sans motif légitime, elle n'est pas exécutée; c'est ce que la Cour de Paris a très justement décidé par arrêt du 18 nov. 1843 (P.1844.1.267). Ce sont là, il nous semble, les véritables principes dont la Cour de Riom aurait dû faire l'application dans l'espèce actuelle. La réduction de prix ne pouvait porter à Mathieu aucun préjudice; il n'avait pas le droit de refuser son consentement; et il n'est pas exact de dire qu'il était autorisé à se considérer comme délié de ses obligations premières. S'il en est ainsi, tous les raisonnements du pourvoi, fondés sur la nullité absolue du premier traité par suite de la nécessité d'un consentement complétement volontaire de la part de Mathieu à la rédaction exigée, manquent de base, et se débattent dans une situation qui n'est pas celle de la cause.—Cependant admettons que Mathieu eût été, en effet, délié de ses engagements, et qu'il eût été libre de ne pas consentir à la réduction exigée, nous ne croyons pas que, dans ce cas même, le pourvoi doive réussir. Tout traité relatif à une cession d'office est d'une nature particulière, et soumis, nécessairement, à raison du droit d'examen, de contrôle et de décision qui appartient à l'autorité compétente, à une double condition suspensive : la première, c'est que les parties accepteront les modifications qui seront exigées par l'autorité, agissant dans un intérêt d'ordre public, aux clauses et stipulations du contrat intervenu entre le cédant et le cessionnaire; la deuxième, c'est que le candidat présenté obtiendra sa nomination. Du moment où ces conditions se réalisent, elles ont, aux termes de l'art. 1179, C. Nap., un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté, et il n'a son effet et sa valeur que par l'accomplissement de ces conditions; ce n'est pas en vertu de l'acte constatant l'adhésion des parties contractantes aux modifications demandées que le cessionnaire obtient sa nomination, c'est en vertu du contrat primitif dont toutes les clauses non modifiées continuent à subsister. Ceux qui se sont portés cautions dans ce contrat savent ou doivent savoir que quelques-unes des stipulations qu'il contient

pourront être changées, et que si ces changements sont acceptés, sans qu'ils puissent les soumettre à des conditions plus onéreuses, l'acte primitif recevra sa complète exécution pour le surplus, et qu'ainsi ils seront tenus de fournir le cautionnement qu'ils ont promis. Lors donc que Mathieu a été nommé aux fonctions d'huissier après les modifications consenties au traité de cession, ce traité a reçu son entière et définitive consécration; il oblige toutes les parties qui y ont figuré et dans la mesure des engagements par elles contractés. Ce serait donc à bon droit que la Cour de Riom aurait maintenu le cautionnement fait par Tixier, et il y aurait lieu, si vous le pensez ainsi, de rejeter le pourvoi dont son arrêt est l'objet. »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi, tiré de la violation des art. 1108, 1168, 1176, 1181, 1134, 1135 et 2013, C. Nap. :— Attendu que tout traité portant cession d'un office ministériel est soumis au contrôle et à l'approbation de l'autorité supérieure, qui, dans un intérêt d'ordre public, peut exiger la modification des clauses qui paraissent y porter atteinte; mais que ces modifications, lorsqu'elles sont acceptées par les parties, se rattachent au traité primitif, dont elles assurent l'exécution dans toutes les autres dispositions qui restent maintenues; —Attendu, en fait, que, par acte du 13 mars 1858, Brun céda son office d'huissier à Mathieu moyennant 17,000 fr., cautionnés jusqu'à concurrence de 15,000 fr. par le demandeur en cassation; que la chancellerie ayant demandé que le prix fût réduit à 14,000 fr., les parties acceptèrent cette réduction par un nouvel acte du 25 janv. 1859, qui fut bientôt suivi de la nomination de Mathieu comme successeur de Brun; — Attendu que cette nomination, réalisant la condition sous laquelle avaient été consentis et le traité primitif et le cautionnement fourni par Tixier, rendait ledit cautionnement définitif et obligatoire; — Qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé aucune des dispositions visées dans le pourvoi; —Rejette, etc.

Du 4 mars 1868. — Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Salveton, av.

CASS.-REQ. 14 avril 1868.

ELECTIONS, CONDAMNATION, TRIBUNAL ÉTRANGER.

Les condamnations qui, d'après l'art. 15 du décret organique du 2 fév. 1852, entraînent l'incapacité électorale, doivent s'entendre seulement des condamnations prononcées par les tribunaux français, et non de celles prononcées par les tribunaux étrangers.

(Blanchard.)

Un jugement du juge de paix de Wassigny (Aisne), du 24 fév. 1868, avait décidé le contraire en ces termes : — « Considérant qu'il résulte d'un extrait délivré par le greffier de la chambre correctionnelle de Charleroi (Belgique) que, par jugement rendu par la chambre correctionnelle du 3 nov. 1866, Blanchard Désiré, âgé de 47 ans, marchand de charbon, demeurant à Etreux, a été contradictoirement condamné à 15 jours d'emprisonnement pour vol d'un chien; que ce jugement s'applique bien audit Blanchard, qui le reconnaît; — Considérant qu'aucune loi n'exige l'extradition pour ces sortes de vols, qui sont considérés comme simples délits; — Que si les jugements rendus à l'étranger ne sont pas exécutoires en France sans une disposition spéciale, il n'en est pas de même des indignités qui en dérivent;.... —Considérant que l'art. 15, § 5, du décret du 2 fév. 1852, est général et absolu, et doit s'appliquer aussi bien aux individus français condamnés à l'étranger qu'à ceux condamnés en France; que l'indignité n'en existe pas moins; que si le paragraphe 17 de l'art. 15 dudit décret a évincé des listes électorales l'individu déclaré en faillite par jugement rendu à l'étranger, mais non réhabilité, à plus forte raison a-t-il voulu qu'il en fût de même à l'égard des individus condamnés pour vol par un tribunal étranger; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Blanchard, pour fausse application et par suite violation de l'art. 15, § 5, du décret organique du 2 fév. 1852.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 2123, C. Nap., et 546, C. proc., l'art. 5, C. inst. crim., modifié par la loi du 27 juin 1866, et l'art. 15, § 5, du décret organique du 2 fév. 1852;— Attendu qu'aux termes des art. 2123, C. Nap., et 545, C. proc., les jugements rendus par les tribunaux étrangers ne peuvent produire d'effet en France; — Que cette règle, qui n'est que la conséquence du principe de la souveraineté de chaque Etat sur son territoire et de la protection que l'Etat doit à ses sujets, est applicable aux jugements rendus en matière criminelle et correctionnelle, comme aux décisions rendues en matière civile; ce qui a fait juger avec raison que les peines de la récidive ne pouvaient résulter que d'une condamnation antérieure prononcée par un tribunal français (1); — Attendu que, si, d'après l'art. 5, C. inst. crim. de 1808, reproduit et étendu aux délits par la loi du 27 juin 1866, aucune poursuite ne peut avoir lieu en France contre un Français à raison des crimes ou délits commis par lui en pays étranger, lorsque l'inculpé prouve qu'il a été déjà jugé à l'étranger pour le même fait, et si, sous ce rapport, la loi française reconnaît au jugement étranger une certaine valeur en France, cette exception au droit commun,

(1) *Sic*, Cass. 27 nov. 1828.

uniquement fondée sur des considérations d'humanité qui répugnent à ce qu'un individu puisse être deux fois jugé pour le même fait, ne doit pas être étendue hors du cas spécial en vue duquel elle a été édictée; — Attendu qu'alors même que cet effet purement négatif attribué aux jugements rendus à l'étranger pourrait être considéré comme se rattachant au principe de la chose jugée ou à la maxime *non bis in idem*, on ne saurait en induire qu'il dût produire tous les effets de la chose jugée attachée par nos lois aux décisions des tribunaux français, que notamment il dût entraîner l'incapacité électorale que l'art. 15 du décret organique du 2 fév. 1852 fait dériver des condamnations qu'il spécifie; — Que, d'une part, il semble évident que cet art. 15 n'a eu en vue que les condamnations prononcées par les tribunaux français, et non le cas tout exceptionnel d'une condamnation prononcée par un tribunal étranger, puisque, lorsque le législateur a voulu que l'incapacité électorale résultât des jugements rendus à l'étranger, il s'en est formellement expliqué, ainsi qu'il l'a fait à l'égard du failli dans le § 17 du même art. 15, et toutefois sous la condition que le jugement étranger aurait été rendu exécutoire en France, ce qui fait rentrer l'exception dans la règle générale; — Que, d'une autre part, il serait anormal qu'une autorité étrangère pût priver un Français de ses droits de citoyen et influer ainsi sur la composition du corps électoral; — Que de ce qui précède, il résulte qu'en décidant que la condamnation à quinze jours d'emprisonnement prononcée, le 5 nov. 1866, pour vol, par le tribunal belge de Charleroi contre le demandeur en cassation, entraînait pour celui-ci l'incapacité définie par l'art. 15, § 5, du décret du 2 fév. 1852, et en refusant, en conséquence, son inscription sur la liste électorale de la commune d'Etreux, le jugement attaqué a faussement appliqué ledit article, ainsi que l'art. 5, C. inst. crim., et formellement violé le principe de droit public formulé par les art. 546, C. proc., et 2123, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 14 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; P. Favre, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 14 avril 1868.

ELECTIONS, CONDAMNATION, OUTRAGE A LA RELIGION.

L'art. 15, § 6, du décret organique du 2 fév. 1852, qui frappe d'incapacité électorale les individus condamnés pour outrage à la morale publique ou religieuse, n'est pas applicable au cas de condamnation prononcée par les tribunaux sardes, avant l'annexion, pour attaque à la religion de l'Etat.

(Montenayeur.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les incapacités ne peuvent être étendues hors des termes de la loi qui les a établies; — Attendu que l'art. 15, § 6, du décret organique du 2 fév. 1852 prononce l'exclusion des listes électorales contre les individus condamnés par application de l'art. 8 de la loi du 17 mai 1819, pour outrage à la morale publique ou religieuse; — Attendu que l'outrage à la morale publique ou religieuse ne saurait être confondu avec l'attaque à la religion de l'Etat, dans les pays qui en reconnaissent une; que cette dernière infraction n'a même pu se présenter à l'esprit des auteurs du décret du 2 fév. 1852, puisque depuis 1830 la Constitution française ne reconnaît plus de religion de l'Etat; — Qu'il suit de là que les condamnations prononcées par les tribunaux sardes, avant l'annexion, pour attaques à la religion de l'Etat, en vertu des lois qui régissaient alors la Savoie, ne peuvent entraîner contre les condamnés l'incapacité réglée par l'art. 15, § 6, précité; — Qu'en jugeant le contraire, le jugement attaqué a arbitrairement étendu et par là même violé le § 6 dudit art. 15; — Sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire de s'occuper des autres moyens proposés par le demandeur en cassation, et notamment de l'amnistie du 21 déc. 1860; — Casse, etc.

Du 14 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.).

CASS.-REQ. 15 avril 1868.

ELECTIONS, CONDAMNATION, INCAPACITÉ TEMPORAIRE.

La suspension des droits électoraux pendant cinq ans prononcée par l'art. 16 du décret organique du 2 fév. 1852, contre les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour certains délits, a lieu de plein droit, et sans qu'il soit nécessaire qu'elle ait été énoncée dans le jugement de condamnation.

Cette suspension est applicable aux condamnations prononcées en vertu de la législation antérieure au décret précité, aussi bien qu'à celles prononcées en vertu de la législation postérieure.

(Ancelot.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'aux termes de l'art. 16 du décret organique du 2 fév. 1852, les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour outrages envers les dépositaires de l'autorité ne peuvent être inscrits sur la liste électorale pendant cinq ans à partir de l'expiration de leur peine; que cette suspension de leur capacité politique, prononcée par le décret comme conséquence du fait de la condamnation, n'a pas besoin d'être énoncée dans le jugement, puisqu'aux termes de l'art. 13 du décret c'est un devoir pour le maire chargé de la confection de la liste électorale de n'y

pas faire figurer ceux que la loi en exclut; Sur le deuxième moyen:— Attendu que l'art. 16 du décret organique ne se réfère à aucun texte de loi pénale; que l'incapacité qu'il prononce s'applique à toute condamnation réunissant les caractères qu'il exige, quelle que soit la législation pénale sous l'empire de laquelle cette condamnation aurait été prononcée, antérieurement ou postérieurement au décret du 2 fév. 1852; — Rejette, etc.

Du 15 avril 1868. — Ch. req. — MM. Nachet, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-civ. 8 janvier 1868.

ENREGISTREMENT, PROCÉDURE, CONTESTATION DE TITRE.

La procédure sur mémoires et sans plaidoiries prescrite à l'égard des instances concernant le recouvrement des perceptions confiées à la régie de l'enregistrement, est inapplicable aux contestations portant sur la validité du titre servant de base à l'action de la régie : il y a lieu alors de procéder dans la forme du droit commun, par le ministère d'avoués et avec plaidoiries (1). (L. 27 vent. an 9, art. 17.)

Et s'agissant, en ce cas, d'une forme de procédure protectrice du droit de défense, l'inobservation peut et doit en être relevée d'office par les juges.

(Préfet de Constantine C. Lenein.)

Le 14 mars 1864, le tribunal de Constantine a rendu, entre le domaine de l'Etat et les sieurs Leinen, un jugement ainsi conçu : — « Attendu, en principe, que toute partie qui plaide devant les tribunaux de première instance doit se faire représenter par le ministère d'un avoué; qu'il existe néanmoins des exceptions à cette règle; mais que ces exceptions ne sauraient, par analogie, s'étendre aux parties qui n'ont pas été dispensées d'une manière spéciale de plaider sans le concours d'un avoué et sur simple mémoire;—Attendu que l'art. 65 de la loi du 22 frim. an 7 sur l'enregistrement, dispose que l'instruction des instances relatives à la perception des droits d'enregistrement et de timbre se fera par simples mémoires respectivement signifiés; qu'il n'existe aucune disposition législative qui dispense le domaine de l'Etat de constituer avoué, lorsqu'il plaide devant les tribunaux de première instance pour la perception des produits domaniaux; que l'ordonnance du 19 oct. 1841 et l'art. 10 du décret du 28 déc. 1855, invoqués par l'administration des domaines, se réfèrent encore à la perception des droits d'enregistrement, de greffe et d'hypothèque, et non à la perception des droits domaniaux; — Attendu qu'à la date du 25 fév. 1862, l'administration des domaines a décerné une contrainte contre les sieurs Leinen frères, pour avoir paiement d'une somme de 485 fr. 91 c., prix d'une certaine quantité de bois à eux livrée; — Attendu que les frères Leinen ont formé opposition à cette contrainte; — Attendu que par jugement de défaut du 29 juill. 1863, le tribunal de céans a déclaré nulle ladite contrainte, ensemble les poursuites qui en étaient la conséquence, et a condamné M. le préfet, comme représentant le domaine de l'Etat, à payer aux sieurs Leinen la somme de 400 fr. à titre de dommages-intérêts; — Attendu que l'administration des domaines a, par exploit du 15 juin 1863, frappé ce jugement d'opposition; — Attendu que cette opposition est irrégulière en la forme comme ne contenant pas une constitution d'avoué; qu'il y a lieu de la considérer comme nulle et non avenue;— Par ces motifs, déclare l'opposition non recevable en la forme, etc. »

POURVOI en cassation par M. le préfet du département de Constantine, représentant le domaine de l'Etat, pour violation de l'art. 17 de la loi du 27 vent. an 9, de l'ordonnance du 19 oct. 1841, qui a rendu cette disposition exécutoire en Algérie, et de l'art. 10 du décret du 28 déc. 1855, qui maintient les lois de procédure spéciale concernant les instances relatives à l'enregistrement, au timbre et autres perceptions confiées à l'administration des domaines, en ce que le jugement attaqué a décidé, contrairement à ces diverses dispositions, qu'il y a avait eu nécessité de procéder dans l'espèce par le ministère d'un avoué.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si la procédure sur mémoires et sans plaidoiries, prescrite par la loi du 22 frim. an 7 à l'égard des instances concernant le recouvrement des droits d'enregistrement, a été étendue, par l'art. 17 de la loi du 27 vent. an 9, aux instances que la régie est chargée de suivre pour toutes les autres perceptions qui lui sont confiées, cette règle n'est pas applicable au cas où, par suite d'un traité passé entre l'Etat et un particulier, relativement à la vente d'un produit qui fait partie du revenu public, il s'élève une contestation soit sur l'essence du droit, soit sur la régularité du titre en vertu duquel il est exercé des poursuites, et qu'il y a lieu alors de procéder dans les formes du droit commun, c'est-à-dire par le ministère d'avoués et avec plaidoiries; — Attendu qu'il résulte des qualités du jugement attaqué que les défendeurs au pourvoi contestaient non-seulement le fait de la livraison des bois, mais encore la régularité du procès-verbal de livraison, seul titre que la régie invoquât à l'appui de la contrainte décernée contre

(1) Cette décision rentre dans une jurisprudence bien constante. V. Cass. 20 fév. 1866 (P. 1866.301.—S. 1866.1.124), et la note; *adde* M. Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 2, n. 3729.

eux; qu'il y avait ainsi litige sur le mérite du titre et sur le fond du droit, par conséquent nécessité pour le représentant du domaine de constituer avoué sur son opposition au jugement du 29 juill. 1863 et de présenter ses conclusions dans la forme ordinaire; — Attendu que, s'agissant d'une forme de procédure protectrice du droit de défense, par conséquent substantielle, l'inobservation a pu et dû en être relevée d'office par le tribunal saisi de la contestation; — D'où il suit qu'en donnant défaut contre le préfet de Constantine, faute d'avoir constitué avoué, en déclarant non recevable en la forme son opposition au premier jugement par défaut du 29 juill. 1863, et en ordonnant l'exécution pure et simple de ce jugement qui avait annulé la contrainte délivrée contre les frères Leinen, ainsi que le procès-verbal de saisie-exécution qui en avait été la suite, le jugement attaqué, loin de violer les lois de la matière, en a fait une saine et juste appréciation; — Rejette, etc.

Du 8 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Fournier et Duboy, av.

CASS.-CIV. 3 février 1868.

ENREGISTREMENT, SOCIÉTÉ, LIQUIDATION, ACQUISITION, QUITTANCE, CONFUSION.

L'acquisition qu'une société nouvelle fait d'un immeuble dépendant d'une société ancienne en état de liquidation est passible du droit de mutation sur la totalité du prix, bien que plusieurs des membres de cette société ancienne fassent partie de la nouvelle: l'ancienne société, tant que la liquidation n'en est pas achevée, continuant à former un être moral seul investi de la propriété de l'immeuble social (alors surtout que bien qu'ayant pour objet des opérations civiles, elle était organisée sous une forme commerciale), il ne saurait y avoir lieu, pour la perception du droit de mutation, à déduire du prix de vente une part proportionnelle à la part des nouveaux associés dans cette ancienne société (1). (C. Nap., 883 et 1872; L. 22 frim. an 7, art. 68, § 3, n. 2 et 4, et art. 69, § 7, n. 4.)

Mais lorsque ces associés, en faisant l'apport à la nouvelle société de leurs actions dans l'ancienne, ont stipulé que la société nouvelle serait subrogée à tous leurs droits sur les biens vendus, cette société, en se ren-

---

(1) Les apports faits dans une société civile ou commerciale transmettent réellement à l'être moral la propriété des valeurs qui en sont l'objet, et devraient rigoureusement acquitter alors l'impôt proportionnel des mutations. Par une faveur destinée à aider le développement des entreprises, le législateur a retardé le paiement de cette taxe après la dissolution de la société, et en a soumis l'exigibilité à la condition que l'apport serait attribué à un autre qu'à celui dont il provenait. C'est là un principe consacré par une jurisprudence constante. V. Cass. 8 nov. 1864 (P.1865. 294.—S.1865.1.137), et la note. Ce principe s'appliquait directement à notre espèce: l'immeuble ayant été apporté personnellement par les deux fondateurs de la société, et se trouvant, par le résultat de la liquidation, attribué à de simples actionnaires, le droit de transmission devenait incontestablement exigible. Il importait peu, à ce point de vue, que les actionnaires se fussent ou non reconstitués depuis en société: le fait seul que l'immeuble cessait d'appartenir aux fondateurs pour passer sur la tête d'étrangers, motivait suffisamment la perception de l'impôt, comme le dit notre arrêt dans ses motifs. — Mais l'exigibilité du droit se justifiait, en outre, par cette circonstance que l'adjudication avait été prononcée au profit de la société nouvelle formée par les anciens actionnaires, et non pas au profit des actionnaires individuellement. La jurisprudence a plusieurs fois reconnu, en effet, que, si les immeubles dépendant d'une société dissoute sont acquis par une société nouvelle, bien que composée en partie des anciens actionnaires, le droit de vente est dû sur l'intégralité du prix. V. Cass. 3 avril 1855 (P.1856.2.217. —S.1856. 1.76) et 15 déc. 1857 (P.1858.142.—S.1858.1. 551). La raison en est que chaque société donne naissance à un être moral particulier, derrière lequel disparaît l'individualité de ses membres. Ce ne sont pas alors les associés qui achètent ou qui vendent, mais bien les deux sociétés elles-mêmes, qu'aucun lien commun ne rattache l'une à l'autre.

Il n'en serait autrement que si la seconde entreprise avait été constituée après la liquidation de l'autre, et si les anciens actionnaires y avaient apporté leurs droits réels de copropriété sur les valeurs sociales. Dans ce cas, le nouvel être moral serait saisi des portions appartenant aux associés dans les biens en nature, de la même manière qu'il l'est de tous les apports. On prétendait qu'il en était ainsi dans l'espèce, parce que la première société était dissoute quand la seconde s'était formée, et on en concluait que celle-ci avait été investie réellement de la copropriété de l'immeuble. Mais l'argument tombait devant ce fait que l'ancienne société, quoique dissoute, était encore en liquidation lors de la constitution de la nouvelle entreprise. Il est certain, en effet, que l'être moral survit pendant la durée de la liquidation, et que cette survie ne permet pas aux associés de disposer de leurs droits réels sur les valeurs en nature de la masse. V. Cass. 27 juill. 1863 (P.1864. 171.—S.1863.1.457), 9 mai 1864 (P.1864. 736.—S.1864.1.239) et 29 mai 1865 (P.1865. 785.—S.1865.1.325). C'est ce principe que la Cour vient encore de consacrer, en déclarant que le droit des associés ne se convertit pas, par la mise en liquidation de la société, en une copropriété indivise de l'actif social. —Et, selon nous, il n'y a point à distinguer pour cela entre les sociétés civiles et celles commerciales, malgré quelques expressions de notre arrêt; car il est presque généralement admis que les sociétés civiles, comme

dant adjudicataire de l'immeuble, devient à la fois créancière et débitrice dans la limite des apports, et, par suite, le droit de quittance n'est exigible que sur l'excédant du prix d'adjudication non atteint par la confusion (C. Nap., art. 1289 et 1300; L. 22 frim. an 7, art, 14, n. 3, et 69, §2, n. 11.)

(Saint-Salvi C. Enregistr.)

En 1829, les époux Boursault, propriétaires de la salle Ventadour, formèrent pour la jouissance de ce théâtre une société civile divisée en 299 actions ou parts d'intérêts. Ces actions furent cédées par eux à diverses personnes. — L'entreprise étant arrivée à son terme en 1859, fut mise en liquidation, et le liquidateur fut chargé de poursuivre la vente de l'immeuble. — La plupart des actionnaires se réunirent alors, et, par acte notarié du 4 avril 1862, formèrent une nouvelle société pour l'acquisition du théâtre. On convint que l'intérêt social serait représenté par 300 actions, et que chaque membre de l'ancienne société recevrait, jusqu'à concurrence de 299 actions, autant d'actions libérées de la nouvelle société qu'il se trouverait en posséder dans la première. Cette substitution s'opéra pour 258 actions. Il fut dit, en outre, que la nouvelle société succéderait, à l'égard du prix de l'immeuble, à tous les droits afférents aux actions qui lui seraient remises.

Le 18 juin 1862, le théâtre fut judiciairement adjugé à la nouvelle société, moyennant 2,710,000 fr., payables entre les mains du liquidateur de l'ancienne société. — Lors de l'enregistrement de cette adjudication, le receveur, considérant que la société nouvelle, bien que composée, pour la plus grande partie, des actionnaires de l'ancienne, n'en formait pas moins une personne distincte, perçut en conséquence le droit de vente sur la totalité du prix d'adjudication. — Plus tard, le paiement de ce prix eut lieu suivant acte authentique du 18 fév. 1863. On constata que la nouvelle société, étant substituée aux droits de 258 actionnaires, faisait confusion sur elle-même des 258/299es du prix. Le surplus fut seul versé entre les mains du liquidateur de l'ancienne société. En enregistrant la quittance, le receveur borna également la perception du droit proportionnel à ce reliquat.

Mais cette liquidation fut trouvée irrégulière par la régie: selon elle, la confusion ne pouvait pas s'opérer entre la société débitrice du prix et les actionnaires auxquels ce prix était dû, parce qu'il s'agissait de personnes différentes. Elle réclama, par suite, le droit principal de quittance sur la totalité du prix et décerna dans ce but une contrainte contre le sieur Saint-Salvi, liquidateur et administrateur des sociétés. Ce dernier y forma opposition, et demanda reconventionnellement, de son côté, la restitution de la plus grande partie des droits qui avaient été perçus sur l'adjudication, en ce que, lors de cette perception, on n'avait pas déduit du prix total la part revenant aux actionnaires de l'ancienne société.

3 mars 1865, jugement du tribunal de la Seine, qui maintient la perception du droit de vente telle qu'elle avait eu lieu, et décide que le supplément de droit de quittance est dû (V. ce jugement P.1866.237.—S.1866.2.65).

POURVOI en cassation par le sieur Saint-Salvi: — 1° Pour violation de l'art. 68, § 3, n°s 2 et 4, et de l'art. 69, § 7, n. 4, de la loi du 22 frim. an 7; fausse application de l'art. 69, § 7, n. 1, de la même loi, et de l'art. 52 de celle du 28 avril 1816, ainsi que des art. 883 et 1872, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a soumis les adjudicataires de l'immeuble, déjà copropriétaires indivis de cet immeuble, au paiement d'un droit de mutation sur le prix des parts qui leur appartenaient.

2° Pour violation par fausse application des art. 4, 14, n. 3, 69, § 2, n. 11, de la loi du 22 frim. an 7, ainsi que des art. 1300 et 1289, C. Nap., en ce que le tribunal a condamné le demandeur à payer le droit de libération sur la totalité du prix de l'adjudication, tandis qu'il ne devait ce droit que sur la somme revenant aux actionnaires qui n'étaient pas entrés dans la nouvelle société, le reste du prix ayant été éteint par confusion ou compensation.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen relatif au premier chef: — Attendu qu'une société qui, quoique ayant pour objet des opérations civiles, est organisée et fonctionne sous une forme commerciale, et spécialement la société demanderesse en cassation, constitue, de même qu'une société commerciale proprement dite, une personne morale, distincte des membres qui la composent; que ceux-ci ne sauraient donc être considérés comme de simples communistes, investis d'un droit de copropriété indivise sur le fonds social; que leurs actions ou parts d'intérêts sont, aux termes de l'art. 529, C. Nap., d'une nature purement mobilière, dans l'hypothèse même d'un actif social immobilier; que le droit des associés ne se convertit pas, par la mise en liquidation de la société, en une copropriété indivise de l'actif social; que, jusqu'au partage, résultat final de la liquidation, ce droit conserve sa nature mobilière, et la société persiste avec son existence propre; que le partage lui-même n'a pas d'une manière absolue, vis-à-vis du fisc, pour effet de faire réputer chaque associé propriétaire *ab initio* des valeurs qui sont entrées dans son lot;

---

celles commerciales, forment un corps moral distinct des associés. V. à cet égard le *Rép. gén. Pal.*, v° *Société*, n. 89, et le *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, art. 1832, n. 2. V. aussi Cass. 8 mars 1836 (P.1837.1.25.—S.1836.1.811).

—Attendu, en effet, que l'acte constitutif d'une société dans laquelle certains associés apportent des immeubles, certains autres de l'argent, ou dans laquelle, comme dans l'espèce, le fondateur de l'association met en société la propriété et l'exploitation d'un immeuble pour une valeur divisée en actions, n'opère point mutation de propriété envers les actionnaires, lesquels ne deviennent pas copropriétaires de l'immeuble social, mais restent dans les conditions de tout actionnaire n'ayant dans la société qu'un intérêt de nature mobilière; que, à la vérité, la transmission de propriété s'opère alors de l'associé qui a fait l'apport de l'immeuble à la personne morale de la société, transmission qui, dans la rigueur des principes, pourrait donner ouverture à des droits proportionnels de mutation; que, toutefois, par une faveur spéciale, la loi fiscale affranchit, en pareil cas, l'acte constitutif de la société du droit de mutation et le soumet seulement à un droit fixe; mais que si, après la dissolution et la liquidation de la société, la propriété de l'immeuble est attribuée, par un partage ou une licitation, à des associés autres que ceux qui avaient apporté et mis en société l'immeuble dont il s'agit, il s'opère alors une mutation définitive qui donne ouverture, sur la valeur intégrale de l'immeuble, à un droit proportionnel non perçu jusqu'alors; qu'ainsi, dans l'hypothèse même où les actionnaires de la société formée en 1829 auraient été déclarés personnellement adjudicataires du fonds social par le jugement intervenu au cours de la liquidation de ladite société, ce jugement leur aurait transmis un droit de propriété qui ne reposait pas sur leur tête au jour de la formation de la société, et qu'il en résulterait, par conséquent, une mutation passible du droit proportionnel; qu'il en est de même, à plus forte raison, alors que, comme dans l'espèce, l'adjudication a été prononcée, non au profit individuel des actionnaires de la société en liquidation, mais au profit de la société nouvelle constituée dans la même forme que la première; qu'il importe peu que la nouvelle société, adjudicataire du fonds social de la société en liquidation, se trouve composée presque entièrement des précédents associés, puisque, par sa composition même, elle existe à l'état de personne juridique, ayant acquis pour son propre compte, non pour le compte personnel des individus qui la composent; — D'où il suit qu'en déclarant ladite société mal fondée dans son action en restitution de partie des droits proportionnels de mutation perçus, en l'état des actes et des faits, par l'administration défenderesse, le jugement attaqué, loin de violer les dispositions des lois de la matière, en a fait une juste application;—Rejette le moyen relatif à ce chef;

Mais sur le moyen relatif au deuxième chef: — Vu l'art. 1300, C. Nap.; — Attendu qu'aux termes de l'art. 7 des statuts de la nouvelle société dite *Société des propriétaires de la salle Ventadour*, sur les 300 actions représentant son intérêt et jusqu'à concurrence de 299 desdites actions, il devait être attribué aux actionnaires de la précédente société qui adhéreraient aux statuts de la nouvelle autant d'actions qu'ils en possédaient dans l'ancienne; moyennant quoi, ils n'auraient aucun versement à faire, leurs actions se trouvant ainsi libérées et les titres devant leur être remis en échange de leurs titres anciens; enfin, que la société nouvelle se trouverait subrogée, à l'égard du prix des biens vendus par l'ancienne société, dans tous les droits afférents aux actions qui leur auraient été ainsi remises;— Attendu que la nouvelle société ayant été fondée par des membres de l'ancienne, porteurs de 254 actions, et le porteur de quatre autres actions ayant, depuis l'adjudication faite le 18 juin 1862 à la société nouvelle moyennant le prix de 2,710,000 fr., adhéré aux statuts ci-dessus rappelés, cette société nouvelle s'est trouvée, en vertu de l'art. 7 des statuts, subrogée aux droits des actionnaires dans les 258/299 de l'actif de l'ancienne société, c'est-à-dire pour une somme de 2,338,394 fr. 65 c.; que le résultat combiné de la subrogation, d'une part, et du jugement d'adjudication, d'autre part, a été de réunir dans la personne de la société nouvelle, jusqu'à concurrence de cette dernière somme, la qualité de créancière, dérivant de la subrogation, à la qualité de débitrice, dérivant de son adjudication, et de faire ainsi une confusion de droit extinctive des deux créances dans la mesure de leur quotité respective; que la société adjudicataire n'ayant plus à payer, pour être intégralement libérée de son prix, que la somme de 371,605 fr. 35 c., représentative des 41/299es dudit prix vis-à-vis des porteurs de 41 actions de la société en liquidation, qui n'ont pas concouru à la constitution de la nouvelle société, a acquitté ce reliquat de son prix suivant acte public du 18 fév. 1863, et en a reçu décharge; — Que le droit proportionnel de libération, lors de l'enregistrement dudit acte de quittance, a été régulièrement liquidé sur 371,605 fr. 35 c., représentant les 41/299es du prix total de l'adjudication; — D'où il suit qu'en décidant que le droit proportionnel de libération aurait dû être liquidé sur l'entier prix de l'adjudication du 18 fév. 1862, et en validant la contrainte décernée à cet effet par l'administration de l'enregistrement, le jugement attaqué a faussement appliqué les art. 4, 14, n. 3, 69, § 2, n. 11, de la loi du 22 frim. an 7, et formellement violé l'art. 1300, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 3 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Moutard-Martin, av.

CASS.-CRIM. 1er mai 1868.

RÈGLEMENT MUNICIPAL, TERRAIN PRIVÉ, PUITS, TRAVAUX A EXÉCUTER.

Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans l'intérêt de la sûreté de la circulation, enjoint aux propriétaires de terrains ouverts avoisinant la voie publique de prendre les mesures nécessaires pour empêcher des accidents que pourraient occasionner des puits restés ouverts à fleur de terre (1).

Mais il en est autrement de la disposition de l'arrêté qui spécifie les mesures à prendre, et qui ordonne, par exemple, de construire soit des margelles, soit des grilles autour de l'orifice de ces puits, alors qu'il peut exister d'autres procédés aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires : une telle disposition constitue à la fois une atteinte au droit de propriété et un excès de pouvoir (2). (LL. 16-24 août 1790, t. 11, art. 3; 19-22 juill. 1791, t. 1er, art. 46; 18 juill. 1837, art. 10, n. 11; C. pén. 471, n. 15.)

(Gout et autres.)

Le sieur Gout et dix autres habitants de Villefranche (Aveyron) ont été traduits devant le tribunal de simple police pour n'avoir pas obéi à un arrêté du maire de cette ville ainsi conçu : « Art. 1er. Aucun puits ne pourra être construit à l'avenir sans une margelle en maçonnerie ayant au moins 50 centimètres de hauteur au-dessus du sol. Une forte grille en fer pourra être substituée à la margelle. — Art. 2. A partir de la publication du présent arrêté, un délai de quinzaine sera accordé aux propriétaires pour entourer d'une margelle ou d'une grille les puits actuellement existants qui en sont dépourvus.»

Le 7 mars 1868, jugement qui déclare cet arrêté illégal par les motifs suivants : — « Attendu que, par l'art. 3 du tit. 11 de la loi des 16-24 août 1790, en confiant à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux le soin de prévenir par des précautions convenables les accidents et fléaux calamiteux, le législateur a spécifié la nature de ces accidents et de ces fléaux qui ont un caractère de généralité et qui présentent des dangers contre lesquels la prudence individuelle serait impuissante sans le secours de la loi, comme les incendies qui menacent tous les voisins du lieu où a éclaté le sinistre, comme les épidémies et les épizooties qui se propagent par la contagion et par les miasmes de l'air ; mais qu'il ne s'est pas préoccupé des accidents imputables seulement à l'imprudence ou à la faute des individus qui en sont les victimes, et qu'il n'a pas voulu surtout donner à l'administration le droit d'intervenir dans le mode d'exploitation des propriétés privées par des règlements ayant pour objet ou pour résultat de rendre cette exploitation sans danger, soit pour les propriétaires eux-mêmes, soit pour ceux qui s'introduisent, à leur insu ou malgré eux, dans leurs fonds clos ou non clos; — Qu'en effet, un pareil droit serait en opposition manifeste avec l'art. 2 de la loi sur la police rurale des 28 sept.-6 oct. 1791, d'après lequel les propriétaires sont libres de varier à leur gré la culture et l'exploitation de leurs terres ; que l'interdiction d'y construire des puits autrement que sous les conditions déterminées par l'autorité administrative serait une restriction à l'usage de cette liberté et une entrave pour les propriétaires, dont la jouissance perdrait une partie de ses avantages et pour lesquels, notamment, l'obligation d'entourer une pièce d'eau d'un mur ou d'une balustrade serait un obstacle à l'établissement d'un lavoir ou d'un abreuvoir ; qu'en tout cas, il en résulterait pour la propriété qui en serait grevée une servitude qui ne peut lui être imposée par un arrêté administratif, ainsi que l'a jugé un arrêt de la Cour de cassation du 2 août 1866 (P. 1867.429.—S. 1867.1.190), lequel a déclaré, pour ce motif, illégal l'arrêté d'un maire qui avait prescrit à un propriétaire de substituer une rigole muraillée et pavée au fossé servant à l'écoulement de ses eaux ; — Attendu que l'arrêté de M. le maire de Villefranche est également en opposition avec la jurisprudence du Conseil d'Etat qui, par un arrêt en date du 5 mai 1865 (P. chr.—S.1866.2.134), a annulé, comme entaché d'excès de pouvoir, l'arrêté par lequel le maire d'une commune rurale, se fondant sur l'intérêt de la sûreté publique, avait enjoint à un propriétaire de clore son terrain du côté de la voie publique ; — Attendu, au surplus, qu'alors même que l'arrêté dont il s'agit rentrerait par son objet dans les matières confiées à la vigilance de

(1) Cette solution est une nouvelle application du principe consacré par l'arrêt des chambres réunies de la Cour de cassation du 5 fév. 1844 (P.1844.1.603.—S.1844.1.253), d'après lequel, lorsqu'un terrain contigu à la voie publique n'en est séparé par aucune clôture, il se confond avec cette voie et devient soumis aux mêmes mesures de police que la voie publique elle-même. V. aussi Cass. 5 mars et 26 juin 1863, P.1864.628 et 627. —S.1864.1.150 et 151, et 9 mai 1867, P.1867. 669.—S.1867.1.269). — Dans les espèces jugées par ces arrêts, il s'agissait de terrains privés réellement livrés à la circulation du public, du consentement exprès ou tacite de leurs propriétaires. Le nouvel arrêt de la chambre criminelle a cela de remarquable qu'il s'agissait de terres en état de culture. En s'en tenant aux termes de cette dernière décision, ne sera-t-il pas souvent difficile de déterminer la limite où s'arrête le pouvoir réglementaire de l'autorité municipale, limite qui n'avait rien d'indécis dans l'espèce jugée par l'arrêt des chambres réunies, non plus que dans les arrêts postérieurs rendus d'après le même principe?

(2) Jurisprudence constante. V. notamment Cass. 16 mars 1867 (P.1867.1104.—S.1867.1. 416), et le renvoi.

l'autorité municipale, il n'appartiendrait pas à l'administration de déterminer la nature et l'importance des travaux à effectuer pour atteindre le but qu'elle se propose, ainsi que l'a encore jugé un arrêt de la Cour de cassation, du 16 mars 1867 (P.1867.1104.—S. 1867.1.416), lequel a déclaré illégal l'arrêté d'un maire qui avait prescrit à des particuliers de combler des fossés où, par suite de la stagnation des eaux, se formaient des foyers d'infection compromettant la salubrité publique, ledit arrêté portant atteinte au droit de propriété en ce qu'il ordonnait le comblement desdits fossés comme moyen exclusivement obligatoire d'en faire disparaître les eaux insalubres, lorsqu'il pouvait en exister d'autres tout aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires; — Par ces motifs, renvoie les prévenus des poursuites, etc. »

Pourvoi en cassation par le ministère public.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le pouvoir qui appartient à l'autorité municipale de prendre des mesures de police sur les objets confiés à sa vigilance, comprend le droit de prévenir, non-seulement les accidents et fléaux calamiteux énoncés au paragraphe 5 de l'art. 3, titre 11 de la loi des 16-24 août 1790, mais encore tous les accidents qui sont de nature à compromettre la sécurité et la vie même des personnes circulant sur des terrains ouverts avoisinant les voies publiques; que, par conséquent, il rentrait dans les pouvoirs du maire de la ville de Villefranche de prendre les mesures nécessaires pour empêcher les accidents que des puits restés ouvert à ras de terre pouvaient occasionner; qu'à ce point de vue, son arrêté est donc légal et obligatoire; — Mais attendu que cet arrêté ne s'est pas borné à ordonner d'une manière générale des mesures de précaution pour obvier aux inconvénients pouvant résulter de l'ouverture permanente desdits puits; qu'il a enjoint à leurs propriétaires, comme moyen exclusivement obligatoire, de construire soit des margelles, soit des grilles autour de leurs orifices; — Attendu que cette prescription d'un moyen unique avec des matériaux déterminés, lorsqu'il pouvait exister d'autres procédés aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires, constitue à la fois une atteinte au droit de propriété et un excès de pouvoir, et que, dès lors, en ce point, en déclarant l'arrêté illégal et non obligatoire, le jugement attaqué n'a commis aucune violation de la loi; — Rejette, etc.

Du 1er mai 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Zangiacomi, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 21 février 1868.

AGENT DE CHANGE, EFFETS DE COMMERCE, NÉGOCIATION A FORFAIT, ENDOSSEMENT EN BLANC, IMMIXTION ILLICITE.

La disposition de l'art. 76, *C. comm., qui attribue exclusivement aux agents de change les négociations des effets de commerce, est générale et absolue; elle s'applique à tous les genres de négociation, et même alors que la transmission de l'effet commerçable aurait lieu à* forfait, *c'est-à-dire sans garantie de la part du cédant, ou qu'elle se rattacherait à une assurance de crédit stipulée par lui et réalisée quelquefois au moyen d'un aval* (1).

... Peu importerait également qu'il s'agit de négociations en blanc: *l'interdiction faite aux agents de change par les décrets des* 20 *et* 28 *vend. an* 4 *de s'entremettre dans de pareilles négociations ayant été virtuellement abrogée par le Code de commerce, qui a rendu licites, tout en en limitant les effets, les négociations ainsi opérées* (2).

En conséquence, le fait de se rendre intermédiaire, moyennant courtage, pour de telles négociations, constitue le délit d'immixtion dans les fonctions d'agent de change (3). (L. 28 vent. an 9, art. 7 et s.; Arr., 27 prair. an 10, art. 4; C. comm., art. 76.)

(Pigacé et autres C. Agents de change de Marseille.)

Depuis plusieurs années, la compagnie des agents de change de Marseille se plaignait du préjudice qu'elle prétendait lui être causé par les opérations d'un certain nombre d'individus, se disant pour la plupart courtiers de banque, opérations qui n'étaient, selon elle, que des négociations d'effets de commerce ayant lieu par leur entremise au mépris du droit exclusif attribué en ce point aux agents de change, notamment par l'art. 76, C. comm. Voici en quoi, selon les agents de change, consistaient ces opérations: Un négociant reçoit d'un courtier la proposition de vendre à un autre négociant des marchandises pour un prix payable à une échéance quelconque; ce négociant refuse ce découvert, à moins d'être assuré contre les risques du crédit; le courtier recherche un tiers qui, moyennant une prime, devient

---

(1-2-3) Un arrêt de la Cour de cassation du 19 janv. 1860 (P.1860.452.—S.1860.1.481) avait déjà posé en principe que la disposition prohibitive de l'art. 76, C. comm., est générale et absolue, et il en avait conclu qu'elle s'applique aussi bien aux négociations à terme qu'aux opérations au comptant.—L'arrêt que nous recueillons précise encore plus la portée de cette règle en disant que l'article s'étend à « toutes les sortes de négociations », sans qu'il y ait lieu de se préoccuper des circonstances accessoires qui, bien que modifiant le contrat, n'en font pas disparaître le caractère principal et essentiel, à savoir celui « d'une négociation. »

l'assureur du vendeur; cette assurance peut être obtenue de deux manières : ou par un cautionnement donné directement par un négociant et réalisé au moyen d'un aval signé soit par acte séparé, soit sur les effets souscrits par l'acheteur; ou par la substitution d'un commerçant qui court les chances à la place du vendeur, substitution qui s'opère, au moyen d'un endossement en blanc, par la transmission des effets de l'acheteur, que fait à ce commerçant le vendeur bénéficiaire des effets. — C'est pour s'être entremis dans de telles négociations que les sieurs Pigacé et autres ont été actionnés par la compagnie des agents de change devant le tribunal correctionnel de Marseille, aux fins de s'y voir appliquer la pénalité édictée par l'art. 8 de la loi du 28 vent. an 9, qui défend à tous autres qu'aux agents de change de s'immiscer dans *les négociations d'effets de commerce*. — Les défendeurs ont opposé que les négociations par eux opérées étaient des négociations *à forfait*, ce qui rendait l'art. 76, C. comm., inapplicable.

19 juin 1867, jugements du tribunal de Marseille qui déclarent les sieurs Pigacé et autres « convaincus d'avoir contrevenu à l'art. 8 de la loi du 28 vent. an 9, leur appliquent la peine d'amende édictée par cet article, et accordent des dommages-intérêts aux plaignants. » — Les principaux motifs de ces jugements sont pris « du droit *exclusif* que le Code de commerce et les règlements antérieurs attribuent aux agents de change de faire les négociations des lettres de change ou des billets et papiers commerçables et d'en constater le cours, sauf exception en faveur des particuliers qui négocient entre eux et par eux-mêmes les lettres de change ou billets à leur ordre, ainsi que l'indique l'art. 4 de l'arrêté du 27 prair. an 10; — De ce qu'il n'y a pas à distinguer entre les négociations ordinaires et celles *à forfait*; — Et de ce que les négociations dites *à forfait* ne cessent point de constituer de véritables négociations d'effets commerçables, car la renonciation au droit de recours et l'abandon de l'action en garantie, au moyen d'une prime de négociation plus élevée, n'opèrent qu'une modification dans les conséquences légales du contrat, mais n'en changent point la nature; d'où il suit que ces négociations rentrent dans les fonctions attribuées aux agents de change... »

Appel par les sieurs Pigacé et autres, qui excipent, en outre : 1° de ce que les négociations avaient eu lieu *en blanc*, genre de négociation interdit aux agents de change par un décret du 28 vend. an 4; 2° de ce que, d'ailleurs, les opérations auxquelles ils se livraient n'étaient autre chose qu'un courtage d'assurances.

10 août 1867, arrêts confirmatifs de la Cour d'Aix rendus dans des termes identiques et dont l'un est ainsi conçu : — « En ce qui touche les délits imputés au prévenu : — Adoptant les motifs des premiers juges; — Attendu, en outre, que X... a prétendu, pour la première fois devant la Cour, qu'il n'avait fait que des négociations *en blanc*, et que ces sortes d'opérations étant interdites aux agents de change par le décret du 28 vend. an 4, les agents de change de Marseille ne pouvaient lui reprocher de s'être immiscé dans l'exercice de leurs fonctions; — Mais attendu qu'en admettant même comme exacts des faits si tardivement allégués, X... ne saurait se prévaloir, pour justifier ses actes, d'un décret qui a cessé d'être en vigueur dans la plupart de ses dispositions, et particulièrement dans celle dont il excipe; — Attendu, en effet, que si l'art. 2, chap. 2 du décret de vend. an 4 défend aux agents de change les négociations en blanc des effets de commerce, c'est par le motif que l'endossement en blanc de ces effets (devenu aujourd'hui parfaitement licite) était considéré alors en lui-même comme un fait d'agiotage, auquel un officier public ne pouvait prêter son ministère; que cela est si vrai, que le cessionnaire était en pareil cas qualifié d'agioteur, l'endosseur et l'agent de change de complices, et tous punis comme tels; — Qu'au surplus, la loi du 27 prair. an 10, relative aux bourses de commerce, en énumérant dans son art. 10 les actes qui sont défendus aux agents de change, ne reproduit pas la prohibition résultant de la loi de vend. an 4; — Que ce silence est d'autant plus significatif que l'art. 25 mentionne expressément, pour en réglementer la vente, les lettres de change et billets à ordre tant de l'intérieur que de l'étranger; — Attendu, enfin, que l'art. 76, C. comm., qui concerne le monopole des agents de change, les investit sans restriction et sans distinction du droit exclusif de faire, pour le compte d'autrui, la négociation des billets à ordre et des lettres de change; — Sur le moyen nouveau, également tiré de ce qu'il serait loisible à tout individu de s'entremettre pour obtenir l'assurance du crédit d'un souscripteur : — Attendu que lorsqu'il s'agit d'effets négociables, la loi (art. 75, C. comm.) ne reconnaît d'autres intermédiaires que les agents de change; qu'on ne saurait d'ailleurs admettre que, sous prétexte de procurer l'aval d'un billet, il fût permis à toute personne d'opérer ou faciliter la négociation des effets au détriment du privilége des agents de change; — Attendu que le courtage des marchandises, aujourd'hui libre, ne peut s'étendre, par voie de conséquence, à la négociation à forfait de lettres de change et billets à ordre, puisque ce sont des opérations distinctes et que la loi, qui a supprimé les charges de courtiers de commerce, en indemnisant les titulaires, a respecté le privilége des agents de change, qu'elle n'aurait pas dépouillés sans indemnité d'une partie de leurs attributions; — Par ces motifs, confirme. »

POURVOI en cassation des prévenus, proposant un moyen divisé en deux branches. —

1re branche. Fausse application et violation des art. 74 et 76, C. comm., des art. 8 de la loi du 28 vent. an 9 et 4 de l'arrêté du 27 prair. an 10.—On a dit pour les demandeurs : Les fonctions des agents de change ont été créées par des lois successives pour faciliter et faire authentiquement constater certaines opérations commerciales pour lesquelles il fallait *des garanties*. Aux termes de ces lois, les agents de change ont seuls le droit de faire la négociation des effets publics et autres dont le cours est susceptible d'être coté ; de faire, pour le compte d'autrui, les négociations des lettres de change ou billets à ordre, des effets commerçables, enfin de constater le cours de ces effets divers, ainsi que des matières métalliques susceptibles de courtage.—Or, les opérations reprochées aux demandeurs ne pouvaient rentrer ni en fait ni en droit dans celles qui viennent d'être rappelées. En effet, il n'y avait là aucune négociation de lettre de change, de billet ou papier commerçable ; il n'y avait pas de cours à constater ; il s'agissait uniquement *d'une garantie à donner* dans le cas où une créance pourrait ne pas être payée à son échéance. Évidemment une telle opération est toute différente de celle que la loi appelle *négociation* d'effets commerçables. La négociation, d'après la loi, c'est la transmission des valeurs *avec toutes les garanties* qu'elles comportent, suivant les prescriptions du Code de commerce. Mais si, en dehors de ces prescriptions spéciales, un individu vend un billet souscrit à son ordre, et si le preneur fait au vendeur une déclaration constatant que le billet n'a été signé par lui que pour sa transmission même, et que cette signature est sans effet comme garantie, ce sera là, non point une *négociation* dans le sens de la loi commerciale, mais une vente de créance, acte qui est interdit à l'agent de change. — Lorsque la loi, par l'art. 76, C. comm., dispose, dans un intérêt d'ordre public, que l'agent de change est chargé de négocier les valeurs et effets commerçables et d'en constater le cours, la loi veut dire que l'agent de change a pour attributions de constater le cours des papiers de commerce *négociés dans les formes prévues par ledit Code :* l'agent de change constatera ainsi le cours du papier de place à place et sur place d'une manière générale. En fait, toutes ces constatations étaient utiles et nécessaires en 1807, lors de la promulgation du Code de commerce ; mais depuis la fusion des banques, la constatation du cours des valeurs commerciales est exclusivement réservée à notre premier établissement financier, la *Banque de France*. Sur le marché libre, d'autres cours ont lieu ; mais ils sont établis par les contractants eux-mêmes et ne sont pas laissés à la constatation des agents de change...— Si les agents de change, ajoutait-on, sont fondés à revendiquer tous les droits que leur confère l'art. 76, C. comm., ils ne peuvent comprendre dans les termes et l'esprit de cet article la transmission *à forfait* d'effets de commerce privés. D'une part, la loi ne parle pas expressément des négociations à forfait ; et d'autre part, des opérations de cette nature n'ayant pas lieu lors de la promulgation du Code de commerce, il est évident que la loi ne les a pas prévues et n'a pu les prévoir. En fait, d'ailleurs, les opérations de ce genre, fort improprement appelées *négociations*, n'ont lieu qu'à Marseille, et il n'aurait pu entrer dans la pensée du législateur de faire une loi d'exception pour cette place spéciale. La cession *à forfait* d'un ou de plusieurs billets de commerce ne constitue donc pas le fait de *négociation* prévu par l'art. 76, C. comm. C'est une assurance qui, dans un cas, fournit l'argent avec l'assurance, et dans l'autre cas, c'est-à-dire par *aval*, donne uniquement l'assurance du paiement de la valeur, moyennant une prime déterminée. De là, il suit que l'art. 76 est inapplicable à la cause, aussi bien que les lois qui assurent le privilége des agents de change.

M. le conseiller rapporteur a présenté sur cette branche du moyen de cassation les observations suivantes :

« ...Les distinctions ingénieuses, subtiles peut-être, que les demandeurs en cassation s'efforcent d'établir entre les diverses sortes de négociations, vous paraîtront-elles admissibles en présence des termes absolus de l'art. 76, C. comm. ?—Et d'abord, pour qu'il n'y ait pas d'équivoque, faisons remarquer que, dans les diverses hypothèses présentées par les demandeurs, il y a toujours une transmission d'effets de commerce. C'est une transmission *à forfait*, disent-ils, une transmission qui a pour objet principal une assurance de crédit au profit du vendeur de marchandises qui transmet l'effet créé à son ordre. Quelle que soit, au vrai, la nature de cette transmission, la circonstance relevée par le pourvoi que l'assureur procède quelquefois en donnant un aval par acte séparé, est sans importance sérieuse, parce que, même dans ce cas, il y a transmission d'un effet ; le contrat ne se borne pas exclusivement à un cautionnement demandé et obtenu ; ce cautionnement est l'un des éléments accessoires de la transmission à forfait procurée par l'intermédiaire du courtier, et réalisée par le bénéficiaire à l'assureur.—Or, cette transmission, cette négociation à forfait, est-il vrai, comme le prétendent les demandeurs, qu'elle doive échapper aux prescriptions de l'art. 76, C. comm. ? Qu'est-ce donc que cette transmission à forfait ? C'est la cession d'un effet de commerce, sans la garantie du cédant ; c'est la cession de cet effet, par la voie propre à ces sortes de ventes, par la voie de l'endossement (art. 136, C. comm.). La seule différence avec les négociations ordinaires, c'est que, dans celles-ci, le preneur aura son recours sur le cédant, tandis que, dans la négociation à forfait (genre de convention qui peut se pratiquer partout ailleurs qu'à Marseille, bien que le pourvoi avance qu'elle est particulière à cette place de commerce), le preneur renonce à son recours contre le cédant ; mais, dans l'un comme dans l'autre cas, il y a

transmission d'un effet de commerce, et, partant, négociation de ce même effet. Est-il bien sérieux de prétendre qu'il n'en peut être ainsi, soit parce que la loi n'a pas expressément nommé les négociations à forfait, soit parce qu'elle n'aurait pas prévu ces opérations qui n'auraient pris naissance que postérieurement au Code de commerce? La loi s'est servie des expressions les plus générales, les plus compréhensives, et elles s'appliquent aux diverses circonstances, variables à l'infini (puisque toute liberté est laissée aux conventions des parties), qui peuvent modifier la négociation des effets de commerce, mais sans altérer, sans faire disparaître le caractère principal et essentiel de ce contrat, à savoir le caractère de vente ou de cession d'un effet ou papier commerçable... (Ici, M. le rapporteur rappelle l'arrêt du 19 janv. 1860, cité en note). — Dans notre espèce, du moment que l'arrêt attaqué constate que les opérations poursuivies aboutissaient à une négociation d'effets de commerce et à l'entremise des demandeurs dans cette négociation, peut-être penserez-vous que l'application de la peine édictée par l'art. 8, L. 28 vent. an 9, se trouve justifiée, et que, ni la circonstance du forfait, ni cette autre circonstance que l'opération se rattachait à une assurance de crédit commercial, ne sont de nature à faire disparaître le délit. »

2ᵉ *branche*. Violation des art. 1 et 3 du décret du 20 vend. an 4, de l'art. 2, chap. 2 du décret du 28 du même mois, et des art. 136, 137 et 138, C. comm., et excès de pouvoir. — On a soutenu qu'en supposant que l'on pût considérer comme des négociations, dans le sens de la loi commerciale, les opérations constatées par les juges du fait, s'agissant de négociations *en blanc*, et les négociations de cette nature étant interdites aux agents de change par les décrets des 20 et 28 vend. an 4, l'application de la peine du délit d'immixtion illicite était impossible en de semblables conditions. — En vain, a-t-on dit, prétendrait-on que cette interdiction a été abrogée par les lois postérieures. D'abord, aucune loi ne l'abroge expressément; elle existe donc toujours, ainsi que l'estiment du reste les auteurs (V. MM. Morin, *Rép. de dr. crim.*, vᵒ *Agents de change et courtiers*, n. 2, et vᵒ *Agiotage*, n. 1; Gouget et Merger, *Dict. de dr. comm.*, vᵒ *Agent de change*, n. 178 et 179).—Les lois des 20 et 28 vendémiaire auraient-elles été abrogées *implicitement*, soit pour le tout, soit d'une manière partielle, par les lois postérieures, et notamment par le décret du 27 prair. an 10? Non évidemment: le décret de l'an 10, dans son art. 25, dont argumente l'arrêt attaqué, n'a abrogé la loi de vend. an 4 que dans ses art. 9 et 10, en ce qui concerne *l'annonce des matières métalliques* (Gouget et Merger, vᵒ *Bourse de commerce*, n. 48). — Les lois de vend. an 4 restent donc obligatoires dans leurs autres dispositions, et c'est, dès lors, contrairement aux vrais principes de la matière que l'arrêt a *induit* l'abrogation de ces deux lois, soit du silence gardé par l'art. 10 de la loi du 28 prair. an 10, quant à la prohibition résultant de la loi de vendémiaire, soit de la mention que fait l'art. 25 de la même loi de prairial, pour en réglementer la vente, des lettres de change et billets à ordre tant de l'intérieur que de l'étranger.—Quant à l'art. 76, C. comm., où l'arrêt attaqué prétend trouver une disposition générale consacrant pour les agents de change le droit exclusif de faire, pour le compte d'autrui, la négociation de toutes lettres de change et billets à ordre, il suffit de rappeler, à cet égard, que la Cour de cassation a décidé que le Code de commerce n'a pas dérogé aux règlements antérieurs sur la matière. V. notamment Cass. 8 juin 1832 (P. chr. — S.1832.1.736). — La disposition de l'art. 76 ne constitue donc pas une contrariété ou une inconciliabilité avec celles des décrets de vend. an 4, et ces dispositions antérieures subsistent à côté de la loi nouvelle, conformément aux principes de droit que nous avons rappelés. — Ainsi, en supposant que les arrêts attaqués pussent trouver un élément de décision juridique dans l'application qu'ils ont faite de la disposition de l'art. 76, C. comm., cela ne suffirait pas pour les faire échapper à la cassation dès que l'autre élément essentiel de décision, à savoir l'abrogation des lois des 20 et 28 vend. an 4, mal à propos déclarée par la Cour d'Aix, viendrait à manquer à ces mêmes arrêts.

On a répondu sur cette partie du moyen: 1ᵒ que la négociation en blanc des effets de commerce est aujourd'hui permise, et que, dès lors, l'art. 76, C. comm., n'admettant aucune exception à la règle qu'il pose que celle de la négociation faite directement de cédant à cessionnaire, la négociation en blanc, comme toute autre, ne saurait être faite que par l'intermédiaire des agents de change, si elle n'est pas faite directement par les intéressés eux-mêmes;—2ᵒ Que, dans le cas où il faudrait considérer comme étant encore en vigueur l'interdiction, pour les agents de change, de faire des négociations en blanc, il n'en résulterait nullement, au profit de tiers non reconnus par la loi comme intermédiaires dans les opérations de commerce, le droit de se livrer à ces négociations; et que la seule conséquence à tirer de cette proposition, si elle était vraie, c'est que les agents de change, dans toutes les négociations faites par leur ministère, devraient veiller à la parfaite régularité des endos.

M. le conseiller rapporteur a dit à cet égard:

« En admettant que la base du moyen ne manque pas en fait, et fallût-il examiner le point de savoir si les interdictions prononcées par les décrets des 20 et 28 vend. an 4 sont encore en vigueur, les motifs de raison et de droit déduits dans l'arrêt attaqué et la pratique constante des endos en blanc dans le commerce, vous paraîtraient peut-être une réponse suffisante au moyen du pourvoi. — Mais il y a une réponse péremptoire qui fait toucher du doigt combien, sur ce point, le moyen invoqué par les demandeurs est peu sérieux; de deux choses l'une, en effet: ou

bien, le droit de négocier en blanc est désormais acquis à tous, et, dans ce cas, les agents de change peuvent, comme les parties quand elles traitent directement, se livrer à ce genre de négociations; ou bien elles restent spécialement interdites aux agents de change; mais, en admettant cette donnée, la seule conséquence logique à en tirer, c'est que ces agents sont tenus de veiller à ce que les endos soient régularisés; ils n'en demeurent pas moins les seuls intermédiaires autorisés, et cette négociation, pas plus qu'aucune autre, ne peut se faire sans eux. »

ARRÊT.

LA COUR;—Sur la première branche du moyen de cassation, prise d'une fausse application des art. 8 de la loi du 28 vent. an 9 et de l'arrêté du 27 prair. an 10, et, en outre, de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810: — Attendu, en premier lieu, qu'aux termes de l'art. 76, C. comm., les agents de change ont seuls le droit de faire pour le compte d'autrui les négociations des lettres de change ou billets et de tous papiers commerçables; — Attendu que ce privilége est sanctionné à leur profit au moyen des pénalités édictées par l'art. 8 de la loi du 28 vent. an 9 contre tous individus autres que ceux nommés par le Gouvernement qui s'immisceraient dans les fonctions d'agent de change;—Attendu que les arrêts attaqués constatent, en fait, que les demandeurs se sont entremis, moyennant des droits de commission ou de courtage, entre divers négociants; qu'ils ont fait ainsi pour compte d'autrui des négociations d'effets de commerce, et qu'ils ont encouru les peines portées par les dispositions de la loi susvisées;—Attendu que les demandeurs soutiennent vainement que les faits constatés par les arrêts attaqués ne rentreraient pas sous l'empire de ces dispositions, parce que ces faits constituent des négociations à forfait, lesquelles ne seraient comprises ni dans les termes, ni dans l'esprit de l'art. 76, C. comm.; — Attendu que la disposition de cet article qui attribue exclusivement aux agents de change les négociations des effets de commerce est générale et absolue; qu'elle s'étend à toutes les sortes de négociations; qu'il n'importe que la transmission de l'effet commerçable ait eu lieu, comme le soutient le pourvoi, à forfait, c'est-à-dire sans garantie de la part du cédant, ni qu'elle se rattache à une assurance de crédit stipulée par lui et réalisée quelquefois au moyen d'un aval donné sur l'effet même ou par acte séparé; qu'en définitive, ces diverses circonstances accessoires peuvent bien modifier le contrat, mais qu'elles n'en font pas disparaître le caractère principal et essentiel, celui d'une négociation pour laquelle l'agent de change est le seul intermédiaire reconnu par la loi;...

Sur la deuxième branche du moyen prise de la violation prétendue des dispositions des décrets des 20 et 28 vend. an 4, et des art. 136, 137 et 138, C. comm.:—Attendu que si les décrets précités de vend. an 4 interdisaient aux agents de change toutes négociations en blanc de lettres de change, billets à ordre ou autres effets de commerce, c'est que la même interdiction était alors imposée à toute personne, que l'endossement en blanc était en lui-même considéré comme illicite et punissable; mais que ces dispositions ont été virtuellement abrogées par le Code de commerce, spécialement par les art. 137 et 138 de ce Code; qu'en effet, le premier de ces articles énumère toutes les conditions de régularité de l'endossement; et que, comme unique sanction de ses dispositions, l'art. 138 ajoute que l'endossement qui n'y est pas conforme n'opère pas le transport et n'est qu'une procuration; — Attendu, au surplus, qu'en ce point le moyen manquerait de base en fait, les arrêts attaqués n'ayant nullement constaté qu'il s'agissait, dans la cause, de négociations en blanc, mais s'étant bornés, au contraire, à admettre hypothétiquement, pour la combattre en droit, cette allégation de fait qu'ils qualifient d'allégation tardive et produite pour la première fois en appel; — Rejette, etc.

Du 21 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Costa et Housset, av.

CASS.-CRIM. 3 avril 1868.

AGENT DE CHANGE, EFFETS PUBLICS, IMMIXTION ILLICITE, BANQUIER.

En matière de négociation d'effets publics, il n'y a immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change que de la part de celui qui, comme intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur, se livre aux actes qui consomment l'opération de vente et d'achat, ou tout au moins à des actes de nature à préparer cette opération en mettant en rapport l'offre et la demande (1).

Mais on ne saurait reconnaître le caractère d'immixtion illicite dans le simple fait consistant, de la part d'un banquier, à transmettre, au nom de tiers, à un agent de change exerçant près d'une bourse désignée, le mandat ou la commission d'acheter ou de vendre: le véritable intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur n'étant autre, en pareil cas, que l'officier public lui-même (2). (L. 27 vent. an 9, art. 7 et 8; Arr. 27 prair. an 10, art. 4 et 6; C. comm., 76.)

(1-2) L'arrêt que nous recueillons reconnaît que les actes tendant à préparer l'opération de vente et d'achat d'effets publics ou de valeurs susceptibles d'être cotées à la Bourse, peuvent, aussi bien que ceux qui tendent à consommer cette opération, constituer le délit d'immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change; et c'est, en effet, ce qui avait déjà été jugé par un précédent arrêt de la Cour de cassation du 19 janv. 1860 (P. 1860.452.—S.1860.1.481), même pour le cas

(Schey et Heilmann C. Bickart et Wahl.)

La ville de Colmar possède une bourse de commerce, mais l'importance de cette bourse n'est pas assez considérable pour qu'on ait cru devoir y organiser un parquet. Dans le courant de l'année 1866, les sieurs Bickart et Wahl, banquiers dans cette ville, annoncèrent par voie d'affiches et de circulaires qu'ils se chargeaient de l'achat et de la vente des fonds publics, et, de fait, ils se rendirent intermédiaires, pour de nombreux clients, dans la négociation de valeurs de ce genre.—Les sieurs Schey et Heilmann, agents de change, considérant ce fait comme constituant le délit d'immixtion dans leurs fonctions, actionnèrent les sieurs Bickart et Wahl devant le tribunal correctionnel.

1er juin 1867, jugement de ce tribunal, et 3 juill. 1867, arrêt de la Cour de Colmar, qui renvoient les prévenus des fins de la plainte (V. le texte du jugement et de l'arrêt, P.1867.1220.—S.1867.2.319).

Pourvoi en cassation par les sieurs Schey et Heilmann, pour violation des art. 6, 7, 8 de la loi du 28 vent. an 9, 4 et 6 de l'arrêté du 27 prair. an 10, et 76, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a relaxé les sieurs Bickart et Wahl, bien que les faits reconnus constants à leur charge par cet arrêt constituassent évidemment le délit d'immixtion dans les fonctions d'agent de change. Le développement de ce moyen se trouve reproduit dans les observations suivantes de M. le conseiller rapporteur :

« Il est incontestable, a dit ce magistrat, en présence des dispositions combinées des art. 7 et 8 de la loi du 28 vent. an 9, 4 et 6 de l'arrêté des consuls du 27 prair. an 10, 74 et 76, C. comm., que les agents de change ont un privilége ou un monopole exclusif pour tout ce qui concerne l'exercice de leurs fonctions. La question soulevée par le pourvoi ne touche qu'à l'un des droits exclusivement réservés aux agents de change, celui de faire des négociations d'effets publics et autres susceptibles d'être cotés (art. 76, C. comm.). Les défendeurs au pourvoi se sont-ils rendus coupables d'immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change, ou, en d'autres termes, se sont-ils entremis dans la négociation d'effets publics ? Pour résoudre ce point, il faut d'abord, ce nous semble, mettre de côté l'argument tiré par le pourvoi des trois premières lignes du jugement de Colmar dont l'arrêt attaqué a adopté les motifs. « Attendu, dit ce jugement, qu'il est « constant en fait, et nullement dénié par les « prévenus, qu'ils se chargent, avec ou sans « commission, de l'achat et de la vente des effets « publics. »—Si le jugement s'arrêtait là, il serait juste de dire qu'il lui a été difficile d'en conclure que les prévenus ne s'étaient pas immiscés dans les fonctions d'agent de change. Mais le jugement et l'arrêt expliquent, dans des motifs très développés, en quoi ont consisté les agissements des prévenus, et il demeure évident que, dans la formule trop absolue, et par conséquent inexacte, que nous rappelions tout à l'heure, le jugement et l'arrêt ont entendu dire que les prévenus se chargeaient de mettre leurs clients en rapport avec des agents de change (autres que ceux de la place de Colmar), qui négociaient pour compte de ces clients la vente ou l'achat des effets publics. Ceci posé, précisons bien quelles sont les constatations de fait de l'arrêt attaqué, soit dans son propre contexte, soit dans les motifs du jugement, motifs qu'il s'est appropriés.—Ces constatations les voici textuellement : « Les sieurs Schey et Heilmann, « demandeurs en l'instance, parties civiles, ne « sont pas en mesure d'établir, à la charge des « prévenus, un fait de *négociation personnelle*. « Il n'est justifié ni même allégué que les incul- « pés aient jamais négocié eux-mêmes, pour les « tiers qui s'adressaient à eux, aucune valeur « susceptible d'être cotée ; donc, le débat ne peut « porter que sur la légitimité des ordres de vente « ou d'achat transmis aux agents de change (au- « tres que ceux de la place de Colmar) par Bic- « kart et Wahl, pour le compte de tiers. » Les faits ainsi constatés, l'arrêt les a caractérisés *en droit* de la manière suivante : « Dans ces diver- « ses transmissions d'ordres d'achat ou de vente, « les banquiers Bickart et Wahl se constituent « intermédiaires, non entre l'acheteur d'une part « et le vendeur de l'autre, mais entre celui qui « veut vendre ou acheter, et l'officier public qui « a seul *qualité* pour faire l'opération. C'est ce « dernier, l'officier public, qui s'entremet entre « les parties contractantes. La mise en rapport de « l'offre et de la demande, autrement dit la né- « gociation (c'est l'arrêt qui parle ainsi avec « beaucoup de justesse et d'énergie), la négocia- « tion est ensuite (c'est-à-dire après que le ban- « quier a servi d'intermédiaire entre le client et « l'officier public) l'œuvre exclusive de ce der- « nier. » L'arrêt conclut de là que le mandat dont se chargent les banquiers n'a pas porté atteinte au privilége des agents de change. — Il est difficile de ne pas reconnaître une grande netteté de principe et une grande vigueur de déduction dans le système de l'arrêt attaqué, que nous venons de résumer en quelques mots. Les objections du pourvoi vous paraîtront-elles pouvoir détruire ce système ? L'arrêt reconnaît, dit le pourvoi, que, dans une certaine mesure au moins et d'une certaine manière, les défendeurs ont servi d'intermédiaires pour l'achat et la vente de fonds publics ; s'ils n'ont pas servi d'intermédiaires entre particuliers, acheteurs ou vendeurs, ils ont servi au moins d'intermédiaires entre des particuliers et des agents de change ; or, cette intervention est une usurpation, sinon totale, du moins partielle, des fonctions de l'agent de change, et elle suffit pour constituer le délit d'immixtion.— La doctrine du pourvoi semble difficile à admet-

---

où il ne s'agirait que d'opérations à terme sans remise de fonds ou dépôt préalable de titres. Mais notre arrêt y apporte cette condition que les actes préparatoires à l'opération auront pour objet de mettre en rapport l'offre et la demande. Or, tel n'était pas, dans l'espèce, le caractère des faits dénoncés.

tre. Ce serait, suivant le pourvoi, s'immiscer dans les fonctions de l'agent de change, que d'amener à un officier public remplissant ces fonctions un client dont l'opération va se réaliser par le ministère de cet officier. Mais, en appliquant les conséquences rigoureuses d'un pareil système, il faudrait aller jusqu'à dire, par exemple, que le mandataire, l'agent d'affaires si l'on veut, qui mettrait un client en rapport avec un officier ministériel, un avoué ou un huissier, s'immiscerait dans l'une ou l'autre de ces fonctions, et encourrait la pénalité réservée à la postulation illicite. Une pareille thèse ne serait pas soutenable.—Il faut bien reconnaître, d'ailleurs, que ce que les demandeurs en cassation reprochent aux défendeurs, ce n'est pas de s'être passés du ministère de l'agent de change; c'est de s'être passés de leur ministère, à eux, agents de change établis sur la place de Colmar. Quand on se met en face de cette prétention des demandeurs, on aperçoit très-aisément leur intérêt, mais leur droit est moins facile à saisir. Tout privilége, tout monopole est essentiellement de droit étroit; il a ses limites légales au delà desquelles il est impossible de l'étendre. Peut-on dénier aux clients de Colmar le droit de s'adresser directement aux agents de change de Paris ou d'une autre place? Il est de toute évidence que l'on ne peut pas le leur dénier sérieusement. Eh bien! pourquoi ne le feraient-ils pas indirectement par mandataire? Quand les agents de change de Colmar réclament ce mandat comme rentrant dans leur droit exclusif, ils se trompent, ce semble, car ce n'est pas là le mandat de négocier (le seul que la loi leur réserve), c'est celui de charger un autre officier public de faire la négociation. Or, encore une fois, ce que le public peut faire par lui-même, il peut le faire par mandataire, en vertu du principe de la liberté, principe qui n'est, en ce point, restreint par aucun texte précis.—Il semble, d'ailleurs, que la distinction que le pourvoi cherche à établir entre les *marchés à terme* et les *marchés au comptant*, est sans portée quant à la solution de la seule question qui vous soit soumise. En effet, le pourvoi fait de grands efforts pour établir que, dans les marchés à terme, l'agent de change ne se borne pas au rôle de pur intermédiaire, mais qu'il se fait, vis-à-vis de son client, véritablement vendeur ou acheteur, d'où le pourvoi conclut que le banquier, en mettant son propre client en communication avec l'agent de change, a réellement et nécessairement rapproché le vendeur et l'acheteur. Ce raisonnement ne repose que sur des fictions plus ou moins ingénieuses. Dans les marchés à terme, comme dans tous les autres, l'agent de change ne peut être autre chose qu'un intermédiaire légal entre les parties (art. 74 et 76, C. comm.), intermédiaire qui reste personnellement étranger au contrat qu'il négocie, aux termes des injonctions formelles de la loi (art. 85 du même Code). Donc, il n'est pas possible, en droit, de considérer l'agent comme l'acheteur ou comme le vendeur réel, et la base du raisonnement sur lequel s'appuie à cet égard le pourvoi semble s'écrouler sous cette simple observation.—On reste donc, quand on recherche si les défendeurs au pourvoi se sont personnellement entremis dans quelque négociation d'effets publics ou autres susceptibles d'être cotés, on reste en face de cette déclaration de fait consignée dans l'arrêt attaqué, et qui est souveraine : « Il n'est « ni justifié ni même allégué que les inculpés « aient jamais négocié par eux-mêmes. »—Vous vous demanderez, messieurs, si, en présence de cette situation de fait et de droit, la transmission des ordres par les banquiers de Colmar aux agents de change de Paris, a pu avoir pour résultat de transformer ces banquiers en agents de change marrons, et si l'arrêt qui a jugé le contraire a violé les principes de la matière, et spécialement les dispositions de loi précitées. »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation prétendue des art. 6, 7 et 8 de la loi du 28 vent. an 9, 4 et 6 de l'arrêté du 27 prair. an 10, 74 et 76, C. comm.: — Attendu qu'aux termes de l'art. 76, C. comm., les agents de change ont seuls le droit de faire les négociations des effets publics et autres susceptibles d'être cotés; — Attendu que ce privilége est sanctionné à leur profit au moyen des pénalités édictées par l'art. 8 de la loi du 28 vent. an 9 contre tous individus, autres que ceux nommés par le Gouvernement, qui s'immisceraient dans les fonctions d'agent de change; mais qu'en principe, un privilége est de droit étroit et doit être strictement renfermé dans les limites légales; — Attendu que la négociation des effets publics, exclusivement réservée aux agents de change, consiste dans l'entremise entre l'acheteur et le vendeur; que si cette négociation peut comprendre aussi bien les actes qui préparent l'opération de vente et d'achat, que ceux qui la consomment, c'est toujours à la condition que ces actes aient pour objet de mettre en rapport l'offre et la demande; — Attendu, en conséquence, que l'immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change est le fait de celui qui, en qualité d'intermédiaire entre l'acheteur et le vendeur, se livre à quelqu'un des actes ci-dessus spécifiés; mais qu'il est impossible de reconnaître, avec le pourvoi, le caractère d'immixtion illicite dans le fait qui consiste à donner simplement à un agent de change le mandat ou la commission d'acheter ou de vendre; — Attendu, en effet, que, dans ce cas, c'est l'officier public qui est le véritable intermédiaire entre l'acheteur et le vendeur, conformément au vœu de la loi, et que celui qui transmet l'ordre reste étranger à cette entremise; — Attendu que l'arrêt attaqué déclare, en fait, qu'il n'est ni justifié ni même allégué que les défendeurs à la cassation aient jamais négocié par eux-mêmes, pour les tiers qui s'adressaient à eux, aucune valeur susceptible d'être cotée, mais qu'ils se sont bornés à transmettre, pour ces tiers, des ordres d'achat ou de vente à des agents de change exerçant près des bourses qui leur étaient désignées; qu'en cet état des faits, l'arrêt

attaqué, en décidant que le délit d'immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change n'existait pas, loin de violer les textes précités, en a fait une saine application; — Rejette, etc.

Du 3 avril 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Bozérian et Michaux-Bellaire, av.

CASS.-CRIM. 31 janvier 1867.

1° INJURE, QUALIFICATION DE VOLEUR. — 2° APPEL EN MATIÈRE CORRECT., PARTIE CIVILE, PEINE.

1° *L'épithète de* voleur *renferme essentiellement l'imputation d'un vice déterminé. Dès lors, si cette injure a été adressée publiquement, elle tombe, non sous l'application de l'art.* 471, *n.* 11, *C. pén., mais sous celle de l'art.* 19 *de la loi du* 17 *mai* 1819 (1).

2° *Le droit d'appel qui appartient à la partie civile en matière correctionnelle, même alors que le ministère public ne se pourvoit pas* (2), *ne fait pas revivre l'action publique. Par suite, les juges du second degré, s'ils admettent, contrairement à la sentence qui leur est déférée, la culpabilité du prévenu ou le caractère délictueux du fait qui lui est imputé, doivent se borner à statuer sur les réparations civiles, sans pouvoir appliquer une peine* (3). (C. inst. crim., 202; Av. Cons. d'Etat, 12 nov. 1806.)

(Vindry C. Grindon.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le second moyen, tiré de la fausse application de l'art. 19 de la loi du 17 mai 1819, et, par suite, de la prétendue violation tant du même article que des art. 20 de ladite loi et 471, n. 11, C. pén.: — Attendu qu'aux termes de la seconde disposition de l'art. 13 de la loi du 17 mai 1819, « toute expression outrageante, terme de mépris ou invective, qui ne renferme l'imputation d'aucun fait, est une injure »; — Que l'art. 19 punit d'une amende de 16 fr. à 500 fr. l'injure contre les particuliers; — Que, d'après l'art. 20, l'injure publique n'est punie des peines de simple police qu'autant qu'elle ne renferme pas l'imputation d'un vice déterminé; — Qu'il suit de là que l'injure qui réunit le double caractère de la publicité et de l'imputation d'un vice déterminé, tombe sous le coup de l'art. 19 précité; — Attendu que l'arrêt attaqué constate que le demandeur a proféré, dans un lieu public, que Grindon était un voleur; que cette expression renferme essentiellement l'imputation d'un vice déterminé; — D'où il résulte que loin d'avoir violé les art. 19 et 20 de la loi du 17 mai 1819, et 471, n. 11, C. pén., l'arrêt attaqué a fait une juste et saine application dudit art. 19; — Rejette le second moyen;

Mais sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 202, C. inst. crim. et de l'avis du conseil d'Etat du 12 nov. 1806: — Attendu que le demandeur avait été acquitté en première instance, par jugement du tribunal de police correctionnelle de Lyon du 25 juill. 1866; que le ministère public n'avait pas appelé de ce jugement, qui avait, par suite, acquis l'autorité de la chose jugée en ce qui concerne l'action publique; — Attendu, néanmoins, que l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Lyon le 10 déc. 1866) a, sur le seul appel de la partie civile, prononcé contre le demandeur une amende de 25 fr., pour injure publique, par application de l'art. 19 de la loi du 17 mai 1819, ce qui constitue un excès de pouvoir et une violation de l'art. 202, C. inst. crim., et de l'avis du Conseil d'Etat précité; — Attendu, toutefois, que l'action publique est éteinte, et que, l'appel de la partie civile se trouvant régulièrement vidé, il ne restera rien sur quoi il y ait à statuer après la disparition de la peine de l'amende; — Casse, mais seulement *parte in qua*, par simple retranchement, le chef du dispositif qui condamne le prévenu Vindry à 25 fr. d'amende, le surplus de l'arrêt conservant ses effets.

Du 31 janv. 1867.— Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Salneuve, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 6 juin 1867.

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE, JUGE DE PAIX, FAUSSETÉ DES FAITS, AUTORITÉ ADMINISTRATIVE.

Lorsqu'une dénonciation adressée au ministre de l'intérieur contre un juge de paix comprend des faits imputés les uns à l'agent administratif et les autres au magistrat, la déclaration de fausseté de ces faits, émanée

---

(1) V. conf., Riom, 13 nov. 1846 (P.1847.1.604).—Il en est de même de l'épithète de *fripon*: Cass. 1er fév. 1851 (P.1851.2.545.—S.1851.1.286);—de celle de *vagabond*: Colmar, 12 juin 1866 (P. 1866.1288.—S. 1866.2.365); — de celle de *faussaire*: M. Grellet-Dumazeau, *Diffam. et inj.*, t. 1, n. 286.—Mais il en est différemment de l'épithète de *canaille*: Cass. 20 août 1842 (P. 1842.2.693.—S.1842.1.702), et Riom, 13 nov. 1867 (*infrà*).

(2-3) Ce double principe est consacré par la jurisprudence. V. Nîmes, 19 janv. 1860 (P. 1860.152.—S.1860.2.139); Cass. 14 avril 1860 (P.1861.78.—S.1860.1.686), et les renvois aux notes. *Adde*, dans le même sens, M. Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, § 571, p. 28.—Les arrêts précités reconnaissent, au reste, comme le fait implicitement celui que nous recueillons, que, pour statuer sur l'appel de la partie civile, les juges doivent examiner les faits imputés au prévenu, et déclarer si ces faits ont un caractère délictueux.

de l'administration supérieure, est à bon droit considérée comme ne s'appliquant qu'à ceux concernant les fonctions administratives du juge de paix, et comme ne pouvant, dès lors, servir de base à une action en dénonciation calomnieuse en ce qui concerne les faits reprochés à ce juge de paix comme magistrat (1). (C. pén., 373.)

La fausseté des faits dénoncés contre un agent administratif n'a pas besoin, pour servir de base à une action en dénonciation calomnieuse, d'être déclarée en termes exprès; elle peut résulter de tous les actes émanés de l'autorité compétente pour les apprécier, et qui impliquent cette fausseté (2).

Spécialement, *s'il s'agit de faits dénoncés au ministre de l'intérieur, et que ce ministre en ait renvoyé la vérification au préfet avec autorisation de poursuivre, s'il y avait lieu, le dénonciateur, la déclaration de fausseté des faits résulte suffisamment de ce que, après vérification, le préfet défère l'auteur de la dénonciation à l'autorité judiciaire* (3).

(Carlier et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Carlier, Depierre, Charpy et Barthod, poursuivis à raison d'une dénonciation calomnieuse par eux adressée au ministre de l'intérieur contre le maire d'Epenoy et le juge de paix de Vercel, ont été renvoyés de la prévention, par le motif que les faits dénoncés n'avaient pas été préalablement déclarés faux par le ministre de l'intérieur ; — Attendu, en ce qui touche le juge de paix de Vercel, que les faits à lui imputés se divisaient en deux catégories, les uns imputés à l'agent administratif, les autres au magistrat;—Attendu que les premiers, seuls examinés et appréciés par l'administration supérieure, ont été déférés à l'autorité judiciaire et compris dans la poursuite ;—Attendu, dès lors, qu'en ce qui touche les autres, le relaxe prononcé par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Besançon, le 12 avril 1867) se justifie pleinement;

En ce qui touche l'ensemble des faits administratifs imputés par les dénonciateurs tant au maire d'Epenoy qu'au juge de paix de Vercel :—Attendu que, si la fausseté des faits dénoncés doit être appréciée par l'autorité administrative, lorsque, comme dans l'espèce, les faits dénoncés constituent des faits administratifs, et qu'ils ont été dénoncés comme tels à l'autorité administrative supérieure, la fausseté de ces faits n'a pas besoin d'être déclarée en termes exprès ; qu'elle peut résulter et résulte suffisamment de tous les actes émanés de l'autorité compétente pour les apprécier, et qui impliquent cette fausseté ; —Et attendu que, dans l'espèce, le ministre de l'intérieur a chargé le préfet du Doubs de vérifier les faits dénoncés et de poursuivre les auteurs de la dénonciation, s'il le jugeait convenable ; que le préfet du Doubs, ayant reconnu la fausseté de ces faits, a été autorisé par le ministre à déférer les dénonciateurs à l'autorité judiciaire, et que l'autorisation ministérielle intervenue dans ces circonstances implique une décision sur la fausseté des faits;—Attendu que, dans une telle situation, la fausseté des faits dénoncés doit être considérée comme suffisamment et légalement établie ;—Casse, etc.

Du 6 juin 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.; Brugnon, av.

METZ 22 mai 1867.

ESCROQUERIE, LETTRE MISSIVE, INTENTION.

Le fait de se procurer, à l'aide des moyens spécifiés dans l'art. 405, C. pén., une lettre missive destinée à autrui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que cette lettre ne renfermerait aucune valeur et n'opérerait ni obligation ni décharge (4). (C. pén., 405.)

Peu importe que l'auteur du fait ait agi animo lucri faciendi *ou par tout autre motif....* (5): *par exemple, dans le but d'obtenir des témoignages de la reconnaissance d'une jeune fille dont cette lettre, adressée à son père, avait pour objet de révéler la conduite légère.*

---

(1) Il est certain que l'autorité compétente pour vérifier les faits imputés à un juge de paix, comme magistrat de l'ordre judiciaire, et pour en déclarer la fausseté, n'est autre que le ministre de la justice ; et que c'est ensuite à l'autorité judiciaire à apprécier la moralité de la dénonciation. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Dénonciation fausse, etc.*, n. 132 ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 44, 53 et 54 ; *Table décenn., eod. v°*, n. 20.

(2-3) Le renvoi du dénonciateur devant l'autorité judiciaire, prescrit par l'autorité compétente, est la constatation la plus énergique de la fausseté des faits dénoncés.—D'un autre côté, la compétence du préfet pour prononcer sur la fausseté des faits dénoncés contre un agent administratif a été reconnue par arrêt de la Cour de cassation du 15 juill. 1864 (P.1865.195. — S. 1865.1.100), mais dans une espèce où la dénonciation avait été adressée au préfet lui-même. On remarquera qu'ici, la dénonciation avait été adressée au ministre, et que ce n'était que par délégation que le préfet avait eu à apprécier les faits y contenus.

(4) De même, celui qui soustrairait frauduleusement une lettre missive, même ne renfermant aucune valeur, se rendrait coupable de vol. C'est ce qu'a expressément jugé un arrêt de la Cour de cassation du 2 avril 1864 (P. 1864.1172.—S.1864.1.428), par le motif que « les lettres missives sont des écrits qui peuvent, comme tous autres objets mobiliers, être le sujet d'un droit de propriété auquel la loi doit accorder sa protection. »

(5) La loi romaine exigeait, comme élément du délit de vol, que l'agent eût eu la pensée de pro-

(Grégoire et Hauser.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le jugement du tribunal de police correctionnelle de Metz se fonde, pour prononcer l'acquittement de Charles Grégoire et de Pierre Hauser, sur un principal motif qui lui paraît décisif; que ce motif est formulé dans les termes suivants: « que les faits résultant de l'information et des débats, quelque blâmables qu'ils soient, manquent du seul mobile que l'auteur du délit d'escroquerie doit avoir en vue, celui de faire un lucre, un profit matériel et vénal; que cependant c'est la principale condition constitutive de ce délit; » — Attendu qu'il n'est pas douteux que si le mobile ainsi caractérisé par le jugement est un élément du délit d'escroquerie, il sera également l'un des éléments constitutifs du vol, car le vol et l'escroquerie ont cela de commun qu'ils tendent au même but: s'approprier la chose d'autrui; mais, de même que la loi n'exige que la réunion de trois éléments pour constituer le vol, savoir: la soustraction, c'est-à-dire l'enlèvement, *contrectatio*; l'intention criminelle, *consilium fraudis*, en un mot la fraude; enfin, que la chose soustraite frauduleusement soit la propriété d'autrui; de même aussi, elle ne reconnaît également que trois éléments constitutifs de l'escroquerie: premier élément, l'usage de faux nom ou de fausse qualité ou l'emploi de manœuvres frauduleuses, telles qu'elles sont spécifiées par la loi; deuxième élément, la remise ou délivrance, ou la tentative de se faire remettre ou délivrer des fonds, des meubles ou des obligations, billets, etc., obtenus à l'aide de ces moyens; troisième élément, le détournement des fonds, des meubles, etc., au préjudice du propriétaire, ce qui complète l'escroquerie de la totalité ou de partie de la fortune d'autrui, lorsqu'il s'agit, bien entendu, d'une escroquerie consommée, puisque, d'après la modification que la loi du 13 mai 1863 a fait subir à l'art. 405, la tentative de ce délit devient punissable quand, par les moyens indiqués dans cet article, la remise a été simplement tentée sans avoir été obtenue; — Attendu que ni les termes ni l'esprit de la loi ne permettent d'admettre la doctrine du jugement qui exige et crée un quatrième élément du délit d'escroquerie désigné sous le nom de *mobile*, consistant à avoir en vue de faire un lucre, un profit matériel et vénal; — Attendu que, sans doute, sous l'empire du droit romain (V. notamment L. 39, ff., *De furtis*), on tenait compte de la cause impulsive du vol, en ce sens qu'il était nécessaire, pour le constituer, que la soustraction eût lieu *animo lucri faciendi*; mais il en est autrement d'après les principes du droit français, et toute distinction entre les causes qui ont poussé l'agent ayant agi volontairement serait oiseuse, soit qu'il s'agisse de vol ou d'escroquerie, à moins que le mobile ne soit recherché au point de vue moral seulement et de son influence sur le plus ou moins de sévérité qu'il peut convenir de montrer envers l'auteur de l'infraction; — Attendu que, sans contredit, pour que toutes les infractions à la loi, qualifiées crimes et délits, existent juridiquement, à quelques exceptions près (telles que les délits d'homicide et de blessures par imprudence, etc.), il faut que l'agent ait eu une intention criminelle frauduleuse, qui se concentre dans l'intention de s'approprier le bien d'autrui, d'en dépouiller le propriétaire, s'il s'agit d'escroquerie ou de vol; — Mais attendu que, une fois cette intention reconnue, l'existence du délit n'est plus douteuse, abstraction faite du but final que s'est proposé l'agent, que ce but ait été le lucre ou la vengeance, ou d'obtenir, comme dans l'espèce, par exemple, des témoignages de reconnaissance de

---

fiter du vol, *lucri faciendi* (Instit. L. 4, t. 1, § 1). Par suite, ceux qui dérobaient par méchanceté ou simplement pour causer un dommage, n'encouraient pas les peines du vol. V. Voët, *Ad. Pand., de Furtis*, n. 8.—Le Code de brum. an 4 n'a pas reproduit cette restriction; aussi, sous ce Code, a-t-il été jugé qu'il y avait vol dès lors qu'il y avait eu, de la part de l'agent, intention de dépouiller le propriétaire des objets soustraits: Cass. 28 niv. an 9.— De même, sous le Code pénal actuel, il y a vol dès qu'il y a *soustraction frauduleuse*, sans qu'il convienne de rechercher le mobile de cette soustraction. « Ainsi, disent MM. Chauveau et Hélie, *Théor. C. pén.*, t. 5, n. 1722, p. 52, celui qui, par jalousie, dépouillera un individu de ses richesses pour les enfouir dans une rivière, serait passible des peines du vol, et celui qui commettrait une soustraction frauduleuse, même pour faire de la chose volée l'objet d'une aumône, se rendrait coupable du même délit. » V. aussi M. Boitard, *Leç. sur le C. pén.*, 4e édit., n. 417. — C'est une application de cette doctrine que renferme l'arrêt ici recueilli. V. aussi en ce sens, un arrêt de la Cour de Bourges, du 26 janv. 1843 (P.1844.1.248. — S.1843.2.487), rendu dans une espèce où la soustraction avait eu pour mobile une pensée de vengeance. — V. en outre, les observations qui accompagnent au S. l'arrêt précité du 28 niv. an 9. — Jugé *anal.* qu'il y a vol de la part de celui qui, se prétendant créancier d'un individu, soustrait frauduleusement une chose appartenant à celui-ci, bien qu'il n'ait agi que dans le but de se procurer un gage de sa créance: Cass. 9 mai 1851 (P.1852.1.512.—S.1851.1.795). — Les principes dont il s'agit sont évidemment applicables à l'escroquerie, aussi bien qu'au vol. On a même décidé, en matière d'escroquerie, qu'il n'est point nécessaire, pour l'existence de ce délit, que les valeurs remises aient tourné au profit personnel de l'inculpé. V. Cass. 8 juill. 1865 (P.1866.571. — S.1866.1.229), et le renvoi.

la part d'une femme à qui l'on vient de rendre un service, en réparant, par un acte délictueux, mais profitable à cette dernière, un tort qu'on avait eu à son égard; — Attendu, d'un autre côté, que la jurisprudence admet avec raison qu'une lettre missive, aussitôt qu'elle est mise à la poste, appartient à son destinataire, et que celui qui la soustrait frauduleusement commet un vol (V. notamment un arrêt de la Cour de cassation, ch. crim., du 2 avril 1864 *ad notam*); — Attendu, en effet, que, quoiqu'une lettre ne contienne aucune valeur, elle n'en est pas moins comprise dans le mot *chose* de l'art. 379, C. pén.: « Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas, est coupable de vol, » comme elle est comprise dans le mot *meuble* de l'art. 405 du même Code; — Qu'en effet, non-seulement elle peut avoir, pour celui qui la possède, un grand prix d'affection, mais le détournement d'une lettre, dont on prive le destinataire par le vol ou l'escroquerie, est souvent de nature à déterminer les conséquences les plus fâcheuses; c'est ainsi que, dans l'espèce soumise à l'examen de la Cour, il apparaît que, comme père de famille, Pierre Schmitt avait le plus grand intérêt à recevoir la lettre qui a été escroquée à son préjudice, puisqu'elle avait pour objet de le déterminer à prendre *promptement* une décision au sujet de sa fille; — Attendu qu'il n'y a aucune conséquence à tirer de l'art. 187, C. pén., contre la prévention, comme ailleurs on en a fait l'observation, car s'il est reconnu que ledit article n'a eu en vue que les simples suppressions ou ouvertures de lettres, en un mot la violation du secret des lettres par les employés et agents de l'administration, on admet, en même temps, qu'il n'est pas exclusif des soustractions, détournements, etc., des lettres confiées à la poste, commis soit par les particuliers, soit par ces agents, ces soustractions et détournements rentrant, suivant les cas, ou dans la catégorie des vols, ou dans la catégorie des escroqueries prévus par les art. 401 et 405, C. pén.; — Attendu qu'il résulte des circonstances qui viennent d'être énumérées que Charles Grégoire et Pierre Hauser se sont rendus coupables d'avoir, en février 1867, ensemble et de concert, dans l'arrondissement de Metz: 1° en faisant usage du faux nom de Schmitt, pris par Charles Grégoire, de connivence avec Hauser et en en affublant également le jeune Nicolas Grégoire, âgé de dix-sept ans, dont ils se sont servis comme d'un instrument de fraude; 2° en employant des manœuvres frauduleuses et à l'aide d'une certaine mise en scène pour persuader au sieur Martini, facteur des postes, l'existence, qui n'était qu'imaginaire, de la qualité de destinataire d'une lettre écrite et confiée à la poste, à Metz, par la dame Hyronimus, à destination du sieur Schmitt de Créhange, et pour faire naître, dans l'esprit du facteur, l'espérance d'une décharge, qui ne devait être que chimérique, du mandat qu'il avait reçu de son administration, obtenu dudit Martini la remise d'une lettre qui n'était point destinée à Charles Grégoire et qui, néanmoins, a été remise entre ses mains, et d'avoir, par ces moyens, escroqué partie de la fortune du sieur Pierre Schmitt, destinataire de ladite lettre; — Infirme; déclare Charles Grégoire et Pierre Hauser coupables d'escroquerie, etc.

Du 22 mai 1867. — C. Metz, ch. corr. — MM. Orbain, prés.; de Pierrefitte, av. gén.; Marlier et Pistor, av.

BORDEAUX 14 novembre 1867.

Donation, Acceptation, Notaire en second, Témoins instrumentaires, Notification.

***L'acceptation, par acte séparé, d'une donation entre-vifs, n'est pas, comme le serait l'acte même de donation, nulle à défaut de présence du second notaire ou des témoins au moment de la lecture et de la signature; l'art. 2 de la loi du 21 juin 1843 n'est pas applicable à ce cas* (1).**

---

(1) Cette décision, neuve en jurisprudence, est conforme à l'opinion émise par M. Duvergier, dans ses annotations sur la loi du 21 juin 1843 (année 1843, p. 264, note 1). Mais elle est contraire à celle enseignée par MM. Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 71 *bis*, 5; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 3, n. 617; Demolombe, *id.*, t. 3, n. 126; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 659, p. 475. — Sans doute, comme le fait remarquer M. Duvergier, le texte de l'art. 2 de la loi, en précisant ceux des actes notariés qui devront être soumis à des formalités particulières, se borne à mentionner les actes « *contenant donation entre-vifs* » sans parler de ceux contenant *acceptation* de la donation; mais ne peut-on pas dire, avec les auteurs précités, que la donation n'étant à elle seule, et indépendamment de l'acceptation qui l'accompagne ou qui la suit, qu'un acte incomplet, la loi de 1843, en se servant des mots « acte contenant donation, » n'a pu avoir en vue que la donation prise dans son entier, soit que les deux parties indispensables pour sa validité se trouvent réunies dans un seul et même acte, soit qu'elles fassent l'objet de deux actes qui, sans valeur pris isolément, n'en acquièrent qu'autant qu'ils se sont complétés l'un par l'autre? — Ce qui peut venir en aide à cette interprétation, c'est qu'en règle générale l'acceptation des donations est soumise aux formes imposées à la donation elle-même; ainsi, l'art. 932, C. Nap., assujettit l'acceptation à la forme authentique, comme l'art. 931 y assujettit l'acte même portant donation; or, il peut sembler difficile d'admettre qu'en ajoutant à l'art. 931, la loi de 1843 ait voulu laisser de côté l'art. 932, établissant ainsi une différence entre deux actes pour lesquels le

La présence du donateur à l'acceptation faite par acte séparé dispense le donataire de la notification prescrite par l'art. 932, *C. Nap.* (1).

(Jeannot C. Moreau.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte public du 14 déc. 1853 porte une acceptation expresse de la donation du 20 avril 1849, faite en présence des donateurs par Frédéric Moreau, devenu majeur; qu'elle était, dès lors, dispensée de notification; — Mais que l'acte ne constate pas la présence des témoins instrumentaires au moment où le notaire en a donné lecture aux parties et a requis leurs signatures; que de là naît la question du procès, unique sur le fond, qui est celle de savoir si, à défaut de la formalité rappelée, l'acceptation est nulle d'après l'art. 2 de la loi du 21 juin 1843; d'où suivrait, comme une conséquence forcée, la nullité de la donation elle-même; — Attendu que, après avoir déclaré par son art. 1er que les actes notariés ne peuvent pas être annulés sur le motif que le notaire en second ou les témoins n'auraient pas été présents à la réception desdits actes, la loi précitée décide, par son art. 2, qu'il en sera autrement pour certains actes qu'elle détermine et qui seront nuls en des circonstances semblables; que cette disposition est à la fois exceptionnelle et rigoureuse, puisqu'elle crée une nullité qui n'est point admise pour la généralité des actes; qu'à ce titre, son application doit être restreinte aux cas pour lesquels elle a été expressément édictée;—Attendu que ces cas sont ceux où il s'agit d'actes contenant donation entre-vifs, donation entre époux pendant le mariage, révocation de donation ou testament, reconnaissance d'enfants naturels, et les procurations pour consentir ces divers actes; que, dans cette énumération, ne figurent point les actes portant acceptation d'une donation précédemment faite; que ces actes ne sont pas compris parmi ceux que la loi indique comme contenant donation entre-vifs, car l'acceptation est tout autre chose que la donation, à ce point qu'elle peut survenir postérieurement et par acte séparé de celui qui contient la donation; qu'ainsi le texte de la loi repousse incontestablement la nullité proposée;—Attendu qu'il importe peu que l'acceptation soit nécessaire pour rendre la donation parfaite, dès l'instant que les deux éléments de la donation peuvent résulter d'actes

---

C. Nap. ne prescrit la même forme que parce qu'il les considère comme étant les deux parties d'un même tout, et que la forme authentique spéciale prescrite par cette dernière loi ne doive régir que l'un des deux et non pas l'autre.— M. Duvergier donne, il est vrai, comme motif de cette différence, que les précautions extraordinaires prises par la loi de 1843 sont destinées à protéger le donateur et non le donataire qui n'a rien à craindre, et qu'il n'y a aucune raison pour donner à celui-ci des garanties dont il n'a pas besoin, pour environner de solennités toutes spéciales un acte d'acceptation duquel ne peut résulter aucun abus. — Cette argumentation ne semble pas à l'abri de toute critique. Est-il vrai, comme le dit le savant jurisconsulte, qu'en entourant l'acte de donation de solennités spéciales la loi n'ait voulu protéger que le donateur et non le donataire, et que d'ailleurs le donataire « n'ait pas besoin de protection parce qu'il n'a rien à craindre? » Si le donataire n'a rien à craindre, s'il ne peut résulter de l'acceptation aucun abus, à quoi bon la formalité de l'acceptation? Et pourquoi la loi en fait-elle une condition essentielle de la validité de la donation, et la soumet-elle, comme la donation elle-même, à la forme solennelle? Ne perdons pas de vue que si l'acceptation est nécessaire pour la validité et l'efficacité de la donation, c'est précisément parce que la donation, soit par elle-même, soit par les conditions qui peuvent y être apposées, est susceptible de créer à la charge du donataire, des obligations qui risqueraient d'en annihiler ou même d'en dépasser les avantages? L'acceptation, en réalité, engage le donataire, comme la donation engage le donateur, et il paraît juste, dès lors, que la protection que la loi a voulu accorder à l'un des deux ne fasse pas défaut à l'autre. En admettant même, d'ailleurs, que la loi ait eu exclusivement ou plus spécialement en vue de protéger le donateur, pourquoi sa protection ne se continuerait-elle pas jusqu'au dernier instant où elle peut être nécessaire et produire effet, c'est-à-dire jusqu'au moment où le contrat se forme définitivement au moyen de l'acceptation par acte séparé? — Ces considérations nous semblent de nature à jeter quelques doutes sur la doctrine consacrée par l'arrêt aujourd'hui recueilli.

(1) La notification n'est assujettie à aucune forme exclusive de toute autre; il suffit donc qu'il soit certain que le donateur a connu l'acceptation; or, cette certitude résulte évidemment de la présence du donateur à l'acte d'acceptation. V. en ce sens, MM. Delvincourt, t. 2, p. 471, note 6; Grenier, *Don. et test.*, t. 1, n. 58; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *loc. cit.*, note *c*; Coin-Delisle, *id.*, sur l'art. 932, n. 12; Marcadé, sur l'art. 932, n. 6; Taulier, *Th. C. civ.*, t. 4, p. 63, note; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 3, n. 621.—Elle résulterait également de l'exécution par le donateur des conditions de la donation: Grenoble, 6 janv. 1831 (P. chr.—S. 1832.2. 200); Paris, 31 juill. 1849 (P.1849.2.282. — S.1849.2.418). — Toutefois, l'opinion contraire est soutenue par M. Poujol, *Don. et test.*, sur l'art. 932, n. 7, qui enseigne qu'en présence des termes formels de l'art. 932, la *notification* est le seul moyen de preuve qui puisse être admis quant à la connaissance, par le donateur, du fait de l'acceptation, et elle se trouve également émise dans une consultation délibérée par M. Duvergier et produite lors de l'arrêt de 1849 précité.

distincts et séparés; qu'il suffit, pour la validité des deux actes, de remplir les formalités exigées par la loi pour chacun d'eux; que la loi de 1843 a évidemment ajouté aux exigences de l'art. 931, C. Nap., relatif aux actes portant donation; mais qu'elle n'a point innové quant à celles de l'art. 932 concernant l'acceptation, qui reste donc constatée suffisamment par un acte authentique passé dans les conditions ordinaires d'un acte notarié;—Attendu que le texte de la loi de 1843 se trouve d'ailleurs en harmonie avec son esprit révélé par les discussions législatives qui l'ont précédée; que les solennités spéciales imposées pour les actes contenant donation ont eu pour unique objet de protéger le donateur contre les entraînements et les surprises qui le portent à se dépouiller; mais que ces motifs demeurent sans application quand il s'agit simplement de l'acceptation; qu'il y a lieu, par conséquent, de confirmer le jugement attaqué en repoussant l'appel des époux Jeannot;—Confirme, etc.

Du 14 nov. 1867.—C. Bordeaux, 2e ch.—MM. Dégrange-Touzin, prés.; Lafon et Vaucher, av.

GRENOBLE 24 juillet 1867.

Jugement par défaut, Signification a avoué, Opposition.

La signification à avoué d'un jugement ou arrêt par défaut fait courir le délai de l'opposition, alors même que l'avoué aurait, par un acte ignoré de la partie adverse, fait notifier à son client qu'il n'entendait plus occuper pour lui;... surtout si, postérieurement à ce dernier acte, l'avoué avait encore occupé pour son client en formant opposition aux qualités du jugement ou arrêt (1). (C. proc., 157.)

(Vincent C. Giroudon.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu qu'aux termes de l'art. 157, C. proc., lorsqu'un jugement de défaut est rendu contre une partie ayant avoué, l'opposition n'est recevable que dans la huitaine de la signification à avoué;—Attendu que l'arrêt de défaut de la Cour de Grenoble, rendu le 30 janv. 1867, contre les mariés Vincent, ayant Me Amat pour avoué, a été signifié à cet avoué à la date du 21 mars 1867, et qu'il n'a formé opposition que le 6 juin 1867;—Attendu que si Amat a fait notifier, le 15 fév. 1867, à ses parties, un acte d'huissier ignoré des mariés Béret, par lequel il leur notifiait qu'il n'entendait plus occuper pour eux et qu'ils eussent à choisir un autre avoué, cet officier public a néanmoins occupé pour ses clients postérieurement à cet acte, en formant, le 4 mars 1867, opposition aux qualités de l'arrêt; — Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 1038, C. proc., toutes significations pouvaient être faites régulièrement à Me Amat, pour ses parties, à la date du 21 mars 1867; — Déclare l'opposition non recevable, etc.

Du 24 juill. 1867.— C. Grenoble, 1re ch.—MM. Bonafous, 1er prés.; Roë, 1er av. gén.; Dupérou et Sisteron, av.

PARIS 17 janvier 1868.

Gage, Rente sur l'État.

Les rentes sur l'Etat, quoique insaisissables (2), *n'en sont pas moins susceptibles d'être valablement données en nantissement* (3). (C. Nap., 2071.)

(Essad Bey C. Salandrin et Hocmelle.)

Un jugement du tribunal de la Seine, du 11 mai 1867, avait statué en ces termes: — « Attendu que le 1er sept. 1857, le gouvernement ottoman avait loué de la veuve Salandrin, elle-même principale locataire de la veuve Hocmelle, une maison sise à Paris (Grenelle), rue Violet, n. 53; — Attendu que cette location avait été faite pour l'établissement d'une école ottomane qui y fut installée, en effet, mais que, vers 1865, cette école ayant été licenciée, le mobilier garnissant les lieux avait été vendu, sans avis préalable à ceux dont il était le gage; — Attendu qu'il résulte des documents de la cause qu'à la suite d'une demande judiciaire introduite à cette occasion, Essad Bey déposa entre les mains de Me Martin du Gard, avoué, un titre de rente sur l'Etat français de 1,900 francs, comme séquestre et pour garantie des fins de ladite demande, depuis abandonnée en conséquence; — Attendu que s'il est vrai qu'Essad Bey, étranger aux conventions de bail du 1er sept. 1857, ne devait pas personnellement cette garantie, celle-ci, ainsi offerte et acceptée, n'a pas moins formé entre les défendeurs et lui un

---

(1) Cette solution ne pouvait être douteuse. Il a même été jugé, à un point de vue plus large, que des actes de procédure sont valablement signifiés à l'avoué constitué, alors même qu'il s'est démis de ses fonctions, si les significations sont antérieures au décret le dépossédant de son office et à la prestation de serment de son successeur. V. Angers, 17 août 1831 (P.chr.), et Riom, 25 mai 1866 (P.1866.1139.—S.1866.2.311).

(2) V. sur ce point, Grenoble, 27 juill. 1867 qui suit, et le renvoi.

(3) V. Paris, 13 janv. 1854 (P. 1854.1.13.—S.1854.2.209). D'après cet arrêt, le créancier nanti d'un tel gage peut, à défaut de paiement de la créance, faire vendre les rentes à la Bourse, afin d'exercer son privilége sur le prix de la vente, surtout si le débiteur ne s'oppose pas à cette vente. C'est également l'opinion de MM. Mollot, *Bourses de commerce*, t. 1er, n. 273; Troplong, *Nantissement*, n. 407; Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 1080. V. aussi Cass. 4 avril 1866 (P.1866. 1180.—S.1866.1.433).

contrat dont il ne peut se délier par sa volonté seule; — Attendu qu'il n'importe, à cet égard, qu'il l'eût donnée comme agent du gouvernement ottoman, en exécution d'un mandat qu'il aurait reçu à cet effet, ou de son initiative propre, soit comme *negotiorum gestor*, soit à raison de circonstances particulières qui lui en auraient fait un devoir ou un intérêt personnel; — Attendu que s'il allègue, il ne justifie pas, qu'il ait depuis, et dans une mesure équivalente, subvenu à la garantie en vue de laquelle a été fait le dépôt dont il s'agit; — Attendu qu'il n'est donc ni recevable ni fondé à en demander la remise; — Attendu que, dans un tel état de fait, il n'y a pas lieu de s'arrêter au moyen déduit de l'insaisissabilité des rentes sur l'Etat; le droit des défendeurs au maintien dudit dépôt dérivant du contrat même qui l'a formé, et à l'égard duquel l'opposition par eux faite entre les mains de Mᵉ Martin du Gard ne procède point par voie d'action, mais bien seulement de conservation et de défense; — Par ces motifs, etc. »

Appel par Essad Bey.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Et considérant qu'il est constant en fait et reconnu par Essad Bey dans ses conclusions que le dépôt du titre de rente dont il s'agit a été effectué par lui volontairement pour la garantie des obligations contractées par le gouvernement ottoman; que l'insaisissabilité des rentes sur l'Etat, qui empêche qu'elles ne puissent être atteintes par des actes d'exécution forcée, ne fait aucun obstacle aux contrats librement consentis dont elles peuvent être l'objet, et ne s'oppose pas notamment à ce qu'elles puissent être données en nantissement et à ce que ce nantissement soit déclaré valable, surtout lorsque, comme dans l'espèce, il ne s'agit que de maintenir le dépôt qui a été effectué; — Confirme, etc.

Du 17 janv. 1868. — C. Paris, 5ᵉ ch. — MM. Massé, prés.; Desportes, Blavot, Cartier et Mougras, av.

GRENOBLE 27 juillet 1867.

EFFETS PUBLICS, SAISIE-ARRÊT, CESSION, CAUTIONNEMENT DE TITULAIRE.

La saisie-arrêt (validée par jugement) d'une rente sur l'Etat, et la cession (dûment notifiée) de cette rente opérée autrement que par l'intermédiaire d'un agent de change, sont nulles et inefficaces même à l'égard d'une rente déposée par un comptable public à titre de cautionnement: la rente, destinée dans ce cas à garantir les obligations du comptable résultant des faits de charge, ne reçoit, en dehors de cette affectation exceptionnelle, aucune modification dans sa nature incessible et insaisissable (1). (LL. 8 niv. an 6, art. 4; 28 vent. an 9; arr. 17 prair. an 10.)

En conséquence, le saisissant, non plus que le cessionnaire, ne peuvent, au cas de vente ultérieure d'une telle rente par les héritiers du comptable, invoquer la saisie-arrêt ou la cession, comme leur donnant saisine et droit de préférence sur les autres créanciers. La distribution du prix doit se faire par voie de contribution entre tous.

(Cany C. Savarin.)

Une inscription de rente 3 p. 100 de 315 francs avait été déposée à titre de cautionnement par le sieur Savarin, receveur des hospices de Romans (Drôme), qui mourut, laissant pour héritier son fils et pour légataire sa veuve. — En 1862, le sieur Cany, créancier du fils, forma sur cette rente une saisie-arrêt suivie d'un jugement de validité rendu par le tribunal de Valence; le sieur Savarin fils acquiesça au jugement et céda au sieur Cany tous ses droits sur la rente jusqu'à concurrence de la créance. — Presque immédiatement après, un partage intervint entre la veuve Savarin et son fils, et la première fut chargée d'opérer la vente et le transfert de la rente indivise entre eux. — Le sieur Cany, excipant de la saisie-arrêt et de la cession de 1862, a actionné le fils et la veuve Savarin pour entendre ordonner qu'il serait payé de sa créance, sur la portion du prix de vente de la rente revenant au sieur Savarin, intégralement et avant tous autres créanciers. — Intervention de divers créanciers qui repoussent cette prétention.

27 déc. 1866, jugement du tribunal de Valence qui admet l'intervention des créanciers, et écarte la demande du sieur Cany, ainsi qu'il suit: — « Attendu qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 8 niv. an 6, nulle opposition ne peut être reçue sur le tiers consolidé formant l'ancienne rente due par l'Etat, ni sur les rentes à créer; — Attendu que cette disposition rendait sans effet, non-seulement toute saisie-arrêt, mais même toute cession, puisque, nonobstant la dénoncia-

---

(1) Jugé dans le même sens que les rentes sur l'Etat, déposées à titre de cautionnement par le propriétaire ou gérant d'un journal, ne perdent pas, par ce dépôt, leur caractère d'insaisissabilité, pour toutes autres créances que celles résultant des condamnations que peut encourir le journal: Paris, 25 juin 1832 (P. chr.—S.1832.2.509). V. aussi, au *Pal.*, la note jointe à un autre arrêt de la même Cour du 7 juin 1851 (1851.1.566), décidant qu'un titre de rente déposé au Trésor comme cautionnement par un officier public peut être délégué par ce dernier à l'un de ses créanciers. V. au surplus sur l'insaisissabilité des rentes, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vº *Rentes sur l'Etat*, n. 47 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vº *Effets publics*, n. 16 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 3 et suiv.; *adde* Paris, 17 janv. 1868, qui précède.

tion, le crédi-rentier conservait le droit de recevoir la rente, alors même que l'opposition provenait d'une cession; — Attendu que le crédi-rentier ne peut faire passer le titre de rente sur une autre tête qu'en en faisant opérer le transfert, d'après les règles établies par l'arrêté du 17 prair. an 10, qui dispose que les particuliers peuvent négocier par eux-mêmes leurs lettres de change, billets à ordre et ventes de marchandises, mais ajoute que la vente des effets publics est attribuée aux seuls agents de change, en exécution de la loi du 28 vent. an 9; qu'aux termes de l'art. 15 de l'arrêté de l'an 10, les transferts d'inscription sur le grand-livre de la dette publique doivent être faits au trésor public, en présence d'un agent de change de la Bourse de Paris, qui doit certifier l'identité du propriétaire; — Attendu que les lois autorisant les comptables à fournir leur cautionnement en rentes sur l'Etat, auraient été inutiles si ces rentes avaient pu être frappées d'opposition et engagées comme leurs autres biens; — Attendu qu'en autorisant le cautionnement en rentes sur l'Etat, la loi, pour le rendre efficace, a dû déclarer que ces rentes deviendraient le gage des obligations du comptable résultant de faits de charge; mais en dehors de cette affectation exceptionnelle, la nature de la rente n'a point été modifiée, et, une fois les charges acquittées, le crédi-rentier reprend son titre ainsi dégagé avec tous les priviléges qui s'y rattachent, c'est-à-dire que ce titre ne peut être atteint par opposition pour une autre créance, et que le transfert ne doit en être opéré que par un agent de change de la Bourse de Paris; — Attendu, dès lors, que la saisie-arrêt validée et la cession dénoncée, dont excipe Cany, sont sans valeur pour lui donner saisine et droit de préférence sur les autres créanciers; — Attendu que Savarin, donnant son consentement à distribution par contribution entre tous les créanciers, ceux-ci n'ont pas besoin de recourir à tierce opposition pour faire écarter des actes nuls et sans valeur légale qui sont pour eux *res inter alios acta*; — Attendu qu'il y a lieu, en conséquence, d'ordonner répartition au marc le franc entre tous les créanciers du produit de la vente après transfert pour la portion appartenant à Savarin, soit en pleine propriété, soit en nue propriété pour le quart grevé d'usufruit au profit de la veuve Savarin sa mère; — Attendu que la veuve Savarin, copropriétaire de la rente, ayant reçu mandat, par l'acte de partage du 8 sept. 1862, d'opérer le transfert de cette rente indivise, il y a lieu de confier à cette dame le droit de recevoir le montant du prix pour y prélever d'abord sa créance contre la succession et d'ordonner distribution par contribution à tous ses créanciers, sans préférence, de la part revenant à Savarin; — Par ces motifs, annule la cession; ordonne la distribution au marc le franc, etc. »

Appel par le sieur Cany.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 27 juill. 1867. — C. Grenoble. — MM. Petit, prés.; Béranger, av. gén.; Michal et de Ventavon, av.

PAU 14 août 1867.

Degrés de juridiction, Crédit ouvert, Réalisation partielle.

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande en paiement d'une somme inférieure à 1500 fr., alors même que cette somme se rattacherait à un crédit ouvert de plus de 1,500 fr., si d'ailleurs l'acte d'ouverture de crédit n'est invoqué que comme défense à la demande et sans demande reconventionnelle tendant à ce que le crédit soit intégralement réalisé (1). (C. proc., 453.)

(Saint-Martin C. Pontie.)

Les sieurs Pontie s'étaient engagés, par acte public du 23 juin 1865, à fournir à la demoiselle Saint-Martin des marchandises à crédit, durant trois années, jusqu'à concurrence de 2,000 fr.; ils devaient se couvrir de leurs avances par des mandats tirés sur leur débitrice. Après avoir fait des fournitures pour une somme de 1,475 fr., les sieurs Pontie ont tiré des mandats de pareille somme; mais ces mandats n'ayant pas été acquittés, ils ont assigné la demoiselle Saint-Martin en paiement. Celle-ci a alors prétendu qu'elle n'avait rien à payer avant l'expiration des trois ans fixés pour la durée du crédit.

Jugement du tribunal de commerce de Tarbes qui rejette cette prétention et condamne la demoiselle Saint-Martin au paiement de la somme de 1,475 fr. réclamée.

Appel par la demoiselle Saint-Martin. — Les sieurs Pontie lui opposent une fin de non-recevoir tirée de ce que le jugement a été rendu en dernier ressort.

M. le premier avocat général Lespinasse a présenté, à l'appui de cette fin de non-recevoir, les observations suivantes : — « L'appel est recevable, dit-on, car le crédit ouvert était de 2,000 fr., et la contestation porte nécessairement sur l'exécution de cet acte. — La réponse est facile. Il ne s'agit pas des

---

(1) V. anal. en ce sens, Cass. 17 août 1865 (P.1865.1177. — S.1865.1.448), et la note. — Mais la décision serait différente, si la contestation portait sur la validité de l'acte d'ouverture de crédit ou sur sa réalisation intégrale. V. les décisions citées dans le *Rép. gén. Pal.*, v° *Degrés de juridiction*, n. 190 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Dernier ressort*, n. 123 et suiv.; et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 31 et suiv. *Adde* Angers, 22 déc. 1864 (P.1865.811. — S.1865.2.175).

2,000 fr.: cette somme ne constitue ni la créance Pontic, ni la dette Saint-Martin; elle est seulement le terme extrême que l'une des parties avait la faculté d'atteindre, et que l'autre n'était point obligée de dépasser; mais en deçà de la limite convenue, la demoiselle Saint-Martin ne devait que ce qu'elle achetait, et si on ne lui a délivré des marchandises que pour un prix inférieur à 1,500 fr., la décision rendue sur l'action en paiement dirigée contre elle est évidemment en dernier ressort. Il n'en est pas de cette espèce comme de la demande d'un à-compte sur une créance de plus de 1,500 fr. Il s'agirait d'une obligation actuelle et parfaite, dont chaque élément exigerait l'appréciation du titre en son entier; ici les 2,000 fr. sont une simple éventualité qui laisse aux opérations consommées leur valeur réelle et qui permet, conséquemment, de les juger sans appel, si, jointes ensemble, elles n'excèdent pas le taux du dernier ressort.»

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la demande formée par les frères Pontic contre la demoiselle Saint-Martin ne consiste que dans le paiement d'une somme de 1,475 fr.; qu'elle est donc, sous ce premier rapport, dans les limites du dernier ressort du tribunal de commerce de Tarbes; — Attendu que si, pour éviter de payer cette somme, la demoiselle Saint-Martin excipe de l'acte public passé devant Mᵉ Lasserre, notaire à Larreule, le 23 juin 1865, par lequel la maison Pontic lui accorde un crédit de 2,000 fr., elle n'invoque ce titre que comme défense à la demande formée contre elle et ne formule aucune demande reconventionnelle tendant à obtenir de Pontic des marchandises à concurrence de tout ou partie des 525 fr., différence entre la somme revendiquée contre elle et les 2,000 fr. de crédit; qu'elle ne demande qu'à être autorisée à renouveler les billets, montant à 1,475 fr., dont on lui réclame le paiement; que, sous ce second et dernier rapport, la demande reste dans les limites du dernier ressort du tribunal; — Que l'appel de la demoiselle Saint-Martin est, dès lors, non recevable; — Par ces motifs, etc.

Du 14 août 1867. — C. Pau. — MM. Molier, prés.; Lespinasse, 1ᵉʳ av. gén.; Barthe et Dauzon, av.

NANCY 13 avril 1867.

1° CAUTION, DÉCHARGE, PROROGATION DE TERME, INSOLVABILITÉ, SÉPARATION DE PATRIMOINES. — 2° SÉPARATION DE PATRIMOINES, DETTES (DIVISION DES), CAUTIONNEMENT.

1° *L'art. 2037, C. Nap., qui décharge la caution lorsque, par le fait du créancier, elle ne peut plus être subrogée aux droits de celui-ci, ne s'applique pas au cas où le créancier a négligé de poursuivre, à l'échéance, le débiteur, qui est devenu, depuis, insolvable. L'inaction du créancier, quelque longue qu'en ait été la durée (dans l'espèce, 23 ans) ne constitue pas autre chose qu'une simple prorogation de terme, autorisée par l'art. 2039, et que la caution peut, si elle la considère comme préjudiciable à ses intérêts, faire cesser par une poursuite personnelle immédiate en paiement ou en indemnité* (1). (C. Nap., 2032, 2037 et 2039.)

L'art. 2037 n'est pas davantage applicable au cas où le créancier a négligé d'exercer ou a laissé périr un droit qui ne s'est ouvert que postérieurement au cautionnement: par exemple, au cas où, à la mort du débiteur, il s'est abstenu de demander contre l'héritier la séparation des patrimoines (2).

---

(1) Cette solution ne saurait souffrir de difficulté. Lorsque le législateur a décidé, dans l'art. 2039, C. Nap., que la simple prorogation de terme accordée au débiteur ne décharge pas la caution, il a dû prévoir l'hypothèse où, pendant le terme prorogé, le débiteur deviendrait insolvable; car ce n'était qu'en vue de cette hypothèse, ouvrant au créancier son recours contre la caution, qu'il importait de régler ses droits contre elle. D'un autre côté, que le créancier se lie envers le débiteur par la concession d'un terme ou que, conservant sa liberté, il s'abstienne d'exiger son paiement, le résultat est le même à l'égard de la caution, qui n'est pas plus en droit de se plaindre dans un cas que dans l'autre. D'ailleurs, on peut observer que l'art. 2037, C. Nap., attache la décharge du cautionnement à la circonstance que la subrogation ne peut plus s'opérer, qu'elle est devenue impossible par le fait du créancier, et non pas à la circonstance que la subrogation serait devenue moins utile, moins efficace. Si donc, pendant le terme prorogé, ou pendant le répit accordé au débiteur sans prorogation expresse, les gages périssent, si les immeubles hypothéqués sont dépréciés, si les débiteurs principaux deviennent insolvables, l'hypothèse de l'art. 2037 ne se réalise pas. Ainsi, les art. 2037 et 2039 concourent à justifier la solution consacrée par notre arrêt, et qui est, du reste, conforme à la jurisprudence. V. Cass. 8 mai 1861 (P.1862.579. — S.1861.1.582), et la note. *Adde* MM. Mourlon, *Subrog. personn.*, p. 525; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 431, p. 510; Pont, *Pet. contr.*, t. 2, n. 382.

(2) C'est une question très-controversée que celle de savoir si la caution peut se faire décharger de son obligation lorsque le créancier a, non point anéanti par son fait, mais laissé périr par sa négligence une sûreté de la dette. V. Toulouse, 2 mai 1859 (P.1860.431. — S.1859.2.416); Cass. 8 mai 1861 (précité), et les renvois. *Adde* dans le sens de l'affirmative, M. Pont, *op. cit.*, n. 380. — Mais si, sur cette question, l'opinion la plus rigoureuse à l'égard du créancier semble prévaloir, il en est autrement lorsqu'il s'agit de sûretés acquises par le créancier depuis le contrat

2° *La séparation des patrimoines ne fait pas obstacle à la division des dettes de la succession entre les héritiers* (1). (C. Nap., 873, 878, 1220, 2111.)

En conséquence, au cas où une caution a laissé pour héritiers le débiteur principal et un tiers étranger à la dette, l'obligation de la caution se divise entre ces deux héritiers, alors même que la séparation des patrimoines aurait été demandée contre les créanciers du premier; et, dès lors, si elle n'a pas été demandée, l'héritier étranger à la dette, poursuivi comme caution, n'a aucun intérêt à se plaindre de cette omission, puisque la séparation, restreinte à son cohéritier débiteur, ne l'eût pas affranchi de la part d'obligation dans le cautionnement tombée à sa charge personnelle par l'effet de la division des dettes.

(Dolmaire C. Boulangier.)—ARRÊT.

LA COUR ;—En fait : —Attendu que par acte sous seing privé du 1er sept. 1842, enregistré, Emile Ruyer a emprunté à la veuve Boulangier une somme de 8,000 fr. payable à pareil jour de l'année 1843, sous le cautionnement solidaire de son père, François Ruyer ;—Que Ruyer père est décédé, le 23 janv. 1845, laissant une fortune assez considérable, et pour héritiers ses deux enfants, Emile Ruyer et Joséphine Ruyer, aujourd'hui femme Dolmaire, lesquels ont, l'un et l'autre, accepté purement et simplement sa succession ;—Que, le 30 août 1865, Emile Ruyer était déclaré en faillite, et qu'en présence de cette faillite, la veuve Boulangier faisait, le 12 déc. suivant, assigner la dame Dolmaire en paiement de moitié des 6,000 fr. restant dus en principal sur la créance cautionnée par Ruyer père ;—Attendu que le tribunal de Saint-Dié a, le 17 août 1866, accueilli la demande, aux termes du jugement dont la Cour se trouve saisie ;

En droit : —Attendu que la question sou-

---

de cautionnement. Dans ce cas, suivant l'avis qui prévaut en doctrine et en jurisprudence, le créancier n'est pas responsable envers la caution de la conservation de garanties sur lesquelles celle-ci n'avait pas dû compter. V. Cass. 27 nov. 1861 (P.1862.639. —S.1862.1.130), et la note ; 10 déc. 1866 (P.1867.17.—S.1867.1.15); *adde* M. Pont, *op. cit.*, n. 377. D'après cette doctrine, le créancier qui aurait abdiqué de telles garanties aurait conservé son droit contre la caution; à plus forte raison s'il avait, comme dans notre espèce, commis une simple négligence. — La situation du créancier est encore plus favorable lorsque la caution lui reproche, non pas même d'avoir anéanti ou laissé perdre des sûretés acquises, mais seulement d'avoir négligé d'en acquérir de nouvelles. C'est ainsi que notre arrêt, et antérieurement la Cour de cassation, ont apprécié la conduite du créancier qui, à la mort de son débiteur, s'est abstenu de demander la séparation des patrimoines. V. Cass. 8 mai 1861, précité. On disait, avec quelque apparence de raison, dans l'intérêt de la caution, que demander la séparation des patrimoines, c'est, pour le créancier d'un débiteur défunt, moins acquérir une sûreté nouvelle que conserver un gage antérieur et empêcher qu'un fait nouveau, la dévolution de la succession à un héritier insolvable, n'empire la situation originaire du créancier. Mais la Cour de Nancy, dans notre arrêt, et la Cour de cassation, en écartant cette objection, ont plutôt considéré le résultat de la séparation des patrimoines que son principe.—Quant à ceux qui n'attachent la décharge du cautionnement qu'à la perte de sûretés provenant d'une volonté positive et d'un fait actif du créancier, ils approuveront à plus forte raison la décision qui ne déclare pas le créancier responsable pour avoir simplement omis d'exercer le droit de la séparation des patrimoines. — Il n'est, du reste, pas sans intérêt de faire remarquer que la Cour de Nancy a pu être déterminée par cette circonstance, relevée dans son arrêt, que la dette étant échue avant le décès du débiteur, rien n'empêchait la caution de pourvoir à sa sûreté, soit en forçant le débiteur à s'acquitter, soit en payant le créancier et en exerçant un recours immédiat.

(1) Cette proposition est également l'objet d'une vive controverse ; mais la jurisprudence se prononce en général dans le sens suivi par notre arrêt. V. Cass. 9 juin 1857 (P. 1858.614. — S. 1857.1.465) ; Rennes, 14 juin 1858 (S.1858.2. 273.—P.1858.614); Limoges, 16 juin 1860 (S. 1861.2.330.—P.1862.80), et les autorités citées en note. *Adde* dans le même sens, MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 619, note 56, p. 233 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 2, p. 334 ; Mourlon, *Exam. crit.*, n. 305 et 306; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 211.—En sens contraire, MM. Barafort, *Séparat. des patr.*, n. 187 ; Dollinger, *id.*, n. 128; Masson, *id.*, n. 104. — Une fois posé ce principe que la séparation des patrimoines respecte la division des dettes, la conséquence que la Cour de Nancy en a tirée est d'une logique incontestable. — M. Demolombe (*loc. cit.*, n. 211 *bis*), à propos d'un arrêt de la Cour de Caen du 9 fév. 1860 (V. le recueil des arrêts de cette Cour, 1860, p. 209), statuant sur une espèce identique à la nôtre, développe avec beaucoup de force les raisons qui justifient cette déduction. Le débiteur principal a succédé pour partie à la caution ; il réunit en sa personne deux qualités et peut être poursuivi à deux titres : de son chef d'abord, comme débiteur principal, pour la totalité de la dette ; puis, comme héritier de la caution, pour sa part héréditaire. Le créancier a donc, à la fois, et la qualité de créancier du défunt en vertu du cautionnement, et la qualité de créancier personnel de l'héritier à cause de la dette principale. La séparation des patrimoines demandée contre le débiteur principal ne peut profiter au créancier qu'en tant que créancier du défunt, c'est-à-dire, à raison du cautionnement, et pour sauver, sur la part des biens héréditaires échus à ce débiteur principal, la part dont celui-ci est tenu comme héritier de la caution.

levée par l'appel consiste à savoir si la veuve Boulangier a perdu le bénéfice du cautionnement consenti à son profit le 1er sept. 1842, parce qu'elle ne pourrait plus subroger la dame Dolmaire dans ses hypothèques et priviléges;—Attendu que l'acte du 1er sept. 1842 est un acte sous seing privé n'emportant par lui-même ni garantie spéciale, ni cause de préférence ; — Que, reconnu par la dame Dolmaire et non atteint par la prescription, il conserve encore aujourd'hui toute sa force et toute sa valeur primitive ;—Que, dès lors, sa remise, après paiement, par l'intimée à l'appelante, subrogera cette dernière dans tous les droits qui s'y rattachaient dès l'origine, et lui enlève ainsi celui d'invoquer la déchéance écrite dans l'art. 2037, C. Nap.; — Attendu que, pour échapper à cette conséquence irrésistible, la dame Dolmaire reproche à la veuve Boulangier son inaction et son silence jusqu'au jour de la déclaration de faillite du débiteur principal, Ruyer fils ;—Mais attendu que, quelque longue qu'ait été leur durée, cette inaction et ce silence ne constituent rien autre chose que la simple prorogation de terme, prévue par l'art. 2039, C. Nap., et amnistiée par lui ; — Attendu que l'insolvabilité de Ruyer fils tourne contre la dame Dolmaire, bien loin de lui fournir un argument favorable à sa cause, puisqu'elle place précisément la créancière dans la position en vue de laquelle le cautionnement avait été exigé et obtenu ;—Attendu que si l'appelante considérait les lenteurs et les retards de la veuve Boulangier comme préjudiciables à ses intérêts, l'art. 2039 précité et l'art. 2032, n. 4, lui fournissaient le moyen de les faire cesser par une poursuite immédiate en paiement ou en indemnité;—Que vainement elle allègue l'impossibilité pour elle d'user de ce moyen parce qu'elle ignorait l'existence du cautionnement ; — Qu'un débiteur n'est jamais censé ignorer les obligations qui pèsent sur lui, ces obligations lui vinssent-elles de son auteur ;—Que, d'ailleurs, l'ignorance ici semble d'autant moins admissible, que le cautionnement consenti par Ruyer père l'avait été pour faciliter l'établissement de son fils, et que la sœur de celui-ci devait savoir mieux qu'un autre ce que la mère commune, qui a survécu à son mari pendant plus de dix ans, devait savoir mieux encore, puisqu'il s'agissait d'une dette de la communauté, et ce qu'elle n'aurait pas manqué d'apprendre à sa fille, si sa fille l'avait ignoré comme elle le prétend ;—Attendu que la conduite de la dame Boulangier, non-seulement ne présente pas le caractère d'une faute, mais s'explique, au contraire, de la façon la plus naturelle et la plus simple, par l'exactitude que Ruyer fils mettait à payer les intérêts de sa dette, par la confiance que, jusqu'à la fin, il inspirait à tout le monde, et qu'atteste l'examen de son bilan, duquel il résulte que, sur un passif de 107,248 fr., on compte 27,100 fr. de dettes commerciales seulement et 80,148 fr. de dettes civiles, dont 78,230 fr. par simples billets ;—Attendu que, le 23 avril 1862, les époux Dolmaire eux-mêmes lui prêtaient encore 5,050 fr. sur sa signature ; — Que ce fait est capital au procès, parce qu'il prouve que la faillite d'Emile Ruyer a été une révélation et une surprise pour la dame Dolmaire, qui ne pouvait exiger de la veuve Boulangier plus de prévoyance et de souci de ses intérêts qu'elle n'en avait elle-même ;

Attendu que, parmi les droits particuliers dont la dame Dolmaire regrette l'extinction ou la perte, elle ne signale en définitive que la séparation des patrimoines de Ruyer père et fils ; — Mais attendu qu'au moment où ce droit aurait pu s'exercer, il n'offrait aucune espèce d'utilité, puisque Ruyer fils se trouvait dans une situation prospère, qui lui aurait permis de désintéresser tout à la fois les créanciers de son père et ses propres créanciers ; — Que s'il y a tort de la part de la veuve Boulangier, ce tort consiste, non pas à avoir omis de provoquer la séparation des patrimoines, mais à n'avoir pas exigé le paiement intégral de sa dette, et qu'à ce point de vue, l'art. 2039 la couvre encore de son immunité;—Attendu, d'un autre côté, que si l'intimée devait conserver tous les droits qui lui appartenaient à l'époque où le cautionnement a été consenti, les seuls sur lesquels la caution pût véritablement compter, rien ne l'obligeait à en acquérir de nouveaux, et que cependant la prétention de la dame Dolmaire tend à lui imposer cette obligation ; qu'à l'époque où le cautionnement a été consenti, le droit de provoquer la séparation des patrimoines n'était pas un droit né, actuel, certain, dès maintenant ouvert, mais un droit en germe, éventuel, possible, subordonné au décès de Ruyer père et à l'acceptation pure et simple de sa succession ; qu'un droit de cette nature constituait, lorsque son exercice est devenu possible, un droit nouveau et postérieur au cautionnement, et que la veuve Boulangier a pu, par cela même, impunément négliger ou laisser périr ; — Attendu que dans l'espoir de lui assigner le caractère d'un droit préexistant, l'appelante fait inutilement remarquer que, d'après l'art. 2111, C. Nap., en prenant inscription, les créanciers ne l'acquièrent pas, mais le conservent, car le mot *conservent*, auquel s'attache la dame Dolmaire, reçoit sa véritable signification des art. 878, 879 et 880, lesquels, combinés avec l'art. 2111, apprennent que le droit de provoquer la séparation des patrimoines a besoin d'être exercé par une demande, et qu'après avoir été demandé, il a besoin d'être conservé par une inscription, d'où la conséquence que le mot *conservent*, dont se sert l'art. 2111, se réfère à l'avenir, et non au passé, à un droit nouveau et non à un droit ancien ;

Attendu enfin que l'omission par la dame Boulangier de provoquer la séparation des patrimoines, n'ayant causé aucun préjudice à la dame Dolmaire, la dame Dolmaire ne

saurait s'en prévaloir pour en faire sortir une déchéance ;—Attendu, en effet, que la séparation des patrimoines ne met point obstacle à la division des créances du défunt entre ses héritiers ; que les art. 873 et 1220, C. Nap., posent cette division comme la règle générale, et que l'art. 1221 ne comprenant pas la séparation des patrimoines parmi les exceptions qu'il énonce, on doit logiquement en conclure que la séparation des patrimoines laisse subsister la règle susdite ; que les art. 878 et 2111 concourent à la démonstration de la même vérité, en indiquant, dans les termes les plus clairs, que, dirigée exclusivement contre les créanciers des héritiers, la séparation des patrimoines n'apporte et ne peut apporter aucune modification dans les rapports des héritiers à l'égard les uns des autres, c'est-à-dire que la séparation des patrimoines a pour but, non pas de contraindre les héritiers à payer, au delà de leur part virile ou héréditaire et sauf recours, les créanciers du défunt avec les biens de la succession, mais d'empêcher que les créanciers des héritiers ne se fassent payer avec les biens de la succession au détriment des créanciers du défunt ; — Que quand l'art. 873 dit que les héritiers sont tenus des dettes et charges de la succession hypothécairement pour le tout, il raisonne dans l'hypothèse où les héritiers trouvent, dans leurs lots respectifs, un ou plusieurs immeubles grevés d'une hypothèque antérieure au décès ; — Que si le législateur avait voulu, par cet article, créer, comme conséquence de la séparation des patrimoines, une hypothèque grevant de plein droit tous les immeubles de la succession et exclusive de la division des dettes, il n'aurait pas manqué de s'expliquer d'une manière nette et précise, et que le laconisme même de son langage autorise à croire qu'il n'entendait ici, sous le rapport hypothécaire, en rien déroger au droit commun ; — Attendu que la doctrine contraire à celle émise par la Cour entraînerait après elle des conséquences regrettables, puisqu'elle ne tendrait à rien moins qu'à établir une sorte de solidarité entre les cohéritiers, et qu'elle engendrerait entre eux une foule d'actions récursoires ;—Attendu que si la séparation des patrimoines laisse s'opérer la division des dettes, dans le cas où la veuve Boulangier aurait provoqué cette séparation à l'encontre d'Emile Ruyer, la dette née du cautionnement souscrit le 1er sept. 1842 par Ruyer père, se serait de plein droit divisée en deux parties égales, et celle afférente à Ruyer fils aurait seule été payée ; — Et attendu que ce n'est pas cette part, perdue par sa faute et dont elle fait le sacrifice, que la dame Boulangier réclame, mais la part afférente à la dame Dolmaire, et sur laquelle ne pouvait, même indirectement, réagir la séparation de patrimoines à provoquer contre Emile Ruyer ; —Par ces motifs, confirme, etc.

Du 13 avril 1867. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Souëf, 1er av. gén.; Volland père et Doyen, av.

COLMAR 1er mai 1867.

PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE, NOM COMMERCIAL, SOCIÉTÉ, DISSOLUTION, CONCURRENCE, COMPÉTENCE COMMERCIALE.

En cas de dissolution d'une société industrielle qui, pendant son existence, avait pour raison sociale le nom de son fondateur, l'un des associés ne peut, alors qu'il porte un autre nom et en l'absence de toute réserve faite à ce sujet dans l'acte de liquidation, continuer contre le gré des héritiers du fondateur à se servir, pour l'exercice de la même industrie, de cette raison sociale (1). (C. Nap., 546 ; C. comm., 21.)

---

(1) L'arrêt que nous recueillons pose avec raison en principe que la dissolution d'une société fait disparaître le nom commercial et la raison sociale, lesquels cessent (à moins de convention spéciale) d'être la propriété exclusive de chacun des associés pris individuellement. La première conséquence de ce principe, c'est, comme le juge ici la Cour de Colmar, que les héritiers du fondateur dont le nom patronymique servait de raison sociale peuvent s'opposer à ce que l'un des anciens associés portant un autre nom, exerce sous cette raison la même industrie. V. en ce sens M. Calmels, *Noms et marques de fabr.*, n. 171. Une autre conséquence, c'est que cet associé lui-même, de son côté, peut interdire aux héritiers du fondateur, bien qu'ils portent le nom de ce dernier, le droit de conserver purement et simplement l'ancienne raison sociale, et les obliger à introduire dans leur raison sociale une mention (p. ex. un prénom) qui ne permette pas de laisser supposer qu'ils soient les continuateurs de l'ancienne société. V. en ce sens l'arrêt de Paris du 16 janv. 1868, qui suit. M. Rendu, *Marques de fabr.*, n. 421, dit également que, lors de la dissolution d'une société, aucun des associés ne peut s'emparer, au préjudice des autres, du nom commercial ou de la raison sociale, lesquels font partie de l'actif de la société.—Il semble, d'ailleurs, qu'il serait juste (à moins de raisons spéciales tenant aux conditions de la dissolution) que chacun des anciens associés eût le droit de se présenter au public comme ancien membre de la société dissoute. V. en ce sens, Lyon, 21 mai 1850 (P.1850.2.64), et M. Blanc, *Contref.*, p. 715. Ce serait le moyen de rendre aussi peu sensible que possible l'infériorité de position dans laquelle un ancien associé porteur d'un nom patronymique autre que celui qui formait la raison sociale, se trouvera nécessairement vis-à-vis de celui qui, comme fils ou parent du fondateur, restera en possession de ce nom.—Il n'en est pas, au reste, du cas où la société est dissoute, comme de celui où le décès ou la retraite de l'associé fondateur laisse subsister la société ; il a été jugé, dans ce dernier cas,

Le tribunal de commerce est compétent pour statuer sur une demande tendant à ce qu'il soit fait défense à un individu de prendre tel ou tel nom patronymique, alors que l'intérêt principal du litige est commercial (1). (C. comm., 631, 632.)

(Wein C. Weibl.)— ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, bien que portée devant une juridiction consulaire, cette affaire, qui eût pu être de la compétence civile, puisqu'il s'agit de la possession d'un nom, et nullement d'une opération commerciale, n'en conserve pas moins son caractère mixte; que d'ailleurs, soit au point de vue purement commercial, soit en s'appuyant des principes du droit civil qui gouverne le droit consulaire pour tous les cas où le Code d'exception n'a pas spécialement statué, les éléments de décision abondent; — Qu'au point de vue civil, d'ordre public et de famille, les appelants Georges-Auguste et Georges-Théodore Wein, seraient parfaitement fondés à empêcher l'usurpation de leur nom patronymique, soit qu'on veuille se l'approprier dans la vie commerciale ou dans la vie civile, et qu'il est constant, au cas particulier, que ce n'est pas seulement dans ses pratiques ou transactions commerciales que Pierre-Georges Weibl se fait appeler Georges Wein, mais qu'il en a usé de même dans la vie civile ou civique; que, notamment, c'est sous le nom de Georges Wein qu'un passeport lui a été délivré à la préfecture de Strasbourg, le 5 mai 1859; que dans diverses feuilles de contributions foncière, personnelle-mobilière, en dehors de la patente commerciale, le nom de Georges Wein, c'est-à-dire le nom patronymique des appelants, lui est encore attribué; qu'ainsi l'abus, au point de vue civil, peut se rencontrer à chaque instant, blesser la propriété la plus sacrée, celle du nom de famille, et contrevenir aux dispositions de la loi des 6 fruct. an 2, 11 germ. an 11, et 28 mai 1858; — Au point de vue commercial: — Attendu que, s'il est constant que la dénomination d'une maison de commerce et même la raison commerciale ou sociale de cette maison soient complétement indépendantes du nom que l'état civil attribue à celui qui fait le commerce, encore faut-il que ce dernier justifie d'un droit à ces dénomination ou raison sociales, distinctes de son nom patronymique; — Attendu que le nom commercial ou qualification d'un établissement de commerce, de même que la raison commerciale ou sociale, ne s'acquièrent légitimement que dans des conditions juridiques aussi précises que loyales, et que toute équivoque, tolérance momentanée, négligence ou ignorance, ne sauraient, en dehors des règles précises d'acquisition, constituer un droit à l'insu du possesseur d'un nom commercial ou d'une raison sociale; que ces attributs et ces avantages industriels ne peuvent être la propriété légitime que de celui qui en est le créateur régulier ou le propriétaire en vertu d'un juste titre; — Attendu que Pierre-Georges Weibl ne saurait se prétendre le créateur du nom commercial *Georges Wein*, puisque ce nom commercial, confondu avec le nom patronymique, était l'enseigne et en même temps la raison de commerce de la maison fondée en 1823 par l'auteur commun des appelants; — Que l'intimé ne peut pas davantage se prétendre le propriétaire de ce nom ou de cette raison commerciale, puisque non-seulement il ne produit, mais il n'allègue même pas un titre quelconque de cession, d'acquisition ou de donation; — Attendu qu'en admettant même, par pure hypothèse, qu'en 1851, Pierre-Georges Weibl fût devenu le légitime propriétaire du nom commercial et de la raison de commerce *Georges Wein*, il ne saurait être contesté que ce nom, cette raison commerciale, ont été mis par lui, sans réserve, dans la société contractée avec les appelants, et sont ainsi devenus le nom commercial et la raison sociale de la nouvelle maison, en d'autres termes, la propriété collective de l'être moral ou société commerciale; — Attendu qu'à la dissolution de cette société, conformément aux art. 1865, C. Nap., 21 et 46, C. comm., le nom commercial et la raison sociale disparaissaient ou cessaient d'être dans le droit exclusif du gérant ou d'un ex-associé quelconque, et qu'il appert de la liquidation, à la suite de laquelle tout est consommé, que Pierre-Georges Weihl n'a soulevé, à ce sujet, aucune prétention, n'a nullement été investi du droit de s'attribuer l'ancien nom commercial, l'ancienne raison sociale d'une entreprise terminée, et les avantages de clientèle inhérents à ces dénominations; — Conséquemment que c'est par usurpation manifeste que Pierre-Georges Weibl a continué de prendre et prend encore le nom commercial et la raison sociale *Georges Wein*; que les délais relatifs que les anciens associés ont mis à l'attaquer, soit qu'ils puissent tenir à cette circonstance que Georges Wein,

que la faculté de maintenir le nom patronymique de celui-ci dans la dénomination du fonds peut être reconnue à ceux qui ont le droit de continuer la société. V. Cass. 27 août 1864 (P.1865.268.—S.1865.1.121), et le renvoi. On comprend, en effet, que, tant que la société existe, le nom social doit rester son signe d'individualité, et protéger, au profit des continuateurs, la conservation de la clientèle et de l'achalandage.

(1) V. en ce sens, Paris, 28 avril 1866 (P. 1866.1144.—S. 1866.2.314), et les autorités citées à la note. — Le tribunal de commerce est même seul compétent pour connaître de toutes les obligations que peuvent faire naître des actes de concurrence déloyale, quelle que soit la forme sous laquelle se produisent ces actes, fût-ce même sous celle de la diffamation verbale. V. l'arrêt qui suit.—V. aussi, sur un point analogue, Orléans, 20 janv. 1864 (P.1864.480. — S.1864.2.115).

leur père, vivait encore, soit qu'ils procèdent de négligence ou d'absence alors de préjudice, ne sauraient suppléer, pour l'intimé, des titres qui n'existent pas, et constituer une manière nouvelle et dangereuse d'acquérir la propriété d'autrui; — Attendu que c'est donc sans droit que Pierre-Georges Weihl s'intitule et signe commercialement *Georges Wein*; qu'en outre, diverses circonstances très-précises de la cause ne permettent pas de douter que, profitant de la confusion si facile entre le nom commercial de Wein, qu'il a usurpé, et celui des deux frères Wein, il ne se soit livré, au détriment de ces derniers, à une concurrence déloyale; que, néanmoins, ces tentatives ou manœuvres ayant été déjouées, le préjudice est resté insignifiant; — Infirmant le jugement du tribunal de commerce de Strasbourg du 28 déc. 1866, dit que c'est sans droit ni qualité que l'intimé Weihl prend dans ses signatures, factures, opérations commerciales, ou de toute autre manière, le nom commercial ou la raison commerciale *Georges Wein*, lui fait défense, à peine de tous dommages-intérêts, de prendre ce nom à l'avenir, etc.

Du 1er mai 1867. — C. Colmar. — 1re ch. —MM. de Bigorie de Laschamps, 1er prés.; Lemaire, subst. (concl. contr.); Girard et Simottel, av.

PARIS 16 janvier 1868.

PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE, RAISON SOCIALE, MARQUE DE FABRIQUE.

***La raison sociale s'éteint avec la société qu'elle servait à désigner.—Ainsi, lorsqu'une société formée de trois frères et connue sous le nom de* X... frères, *s'est dissoute, chacun déclarant reprendre sa liberté d'action pour continuer immédiatement le même commerce, deux des frères ne peuvent former, sous le même nom* X... frères, *une société nouvelle* (1). (C. comm., 21.)**

***Si, en principe, la marque de fabrique servant de signe distinctif aux produits dont elle garantit l'origine, peut survivre à la société dont elle était la propriété et être cédée par les anciens associés à l'un d'eux ou à un tiers, avec le droit de continuer l'ancienne maison de commerce* (2), *toujours est-il que, lorsque cette ancienne maison cesse d'exister et que chacun des associés se réserve, en se séparant, le droit de continuer individuellement le même commerce, la marque n'a plus de raison d'être et aucun des anciens associés ne peut, en offrant de s'en rendre acquéreur par voie de licitation, prétendre en user seul contre le gré des autres.—En pareil cas, la marque est éteinte, et sa valeur perdue ne peut être comptée comme élément actif de la liquidation* (3).**

(Goulet C. Goulet.)

Les trois frères Goulet ont dissous la société qui existait entre eux sous la raison sociale et la marque *Goulet frères*, pour le commerce de vins de Champagne et de laines, se réservant de continuer chacun individuellement le même commerce. — Des difficultés surgirent lors de la liquidation, notamment au sujet de la raison sociale que voulaient conserver deux des frères, les sieurs Nicolas et Henri Goulet, et de la marque, dont ils entendaient se servir, aux offres de s'en rendre acquéreurs sur licitation. — Le sieur François Goulet soutenait que la raison sociale, non plus que la marque, n'ayant plus de raison d'être, ne pouvaient être employées par aucun des associés, et que la marque ne pouvait être licitée, puisque chacun des intéressés entendait conserver sa liberté d'action dans l'exercice de l'industrie qui faisait l'objet de la société éteinte. En effet, d'une part, François Goulet avait établi à Reims, en société avec son fils, sous la raison Georges Goulet, une maison de commerce dont ils avaient annoncé au public la formation par des circulaires portant qu'ils s'occuperaient spécialement des vins de Champagne. De leur côté, les deux autres frères, Nicolas et Henri Goulet, avaient créé une nouvelle société en nom collectif, sous la raison sociale Goulet frères, et annoncé, également par des circulaires, la formation de cette nouvelle société et son objet, qui était le même que celui de l'ancienne société.

7 mai 1867, jugement du tribunal de commerce de Reims ainsi conçu : — « En ce qui touche la raison sociale : — Considérant que la raison sociale est le nom de la société; que ce nom n'est ni cessible, ni partageable; qu'il doit s'éteindre d'ordinaire avec la société qu'il désignait; — Considérant que la société Goulet frères a pris fin le 31 mars dernier, après avoir fourni une carrière honorable et fructueuse; que le nom de Goulet frères a ainsi acquis une notoriété qui appartient au même titre à chacun des membres de cette société, et dont aucun d'eux ne peut s'emparer au préjudice des autres; — Considérant que, dès le 1er avril, Goulet-Leclerc et Henri Goulet ont formé une nouvelle société sous la raison sociale Goulet frères; que l'identité de noms doit néces-

---

(1) V. conf. sur le principe, l'arrêt qui précède et le renvoi à la note.

(2-3) M. Rendu, *Tr. marques de fab.*, n. 107, est, au contraire, d'avis que la marque déposée par une société, doit, lors de la dissolution de cette société pour quelque cause que ce soit, être vendue comme toute autre valeur sociale, pour le prix en être distribué entre les sociétaires. Cela est vrai en principe, mais l'arrêt que nous recueillons apporte, comme on le voit, à ce principe, une importante exception pour le cas où la marque ne peut survivre à la société dissoute sans préjudice pour les associés ou pour l'un d'eux.

sairement amener une confusion dommageable pour le demandeur, en laissant croire aux clients de l'ancienne maison qu'elle n'a pas cessé d'exister, erreur d'autant plus facile à commettre que la société nouvelle a commencé au moment même où finissait l'ancienne et qu'elle a son siége dans les mêmes locaux; qu'il importe de prévenir cette confusion et ses conséquences par une modification essentielle de la raison sociale de la nouvelle société, de manière à faire disparaître toute similitude; — Considérant que c'est à tort que les défendeurs prétendent que, l'ancienne raison sociale ne déterminant pas le nombre des frères qui composaient la société, il suffit qu'ils soient encore deux pour pouvoir se servir de la même dénomination; qu'en effet, ils confondent deux choses distinctes: — Le nom patronymique, qui est la propriété absolue de la personne; et le mot *frère*, qui n'est qu'une qualification convenant à plusieurs, comme les mots: aîné, jeune, oncle, neveu, etc., dont il est sans doute permis de se servir, mais à la condition de ne pas nuire à autrui; — Considérant que le mot *frères* a fait partie des deux raisons sociales: Goulet-Guérin frères et Goulet frères, sous lesquelles les parties en cause ont été associées si longtemps; qu'il est en quelque sorte le signe caractéristique de l'ancienne société; que le moyen le plus sûr et en même temps le plus légal de différencier la société nouvelle de l'ancienne est la suppression de ce mot; que, par conséquent, il y a lieu d'ordonner qu'il sera retranché de la raison sociale adoptée par les défendeurs, sauf par eux à le remplacer par leurs prénoms, leurs initiales ou par telle autre qualification qui leur conviendra; que, toutefois, une exception doit avoir lieu en faveur de la liquidation qui, jusqu'à sa fin, devra continuer à se faire sous la raison Goulet frères, mais en y ajoutant les mots: « en liquidation; »

« En ce qui touche la marque: — Considérant que, de même que le nom social désigne le fabricant, la marque est le signe distinctif du produit dont elle sert à garantir la qualité, assurer la réputation et faire connaître l'origine; — Mais qu'à la différence de la raison sociale, la marque peut survivre à la société; — Que, emblématique ou nominale, elle est cessible de sa nature; qu'il en existe de nombreux exemples dans le commerce des vins; — Considérant que la cession d'une marque constitue en faveur de l'acquéreur une espèce de titre, une recommandation; — Qu'il s'ensuit que la marque d'une maison achalandée a une valeur vénale incontestable; que, dans l'espèce, surtout, cette valeur ne saurait être mise en doute pour la marque Goulet frères, puisque Goulet-Leclerc et Henri Goulet en offrent 10,000 fr. ou en demandent la licitation entre les anciens associés; — Considérant que, dans ces circonstances, la suppression de la marque Goulet frères, demandée par Goulet-Gravet, aurait pour effet l'anéantissement d'une valeur sociale, et qu'il n'y a pas lieu d'accueillir ce chef de conclusions; — Considérant, au surplus, que Goulet-Gravet, subsidiairement, conclut à la licitation de la marque, et qu'en présence de ce double acquiescement, le tribunal doit prononcer que cette licitation aura lieu entre les parties au profit de la liquidation de l'ancienne société; — Par ces motifs, etc. »

Appel par toutes les parties.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les diverses questions soumises à la Cour se résument dans les points suivants: 1° le droit revendiqué par Nicolas et Henri Goulet, de conserver la raison sociale Goulet frères; 2° la licitation de la marque Goulet frères; 3°..., 4°..., etc.;

En ce qui touche la raison sociale: — Adoptant les motifs des premiers juges;

En ce qui touche la marque: — Considérant que la marque est un moyen matériel de garantir l'origine de la marchandise aux tiers qui l'achètent, en quelque lieu et en quelques mains qu'elle se trouve; qu'il importe à la sincérité des relations du commerce avec le public et qu'il est de l'intérêt bien entendu des commerçants eux-mêmes, qu'un moyen de propagation si utile soit toujours l'expression de la vérité; que la marque deviendrait un mensonge si elle semblait indiquer qu'un produit sort de la fabrique ou des magasins d'une maison, lorsque cette maison a cessé d'exister; — Qu'il peut arriver, sans doute, qu'à la dissolution d'une société, les membres qui en faisaient partie, voulant profiter des avantages d'une notoriété et d'une réputation établie par de longues années d'existence, s'entendent pour céder à l'un d'eux ou à un étranger la suite de leurs affaires, et qu'ils autorisent alors ce successeur à se servir de la marque dont ils se servaient eux-mêmes, parce que alors la nouvelle maison peut être considérée comme la continuation de l'ancienne; — Mais qu'il n'en saurait être de même lorsque, comme dans l'espèce, les associés, en se séparant, entendent reprendre chacun leur liberté d'action pleine et entière; que, dans ce cas, l'ancienne maison cesse complétement d'exister et qu'aucun de ceux qui en faisaient partie n'a le droit de se dire le continuateur de cette ancienne maison; qu'il ne peut agir qu'en son propre nom, avec sa valeur personnelle, et avec la qualité, égale pour tous, de membre de la société précédente; — Considérant qu'en présence d'une pareille situation, la marque de la société Goulet frères, aujourd'hui dissoute, n'a plus de raison d'être; qu'elle serait une fausse indication pour le public, à qui elle ferait croire que la maison elle-même existe encore, et un privilége exorbitant pour celui des anciens associés qui en aurait la possession, et qui, par la force même des choses, deviendrait pour tout le monde l'unique successeur de la so-

ciété dissoute ; — Considérant que, du moment où les associés n'ont pu s'entendre pour profiter en commun des avantages résultant et d'une raison sociale et d'une marque déjà connues et présentant par là des chances de succès pour l'avenir, il est juste qu'aucun d'eux n'en profite seul à l'exclusion des autres ;—Considérant que si la valeur de la marque se trouve ainsi perdue comme élément d'actif de la liquidation, cette perte se trouve compensée pour chacun des copartageants par l'avantage de n'avoir pas à lutter contre la situation tout exceptionnelle que ferait la possession de cette marque à celui qui s'en serait rendu acquéreur par suite de la licitation ; — Infirme, en ce que les premiers juges ont ordonné la licitation de la marque Goulet frères ; émendant, quant à ce, dit que cette marque ne sera point licitée, qu'elle sera éteinte et qu'aucun des anciens associés ne pourra s'en servir, etc.

Du 16 janv. 1868.—C. Paris, 2e ch.—MM. Puissan, prés.; Sallé, av. gén.; Mathieu et Nicolet, av.

PARIS 9 juillet 1867.

CONCURRENCE DÉLOYALE, DIFFAMATION, COMPÉTENCE, JUGE DE PAIX, TRIBUNAL DE COMMERCE.

Tous les engagements auxquels donnent naissance les actes de concurrence déloyale sont de la compétence exclusive du tribunal de commerce, quelle que soit la forme sous laquelle ils se produisent (1).

Spécialement, c'est au tribunal de commerce, et non au juge de paix, qu'appartient la connaissance d'une demande en dommages-intérêts formée pour réparation du préjudice causé par une diffamation verbale, lorsque cette diffamation a été, de la part d'un commerçant, le moyen de faire une concurrence déloyale envers un autre commerçant (2). (C. comm., 631, 632; L. 25 mai 1838, art. 5.)

(Hiraux C. Penant.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la demande formée par la veuve Hiraux tendait : 1° au paiement d'une somme de 325 fr. pour remises sur ventes réalisées et à la restitution d'objets mobiliers; 2° à des dommages-intérêts à donner par état, à raison du préjudice causé à la veuve Hiraux par les imputations calomnieuses de Penant ; — Considérant que sur ces deux chefs d'action, distincts par leur cause comme par leur objet, le tribunal civil de la Seine a retenu la connaissance de l'un, sans que sa décision ait été attaquée sur ce point, et s'est déclaré incompétent sur l'autre par le motif que c'était une action pour diffamation verbale, et rentrant, comme telle, dans les attributions des juges de paix, aux termes de la loi du 25 mai 1838 ; — Considérant que la veuve Hiraux soutient, en s'appuyant des termes mêmes de sa demande, que la diffamation imputée à Penant n'était qu'un acte de concurrence déloyale commis dans le but de faire tomber le fonds de commerce que l'appelante était parvenue à créer à force de soin et de travail ; — Que dans ce système, qui est bien celui de la demande, il ne s'agit, en effet, que d'un acte de concurrence déloyale dont la diffamation n'a été que le moyen, et qui échappe par son caractère à la classe des diffamations et des injures ordinaires dont les juges de paix ont à connaître d'après la loi précitée; — Mais considérant que l'art. 631, C. comm., en déférant à la juridiction consulaire toutes contestations relatives aux engagements entre négociants, marchands et banquiers, ne distingue pas l'obligation conventionnelle de celle qui se forme sans convention ; qu'il les comprend donc toutes les deux également dans la généralité de sa disposition ; — Qu'il ne suffit pas, sans doute, dans les contestations qui s'élèvent entre négociants, marchands et banquiers, de la seule qualité de commerçants dont sont revêtues les parties, pour fonder la compétence des tribunaux de commerce, puisque les commerçants sont régis par le droit commun pour les actes purement civils; qu'il faut encore que l'obligation ou action soit présumée avoir un caractère commercial; mais qu'elle prend nécessairement ce caractère, soit qu'elle naisse d'un contrat, d'un quasi-contrat, ou d'un quasi-délit, lorsqu'elle se rattache directement à l'exercice du négoce ou de l'industrie ; — Attendu qu'il suit de là que tous les engagements auxquels donnent naissance les actes de concurrence déloyale sont de la compétence du tribunal de commerce, quelle que soit la forme sous laquelle ils se produisent ; — Que c'est donc à bon droit, quoique par des motifs inadmissibles, que le tribunal civil s'est déclaré incompétent sur le chef d'action de la veuve Hiraux en dommages et intérêts contre Penant ; — Confirme, etc.

Du 9 juillet 1867.—C. Paris, 2e ch.—MM. Guillemard, prés.; Dupré-Lasalle, av. gén. (concl. conf.); Dutard et E. Leroux, av.

(1-2) Cette décision intéressante, indépendamment de ce qu'elle confirme le principe que les actions nées de la concurrence déloyale entre commerçants sont de la compétence de la juridiction commerciale (V. l'arrêt qui précède), implique, en outre, que les dispositions de la loi du 25 mai 1838 qui étendent, quant aux matières qu'elles déterminent, la compétence en premier ressort des juges de paix, ne dérogent pas aux règles ordinaires des compétences civile et commerciale. Or, c'est là, comme on le sait, une question controversée. V. Chambéry, 14 juill. 1866 (P. 1867.591. — S. 1867.2.149), et le renvoi à la note.

ALGER 23 novembre 1867.

SAISIE-ARRÊT, SAISINE, APPOINTEMENTS NON ÉCHUS, EMPLOYÉS, INSAISISSABILITÉ.

Le jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt formée sur des appointements échus et à échoir, n'opère saisine ou transport au profit du créancier saisissant que sur les appointements échus au jour du jugement, et non sur les appointements à échoir: ces derniers appointements restent le gage commun de tous les créanciers du saisi, en sorte que celui qui, depuis le jugement, forme une nouvelle saisie-arrêt, a droit à la répartition des appointements non encore échus, au prorata de sa créance, avec le premier créancier saisissant (1). (C. proc., 575 et 579.)

Les appointements des employés des particuliers peuvent être déclarés insaisissables pour partie, lorsque, à raison de la position de ces employés, ils doivent être considérés comme alimentaires (2). (C. proc., 580 et suiv.)—*En conséquence, la saisie-arrêt dont de tels appointements ont été l'objet peut être réduite par les juges à une fraction seulement de leur montant.*

(Soyet C. Tourrette.)

Un jugement du tribunal de Constantine, du 29 janv. 1867, avait statué en ces termes: —« Attendu que Aché a fait sur Rochet, ès mains de Tourrette, une opposition du 19 oct. 1863, validée par jugement du 17 mai 1864 de ce tribunal, enregistré; que ce jugement a fait attribution à Aché et valait saisine de toutes sommes dues, échues et à échoir, à Rochet; que c'est par suite de ce jugement, rendu avant toute autre opposition, que Aché a reçu de Tourrette;—Attendu que l'opposition de Soyet, du 2 janv. 1865, était postérieure à la signification du jugement de validité de Aché, et que le jugement du 17 juill. 1866, enregistré, qui valide l'opposition de Soyet, ne peut produire effet en présence de la saisie antérieure;—Attendu que Tourrette, en vertu du jugement du 3 avril 1866, s'est libéré de toute la portion déclarée saisissable des appointements de Rochet; que, dès lors, il ne peut être déclaré débiteur de Soyet, et qu'il n'a rien à lui payer;—Déclare Soyet mal fondé dans demande contre Tourrette, etc. »

Appel par le sieur Soyet.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que si c'est à bon droit que les premiers juges déclarent que le jugement du 17 mai 1864, passé en force de chose jugée, qui a validé la saisie-arrêt d'Aché, premier saisissant, a opéré au profit de ce dernier saisine des sommes dues à ce moment à Rochet par Tourrette, ils ont à tort étendu les effets de cette saisine aux appointements non encore acquis à Rochet, et qui, à raison de leur caractère de fruits civils s'acquérant jour par jour, constituaient une créance purement éventuelle; que la saisie-arrêt de Soyet a, du moment qu'elle est intervenue, exercé, quant à ces appointements non encore acquis, tout son effet légal; que, dès lors, Tourrette ne pouvait s'en dessaisir, soit au profit exclusif du premier saisissant, Aché, soit au profit de Rochet lui-même; qu'en agissant ainsi qu'il l'a fait, il a engagé sa responsabilité vis-à-vis du second saisissant, et qu'il ne s'agit plus que de déterminer dans quelle mesure il doit être tenu envers lui;—Considérant, à cet égard, que, s'agissant d'une créance qui, à raison de sa nature et de la position du débiteur Rochet, a, pour sa majeure partie, un caractère alimentaire, il y a lieu, par application d'une jurisprudence qui se justifie par de puissantes considérations, d'arbitrer la portion de ladite créance que la saisie n'a pu atteindre;—Qu'il convient, d'après les circonstances du procès, de fixer cette portion insaisissable aux quatre cinquièmes des appointements du débiteur, soit, sur la somme de 1,600 fr. demandée et embrassant la période du 2 janvier au 31 août 1865, date du congé donné à Rochet, à celle de 1280 fr., d'où il résulte que la somme payée par Tourrette au mépris de la saisie-arrêt de Soyet, s'élèverait à celle de 320 fr.;—Mais, considérant que, n'étant pas sérieusement contesté que Tourrette a désintéressé complétement Aché des causes de la saisie-arrêt dont l'effet conservatoire a continué de subsister postérieurement au jugement de validité du 17 mai 1864, le paiement par lui ainsi fait a profité audit Tourrette comme subrogé aux droits du créancier qu'il a payé, d'où il suit qu'il convient de déduire, de la somme de 320 fr. ci-dessus, la part afférente aux droits résultant au profit de Tourrette du paiement par lui fait à Aché à la décharge de Rochet;

(1) V. en ce sens, Angers, 3 avril 1830; Paris, 19 déc. 1854 (P.1855.1.373.—S.1855.2.72); MM. Thomine, *Comment. C. proc.*, t. 2, n. 633; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 650; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 1972, et Chauveau, *Suppl.*, *ibid.* — Mais, abstraction faite du droit qui peut compéter à tous les créanciers saisissants, la saisine résultant du jugement de validité s'opère aussi bien à l'égard d'une créance à terme qu'à l'égard des créances exigibles. V. Orléans, 6 mars 1847 (P.1847.1.506), et les observations en note; Cass. 5 janv. 1857 (P.1858.46.—S.1857.1.691), et Chambéry, 8 mars 1862 (P.1863.401.—S.1862.2.529). — Rappelons ici que, suivant le dernier état de la jurisprudence, le jugement de validité d'une saisie-arrêt n'emporte, au profit du saisissant, attribution exclusive des sommes saisies, que du jour où il a acquis l'autorité de la chose jugée. V. Lyon, 30 nov. 1866 (P.1867.935.—S.1867.2.262), et le renvoi.

(2) La jurisprudence et la doctrine des auteurs se prononcent en ce sens. V. Rouen, 25 mars 1859 (P.1860.1046.—S.1860.2.135); Cass. 10 avril 1860 (P.1860.1047.—S.1860.1.502), et les notes.

que la Cour possédant des éléments pour arbitrer cette part à 170 fr., c'est donc à 150 fr. que se réduit la somme que, pour les causes ci-dessus, Tourrette doit être condamné à payer à Soyet;—Par ces motifs, etc.

Du 23 nov. 1867.—C. Alger, 2e ch.—MM. Brown, prés.; Robinet de Cléry, av. gén.; Huré et Robe, av.

CAEN 19 janvier 1867.

ENFANT NATUREL, RECONNAISSANCE, MATERNITÉ (RECHERCHE DE LA), PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE), ACTE DE NAISSANCE.

L'art. 337, *C. Nap., suivant lequel la reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son conjoint, ne peut nuire ni à celui-ci ni aux enfants nés de ce mariage, est inapplicable à la reconnaissance faite après la dissolution du mariage* (1).

En tout cas, l'art. 337 *ne saurait mettre obstacle à ce qu'un individu se prétendant enfant naturel d'une femme décédée, et né avant le mariage de celle-ci, établisse cette filiation par la recherche de la maternité, à l'effet d'être admis, concurremment avec le mari survivant ou les enfants issus du mariage, au partage des biens composant la succession de cette femme ou la communauté ayant existé entre elle et son mari* (2).

Le commencement de preuve par écrit autorisant la preuve testimoniale de la filiation d'un enfant naturel, ne doit pas nécessairement émaner de la femme même contre laquelle est dirigée la recherche de la maternité; c'est, en pareil cas, l'art. 324, *C. Nap., qui est applicable, et non l'art.* 1347 (3).

Si, en principe, l'acte de naissance d'un enfant naturel ne peut servir de commencement de preuve par écrit contre la mère qui n'y a pas figuré, il en est autrement lorsqu'il renferme une reconnaissance par une partie intéressée, par exemple, par le père de la mère naturelle (4).

(Degrenne C. Lair.)

LA COUR; — Considérant que Prosper-Auguste Lair a demandé le partage et la li-

---

(1-2) C'est une question controversée que celle de savoir si l'art. 337, portant que la reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son conjoint, ne peut nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés de ce mariage, est applicable au cas de reconnaissance ou déclaration judiciaire, comme au cas de reconnaissance volontaire. V. dans le sens de l'affirmative, Douai, 14 déc. 1864 (P. 1865. 726.—S.1865.2.167), et les arrêts cités en note. — Mais doit-on faire tomber sous la prohibition de l'art. 337 la reconnaissance volontaire ou judiciaire, postérieure à la dissolution du mariage, d'un enfant né avant la célébration? L'arrêt que nous recueillons juge la négative, et c'est en ce sens que se prononcent plusieurs arrêts et notamment un arrêt de Paris du 23 janv. 1860 (P.1860. 791. — S.1860.2.118), ainsi que presque tous les auteurs (V. la note sous cet arrêt). Toutefois, la thèse contraire, que soutiennent seuls, dans la doctrine, MM. Delvincourt, t. 1, p. 399, note 11; Magnin, *Min.*, t. 1, n. 222; Richefort, *Etat des fam.*, t. 2, n. 282, et à laquelle s'est rallié M. Labbé dans ses observations, au *Journal du Palais*, sous l'arrêt du 23 janv. 1860, a été formellement consacrée par un arrêt de la Cour de Lyon du 17 mars 1863 (P. 1863.1151. — S.1863. 2.205). Elle semble également résulter de deux arrêts des Cours de Metz, 10 août 1864, et Pau, 28 juin 1864 (P.1864.1210. — S.1864.2.246). Mais ce qui ressort surtout de ces derniers arrêts, c'est que les actes dont l'enfant voudrait, postérieurement à la dissolution du mariage, se servir comme de commencements de preuve par écrit de sa filiation naturelle, devraient être écartés s'ils avaient une date concomitante au mariage, et ce par le motif (arrêt de Pau) que la mère, incapable de faire une reconnaissance valable pendant le mariage, « ne peut pas davantage, *pendant la même période*, fournir des moyens à l'enfant pour obtenir, après la dissolution du mariage, la reconnaissance de sa filiation naturelle. » C'est ce qu'a décidé également en termes fort nets l'arrêt précité de Douai du 14 déc. 1864, et ce qui ressort aussi des motifs d'un arrêt de la Cour de cassation du 16 déc. 1861 (P.1862.211. — S. 1862.1.420).

(3-4) La jurisprudence et la doctrine des auteurs sont assez divisées sur le point de savoir si l'acte de naissance d'un enfant naturel, qui désigne une femme comme mère de cet enfant, fait ou non preuve de l'accouchement de cette femme lorsqu'elle n'y a pas figuré, et peut ou non servir de commencement de preuve par écrit au profit de l'enfant, l'autorisant à prouver sa filiation par témoins. V. la note sous un arrêt de Paris du 4 fév. 1867 (P.1867.446.—S.1867.2.97), qui décide qu'un tel acte de naissance constitue une preuve complète de l'accouchement.—L'arrêt que nous recueillons se prononce en sens contraire (V. aussi l'arrêt qui suit); mais il se recommande à l'attention surtout en ce qu'il considère comme applicable à la filiation naturelle la disposition de l'art. 324, C. Nap., qui, en matière de filiation légitime, fait résulter le commencement de preuve par écrit, non-seulement des titres de famille, registres et papiers domestiques du père ou de la mère, mais encore des actes publics et même privés émanés des parties engagées dans la contestation ou qui y auraient intérêt si elles étaient vivantes. C'est également en ce sens que s'est prononcé l'arrêt de Paris précité du 4 fév. 1867 et ce qu'enseignent MM. Marcadé, sur l'art. 342, n. 3; Demante, *Cours anal.*, t. 2, n. 70 *bis*, 3.—V. en sens contraire, MM. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 500; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 570, p. 706 et 707, note 16; Demolombe, *Patern. et fil.*, t. 5, n. 503; Bonnier, *Tr. des preuves*, t. 1, n. 219.

quidation de la communauté ayant existé entre Degrenne et la dame Lair, son épouse, et de la succession de cette dernière, en se présentant comme enfant naturel de la dame Degrenne ; — Que Degrenne, tant en son nom qu'au nom de ses enfants mineurs, a soutenu que cette demande devait être rejetée comme irrecevable ; — Qu'aux termes de l'art. 337, C. Nap., la reconnaissance faite pendant le mariage par l'un des époux au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu avant son mariage d'un autre que son époux, ne peut nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés du mariage ; — Considérant que cette disposition législative contient une exception restrictive qui doit se renfermer dans le cas qu'elle a prévu ; — Qu'après la dissolution du mariage, les inconvénients qui avaient motivé l'exception de l'art. 337 n'existent plus, et que la reconnaissance que ferait l'époux survivant d'un enfant naturel qu'il aurait eu avant son mariage, ne pourrait tomber sous la prescription de ce même article qui n'a prohibé que la reconnaissance faite pendant le mariage ; — Qu'en effet, le projet présenté par la commission sur cet article portait que l'époux devenu veuf ne pourrait reconnaître les enfants nés avant le mariage d'un autre que son époux que dans le cas où il ne resterait pas d'enfants issus du mariage, et que cette disposition a été retranchée lors de la rédaction définitive de l'art. 337, ce qui indique la volonté du législateur de ne frapper d'inefficacité que la reconnaissance faite pendant le mariage ;

Mais considérant que l'art. 337 ne peut même être invoqué dans la cause ; que l'intimé n'invoque pas pour établir sa filiation naturelle une reconnaissance de sa prétendue mère, faite pendant le mariage de celle-ci ; qu'il soutient qu'étant admis par la loi à la recherche de la maternité, il peut établir sa qualité à l'aide d'une preuve testimoniale, s'il existe en sa faveur un commencement de preuve par écrit remontant à une date antérieure au mariage de la dame Degrenne ; — Considérant, en effet, que l'art. 341, C. Nap., dispose, au titre de la Reconnaissance des enfants naturels, que l'enfant qui réclamera sa mère pourra prouver sa prétention par témoins lorsqu'il aura déjà un commencement de preuve par écrit ; — Que la question est donc de savoir quelle est la nature du commencement de preuve par écrit exigé par l'art. 341 : est-ce celui prévu par l'art. 324, ou le commencement de preuve par écrit prescrit par l'art. 1347 au titre des obligations ? — Considérant que le législateur, avant de s'occuper des prescriptions relatives à la reconnaissance des enfants naturels, venait, dans le chapitre précédent, de réglementer les dispositions concernant la preuve de la filiation légitime ; qu'il avait indiqué dans l'art. 324 ce qu'il entendait par commencement de preuve par écrit ; — Que c'est après en avoir déterminé la nature qu'il donne à l'enfant naturel la faculté de rechercher sa mère, et qu'il exige, pour qu'il soit admis à faire la preuve de sa filiation, qu'il ait un commencement de preuve par écrit ; — Que ce commencement de preuve par écrit était celui qu'il venait de formuler ; qu'il ne pouvait évidemment songer à une autre nature de commencement de preuve par écrit qui ne fut édictée que longtemps après qu'il s'était occupé de la reconnaissance des enfants naturels ; — Que l'art. 1347 est relatif à la preuve des obligations et reste étranger à la preuve de la filiation tant légitime que naturelle, qui a été édictée par d'autres dispositions reposant sur d'autres principes ; — Considérant que l'intimé puise le commencement de preuve par écrit invoqué par lui dans la déclaration passée dans son acte de naissance par le sieur Lair, père de la dame Degrenne, qui reconnut que ledit intimé était né de sa fille et son enfant naturel ; — Qu'aux termes de l'art. 324, les titres de famille, les registres ou papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics ou privés émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante, serait un commencement de preuve par écrit donnant passage à la preuve testimoniale ; — Que le père de la dame Degrenne pouvait avoir un grave intérêt dans la réclamation de l'intimé, pour le cas où sa fille serait décédée laissant une fortune quelconque ; que sa reconnaissance est donc pour Prosper-Auguste Lair un commencement de preuve par écrit qu'il peut invoquer pour obtenir la preuve sollicitée par lui ; — Considérant enfin qu'en admettant même que l'art. 1347 dût ici seul recevoir son application, il pourrait encore être utilement invoqué par l'intimé ; — Considérant, en effet, que la déclaration passée dans l'acte de naissance de Prosper-Auguste Lair a été signée par Lair, père de la dame Degrenne, que représentent comme héritiers les enfants Degrenne, et que cette reconnaissance, à ce titre, leur serait opposable ; — Considérant, d'ailleurs, que les faits articulés sont concluants ; — Confirme, etc.

19 janv. 1867. — C. Caen, 2ᵉ ch. — MM. Le Menuet de la Jugannière, prés. ; Boivin-Champeaux, av. gén. (concl. conf.) ; Trolley et Delasalle, av.

LYON 20 juin 1867.

ENFANT NATUREL, FILIATION, PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE), DÉCLARATION DE GROSSESSE, ACTE DE NAISSANCE, HOSPICE (ÉCONOME D').

En admettant qu'une déclaration de grossesse faite devant le greffier d'une justice de paix puisse être considérée comme un commencement de preuve par écrit de l'accouchement de la déclarante (1), *du moins ne peut-*

---

(1) Un arrêt de la Cour de Lyon du 3 (ou 13)

on y voir un commencement de preuve par écrit de la filiation de la personne qui, plus tard, prétend être l'enfant dont la déclarante est accouchée (1). (C. Nap., 341.)

La déclaration faite, dans un acte de naissance, par l'économe de l'hospice où une femme est accouchée, n'équivaut pas à une reconnaissance, par la mère ainsi déclarée, de l'enfant qui y est désigné, cet économe ne pouvant, en pareil cas, être considéré comme ayant été le mandataire de la mère (2). (C. Nap., 334.)

(Repingon C. Repingon.)

Jugement du tribunal de Gex ainsi conçu : « Attendu qu'Antoinette Repingon, femme Hervé, prétend être la fille de la nommée Etiennette Repingon, de Divonne, qui serait accouchée à l'hospice de la Charité de Lyon, le 29 juillet 1823, d'un enfant du sexe féminin, et demande sa part dans la succession laissée par celle-ci à ses neveux défendeurs; — Attendu qu'elle apporte à l'appui de ses prétentions diverses pièces, telles que l'acte de naissance dressé sur la demande de l'économe de l'hospice, la déclaration de grossesse faite devant le greffier de la justice de paix du premier arrondissement de Lyon, un certificat de baptême, un certificat d'admission à l'hospice et un certificat de placement chez différents maîtres ; — Attendu que si l'on peut trouver dans ces pièces la preuve de l'accouchement d'Etiennette Repingon, on ne peut en induire que la demanderesse soit réellement la fille de ladite Etiennette Repingon ; — Attendu, en effet, que la demanderesse ne produit aucun acte authentique de reconnaissance ; que son acte de naissance, non signé par la mère, ne peut tenir lieu de cet acte ;— Attendu qu'on ne saurait admettre que l'économe de l'hospice, qui a fait la déclaration de naissance, ait été le mandataire de l'accouchée et que sa signature sur l'acte puisse suppléer à celle de la mère ; — Attendu que la preuve offerte n'est pas admissible, puisqu'il n'existe aucun commencement de preuve par écrit ; — Attendu qu'on ne produit aucune des pièces mentionnées en l'art. 324, C. Nap., et qu'aucune de celles produites n'émane d'Etiennette Repingon ; — Dit et prononce que la demande d'Etiennette Repingon, femme Hervé, est non fondée, l'en déboute et la condamne aux dépens. »

Appel par la femme Hervé.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la femme Hervé a à prouver qu'elle est fille d'Etiennette Repingon ; — Considérant qu'aux termes des art. 334 et 341, C. Nap., elle ne peut le faire que de l'une de ces deux manières : ou par un acte authentique de reconnaissance, ou par une preuve orale appuyée sur un commencement de preuve écrite; — Qu'à l'appui de son action, la femme Hervé ne représente aucun acte authentique de reconnaissance et ne rapporte aucun commencement de preuve par écrit de la filiation qu'elle réclame ; — Qu'en supposant que la déclaration de grossesse faite devant le greffier de la justice de paix puisse être considérée comme un commencement de preuve écrite, elle ne pourrait être admise que comme un commencement de preuve de l'accouchement de la fille Etiennette Repingon, et non comme commencement de preuve de la filiation de la femme Hervé ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme.

Du 20 juin 1867. — C. Lyon, aud. sol. — MM. Gilardin, 1er prés.; de Gabrielli, 1er av. gén.; Lançon et Dulac, av.

AIX 11 avril et 28 novembre 1866.

COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORT, RETARD, INDEMNITÉ.

L'indemnité due pour cause de retard dans l'arrivée de marchandises confiées à un com-

---

août 1851 (P.1856.1.598. — S.1852.2.101), a jugé que le greffier de la justice de paix n'avait aucun caractère officiel pour recevoir un tel acte. V. au reste, sur le point de savoir si la reconnaissance d'un enfant naturel, constatée par un greffier de juge de paix hors la présence et sans le concours du juge, est authentique et valable, *Rép. gén. Pal.*, v° *Enf. nat.*, n. 119 ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 164. *Adde* M. Demolombe, *Patern. et fil.*, n. 401.

(1) Conf. l'arrêt de 1851 cité dans la note qui précède. — Jugé toutefois que la déclaration de grossesse faite devant le juge de paix, sur la tentative de conciliation préalable à une action en prestation d'aliments que cette femme se propose de former contre l'homme qu'elle prétend être le père de l'enfant, et consignée dans le procès-verbal de non-conciliation, est une reconnaissance valable de la part de la mère ; alors surtout que cette déclaration est confirmée par l'acte ultérieur de naissance, corroboré lui-même par la possession d'état : Colmar, 25 janv. 1859 (P. 1859.133.—S.1859.2.279), et le renvoi.—Jugé de même quant à la déclaration de naissance faite devant un notaire, alors également qu'il y a coïncidence entre les énonciations de cette déclaration et l'acte de naissance, et possession d'état conforme à cet acte : Grenoble, 13 janv. 1840 (P.1840.2.234.—S.1840.2.216).—Quant à la déclaration de grossesse faite devant un officier de l'état civil et relatée ultérieurement par ce fonctionnaire dans l'acte de naissance, un arrêt de la Cour de Lyon du 20 avril 1853 (P.1856.2. 19.—S.1853.2.497) a refusé d'y voir un acte valable de reconnaissance.

(2) Ceci est évident; mais V. quant à l'effet de la déclaration faite dans l'acte de naissance par une partie intéressée, par exemple, le père de la mère naturelle, l'arrêt qui précède et le renvoi.

missionnaire de transports doit, comme en toute autre matière, être fixée en prenant pour base le préjudice éprouvé par le destinataire (1). (C. comm., 97 et 102.)

1re *Espèce*. — (Altaras et comp. C. Messageries impér.) — ARRÊT.

LA COUR; —Attendu que, pour le préjudice résultant du retard apporté dans le transport d'une marchandise, les dommages-intérêts doivent se calculer, comme en toute autre matière, en prenant pour base l'étendue du dommage souffert, la gravité de la faute et toutes les circonstances qui ont amené la réalisation du fait dommageable; —Que c'est là, en théorie, le seul principe qui puisse être posé; — Attendu que, dans l'espèce, en combinant ces divers éléments d'appréciation, on arrive à reconnaître que l'indemnité fixée par les premiers juges est juste et équitable; — Par ces motifs, etc.

Du 11 avril 1866. — C. Aix, 1re ch. — MM. Rigaud, 1er prés.; deBonnecorse, subst.; J. Tassy et Arnaud, av.

2e *Espèce*. — (Messageries impér. C. Sauerwein et comp.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les débats ont établi que les marchandises chargées par Sauerwein ne sont arrivées à Marseille qu'un mois et demi après l'époque à laquelle elles auraient dû être rendues;—Attendu que les dommages-intérêts auxquels l'expéditeur a droit ne peuvent être que la représentation du préjudice que le retard lui a occasionné; — Attendu, dans l'espèce, que Sauerwein ne justifie pas d'un autre préjudice que celui résultant pour lui de la privation du capital que la vente de la marchandise lui aurait procuré, et que ce préjudice sera couvert par l'allocation d'une somme représentant l'intérêt que ce capital aurait produit; — Par ces motifs, etc.

Du 28 nov. 1866.— C. Aix, 1re ch.— MM. Rigaud, 1er prés.; Desjardins, av. gén.; Arnaud et Roux, av.

Du même jour, un autre arrêt semblable (*Messageries impér*. C. *Argenti et autres*).

GRENOBLE 19 (2) février 1868.

LÉGITIMITÉ, FILIATION, ENFANT CONÇU AVANT LE MARIAGE.

L'enfant né avant le 180e *jour du mariage est réputé légitime, s'il n'a été désavoué par le mari, quoique celui-ci fût, à l'époque de la conception, dans les liens d'un autre mariage* (3). (C. Nap., 314.)

Et sa qualité d'enfant légitime ne peut être contestée par ceux qui, à son défaut, seraient appelés à la succession du de cujus (4).

---

(1) Lorsque l'indemnité pour cause de retard ne se trouve pas fixée dans la lettre de voiture, c'est le tiers du montant de cette lettre qui, d'après un usage constant, doit être alloué à titre d'indemnité. V. les autorités citées sous Cass. 8 août 1867 (P.1867.1072.—S.1867.1.397). Dans les deux affaires jugées par la Cour d'Aix, le commissionnaire de transports invoquait cet usage pour prétendre que l'indemnité ne devait consister que dans une réduction du prix de transport, réduction qui avait été fixée par les premiers juges à la moitié du fret dans la première espèce et aux trois quarts dans la seconde. La Cour d'Aix condamne, comme on le voit, cette manière de procéder, contre laquelle la Cour de cassation s'est, du reste, plusieurs fois prononcée. V. l'arrêt précité du 8 août 1867, et les renvois.

(2) Et non 18.

(3-4) Cette question, des plus graves, est presque neuve en jurisprudence. La seule décision judiciaire qui, en dehors de l'arrêt aujourd'hui recueilli, l'ait résolue d'une manière précise est un jugement du tribunal de Bar-le-Duc du 28 fév. 1862, qui consacre la thèse adoptée par notre arrêt (a).

Deux arrêts, l'un de Liége du 12 fruct. an 13, l'autre de Colmar du 15 juin 1831 (P. chr.—S.1831.2.336), l'ont, il est vrai, effleurée, mais sans la résoudre directement. Ainsi, il s'agissait bien, dans l'espèce de l'arrêt de Colmar, d'une action tendant à contester la légitimité d'un enfant né moins de 180 jours après la célébration du mariage; mais si cette action a été repoussée, ce n'est pas parce qu'en elle-même elle aurait été consi-

(a) Ce jugement (aff. *Garnier* C. *Garnier*) est ainsi conçu :

« LE TRIBUNAL; — Attendu que la loi établit en faveur des enfants nés dans le mariage la présomption de légitimité, indépendamment de l'époque de la conception; qu'en donnant, par respect pour la morale publique, et par intérêt pour l'enfant, un père certain à celui-ci, la loi n'a pu vouloir que cette présomption eût pour conséquence contre l'enfant, et en provoquant le scandale, d'établir qu'il est adultérin, par la fixation de la conception; que la loi, en réservant au père seulement, et dans des cas exceptionnels, le droit de protester contre cette présomption, a entendu couvrir par le mariage le vice de la conception; — Attendu qu'on ne saurait se prévaloir des dispositions de l'art. 331, qui prohibe la légitimation des enfants adultérins, pour poursuivre la déclaration d'adultérinité d'un enfant né dans le mariage et présumé légitime, cet article ne s'occupant que des enfants nés hors mariage; — Attendu que cette différence entre les deux cas s'explique suffisamment par des raisons d'ordre public; que pour l'enfant né hors mariage, c'est-à-dire d'un père inconnu, le législateur a interdit qu'une reconnaissance, en constatant la faute des parents, vînt établir la filiation adultérine de l'enfant, tandis que pour celui né dans le mariage, auquel il a donné un père certain, il n'a pas voulu permettre qu'une recherche scandaleuse de l'époque de la conception pût établir une filiation adultérine; — Attendu, en fait, qu'Arsène Garnier est indiqué sur les registres de l'état civil de la commune de Vavincourt, comme étant né, le 8 août 1816, de Jean-Pierre Garnier et de Marie-Madeleine Lambert, mariés le 24 avril précédent; qu'il est, par la volonté de la loi, réputé enfant légitime; que, depuis sa naissance, cette qualité lui a été reconnue par tous les membres de sa famille, sans qu'aucun désaveu du père soit venu troubler cette possession d'état; que c'est le cas de le maintenir dans cette possession; — Par ces motifs, etc.

Du 28 fév. 1862. — Trib. civ. de Bar-le-Duc.

(Charreton C. Charreton.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en fait, que Claude Charreton, devenu veuf, le 30 oct. 1858, d'Anne Guyamier, s'est marié, en secondes noces, le 8 déc. de la même année, avec Hé-

---

dérée comme proscrite par l'art. 314, C. Nap.; c'est par une fin de non-recevoir tirée de ce que, suivant l'arrêt, elle aurait dû être formée contre un tuteur *ad hoc* et non par voie de rectification de l'acte de naissance. Il n'y a donc rien à conclure de cette décision en faveur de la thèse ici consacrée par la Cour de Grenoble, et il semblerait plutôt permis d'en argumenter en faveur de la thèse contraire et de dire que si les juges de Colmar eussent pensé que l'action était nécessairement écartée par l'art. 314, ils ne l'eussent pas repoussée au moyen d'une simple fin de non-recevoir tirée d'un vice de procédure. — Quant aux auteurs, ils sont presque unanimes pour repousser la doctrine consacrée par notre arrêt. V. MM. Marcadé, sur l'art. 314, n. 1 ; Duranton, t. 3, n. 20, 24 et suiv.; Taulier, *Th. C. civ.*, t. 1, p. 383; Bugnet, sur Pothier, *Contr. de mar.*, n. 414, note 1, p. 88 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 545, p. 545, texte et note 11 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 161, note 7, p. 294 ; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 37 *bis*, 11. Cependant, elle est vivement défendue par M. Demolombe (t. 5, n. 57 et suiv.), et par M. Valette qui, après l'avoir combattue dans ses observations sur Proudhon, t. 2, p. 23, s'y est rallié dans ses *Explic. somm. du livre 1er, C. Nap.*, p. 156.

Pour nous, il nous est impossible d'accepter l'opinion de MM. Demolombe et Valette, et l'arrêt de la Cour de Grenoble, quoique très-disertement rédigé, nous semble susceptible de sérieuses objections.

Dire que tout enfant qui naît *dans* le mariage est nécessairement légitime (sauf le désaveu du mari), quel que soit l'intervalle de temps écoulé entre le moment de la naissance et celui où le mariage a été contracté, c'est selon nous, mal interpréter le texte de la loi, en même temps qu'en méconnaître l'esprit, et attribuer au fait de la naissance, qui n'est qu'un *résultat*, une puissance qui ne saurait appartenir qu'à la conception, qui est *la cause* ; et lorsque, après avoir appuyé cette thèse sur des arguments de texte qui, nous le verrons, sont loin d'être concluants, on prétend la placer sous la protection de hautes considérations morales, on s'éloigne encore plus de la vérité.

Rappelons quelques principes. La loi confère le bienfait et les avantages de la légitimité à trois classes d'enfants : 1° aux enfants qui naissent *du* mariage, c'est-à-dire à ceux qui, *conçus dans* le mariage, naissent soit pendant le mariage, soit postérieurement à sa dissolution survenue par la mort du mari ; 2° aux enfants *conçus et nés* hors mariage de personnes qui, les ayant reconnus, se sont ensuite unies légitimement ; 3° à ceux qui, conçus *hors* mariage, mais nés *dans* le mariage, n'ont pas été désavoués par le mari de la mère. Les premiers de ces enfants sont ce qu'on appelle les enfants *légitimes*. Les seconds, quoique participant au bienfait de la légitimité, ne sont pas *légitimes*, ils sont simplement *légitimés*. — Dans quelle catégorie doit-on faire rentrer les derniers ? C'est à bien préciser ce point qu'il faut s'attacher, car de là dépendra la solution de la question tranchée par notre arrêt. On sait, en effet, que, toute favorable que soit la légitimation, la loi, dans un intérêt d'ordre public et de moralité, en exclut formellement les *enfants adultérins*. Or, l'enfant *né dans le mariage*, mais dont la conception se place *hors mariage*, peut avoir été conçu à une époque où le mari qui en accepterait la paternité, se serait trouvé dans les liens d'une union précédente, d'où il suivrait que la conception aurait été *adultérine*. Si donc l'enfant né *dans* le mariage, quoique conçu antérieurement, devait être réputé simplement *légitimé*, et non pas *légitime*, on comprend que, dans l'hypothèse qui vient d'être posée, et qui est celle de notre arrêt, l'enfant serait nécessairement rejeté hors de la famille légitime par la force même de l'art. 331, C. Nap., qui prohibe la légitimation des enfants adultérins. — N'est-il pas de toute évidence que l'enfant qui était déjà conçu lors du mariage ne peut, bien qu'il soit né depuis le mariage, être considéré que comme *légitimé* au même titre que celui conçu et né hors du mariage ? — Il existe entre la légitimité proprement dite et la légitimation, bien qu'elles produisent les mêmes effets, toute la différence qui sépare la réalité de la fiction. « L'enfant *conçu* dans le mariage, dit l'art. 312, C. Nap., *a* pour père le mari. » La conception pendant le mariage : tel est donc le fait d'où procède la légitimité. Ici, pas de fiction, rien de supposé ; le mariage existait au moment de la réunion d'où sont sorties la conception et la naissance ; cette conception, cette naissance, n'ont rien *ab initio* que de parfaitement licite, de parfaitement légitime ; c'est la *réalité* dans toute sa simplicité et toute son énergie. L'enfant est légitime, *parce qu'il* a été conçu dans le mariage, et il est certain que (sauf le cas de désaveu qui fait exception à la règle), il ne peut être que *légitime*. La légitimation, au contraire, n'est *qu'une fiction*. Conçu hors du mariage, l'enfant est, par cela même, marqué d'une tache qui l'exclut de la légitimité. Bâtard, *ab initio*, et non légitime, il n'acquiert, en cas de mariage ultérieur de ses père et mère, une place dans la famille légitime, que par une *fiction* bienveillante de la loi. C'est, comme le disait Daguesseau dans un plaidoyer demeuré célèbre, parce que la loi présume *ab initio affectionem maritalem*, qu'elle suppose lors de la conception un mariage *de vœu et de désir*, et qu'une fois ce mariage légalement accompli, elle veut bien en faire remonter les effets au jour où le vœu a été formé. Dans ce cas, comme on le voit, à la différence de celui où la conception se place dans le mariage, tout est *fiction* et supposition ; l'enfant n'était pas légitime au début, mais il le devient par la volonté des père et mère et la faveur de la loi ; il est *légitimé*.

Ceci posé, quelle est donc la situation de l'enfant qui, né avant le 180e jour du mariage, fait, en vertu

lène Gonon, qui mettait au monde, le 30 mars 1859, moins de 180 jours depuis le décès de la première femme, une fille inscrite sur les registres de l'état civil sous le nom de Marie Charreton, enfant de Claude Charreton et d'Hélène Gonon; — Attendu que Claude

---

de l'art. 314, C. Nap., partie de la famille légitime, à défaut de désaveu de la part du mari de la mère? Est-ce en vertu de la *réalité* ou de la *fiction* qu'il appartient au mariage? La réponse ne saurait être douteuse: c'est en vertu de la *fiction*. En effet, la durée de la gestation prouve qu'il a été conçu *avant* le mariage, et que, dès lors, il n'est pas né *du* mariage. Si donc l'art. 314 le répute enfant du mariage, c'est par une faveur absolument semblable à celle que l'art. 331 accorde aux enfants qui sont à la fois conçus et nés hors mariage. Dans les deux cas, il y a *légitimation* et non *légitimité*; seulement, dans le second de ces cas, la légitimation est formelle, puisqu'elle procède d'une reconnaissance et d'une déclaration faites par les père et mère, tandis que, dans le premier, la légitimation est *tacite*, en ce qu'elle s'acquiert par le seul silence du mari, silence qui, seul, suffit pour faire tenir celui-ci pour auteur de la paternité anté-nuptiale.

Les principes qui viennent d'être exposés et les conséquences qui en découlent, ont pour nous un tel degré d'évidence que nous comprenons difficilement qu'il puisse y avoir place pour le doute. Ils sont cependant contestés; on soutient que le fait seul de la naissance dans le mariage emporte de plein droit *la légitimité*, lorsqu'il n'a pas été suivi du désaveu du mari, et on prétend trouver, à l'appui de cette thèse, un argument décisif et péremptoire dans la rubrique même du titre *de la Paternité et de la filiation*, rubrique qui porte en termes textuels « de la Filiation des enfants légitimes *ou nés* pendant le mariage ». « Enfants *légitimes ou nés* pendant le mariage », dit-on; donc, dans le vœu de la loi, tous les enfants nés dans le mariage sont nécessairement légitimes, quelle que soit l'époque de leur conception. On invoque aussi les paroles de Portalis: « Le caractère de la légitimité est propre à l'enfant qui naît dans le mariage, soit que cet enfant ait été conçu avant ou après; la loi doit donc d'abord lui imprimer ce caractère » (Locré, *Législ. civ.*, t. 6, p. 44). Enfin on excipe de celles de Regnaud de Saint-Jean-d'Angély: « C'est la naissance de l'enfant et non la conception qui fait son titre; l'enfant conçu avant le mariage et né après est légitime, si le père ne réclame pas » (Locré, p. 45).

Si l'interprétation ainsi donnée à la rubrique du tit. 7 et aux paroles de Portalis et de Regnaud de Saint-Jean-d'Angély est vraie, il faut en suivre les conséquences; il faut dire qu'alors même que l'intervalle qui séparera la naissance du mariage ne sera que de quelques jours, le fait seul de la naissance dans le mariage suffira pour que l'enfant soit *légitime*. Or, voici à quel résultat étrange on risquera d'arriver: un enfant a été conçu dans l'adultère; que le mariage dans les liens duquel était retenu le père de cet enfant se prolonge jusqu'après sa naissance, et jamais, alors même que ses père et mère s'uniraient plus tard par mariage, il ne pourra entrer dans la famille légitime; — Mais que ce mariage, qui faisait obstacle à l'union des père et mère, vienne à se rompre avant la naissance de l'enfant, et alors il suffira qu'au scandale de l'adultère vienne se joindre, de la part du mari, un autre scandale, celui d'une seconde union précipitée, pour que l'enfant, quoiqu'adultérin à l'origine, soit admis à l'honneur de la légitimité! Cela est inadmissible; la légitimité, qui est la base de la famille, et, à ce titre, essentiellement respectable, ne saurait être à la merci de tels hasards ou de si honteux calculs. — Ne voit-on pas les dangers que pourrait entraîner une pareille tolérance, une pareille faveur de la loi? Le droit canonique, on le sait, prohibait le mariage entre personnes ayant commis l'adultère, et ce, dans la crainte que, pour réaliser la promesse de mariage faite à son complice, l'époux adultère ne conçût la criminelle pensée de briser violemment l'union dans les liens de laquelle il se trouve engagé (Merlin, *Rép.*, v° *Empêchement*, § 4, art. 9). Si le Code Napoléon n'a pas reproduit cette prohibition, il est évident, du moins, qu'il n'a pu vouloir, en faisant dépendre de l'époque seule de la naissance la légitimité de l'enfant conçu dans l'adultère, intéresser l'époux coupable à la dissolution de son mariage, et faire naître ainsi les périls que le droit canonique avait eu pour but d'écarter. L'argument tiré de la rubrique du tit. 7 est d'ailleurs sans valeur, car il est bien évident que les principes posés dans le chap. 1er de ce titre ne le sont que sous la réserve de ceux écrits et des exceptions formulées dans les articles suivants, et spécialement dans l'art. 331 précité. De même, il est certain que MM. Portalis et Regnaud de Saint-Jean-d'Angély n'ont pu avoir en vue que les naissances se rattachant à des conceptions naturelles simples, et non celles qui procéderaient de conceptions adultérines. — Il est vrai, et c'est encore là un argument relevé dans l'arrêt de la Cour de Grenoble, que l'art. 314 ne réserve pas expressément à d'autres qu'au mari la faculté de contester la légitimité de l'enfant né avant le 180e jour du mariage, tandis que l'art. 315 consacre formellement le droit de contester celle de l'enfant né plus de trois cents jours après la dissolution du mariage. Or, dit-on, le silence gardé par l'art. 314 ne prouve-t-il pas que le législateur a voulu rendre inattaquable l'état de l'enfant dans la situation qu'il prévoit? A cet argument de texte, il est facile de répondre que l'art. 314 n'avait pas besoin de consacrer formellement, au profit de la famille légitime, l'existence d'un droit que la prohibition énergique et absolue écrite dans l'art. 331, C. Nap., suffisait à lui réserver.

Répétons-le donc. L'économie vraie de la loi est celle-ci: l'enfant *conçu* dans le mariage *a* pour père le mari; cette présomption est absolue et s'applique même au cas où la naissance suit la dissolution du mariage. L'enfant *né* dans le mariage *peut* bien avoir pour père le mari, mais il ne l'a pas nécessairement; la paternité du mari

Charreton est décédé le 24 nov. 1865, ne laissant d'autre enfant que Marie Charreton, qu'il n'avait pas désavouée, et dont, néanmoins, les appelants, frère et sœur du défunt, contestent la qualité d'enfant légitime ; — Attendu, en droit, que si l'art. 314, C. Nap., accorde au mari la faculté de désavouer l'enfant né avant le 180e jour du mariage, cette action spéciale, régie par des règles particulières, ne peut être exercée par les héritiers du mari, d'après l'art. 317, que lorsque celui-ci est décédé sans avoir fait sa réclamation, mais étant encore dans le délai utile pour la faire, délai expiré depuis six ans à la mort de Claude Charreton ; — Attendu que c'est sans fondement qu'à cette action en désaveu, éteinte pour eux, les appelants ont cherché à substituer l'action en contestation de légitimité que repousse formellement le texte du Code Napoléon, sainement interprété ; — Attendu, en effet, que si, dans l'ancien droit, la doctrine et les arrêts ont subordonné quelquefois la légitimité d'un enfant à l'époque de la conception, la législation moderne, frappée sans doute du danger de ces recherches incertaines et scandaleuses, s'est inspirée d'une pensée plus haute : « Le caractère de la légitimité, disait Portalis, est propre à l'enfant qui naît dans le mariage, soit que cet enfant ait été conçu avant ou

---

ne devient certaine qu'autant que celui-ci garde le silence, ce silence équivalant de sa part à un aveu. Mais pour que le mari puisse légalement *s'avouer* le père de l'enfant, il faut que l'époque à laquelle se placera la conception le lui permette; autrement dit, il faut qu'à ce moment aucun lien existant ne lui défendît de devenir le père de cet enfant; sinon, malgré son aveu, l'enfant reste adultérin. Ce n'est pas, en effet, la naissance qui peut laver cet enfant de la tache que lui a imprimée sa conception, et il faut dire avec Furgole, *des Testam.*, t. 1, chap. 6, sect. 2, n. 181, que « la femme ayant conçu d'un adultère, son fruit demeure toujours adultérin, quoique l'époux adultère devienne libre dans l'intervalle de la conception et de la naissance. » C'est ce qui a été très-nettement proclamé par un jugement du tribunal du Havre du 23 mai 1838 (S.1840.2.463), rendu dans d'excellents termes, et qui décide que l'enfant conçu dans l'adultère est adultérin, encore bien qu'à sa naissance ses père et mère fussent devenus libres de s'unir par mariage; d'où il suit qu'il ne peut être légitimé par mariage subséquent. Un arrêt de la Cour de cassation du 11 mars 1811 renferme également un considérant directement applicable à la question qui nous occupe, lorsqu'il dit « il ne suffit pas que l'enfant conçu hors mariage soit né dans le mariage pour lui donner tous les droits d'enfant légitime, puisqu'il peut être désavoué par son père *ou être le fruit de l'adultère* ». Cet arrêt admet donc bien que, quoique né dans le mariage, un enfant, même non désavoué par le mari, puisse être tenu pour *adultérin*. C'est, au reste, en ce sens que, malgré la controverse engagée entre les anciens auteurs, ont jugé plusieurs arrêts du parlement de Paris et un arrêt de Cass. du 1er niv. an 2, rapportés par Merlin, *Répert.*, v° *Légitimation*, sect. 2, § 2, n. 7. On peut aussi consulter l'éloquent plaidoyer prononcé par M. Bellart (aff. Nugent) et relaté dans les *Annales du barreau français*, t. 9, p. 193 et suiv.

Mais, dit-on, n'est-il pas éminemment moral d'empêcher les recherches et les inquisitions sur les rapports antérieurs du mari et de la femme, et n'est-ce pas précisément dans ce but, et aussi pour protéger l'honneur du mariage, qu'une fois le mariage contracté, la loi, fermant les yeux sur le passé, ne tient plus compte que du présent pour attacher au fait de la naissance une présomption de légitimité que le père seul doit avoir la puissance d'anéantir ? — Nous doutons que l'art. 314, ainsi entendu, donne satisfaction à la morale. Assurément, il est convenable d'empêcher, autant que possible, ces recherches injurieuses et ces inquisitions pleines de scandales auxquelles, dans un misérable intérêt d'argent, des héritiers se laissent entraîner au risque de compromettre les mémoires qui devraient leur être les plus chères. Mais, malgré son désir de diminuer le nombre de semblables procès, la loi ne saurait aller jusqu'à les prohiber d'une manière absolue. Et d'ailleurs, dans le cas qui nous occupe, où voit-on ces recherches, ces inquisitions, ces interprétations plus ou moins hasardées qui sont le cortége habituel des contestations de légitimité ? Ici, tout est simple, tout est clair; il ne s'agit que de rapprocher quatre dates : celle de la conception, celle du mariage, celle de la naissance, celle du décès de la première femme du mari; la seule comparaison de ces dates suffira pour imprimer à la conception son véritable caractère et pour témoigner si elle a ou non été adultérine.—Il ne faut pas déplacer le point moral du débat : la vraie morale consiste à ne pas faire entrer dans la famille légitime un enfant qui est le fruit de l'adultère, et à ne pas couvrir des faits coupables d'une absolution légale qui pourrait, comme nous l'avons dit plus haut, devenir une sorte d'encouragement au scandale, peut-être même faire naître la pensée du crime. Dans la grave affaire Nugent, qui soulevait précisément la question actuelle, M. Bellart disait que le procès était engagé entre le concubinage adultérin et le mariage. Il avait raison ; et, dans une pareille lutte, il est inutile d'insister pour établir de quel côté se trouve la morale sainement entendue.

Nous n'hésitons donc pas à repousser la thèse consacrée par la Cour de Grenoble, et à dire que, dans l'espèce qui lui était soumise, le fait de la conception adultérine étant, par la comparaison des dates, hors de doute, la famille légitime devait, malgré le silence du père, silence inefficace en présence de l'art. 331, être admise non pas à désavouer, mais à rejeter de son sein un enfant qui, en raison de la date de sa conception et de la tache indélébile dont il était marqué, n'avait droit ni à l'honneur de la légitimité, ni au bénéfice de la légitimation.

Am. Boullanger.

« après; la loi doit donc d'abord lui imprimer ce caractère. » — « C'est la naissance de l'enfant, proclamait Regnaud de Saint-Jean-d'Angély, et non la conception qui fait son titre; l'enfant conçu avant le mariage et né après est légitime si le père ne réclame pas. » — Attendu qu'il résulte de ce langage du législateur que l'enfant né dans le mariage, quelle que soit l'époque de sa conception, est de plein droit légitime en vertu d'une présomption de paternité protectrice de l'honneur du mariage; — Que l'action en désaveu accordée au mari seul par l'art. 314, C. Nap., est la consécration de ce principe, dont la conséquence virtuelle est l'exclusion de toute autre action pour les tiers; que cette exclusion est implicitement écrite dans les art. 316 et 318, C. Nap., car il est inadmissible que le législateur qui, dans l'intérêt de l'enfant, a soumis l'action en désaveu du mari, libre, d'ailleurs, de ne pas l'exercer, à des conditions déterminées et à un délai très-court, ait réservé aux tiers, auxquels il ne saurait être plus favorable qu'au mari outragé, une action parallèle en contestation de légitimité, non réglementée et empruntant au droit commun un délai de 30 ans, au lieu de celui de 30 jours imparti au mari; — Que ces deux actions sont donc inconciliables et ne peuvent coexister; — Attendu, d'ailleurs, que lorsque la loi a voulu concéder aux tiers l'action en contestation de légitimité, elle l'a dit expressément, comme dans l'art. 315, à propos de l'enfant né 300 jours après la dissolution du mariage; d'où la conclusion que, si elle garde le silence sur les tiers lorsqu'elle détermine l'état de l'enfant né dans le mariage, c'est que cet enfant est protégé contre les tiers par sa qualité d'enfant légitime, qui ne peut être atteinte que par le désaveu du mari; — Attendu que l'on objecte, il est vrai, que l'enfant né avant le 180e jour du mariage n'est qu'un enfant *légitimé* par une légitimation tacite, et que, dès lors, si cet enfant est adultérin, il est frappé par les prohibitions de l'art. 331, C. Nap., qui serait applicable à l'espèce; — Attendu que la paternité adultérine est toujours conjecturale, et que la rechercher dans la cause serait contrevenir formellement à l'art. 340, C. Nap.; — Attendu, d'ailleurs, que l'art. 331, placé dans le chap. 3 du tit. 7, consacré aux enfants nés hors mariage, ne peut s'appliquer aux enfants nés dans le mariage, auxquels les deux chapitres précédents ont fait une situation spéciale, empreinte de la faveur qui s'attache au mariage; — Que si, en effet, la loi s'explique, dans l'art. 331, sur l'enfant adultérin né avant le mariage, et lui refuse le bienfait de la légitimation, elle s'est tue dans l'art. 314 sur l'enfant adultérin, lorsqu'elle s'est occupée de l'enfant né avant le 180e jour du mariage; d'où la conséquence qu'elle a voulu ne faire aucune distinction, et voiler le passé d'une manière absolue, lorsque le mari garde le silence; — Que s'il peut se produire quelquefois l'exception regrettable pour la morale d'un enfant né avant le 180e jour du mariage, dont la conception a été adultérine, la possibilité de ce cas très-rare suffirait d'autant moins pour introduire une distinction arbitraire dans l'art. 314, que le législateur n'a pu, dans cet article, s'inspirer d'un autre esprit que dans l'art. 312, qui a expressément maintenu, pour l'honneur et le repos des familles, à l'enfant adultérin non désavoué la qualité d'enfant légitime que les tiers ne sont jamais admis à contester; et si cet enfant, non désavoué, garde sa place dans la famille, ce ne peut être par la faveur d'une légitimation tacite, comme on le soutient pour l'art. 314, puisque cette fois elle s'appliquerait à un enfant dont la maternité adultérine est certaine, mais parce qu'il s'abrite sous la présomption légale de paternité légitime, la seule admissible pour l'art. 314 comme pour l'art. 312, et que le législateur du Code Napoléon a sagement créée comme une sauvegarde de l'intérêt de l'enfant et de la dignité du mariage; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 19 fév. 1868. — C. Grenoble, ch. réun. — MM. Bonafous, 1er prés.; Roë, 1er av. gén.; Morin et Giraud, av.

BOURGES 13 février 1868.

Chasse, Temps de neige, Vente de gibier, Colportage, Complicité.

La défense faite par l'art. 4 de la loi du 3 mai 1844, de vendre, acheter, transporter ou colporter du gibier pendant le temps où la chasse n'est pas permise, ne doit s'entendre que du temps qui s'écoule entre la fermeture générale de la chasse et le jour fixé pour son ouverture, et non du temps où la chasse est accidentellement suspendue; dès lors, la vente, l'achat et le transport du gibier sont permis en temps de neige, quand bien même la chasse serait alors défendue par arrêté préfectoral (1). (L. 3 mai 1844, art. 4, 9 et 12.)

Si les règles ordinaires de la complicité peuvent, dans certaines circonstances, être rattachées à des faits de chasse, il n'en saurait être ainsi lorsqu'il s'agit du colportage de gibier, fait constituant un délit spécial réprimé par des peines qui lui sont propres (2). (C. pén. 59 et 60.)

---

(1) Jurisprudence constante. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Chasse*, n. 328 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilh., *eod. verb.*, n. 99. *Adde* Rennes, 10 mars 1850 (P.1850.2.478); Rogron, *Cod. de la chasse*, p. 73; Petit, *Dr. de ch.*, t. 1, n. 346; Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 341.

(2-3) La jurisprudence et la plupart des auteurs admettent, en effet, que les règles sur la complicité s'appliquent en général aux délits de chasse. V. notamment Lyon, 28 mars 1865 (P.1866.841. —

En conséquence l'achat, la vente ou le colportage du gibier n'étant passibles d'aucune peine lorsqu'ils ont eu lieu en temps de neige, ne peuvent être poursuivis comme constituant un fait de complicité du délit commis par celui qui a chassé ce gibier dans le même temps (3).

(Manjonnet.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant en droit, que le colportage du gibier n'est prévu que par deux dispositions de la loi du 3 mai 1844, par l'art. 4, qui, définissant ce que l'on doit entendre par colportage, comprend dans sa défense la vente et l'achat du gibier lorsque la chasse n'est pas permise, et par l'art. 12, qui édicte la pénalité applicable au colportage effectué en temps prohibé; — Considérant que l'art. 4, qui défend le colportage du gibier, se réfère à l'art. 3, lequel donne aux préfets le droit d'ouvrir et de clore chaque nnée, dans leurs départements, la chasse à des époques qu'ils déterminent; que l'art. 9, qui leur accorde la faculté d'interdire la chasse en temps de neige, se trouve restreint par là même à des circonstances atmosphériques tout à fait locales et passagères : que l'on doit donc distinguer les prohibitions générales de la chasse résultant des arrêtés de clôture d'avec les prohibitions particulières qui n'ont pour but que de pourvoir à un état de choses local et momentané; que le temps prohibé pendant lequel le colportage du gibier est défendu et puni par l'art. 12 est donc celui qui s'écoule après la clôture générale de la chasse jusqu'au jour fixé pour l'ouverture, et non le temps de neige pendant lequel la chasse est accidentellement interdite; — Que cette interprétation est encore mise en évidence par la différence des pénalités qui seraient applicables au fait de chasse et au transport du gibier si on le considérait comme défendu en temps de neige : qu'en effet on arriverait à ce résultat inadmissible que le fait principal, celui de chasse, ne serait réprimé que par l'art. 11, tandis que le colportage, qui n'a pu être apprécié que comme une sorte de complicité du fait de chasse, serait puni de la peine plus forte édictée par l'art. 12; qu'il faut donc conclure de ce qui précède que la vente, l'achat, le transport du gibier sont permis en temps de neige, quoique la chasse soit alors défendue par un arrêté préfectoral;

En ce qui touche le moyen invoqué par le ministère public et résultant de ce que Manjonnet devrait être considéré comme complice des jeunes gens auxquels il a déclaré qu'il venait d'acheter les oiseaux qu'ils avaient pris à des lacets :—Considérant que si, dans certaines circonstances, les tribunaux peuvent rattacher à des faits de chasse les principes de la complicité prévue par les art. 59 et suivants, C. pén., ces principes ne peuvent être invoqués lorsqu'il s'agit de colportage de gibier : qu'en effet, lorsque le législateur a érigé ce fait en délit par des dispositions spéciales, sa volonté a été de réprimer un acte qu'il assimilait au braconnage lui-même; mais qu'il n'a dû puiser son droit de punir le colportage que dans la supposition d'une sorte de complicité entre celui qui vend ou achète le gibier et celui qui le détruit; que, dans cet ordre d'idées, il a organisé un système complet à l'effet de punir la vente, l'achat, le transport du gibier en temps prohibé; qu'ayant ainsi compris dans des prescriptions particulières tout ce qui pourrait constituer une complicité, soit réelle, soit présumée, du fait de chasse, les tribunaux ne peuvent emprunter à ce délit spécial, défini et réprimé par une pénalité qui lui est propre, des éléments pour constituer un autre délit de complicité tel que l'établit le Code pénal pour tous les cas généraux;—Renvoie Manjonnet des fins des poursuites.

Du 13 fév. 1868. — C. Bourges, 2e ch. — MM. de La Rue, prés.; Chonez, av. gén.; Belleau, av.

PAU 6 janvier 1868.

ETRANGER, JUGEMENT, EXÉCUTION EN FRANCE, MESURES PROVISOIRES.

Les tribunaux français, appelés à rendre exécutoire une décision émanée d'une juridiction étrangère, ont droit d'examiner l'affaire au fond, même dans le cas où cette décision n'intéresse que des étrangers (1). (C. Nap., 2123; C. proc. 546.)

Il en est ainsi spécialement d'une sentence de la Cour de chancellerie anglaise statuant sur des mesures provisoires à prendre dans l'intérêt d'un mineur Anglais résidant en France : une telle sentence présentant tous les caractères d'un jugement (2).

S.1866.2.195); MM. Giraudeau et Lelièvre, *op. cit.*, n. 348.—Spécialement, que le détenteur de gibier pris à l'aide d'engins prohibés pourrait être poursuivi comme complice du fait de chasse, s'il connaissait l'emploi de ces engins : Metz, 29 déc. 1864 (P. 1865.1254.—S.1865.2.344).— Mais il est clair qu'une règle différente doit être suivie lorsqu'il s'agit d'actes qui sont l'objet d'une réglementation spéciale et passibles de peines qui leur sont propres, un seul et même acte ne pouvant constituer à la fois un délit et la complicité d'un autre délit. La distinction faite par notre arrêt nous paraît donc à l'abri de toute critique.

(1-2) La question de savoir si les tribunaux français ont droit de réviser au fond les jugements étrangers dont l'exécution est poursuivie en France a été l'objet de vives controverses qui ne paraissent pas près de prendre fin, car si la solution ici consacrée, par la Cour de Pau est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation et d'un certain nombre de Cours impériales, l'opinion contraire a été consacrée dans ces dernières années par plusieurs arrêts et est soutenue

(B... C. B...)

La dame B..., anglaise, établie en France après la mort de son mari avec sa fille mineure, avait, pour se livrer plus librement à son goût pour les voyages, placé cet enfant dans un pensionnat de Bayonne. Les absences prolongées de la mère, l'abandon dans lequel elle laissait sa fille, inquiétèrent la famille paternelle de celle-ci et la déterminèrent à reprendre la direction de la jeune B... Une sentence de la Cour de chancellerie anglaise, rendue, le 4 sept. 1867, selon les formes prescrites par la loi du pays, nomma l'amiral B..., aïeul de la mineure B..., gardien provisoire de sa petite-fille, avec mission de la ramener en Angleterre, en attendant qu'il fût possible de prendre à son égard des mesures définitives. L'amiral B..., muni de cette sentence, s'adressa au tribunal de Bayonne pour être autorisé à retirer sa petite-fille du pensionnat où elle était placée.

26 nov. 1867, jugement qui fait droit à cette demande.

Appel par la dame B...—Devant la Cour, M. le 1er avocat général Lespinasse a présenté, sur la question de savoir si et à quelles conditions la sentence de la Cour de chancellerie pouvait être déclarée exécutoire, les observations suivantes :

« On a soutenu, a dit ce magistrat, que la sentence de la Cour du vice-chancelier n'est pas une décision judiciaire, mais l'équivalent d'une loi, ou, du moins, un acte du pouvoir souverain placé par sa nature hors du contrôle des tribunaux français. Cette proposition est erronée à tous les points de vue : l'acte dont il s'agit n'est pas une loi, puisqu'il statue uniquement sur un intérêt privé. S'il pouvait être considéré comme un acte de l'autorité royale, il serait moins susceptible qu'un jugement d'être exécuté de plein droit, car il porterait une atteinte plus directe à la souveraineté locale. Mais, en réalité, il n'est autre chose qu'un jugement. En Angleterre, il est vrai, le roi est le tuteur né de tous les orphelins ; il peut destituer les tuteurs incapables ou infidèles, mais ses attributions, sous ce rapport, sont déléguées par la constitution à l'autorité judiciaire. Ce sont les tribunaux qui examinent la conduite des tuteurs, qui les révoquent, les remplacent, et la Cour de chancellerie, malgré son titre, qui pourrait faire illusion, est une des juridictions ordinaires du Royaume-Uni. Il s'agit donc d'un jugement. — Mais ne pourrait-on pas dire que ce jugement a résolu une question d'état en conférant la qualité de gardien et qu'il doit produire partout ses effets sans avoir besoin *d'exequatur*, comme un acte de naissance, de mariage ou de décès ? Il faut distinguer entre un jugement qui a conféré un droit définitif, qui n'est plus l'objet d'aucun débat et dont on veut seulement tirer les conséquences juridiques, et une décision sur laquelle porterait une contestation encore en suspens. Ainsi, une interdiction, une dation de conseil judiciaire, non attaquées en temps utile, n'ont pas besoin d'être déclarées exécutoires. Elles constituent l'état de l'étranger, aussi bien que son acte de naissance et produisent, sur notre sol, tous les effets que la loi étrangère y attache. Mais si le litige porte sur la légalité de la décision elle-même, l'exécution ne peut avoir lieu en France sans l'intervention de nos tribunaux. — Mais, dit-on, puisqu'il s'agit d'une question d'état relative à un étranger, les tribunaux français sont-ils compétents pour en connaître ? La Cour de Paris s'était prononcée pour la négative (V. Paris, 15 juin 1861, P.1861.568.—S.1861.2.455), en se fondant sur ce double motif que le juge du pays se doit exclusivement aux nationaux, et qu'il ne peut être tenu d'apprécier des droits reposant sur une législation qu'il ne connaît pas. Mais la Cour de cassation, dans un arrêt du 10 mars 1863 (P. 1863.1153.—S.1863.1.295), a décidé que ces considérations, vraies pour les étrangers qui procèdent par action directe devant nos tribunaux, s'évanouissent lorsqu'il s'agit seulement pour eux d'obtenir un *exequatur*, la compétence de la justice française étant, dans ce cas, formellement établie par les art. 2123 et 2128, C. Nap. et 546, C. proc. — La sentence qui vous est soumise a donc besoin d'être révisée. »

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que la sentence du 4 sept. 1867, invoquée par l'amiral B..., a été rendue en Angleterre par la Cour de chancellerie ; que, d'après tous les documents versés au procès et l'examen de la loi anglaise, cette sentence est régulière et conforme à la législation du pays ; — Que c'est un acte émané de l'autorité judiciaire au nom du souverain, ayant tous les caractères d'un jugement ; — Que cet acte confère à l'amiral B... la qualité de tuteur de sa petite-fille mineure Erule B. ; — Qu'on ne saurait lui contester cette qualité de tuteur qu'il tient de l'autorité de son pays, selon la loi de son pays ; —Qu'on ne peut nier l'authenticité de l'acte dont s'agit ; qu'il doit donc faire foi, suivant les principes consacrés par nos lois, principes fondés sur la nécessité des relations sociales, sur l'intérêt commun des nations ; qu'il n'est, d'ailleurs, nullement en opposition avec notre droit public, nos idées d'ordre et de morale ; —

par un grand nombre d'auteurs. V. la note sous Paris, 23 fév., et Angers, 4 juill. 1866 (P.1866.1120.—S.1866.2.300). V. aussi Paris, 8 août 1866 (P.1867.453.—S.1867.2.101). — Les circonstances de l'affaire donnaient, dans l'espèce, un intérêt nouveau à la question. Il s'agissait, en effet, de préciser le caractère de la sentence qui avait conféré à un aïeul, au préjudice de la mère tutrice, la garde d'un mineur, et l'on pouvait se demander s'il n'y avait pas là une question de statut personnel, et si, par suite, même dans le système qui reconnaît aux tribunaux français le droit de réviser les décisions des juges étrangers, ces tribunaux ne devaient pas accepter sans contrôle la décision invoquée et s'abstenir de toute immixtion dans le débat.

Attendu que le caractère de tuteur de la mineure B... étant ainsi constaté sur la tête de l'amiral B..., il a incontestablement qualité pour se prévaloir de la sentence susmentionnée;

Attendu qu'aux termes des art. 546, C. proc., 2123 et 2128, C. Nap., la sentence qui, d'après les motifs susénoncés, est un acte émané de l'autorité judiciaire anglaise, l'équivalent d'un jugement, ne saurait être susceptible d'exécution en France qu'autant qu'elle aura été déclarée exécutoire par un tribunal français; — Attendu, dès lors, qu'il faut examiner si cette exécution peut être ordonnée; — Que, sans doute, les égards réciproques que les nations se doivent entre elles imposent aux juges le respect des jugements, en tant qu'ils soient compatibles avec notre droit public, nos lois et nos mœurs; mais que la pensée du législateur n'a pu être de faire du pouvoir judiciaire un instrument aveugle, de violenter en quelque sorte la conscience du juge, de lui donner un rôle qui serait contraire à la dignité de son caractère; — Que, d'ailleurs, si la loi française n'avait voulu, pour l'exécution des jugements étrangers, qu'un simple *pareatis*, un simple visa, elle n'aurait pas prescrit une décision rendue par un tribunal entier; que la réunion de magistrats implique délibération et par conséquent examen; — Qu'il y a donc toujours lieu d'examiner avant d'ordonner un exequatur, bien que cet examen doive être fait avec une sage réserve, alors surtout que la décision d'un tribunal étranger n'intéresse que des étrangers; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, ainsi qu'il a été dit plus haut, d'une sentence rendue en Angleterre par la Cour de chancellerie après l'accomplissement régulier des formalités prescrites par la loi anglaise; — Qu'elle ne choque ni nos lois ni nos mœurs, et que si l'on recherche dans quelles circonstances elle a été rendue, on doit reconnaître sa sagesse; qu'en effet.... (suivent divers motifs inutiles à rapporter);—Que cette mesure est d'autant plus sage qu'elle n'a qu'un caractère provisoire, qu'elle n'est prise que jusqu'à nouvel ordre; — Que la dame B..., si elle croit avoir à se plaindre de la décision des juges de son pays, n'a qu'à se présenter devant eux pour en demander la réformation; — Par ces motifs, sans s'arrêter à ceux donnés par les premiers juges, confirme, etc.

Du 6 janv. 1868.—C. Pau, ch. civ.—MM. le cons. Daleman, prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Lamaignère père, Forest et Dauzon, av.

AGEN 8 juillet 1867.

Commissionnaire, Privilége, Avances, Commerçant.

Le privilége accordé au commissionnaire par l'art. 95 *(nouveau) du C. de comm.* (L. 23 mai 1863) *lui est assuré par le seul fait des avances opérées sur les marchandises qui lui ont été envoyées, sans qu'il y ait lieu de le limiter au cas où le commettant est commerçant ou a fait acte de commerce* (1).

---

(1) C'est ce qu'enseignaient, sous l'empire de l'ancien art. 93, C. comm., MM. Delamarre et Lepoitvin, *Tr. dr. comm.*, t. 2, n. 27; Massé, *Dr. comm.*, t. 4, n. 2830. Cet article, en effet, accordait privilége à tout commissionnaire pour ses avances, sans se préoccuper de la qualité du commettant ou du déposant.—La loi du 23 mai 1863 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 46.—S. *Lois annotées* de 1863, p. 26) a-t-elle entendu restreindre, sous ce rapport, le privilége du commissionnaire, et le limiter au cas où le commettant ou déposant est commerçant ou fait acte de commerce? Evidemment non. D'une part, le nouvel art. 95 qui remplace l'ancien art. 93, s'exprime d'une manière tout aussi générale et sans plus de distinction. D'autre part, lorsqu'on se pénètre de l'esprit qui a présidé à la confection de la loi de 1863, on reste convaincu que le but du législateur a été d'étendre, bien loin de la restreindre, l'application du privilége réservé au commissionnaire. C'est ainsi : 1° que le privilége qui, autrefois, semblait ne pouvoir être invoqué que par les commissionnaires pour vendre, s'applique maintenant à toute commission, même à celle pour recevoir en dépôt et conserver; 2° qu'aujourd'hui, à la différence de ce qui avait lieu antérieurement, le privilége existe de plein droit, même alors que les deux parties résident dans la même place où se trouve la marchandise; 3° que la loi nouvelle accorde formellement au commissionnaire le privilége pour sa commission, ce qui faisait doute sous la loi ancienne; 4° qu'enfin, la question controversée et délicate de savoir si le privilége existe pour les avances faites antérieurement à la consignation de la marchandise se trouve tranchée affirmativement par le texte nouveau. On voit donc que la loi de 1863 est toute de faveur pour le commissionnaire; il semble, dès lors, évident que, pour apporter au privilége que consacre de nouveau cette loi en le dégageant de ce qui pouvait en gêner l'exercice, une restriction que ne comportait pas l'ancien art. 93, il faudrait une disposition formelle, et nous avons dit que cette disposition n'existe pas. — En vain prétendrait-on interpréter ledit art. 95 par l'art. 91, relatif au mode de constatation du gage, constitué, y est-il dit, soit par un commerçant, soit par un individu non commerçant, pour un acte de commerce ». En effet, le gage commercial et le contrat de commission ont chacun leurs principes, et, quoique réunis par la loi nouvelle dans une même section, on ne saurait les confondre. —Au surplus, la pensée de la loi de 1863 nous est révélée par les termes du rapport présenté par la commission du Corps législatif (P. *ibid.*, p. 54. — S. *ibid.*, p. 31). « Le projet, disait le rapporteur, se recommande, non-seulement par le bien qu'il doit procurer *au commerce et à l'in-*

(Daussos et Macary C. de Rivière.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 95, C. comm. (loi du 23 mai 1863), tout commissionnaire a un privilége sur les marchandises à lui expédiées, ou déposées entre ses mains; que ce privilége lui est conféré, sans contrat spécial, par le seul fait des avances qu'il a faites sur les marchandises qui lui ont été envoyées; qu'on n'a pas à rechercher si le commettant est commerçant ou non; — Que toute distinction, à cet égard, serait la ruine complète des relations des commissionnaires avec les propriétaires producteurs; qu'aussi voit-on, dans les motifs de la loi nouvelle, qu'on a eu en vue, non-seulement les consignations faites par les négociants, mais encore celles faites par les producteurs, c'est-à-dire par les simples cultivateurs; que même avant la loi de 1863, le Code de commerce, bien moins favorable au commissionnaire, ne limitait pas le privilége au cas où le déposant était négociant ou faisait acte de commerce; — Que l'expression *marchandises* dont se sert l'art. 95, n'entraîne pas nécessairement l'idée qu'il s'agit d'envois faits par un marchand; que les denrées, étant expédiées à un commissionnaire par un individu quelconque pour être vendues, deviennent par là même des marchandises; que ce mot n'a pas d'autre signification dans l'espèce; — Attendu qu'il n'est pas contesté, en fait, que Daussos et Macary n'eussent formé, à Condom, une société de commerce pour recevoir le dépôt des vins et eaux-de-vie, qu'ils ne fussent de vrais commissionnaires, et que le sieur de Rivière, après leur avoir emprunté diverses sommes, n'ait déposé, en nov. 1862, entre leurs mains, plusieurs pièces d'eau-de-vie, pour servir de garantie à Daussos et Macary; que, par suite, ainsi qu'il a été dit, la loi n'ayant subordonné le privilége dont s'agit à aucun écrit préalable, l'ayant attaché à la qualité de commissionnaire, sans qu'il soit nécessaire que la consignation ait eu lieu par un négociant, c'est avec raison que les premiers juges ont décidé que Daussos et Macary avaient le droit d'exercer un privilége sur les eaux-de-vie à eux expédiées par de Rivière jusqu'à concurrence des sommes qui leur sont dues; — Confirme, etc.

Du 8 juill. 1867.—C. Agen, 1re ch. —MM. Sorbier, 1er prés.; Frezouls, subst.; Corrent, Labadie et Brocq, av.

---

dustrie, mais encore par le bien qu'il prépare *pour l'agriculture*. » Et l'exposé des motifs dit également que la loi a eu en vue, non-seulement les consignations faites par les négociants et *fabricants*, mais aussi celles faites par les *producteurs* (V. Duvergier, *Collect. des lois*, 1863, p. 412). Le mot *producteur*, mis en regard de celui de *fabricant*, suffit à démontrer que la loi n'a pas entendu que l'art. 95 fût appliqué exclusivement aux consignations commerciales. La Cour d'Agen nous paraît donc en avoir juridiquement interprété les dispositions.

RENNES 22 avril 1868.

CHEMIN DE FER, BAGAGES, EMPRUNT DE BILLETS, CONTRAVENTION.

Le voyageur qui, pour se dispenser de payer les droits de transport de ses bagages, présente au bureau du chemin de fer le billet de place d'un autre voyageur voyageant isolément et qu'aucun lien de famille ou d'intérêt commun n'unit à lui, commet une contravention réprimée par l'art. 21 *de la loi du* 15 *juill.* 1845 (1).

Il n'importe que l'enregistrement et le transport en franchise des bagages n'aient pas eu lieu, par suite de la découverte de la fraude : la réquisition qui en est faite par le voyageur suffit à elle seule pour constituer la contravention.

(Le Gros.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'ordonnance royale du 15 nov. 1846, l'art. 21 de la loi du 15 juill. 1845 et les tarifs du chemin de fer d'Orléans; — Considérant que, le 5 déc. 1867, Vincent Le Gros, commissionnaire et marchand de denrées à Napoléonville, partant de la gare de Lorient pour sa résidence, par le chemin de fer d'Orléans, requit l'enregistrement en franchise d'un poids de 90 kilogrammes de bagages lui appartenant et remit, à l'appui de sa demande, au facteur chargé de l'enregistrement, trois billets de place dont un seul lui était personnel, et dont il avait emprunté les deux autres de voyageurs qu'il prétendait être ses parents, bien qu'en réalité ils fussent étrangers à sa famille et ne le connussent même pas; —Considérant qu'aux termes de l'art. 44 du cahier des charges des concessions faites à la compagnie du chemin de fer d'Orléans, arrêté le 11 avril 1857 par le ministre de l'agriculture, du commerce et des travaux publics, « tout voyageur dont le bagage ne pèsera pas plus de 30 kilogrammes n'aura à payer, pour le port de ce bagage, aucun supplément du prix de sa place; » — Que des expressions de cet article il résulte que le droit au transport en franchise de 30 kilogrammes de bagages est, pour chaque voyageur, l'accessoire de son billet de place; qu'il lui est personnel, comme ce billet lui-même, et ne peut pas plus, sans contravention de sa part, être excédé par lui au détriment de la compagnie, qu'il ne pourrait être restreint à son préjudice, par la compagnie elle-même, sans contravention de la part de celle-ci; — Considérant que la contravention aux dispositions de cet arrêté est commise par cela seul que l'enregistre-

---

(1) Cette solution a déjà été consacrée par plusieurs arrêts rapportés P.1865.94 et S.1865.2.9. Mais voy. nos observations en note.

ment et le transport en franchise d'un poids de bagages supérieur aux 30 kilogrammes concédés ont été requis par un voyageur, sur la remise frauduleuse de billets de place empruntés de personnes qu'aucun lien de famille et d'intérêt commun n'unit à lui, et qui voyagent isolément, chacune pour son propre compte; — Qu'à ce moment, en effet, par le fait de cette réquisition et de la remise des billets de place sur lesquels le voyageur la fonde, tout a été consommé par lui, et la fraude pleinement accomplie; ce qui suit, c'est-à-dire l'enregistrement et le transport des bagages, lui demeurant nécessairement étranger; — Qu'il suit donc de là qu'en agissant comme il l'a fait le 5 déc. 1867, Vincent Le Gros a contrevenu à l'arrêté ministériel du 11 avril 1857, contravention prévue et réprimée par l'art. 21 de la loi du 15 juill. 1845, sur la police des chemins de fer, et qu'à tort les premiers juges l'ont renvoyé hors de poursuite; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 22 avril 1868. — C. Rennes, ch. corr. —MM. Taslé, prés.; Ramé, av. gén.

PARIS 1er avril 1868.

INTÉRÊTS, EXÉCUTION PROVISOIRE, CONSIGNATION.

Celui qui, avant de poursuivre l'exécution provisoire d'un jugement rendu par le tribunal de commerce, a déposé, à titre de cautionnement, à la caisse des dépôts et consignations, une somme équivalente au montant de la condamnation, ne peut réclamer de la partie condamnée qui s'est pourvue par appel contre ce jugement, et qui succombe dans son appel, la différence entre les intérêts au taux légal de la somme consignée et les intérêts qui sont payés par la caisse (1). (C. Nap., 1153; C. proc., 439 et s.)

Il en est ainsi alors même que la partie condamnée aurait, au cours de l'instance d'appel, exécuté sans réserves les condamnations prononcées contre elle, si d'ailleurs, à défaut d'acquiescement formel, la Cour impériale a eu à statuer sur l'appel.

(Dury C. Valette.)—ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche les conclusions additionnelles de Valette: — Considérant que les jugements dont est appel étaient exécutoires par provision à charge de fournir caution; que Valette a jugé à propos de consigner à la caisse des dépôts et consignations somme équivalente au montant des condamnations; — Que ce mode de cautionnement par lui adopté était à ses risques et périls, et qu'il ne peut en faire supporter les conséquences à la partie adverse; — Considérant, à la vérité, que Valette prétend qu'il y a eu, de la part de Dury, acquiescement au jugement par le paiement sans réserves des condamnations prononcées; que, conséquemment, il n'y avait plus lieu de maintenir le cautionnement par lui fourni pour user de l'exécution provisoire; qu'il prétend qu'à partir de cette époque, et notamment à partir de la sommation par lui donnée à Dury pour qu'il eût à consentir au retrait de la somme déposée à la caisse, ce dernier doit être responsable de la différence d'intérêts; —Mais considérant qu'il n'y a jamais eu d'acquiescement pur et simple; qu'il pouvait résulter du paiement des condamnations sans réserves, mais que la Cour avait toujours, à cet égard, à statuer sur ledit appel; — Déboute Valette des conclusions additionnelles par lui prises, etc.

Du 1er avril 1868.—C. Paris, 3e ch.—MM. Roussel, prés.; Bernheim et Celliez, av.

COLMAR 4 février 1868.

ASSURANCE TERRESTRE, ECRIT, PREUVE TESTIMONIALE, PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE).

L'écriture n'est pas de l'essence du contrat d'assurance terrestre (2). (C. comm., 332.)

En conséquence, ce contrat, lorsqu'il constitue un acte de commerce de la part de l'assureur, peut être prouvé par témoins, bien que l'objet de l'assurance soit d'une valeur de plus de 150 fr., et qu'il n'y ait pas un commencement de preuve par écrit (3).

Dans tous les cas, on doit considérer comme un commencement de preuve par écrit d'un tel contrat la feuille intitulée proposition d'assurance *et contenant l'énonciation, écrite de la main d'un sous-agent de la compagnie, de l'objet à assurer et de la prime à payer.* (C. Nap., 1347.)

(Comp. la *Providence* C. Burcey.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'écriture n'est pas de l'essence du contrat d'assurances ter-

---

(1) V. conf., Paris, 10 déc. 1864 (P. 1865. 484.—S.1865.2.108), et la note. Les circonstances particulières de l'espèce ci-dessus ajoutent à l'intérêt de la décision.

(2) V. conf., Grenoble, 18 nov. 1850 (P. 1853.2.411.—S.1853.2.61); Colmar, 12 mars 1861 (P.1862.609.—S.1861.2.561). Une doctrine conforme est également enseignée par tous les auteurs. V. les notes accompagnant les arrêts précités. *Adde* MM. Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 2, n. 640; Massé, *Dr. commerc.*, t. 4, n. 2567; Agnel, *Man. des assur.*, n. 69.—V. cependant Cass. 5 nov. 1862 (P.1863.535. — S. 1863.1.147), et la note.

(3) La Cour de Colmar, qui a rendu la décision ici recueillie, a consacré, par l'arrêt du 12 mars 1861 cité à la note précédente, la doctrine contraire, doctrine qui, du reste, semble prévaloir. V. Cass. 5 nov. 1862 (P. 1863.535.—S 1863. 1.147, et le renvoi).

restres; — Que l'assureur et l'assuré se trouvent liés respectivement l'un envers l'autre dès qu'ils sont d'accord sur l'objet et sur les conditions de la convention; — Que le contrat est formé définitivement entre les parties à l'instant même où elles y adhèrent par un consentement réciproque; — Qu'un acte écrit n'est que l'instrument destiné à faire la preuve de l'engagement commun; — Que ce principe général n'en conserverait pas moins toute sa force quand bien même on pourrait appliquer aux assurances terrestres, par simple voie d'analogie, la disposition de l'art. 332, C. comm., qui exige, pour les assurances maritimes, que le contrat soit rédigé par écrit; — Que l'art. 816, C. Nap., contient la même prescription, et que cependant on ne conteste plus en quelque sorte aujourd'hui que l'existence d'un partage, comme celle des autres conventions, peut être établie par tous les genres de preuve du droit commun, encore bien que l'accord des copartageants ne soit pas constaté par écrit; — Qu'il n'y a pas de raison pour interpréter différemment ces deux textes et que la doctrine admise en droit civil doit, *à fortiori*, s'appliquer au droit commercial;

Attendu, en fait, que, par exploit du 21 oct. 1867, Burcey a assigné les administrateurs de la compagnie anonyme d'assurances à primes *la Providence* en paiement d'une somme principale de 2,500 fr. pour laquelle avait été assurée sa maison détruite par les flammes le 30 sept. de la même année; — Que la partie défenderesse n'a pas contesté en première instance et ne conteste pas davantage sur appel que, quinze jours avant le sinistre, Dravigney qui, d'après tous les documents du procès, est attaché comme sous-agent à la direction de Belfort, d'une part a été trouver l'intimé à Essert pour lui proposer de faire assurer ses bâtiments par la *Providence*, d'autre part a emporté et conservé deux polices revêtues de la signature de ce dernier: — Que le tribunal de commerce de Belfort a admis Burcey à prouver tant par titres que par témoins non-seulement les faits qui viennent d'être relatés, mais encore: 1° Qu'il avait offert à Dravigney, immédiatement après avoir signé les polices, d'acquitter sur le champ les frais d'assurance et la prime de la première année; 2° que Dravigney refusa cette offre en lui disant qu'il serait assez tôt de payer quand il viendrait lui rapporter les papiers qu'il allait remettre à la direction de Belfort; puis l'engagea à rester tranquille et à se considérer comme assuré; — Que ces faits sont évidemment pertinents et concluants; — Que la compagnie appelante soutient à tort, en premier lieu, qu'ils ne peuvent être établis par témoins seulement, en second lieu, qu'il n'existe pas, dans la cause, un commencement de preuve par écrit; — Que les sociétés d'assurances à primes constituent des entreprises industrielles, et dès lors contractent des engagements commerciaux envers leurs assurés qui, au contraire, ne font en s'obligeant de leur côté qu'un acte purement civil; — Que ce contrat est mixte, quant à la compétence, comme celui du propriétaire vendant ses récoltes à un marchand qui les achète pour en trafiquer; — Que, dans ces deux cas et d'autres semblables, le contrat est commercial quant à l'une des parties et ne l'est pas quant à l'autre; — Qu'en conséquence, s'il s'élève des contestations entre les contractants, le non-commerçant doit soumettre sa demande au tribunal de commerce, tandis que son adversaire ne peut saisir de la sienne que la justice ordinaire; — Que la compagnie la *Providence* s'est inclinée devant les véritables règles de la matière en acceptant sans nulle difficulté le débat déféré par Burcey à la juridiction consulaire; — Qu'il suit de là que l'intimé est en droit d'invoquer contre cette compagnie tous les modes de preuve qui sont inhérents aux transactions commerciales; — Que, en pareille matière, la preuve testimoniale est admissible indéfiniment aux termes du paragraphe final de l'art. 1341, C. Nap., combiné avec l'art. 109, C. comm.;

Attendu du reste que, quand bien même la loi s'opposerait à l'admission de la preuve testimoniale isolément, il y a dans la cause un commencement de preuve par écrit qui remplit pleinement et largement les conditions de l'art. 1347, C. Nap.; — Que, outre les deux polices dont il a été parlé plus haut, la compagnie représente elle-même une feuille intitulée « proposition d'assurance, » par laquelle Louis Burcey demande à faire assurer pour dix ans, sur une estimation de 2,500 fr., un corps de bâtiments situés à Essert, construits en pierres et moellons, couverts en paille et décrits avec soin; — Que le taux de la prime est, à raison des risques de la couverture, élevé au dessus du tarif et fixé à 5 fr. pour mille; — Que toutes ces mentions et cette fixation, qui ne peut être que l'œuvre du sous-agent, sont écrites de la main de Dravigney sur une des formules imprimées à l'usage particulier de la compagnie la Providence; — Que Dravigney a donc agi dans cette circonstance comme mandataire ou représentant de la compagnie, à laquelle l'écrit émané de celui-ci peut être opposé comme s'il émanait des administrateurs eux-mêmes, aux termes de l'art. 1347, C. Nap.; — Qu'il est impossible de méconnaître que cette pièce rend au moins fort vraisemblables les faits allégués par Burcey; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 4 fév. 1868. — C. Colmar, 1re ch. — MM. Pillot, prés.; Dufresne, av. gén.; Kugler et Gérard, av.

NIMES 18 juin 1867.

1° DEGRÉS DE JURIDICTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS, CONCLUSIONS DÉFINITIVES. — 2° QUALITÉS, FOI, MATIÈRE COMMERCIALE.

1° Les dommages-intérêts réclamés subsidiairement par le demandeur pour le cas d'inexécution éventuelle du jugement à intervenir, n'ayant pas une cause antérieure à la demande, ne peuvent être pris en considération pour la détermination du premier ou dernier ressort (1). (L. 11 avril 1838, art. 2; C. proc., 453.)

Ce sont les conclusions prises à l'audience et non celles qui avaient d'abord été formulées dans l'exploit introductif de l'instance, qui déterminent le caractère du premier ou dernier ressort d'une contestation (2). (C. proc., 453.)

2° Les qualités des jugements en matière commerciale, si elles ne font pas foi absolue des énonciations qu'elles contiennent, ont toutefois l'autorité d'une preuve ou d'une présomption équipollente, lorsqu'elles ne sont combattues par aucune preuve ou présomption contraire (3). (C. proc., 141, 142 et 433.)

(Bédouin C. synd. Capillery).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que c'est l'objet de la demande principale qui fixe le taux du premier ou du dernier ressort, et que les dommages-intérêts qui n'ont pas une cause antérieure à la demande, et qui se fondent sur l'inexécution éventuelle du jugement à intervenir sur la demande principale, ne doivent pas être comptés pour la détermination du premier ou du dernier ressort; — Attendu qu'Etienne Bédouin fils a demandé, par son exploit introductif d'instance, à Capillery et Cordier, la restitution de deux effets de la valeur de 941 fr. 50 c. ou le paiement de cette somme, à défaut de restitution des effets; qu'il a demandé, en outre, la somme de 25 francs pour chaque jour de retard que mettraient les défendeurs à opérer la restitution ou le paiement demandé; — Qu'ainsi l'objet déterminé de la demande principale était une valeur de 941 fr. 50 c., et que les dommages-intérêts ne l'étaient que subsidiairement, et n'avaient pas une cause antérieure à l'introduction de l'instance, mais qu'ils n'avaient, au contraire, d'autre fondement que l'inexécution du jugement à intervenir; —Attendu, au surplus, qu'Etienne Bédouin fils, ainsi qu'il résulte des qualités du jugement dont est appel, a modifié ses conclusions devant le tribunal, en ce sens qu'il s'est borné à demander la restitution de ses effets ou le paiement de leur montant; —Que c'est le dernier état des prétentions du demandeur qu'il faut considérer pour apprécier si ces prétentions doivent être jugées ou non souverainement par le juge qui en est saisi; — Que, s'il est vrai de dire, en général, que les qualités des jugements en matière commerciale ne font pas foi absolue des énonciations qu'elles contiennent, il n'est pas moins vrai qu'elles doivent avoir l'autorité d'une preuve ou d'une présomption équipollente, lorsqu'elles ne sont combattues par aucune preuve ou présomption contraire; — Qu'Etienne Bédouin fils ne se prévaut d'aucune preuve ou présomption de ce genre, et se borne à s'en référer à ce qui est libellé dans son assignation; — Que, à ce point de vue encore, le litige doit être considéré comme ayant été jugé en dernier ressort par les premiers juges; — Par ces motifs, etc.

Du 18 juin 1867. — C. Nîmes, 1re ch. — MM. Liquier, prés.; de Vaulx, 1er av. gén.; Lajet et Rédarès, av.

DOUAI 5 août 1867.

ASSURANCE TERRESTRE, RESPONSABILITÉ, FAUTE LOURDE, PREUVE.

Les compagnies d'assurances contre l'incendie ne peuvent, en cas de sinistre, échapper aux conséquences de leurs engagements qu'autant qu'elles prouvent que l'incendie est le résultat soit de la faute lourde et intentionnelle, soit du dol de l'assuré: la preuve d'une imprudence grave ou d'une faute lourde non intentionnelle ne suffirait pas (4). (C. Nap., 1383; C. comm., 352.)

---

(1) V. sur cette question controversée, la note jointe à Cass. 22 juill. 1867, *suprà*, p. 393.

(2) C'est là un principe constant. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Degrés de juridiction*, n. 165 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Dernier ressort*, n. 19 et suiv., et la *Table décenn. eod. verb.*, n. 3 et suiv. *Adde* Orléans, 31 mai 1864 (P. 1865.93. — S. 1865.2.8). V. aussi comme application de ce principe, Montpellier, 7 mai 1867 (P.1867.991.—S.1867.2.276).

(3) C'est le greffier qui est chargé, devant les tribunaux de commerce, en remplacement des avoués, de dresser les qualités des jugements; et il est d'usage que l'agréé qui a gagné le procès lui remette les qualités toutes préparées. Mais comme ces qualités ne sont point signifiées à la partie adverse, cette partie doit être admise, d'après plusieurs auteurs, à y former opposition, même après l'expédition et la signification du jugement. V. MM. Pigeau, *Comment. C. proc.*, t. 1, sur l'art. 433; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 14; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Jugement*, n. 350; c'est aussi ce que décide implicitement notre arrêt en n'attribuant aux qualités l'autorité d'une preuve ou d'une présomption que lorsqu'elles ne sont combattues par aucune preuve ou présomption contraire. Toutefois, MM. Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, t. 3, sur l'art. 433, et Nouguier, *des Trib. de comm.*, t. 3, p. 129, enseignent que lorsque la rédaction des qualités est étrangère aux parties ou à leurs mandataires, elle ne peut ni leur profiter ni leur nuire.

(4) Cette décision rentre dans la jurisprudence

(Comp. d'assurances *le Nord* C. Duquesnoy.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la compagnie d'assurances *le Nord* avait demandé et été admise à prouver, par toutes voies de droit, que le sieur Duquesnoy avait lui-même mis volontairement le feu à l'établissement et aux marchandises qui faisaient l'objet de l'assurance; que cette preuve ne résulte point des enquêtes ni des autres documents de la cause, ainsi que les premiers juges l'ont déclaré avec raison ;—Considérant que si, sans abandonner sa première prétention, la compagnie *le Nord* soutient aujourd'hui que la demande de la veuve Duquesnoy devrait encore être repoussée parce que l'incendie aurait été tout au moins le résultat d'une imprudence grave ou d'une faute lourde de la part de l'assuré, cette prétention subsidiaire ne saurait être plus admise que la première ;—Considérant, en effet, que l'esprit et le but du contrat d'assurances consistent surtout à garantir l'assuré contre ses propres imprudences et ses fautes ; que les compagnies d'assurances ne peuvent échapper aux conséquences de l'engagement qu'elles ont souscrit, qu'à la condition de prouver que l'incendie est le résultat soit de la faute lourde et intentionnelle, soit du dol de l'assuré, et que cette preuve étant à leur charge, les conventions résultant de la police d'assurances doivent, si elle n'est pas atteinte, recevoir leur exécution ; — Considérant, dans l'espèce, que si certains faits semblent rendre vraisemblables les prétentions de la compagnie d'assurances *le Nord*, il n'est cependant pas établi d'une manière certaine que l'incendie pour lequel une indemnité est réclamée soit le résultat soit d'une faute lourde et intentionnelle, soit du dol de l'assuré ; — Confirme, etc.

Du 5 août 1867. —C. Douai, 1re ch.—MM. Paul, 1er prés.; de Bionvalle, subst.; Dupont et Merlin, av.

GRENOBLE 24 mai 1867.

1° CRÉANCIER, ACTION, SUBROGATION. — 2° VENTE, ÉPOUX.

1° ***Les créanciers ne sont pas soumis, pour exercer les droits de leur débiteur, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., à la condition d'une subrogation préalable*** (1).

Si, pour exercer un pareil droit, il était tout au moins nécessaire de s'assurer que le débiteur ne peut agir lui-même et de le mettre en demeure de le faire, cette condition peut être considérée comme accomplie lorsque le débiteur est en cause et conclut au rejet de la demande.

---

et dans la doctrine des auteurs. V. Lyon, 23 juin 1863 (P.1864.315.—S.1863.2.231), et les indications de la note.

(1) La jurisprudence se prononce en ce sens ; mais la question divise les auteurs. V. Grenoble, 9 janv. 1858 (P.1859.710.—S.1859.2.172), et la note ; Guadeloupe, 9 avril 1858, joint à Cass. 7 août 1860 (P.1861.760. — S.1861.1.257) ; Bourges, 21 mai 1859 (P.1860.1182.—S.1860. 2.432).—Jugé, toutefois, qu'il appartient aux tribunaux de décider si l'exercice des droits et actions du débiteur par le créancier est utile et nécessaire : Cass. 26 juill. 1854 (P.1854.2.495. —S.1854.1.563). — Parmi les auteurs, les uns enseignent, dans le sens de la solution ci-dessus, qu'une subrogation judiciaire n'est pas nécessaire au créancier. V. MM. Larombière, *Obligations*, t. 1, sur l'art. 1166, n. 21 et 22; Bonnier, *Rev. prat.*, t. 1, p. 97 ; Labbé, *Rev. crit.*, t. 9, p. 208 ; Mourlon, *Répét. écr.*, 2e exam., n. 1171, note 2 ; Valette, cité par M. Mourlon, *loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 554, p. 408, note 1 ; —les autres sont, au contraire, d'avis que le créancier ne peut agir sans une subrogation par justice. V. MM. Proudhon, *Usufruit*, t. 4, n. 2237 et suiv.; Marcadé, sur l'art. 1166, n. 1 ; Taulier, *Théor. du C. civ.*, t. 4, p. 309 ; Demante et Colmet de Santerre, *Cours analyt.*, t. 5, n. 81, note 1, et 81 *bis*, 5; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 312, p. 78, note 2). — Dans le premier système, il existe encore une divergence sur la nature et l'étendue du droit accordé par l'art. 1166. Suivant MM. Larombière et Mourlon, l'exercice des droits et actions du débiteur par le créancier est un simple acte conservatoire, dans l'intérêt du débiteur comme du créancier ; dès lors, il n'est soumis à aucune espèce de condition, et il appartient, non pas seulement aux créanciers purs et simples, mais encore aux créanciers à terme ou même conditionnels. Mais M. Labbé combat cette doctrine et pense que l'exercice du droit conféré par l'art. 1166 doit être subordonné aux conditions générales des saisies. « Exercer un droit de son débiteur, dit cet auteur, *loc. cit.*, n. 18, c'est mettre la main sur un de ses biens ; c'est commencer une poursuite d'exécution forcée; c'est attenter à la liberté qu'un créancier chirographaire doit laisser à son débiteur, jusqu'à ce que celui-ci soit en faute; c'est une manière de réaliser un gage non moins que la saisie et la mise en vente. Par conséquent, il faut que le créancier ait un titre exécutoire, soit un acte notarié rédigé dès le principe, soit une reconnaissance en justice d'un acte privé, soit une condamnation. Il faut, en second lieu, si l'obligation était à terme ou sous condition, que le terme soit arrivé, que la condition soit accomplie, et que le débiteur ait été constitué en demeure. » — Notons ici que l'action intentée par les créanciers, en vertu de l'art. 1166, n'a pas, du reste, pour effet de dessaisir le débiteur de ses droits, et de lui enlever la faculté d'en disposer sans fraude. V. sur ce point, Cass. 18 fév. 1862 (P.1862.583.—S. 1862.1.415), et la note. — Jugé, en outre, que le créancier qui, exerçant les droits de son débiteur, forme une demande en justice, est le mandataire légal du débiteur, et que celui-ci doit être considéré comme étant partie au procès ; que,

2° *Est nulle la vente faite par un mari à sa femme non séparée de biens, à titre de remploi de deniers à provenir d'une succession non encore liquidée* (1). (C. Nap., 1595.)

(Blanc C. Bigillion.)

Un jugement du tribunal de Gap, du 28 août 1866, l'avait ainsi décidé en ces termes :— « Attendu que MM. Bigillion père et fils, créanciers de Sébastien Blanc d'une somme de 2,000 fr. et des accessoires, en vertu d'un jugement du 17 mars 1865, et faisant valoir les droits de leur débiteur, ont demandé contre les mariés Blanc le partage ou la licitation d'une mine dite *la Chauretaine*, et dont les deux tiers avaient été acquis par Mme Blanc, de la femme Gonsolin et du sieur Bonnet; — Attendu que, pour repousser cette demande, les mariés Blanc invoquent un acte du 22 oct. 1864, reçu Me Faure, notaire à Gap, suivant lequel le mari aurait vendu à sa femme le tiers lui appartenant de ladite mine; mais que les demandeurs, de leur côté, veulent faire prononcer la nullité de cet acte, d'abord comme contraire aux dispositions prohibitives de l'art. 1595, C. Nap., en vertu du droit que leur donne l'art. 1166, même Code, puis comme fait en fraude de leurs droits, par application de l'art. 1167; — Sur le premier moyen : — Attendu que les biens d'un débiteur sont le gage de ses créanciers, et que, dans ces biens, doivent être compris, non-seulement les valeurs réelles, mais encore tous les droits et actions de toute nature qui font partie du patrimoine de ce débiteur, droits et actions que les créanciers, aux termes de l'art. 1166, peuvent exercer directement et par eux-mêmes au nom de leurs débiteurs, pour obtenir le paiement de ce qui leur est dû;—Que si la doctrine, en général, soumet l'exercice de ce droit à la condition d'une subrogation préalable, une jurisprudence constante, conforme à celle de la Cour de cassation, repousse avec raison ce système, en se fondant principalement sur la généralité des termes de l'art. 1166, qui n'impose au créancier agissant au nom de son débiteur aucune condition de ce genre;—Que si, pour exercer un pareil droit, il était tout au moins nécessaire de s'assurer que le débiteur ne peut pas agir lui-même, et de le mettre en demeure de le faire, cette condition pourrait être considérée comme accomplie, dans l'espèce, puisque le sieur Blanc, dont on connaît les droits, est en cause, et joint ses efforts à ceux de sa femme pour repousser la demande en nullité;

Attendu qu'après avoir reconnu à MM. Bigillion père et fils le droit d'agir au nom de leur débiteur, il y a lieu d'examiner si la vente consentie par ce dernier au profit de sa femme, est légalement nulle;—Attendu, sur ce point, que la loi prohibe les ventes faites entre époux, et qu'elle n'admet d'autre exception à cette règle générale que celles indiquées dans l'art. 1595, C. Nap.;—Que c'est sans fondement que l'on invoque, pour le maintien de la vente attaquée, les dispositions du § 2 de l'article précité; que ce paragraphe, il est vrai, n'est pas limitatif, et que le remploi n'y est indiqué que comme exemple, mais qu'il ne peut toutefois s'appliquer qu'à des cas semblables ou analogues à celui-là; que la vente, dans tous les cas, doit avoir une cause reconnue légitime; qu'il est à remarquer que, dans les trois exceptions indiquées dans l'art. 1595, le contrat semble toujours avoir pour cause une obligation préexistante qu'il s'agit d'éteindre, ce qui donne à ce contrat le caractère, non point d'une vente proprement dite, mais bien d'une libération ou d'une dation en paiement, et que les termes impliquant l'idée de cession, employés par le législateur dans les trois paragraphes de l'article précité, ne peuvent laisser aucun doute sur la manière dont ils doivent être interprétés; — Attendu que c'est dans le même sens que se sont prononcées la doctrine et la jurisprudence; qu'il faut, par conséquent, pour que la cession dont parle le § 2 de l'art. 1595 soit valable, qu'il existe au profit de la femme une obligation ou une créance préexistante dont cette cession doit opérer l'extinction, et qu'en l'absence de cette condition, la vente doit être considérée comme nulle; — Attendu que si l'on fait à la vente consentie par Sébastien Blanc au profit de sa femme l'application de ces principes, il est impossible de ne pas reconnaître que cette vente est entachée d'un vice qui doit en faire prononcer la nullité; qu'au moment où l'acte fut passé, les époux n'étaient pas encore séparés de biens; que le prix devait servir au remploi des deniers à provenir des droits attribués à la femme dans les successions de ses père et mère, droits purement éventuels, encore incertains, non exigibles, et qui n'étaient pas même liquidés, et que l'on a eu même soin d'expliquer dans l'acte que la femme se réserve tous ses droits contre son mari pour ses reprises, celui-ci n'employant au paiement du prix de la cession aucun des deniers appartenant à sa femme, déjà touchés par lui; — Attendu qu'après avoir reconnu que la vente passée par Blanc doit être déclarée nulle, comme prohibée par la loi, il devient inutile de rechercher si cette vente a été réellement faite en fraude des droits des créanciers, et si, à raison de ce, les demandeurs ont le droit de

---

par suite, les parents ou alliés au degré prohibé du débiteur peuvent être reprochés comme témoins par la partie adverse : Toulouse, 13 fév. 1864 (P.1864.618.—S.1864.2.92).

(1) V. en ce sens, Bourges, 14 mars 1853 (P. 1854.1.148.—S.1853.2.512). V., au surplus, Poitiers, 11 août 1863 (P.1865.1136.—S.1865. 2.303), et la note. *Adde* dans le sens de la solution ci-dessus, M. Rivière, *Jurispr. de la Cour de cass.*, n. 491 et suiv.

la faire annuler;—Attendu, au fond, que la mine de la Chauretaine, ne pouvant être partagée sans une grande dépréciation, il y a lieu de liciter; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les époux Blanc.

ARRÊT.

LA COUR;—Adoptant les motifs des premiers juges;—Confirme, etc.

Du 24 mai 1867. — C. Grenoble, 2e ch. — MM. Petit, prés.; Béranger, av. gén.; Michal-Ladichère et Dupérou, av.

TOULOUSE 17 juin 1867.
AGEN 12 mai 1868.

RAPPORT A SUCCESSION, GAIN DE SURVIE, RENONCIATION, AVANTAGE INDIRECT, USUFRUIT.

La renonciation, par la veuve, à un gain de survie qui eût formé obstacle à l'exécution d'une donation préciputaire faite par son mari à l'un des enfants communs, constitue, de la part de cette veuve, au profit de l'enfant donataire, une libéralité dont ce dernier doit rapport à la succession (1). (C. Nap., 843.)—Rés. dans les deux espèces.

...*Alors, du moins, qu'il n'est pas établi que cette renonciation a été déterminée par un autre mobile que l'intérêt de l'enfant donataire* (2).—1re espèce.

Vainement prétendrait-on que, le gain de survie répudié consistant en un usufruit, la libéralité prétendue ne porterait que sur des perceptions successives de fruits non soumis au rapport (3). (C. Nap., 856.)—Rés. impl. dans la 1re espèce.

La somme à rapporter en pareil cas est celle de la valeur de l'usufruit calculée à l'époque où le droit de la veuve s'est ouvert

---

(1-2) Cette proposition est l'objet d'une vive controverse, surtout entre les auteurs. La renonciation est purement extinctive; celui qui en profite exerce un droit qui lui est propre et ne reçoit rien du renonçant; par ce motif, on nie que l'élément essentiel d'une donation se rencontre ici. —Mais l'opinion qui prévaut parmi les auteurs et dans les arrêts reconnaît dans l'hypothèse les caractères d'une donation; le droit propre de celui qui profite de la renonciation n'aurait pas pu sans elle s'exercer pleinement; non-seulement il tire un avantage de l'extinction du droit qui le primait, mais encore il recueille cet avantage par la volonté libérale envers lui du renonçant; appauvrissement d'une part, enrichissement de l'autre, intention de libéralité, les éléments essentiels d'une donation sont réunis. V. en ce sens, Cass. 15 mai 1866 (P.1866.743. — S.1866.1. 276), et les autorités citées en note. — La Cour d'Agen, et la Cour de Toulouse de qui émanait déjà l'arrêt cassé par celui précité de 1866, se rangent, comme on le voit, à la doctrine de la Cour suprême. — Qu'il puisse y avoir donation dans une telle hypothèse nous ne le croyons plus sérieusement contestable; mais la renonciation n'aura pas toujours été dictée par une intention de libéralité; c'est un point de fait qu'il appartient au juge d'apprécier. A cet égard, les magistrats érigent en présomption que la renonciation qui procure un bénéfice a été faite dans l'intention de le procurer, lorsque rien n'indique une intention contraire. C'est ce qui résulte très-explicitement de l'arrêt précité du 15 mai 1866, ainsi que de l'arrêt de la Cour de Toulouse ici recueilli.

(3) Cette solution souffre difficulté. La loi, dans l'art. 856, C. Nap., exprime implicitement que les fruits produits par les choses données avant l'ouverture de la succession du donateur, ne sont pas sujets à rapport; ne faut-il pas en conclure que le bénéficiaire d'un usufruit ou d'une rente viagère ne doit pas le rapport des fruits qu'il a perçus ou des arrérages qu'il a touchés pendant la vie du donateur? V. sur ce point *Rép. gén. Pal.*, et *Supp.*, vo *Rapport à succession*, n. 287, 288; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. vo*, n. 127 et suiv.; *adde* dans le sens de l'affirmative, MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 634, not. 41 et 42, p. 323; Demolombe, *Succ.*, t. 4, n. 437 et suiv.—La Cour de Bordeaux, par arrêt du 17 janv. 1854 (P.1856.1.505.—S.1854.2. 513), a décidé en effet que l'enfant qui a reçu en avancement d'hoirie un don en usufruit n'est pas tenu de rapporter à la succession du donateur les fruits qu'il a perçus du vivant de ce dernier; mais elle constate en outre que le produit annuel de l'usufruit devait, dans l'intention des parties, tenir lieu à l'enfant de pension alimentaire. M. Rodière, par une note, au *Pal.*, sous cet arrêt, en déduit que le don en usufruit entraîne ou non un rapport des fruits accumulés, suivant que ces fruits dépassent ou non notablement les dépenses du donataire, et notre honorable collaborateur approuve cette doctrine. On peut objecter cependant que l'art. 856 ne fait pas une semblable distinction; les fruits d'un bien donné peuvent dépasser de beaucoup les besoins annuels du donataire et être par lui capitalisés, ils n'en sont pas moins affranchis du rapport. La loi paraît avoir voulu éviter par une règle simple des recherches difficiles. — Un arrêtiste, raisonnant sur un don d'usufruit, conclut au rapport de la valeur des fruits, par la considération que le donataire peut, en aliénant ce droit d'usufruit, se procurer un capital; cette circonstance se présentait dans l'espèce sur laquelle la Cour de Bordeaux a statué en 1854; la Cour n'a pourtant pas assujetti le donataire au rapport, et elle a eu, selon nous, raison, car l'enfant auquel un immeuble a été donné peut, en constituant à titre onéreux un droit d'usufruit sur ce bien, se procurer un capital; et néanmoins, même en ce cas, aux termes de l'art. 856, il ne restituera rien à la succession à raison des fruits de la chose donnée. — Nous venons d'examiner l'hypothèse d'un don d'usufruit; dans notre espèce, l'enfant avantagé avait profité de l'extinction d'un usufruit auquel son ascendant avait renoncé en sa faveur; une semblable hypothèse a ceci de particulier que, le droit d'usufruit devant s'éteindre par la cause qui ouvrira l'action en rapport, l'enfant gratifié

par le décès de son mari (1re espèce), *ou au moment de sa renonciation* (2e espèce), *en tenant compte des probabilités résultant, quant à la durée de l'usufruit, de l'âge auquel la veuve était alors parvenue* (1).

1re *Espèce*.—(Rodière et Boudet C. Raynaud.)

Les époux Raynaud s'étaient, dans leur contrat de mariage du 11 pluv. an 7, attribué réciproquement des gains de survie, et, notamment, le sieur Raynaud avait donné à sa future l'usufruit d'une somme de 4,000 fr.—En 1831, ils donnèrent à leur fils aîné, par contrat de mariage, le quart de leurs biens présents et à venir.—Plus tard, ils firent entre leurs cinq enfants, par acte du 10 juin 1841, le partage anticipé de leurs biens, dans lequel, par suite de la donation de 1831, le fils aîné eut un préciput d'un quart. — Le sieur Raynaud est décédé en 1854; sa veuve renonça au gain de survie stipulé dans le contrat de l'an 7, puis mourut à son tour. — Les dames Rodière et Boudet, filles des époux Raynaud, ont fait alors prononcer la nullité du partage de 1841, et, dans le nouveau partage par elles provoqué, ont demandé le rapport par leur frère aîné de la valeur de l'usufruit que leur mère avait répudié. Cette répudiation n'avait eu pour but, disaient-elles, que d'assurer à leur frère l'exécution intégrale de l'institution contractuelle dont il avait été l'objet et du préciput mentionné dans l'acte de partage, car, sans la renonciation, celui-ci aurait subi sur son préciput le prélèvement de l'usufruit de 4,000 fr. attribué à la mère; donc en l'exonérant de ce prélèvement, elle lui avait fait, en réalité, une libéralité indirecte à raison de laquelle il était soumis aux dispositions des art. 843 et suiv., C. Nap., relatives au rapport.—Le sieur Raynaud fils a répondu que sa mère n'avait eu aucune intention de libéralité à son égard en renonçant à son gain de survie; elle avait seulement voulu respecter et maintenir intact le partage anticipé par elle fait de concert avec son mari, et, aussi, éviter le droit de mutation auquel aurait donné ouverture l'acceptation du gain de survie. Il faisait, en outre, remarquer qu'aucun rapport n'est dû pour les avantages consistant en fruits. Or, la veuve avait renoncé à un droit d'usufruit, c'est-à-dire à une perception périodique de fruits. Si elle avait perçu ces fruits, comme, probablement, elle les aurait consommés, elle ne laisserait pas une succession plus riche, et ses autres enfants n'en auraient aucun bénéfice.

28 août 1866, jugement du tribunal civil d'Albi qui, adoptant le système du sieur Raynaud, repousse la demande en rapport.

Appel par les dames Rodière et Boudet.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en renonçant après la mort de son mari, survenue en 1854, au gain de survie stipulé en sa faveur dans le contrat de mariage du 11 pluviôse an 7, la veuve Raynaud, mère commune des parties, a fait disparaître l'obstacle légal qu'opposait l'antériorité de ce don à la pleine exécution de la donation du quart préciputaire dont Jean-Antoine Raynaud fils aîné fut gratifié par son père le 27 juin 1831; qu'en l'absence de cette renonciation, ce quart donné n'aurait pu sortir à effet en faveur du fils que distraction faite de l'usufruit faisant l'objet du gain de survie à recueillir dans la même succession par la veuve; — Attendu que, dans ces conditions, la renonciation du 13 déc. 1854 constitue une libéralité faite par sa mère à Jean-Antoine Raynaud; — Que ce caractère n'a pu lui être contesté sous le prétexte qu'elle n'avait aucun résultat à produire, d'après les conventions déjà intervenues entre les époux Raynaud et leurs enfants dans le partage de présuccession du 10 juin 1841; que, d'abord, ce partage, aujourd'hui annulé, doit être considéré comme non avenu; qu'en outre, il faut observer que, même pour les biens compris dans le partage, les conventions du 10 juin 1841 restaient soumises aux éventualités auxquelles l'ouverture des droits de survie stipulés dans le contrat de mariage de l'an 7 pouvaient plus tard donner lieu; qu'elles devaient à plus forte raison rester inefficaces en

---

n'aura même pas à remettre dans la succession un droit d'usufruit ou une créance de rente, qui dans l'avenir lui auraient procuré un émolument. Il semble donc qu'ici le seul objet de la libéralité, la seule chose dont le rapport puisse être dû, ce sont les fruits eux-mêmes que l'ascendant a laissé percevoir à son descendant. M. Duranton, t. 7, n. 373 et s., en tire la conséquence que l'art. 856 devient alors inapplicable et que les fruits, étant l'objet unique de la libéralité, tombent sous la loi du rapport. Nous n'admettons pas ce système qui n'est pas non plus tout à fait celui de notre arrêt, car la Cour de Toulouse ordonne le rapport de la valeur de l'usufruit et non pas du montant accumulé des fruits. Nous ne croyons pas qu'il y ait à distinguer entre les libéralités de revenus selon que le droit à ces revenus aura été dès le principe limité à la vie de l'ascendant donateur, ou que, plus durable d'après sa nature, il ne sera limité à ce terme que par l'éventualité du rapport; dans les deux cas, les annuités ne sont pas rapportables. Tel est l'avis de MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, *op. cit.*, p. 323, et Demolombe, n. 444.

(1) Etant admis que la valeur de l'usufruit répudié au profit d'un des successibles devait être rapportée, le mode d'évaluation suivi par les Cours de Toulouse et d'Agen d'après l'âge et les probabilités de vie de la personne sur la tête de laquelle reposait cet usufruit est conforme au dernier état de la jurisprudence. Le Code Napoléon ne contenant pas de règles générales sur la manière d'évaluer l'usufruit, s'en remet pour cette évaluation à la sagesse des juges, qui doivent tenir compte des circonstances. V. Cass. 28 mars 1866 (P.1866.550. — S.1866.1.217), et les renvois.

faveur des réservataires pour les biens qui, tels que les droits advenus au père et à la mère dans la succession de leur fille Léontine, décédée en 1862, n'existaient point au moment du partage; qu'ainsi, même à l'époque où elle est intervenue, la renonciation de la veuve Raynaud était évidemment profitable à son fils préciputaire, et que rien ne prouve que, dans son intention, cet acte ait pu être sérieusement déterminé par un autre mobile que l'intérêt de ce dernier; — Attendu que l'art. 843, C. Nap., impose aux cohéritiers l'obligation de rapporter à la succession à partager tout ce qu'ils ont reçu du défunt, à titre gratuit, directement ou indirectement; que Jean-Antoine Raynaud devra donc rapporter dans le partage de la succession de sa mère, conformément à la demande qui en a été faite devant les premiers juges et devant la Cour, par les dames Rodière et Boudet, ses cohéritières, une somme égale à la valeur de l'usufruit auquel sa mère a renoncé en 1854 à son profit; que cette décision ne porte nulle atteinte au jugement du 3 mai 1864 confirmé plus tard par la Cour, dans lequel, en vertu de la double donation contenue dans son contrat de mariage du 27 juin 1831, Jean-Antoine Reynaud a été admis à prélever, dans le partage des successions de ses père et mère, un quart de tous les biens à titre de préciput;

Attendu que le gain de survie répudié par la veuve Reynaud le 13 déc. 1854, consistait dans la jouissance d'une somme de 4,000 fr.; que pour fixer la valeur de cet usufruit, et, partant, la somme capitale dont le rapport doit être effectué par Raynaud, il faut se reporter à 1854, époque où le droit de la dame Raynaud s'est ouvert par le prédécès de son mari, et tenir compte en même temps des probabilités résultant, quant à la durée de cet usufruit, du très-grand âge auquel la veuve était dès cette époque parvenue; — Infirme en ce qui touche la demande fondée par les appelantes sur la renonciation de la dame Raynaud; dit en conséquence que cette renonciation a constitué de la part de cette dernière en faveur de Jean-Antoine Raynaud son fils aîné une libéralité indirecte; fixe la valeur de la jouissance dont l'abandon fit l'objet de cette libéralité, à la somme de 600 fr.; condamne Jean-Antoine Raynaud à rapporter cette somme à la succession de cette dernière, etc.

Du 17 juin 1867. — C. Toulouse, 1re ch. —MM. Fort, prés.; Petit, 1er av. gén.; Saint-Gresse et Faure (d'Avignonet), av.

2e *Espèce.* — (Dernis C. Dernis.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de la Cour de cassation du 15 mai 1866 (P.1866.743.—S.1866.1.276) et conformément, sur le premier point, à la jurisprudence consacrée par la Cour suprême.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la renonciation du 10 août 1858, par la veuve Dernis, à la donation ou institution contractuelle que son mari lui avait faite dans leur contrat de mariage du 25 août 1793, ayant eu pour but et pour résultat de rendre efficace le don de la quotité disponible que le père, décédé le 28 fév. 1858, avait consenti le 13 oct. 1857 au sieur Calixte, l'un des enfants communs, cette renonciation constitue une véritable libéralité ou donation indirecte qui soumet Calixte au rapport dans la succession maternelle de tout ce dont il a profité par suite de cette renonciation qui a évidemment appauvri la mère;

Attendu que le gain de survie de la mère consiste en une somme de 6,000 fr., et en l'usufruit de tous les biens du mari, réduit à la moitié par la survenance d'enfants, biens évalués en totalité à 120,000 fr.; que cet usufruit était assis sur la tête de la veuve Dernis, âgée de 80 ans lors de sa renonciation; que, de plus, cette femme était couverte d'infirmités; que tout annonçait sa fin prochaine; qu'elle est décédée deux ans après sa renonciation; qu'en cet état, on ne peut porter au delà de 2,000 fr. la valeur de son usufruit; que c'est donc 8,000 fr. que Calixte est tenu de rapporter à la succession de sa mère aux termes de l'art. 843, C. Nap., puisqu'il en a reçu indirectement le montant de sa mère qui s'en est dépouillée pour l'en faire profiter;—Adoptant, sur tous les autres points, les motifs des premiers juges;—Confirme, etc.

Du 12 mai 1868.—C. Agen, ch. réun. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Albert et De Peyre (du bareau de Toulouse), av.

METZ 21 mai 1867.

MÉDECIN, FAUTE, RESPONSABILITÉ.

Si les médecins sont responsables, non-seulement des fautes par eux commises dans l'exercice de leur profession, lors desquelles les imprudences ou les négligences de l'homme privé viennent se mêler aux actes de l'homme de l'art, mais encore à l'égard même de faits purement médicaux, il n'en est ainsi, dans ce dernier cas, qu'autant qu'il s'agit d'une faute lourde, s'accusant par des faits palpables et évidents, et constituant en soi l'oubli des règles générales de bon sens et de prudence qui sont hors de toute discussion (1). (C. Nap., 1382.)

En conséquence, le médecin qui, dans le cas d'une fracture de membre, a employé l'appareil usité, à la bonne fabrication duquel il avait personnellement veillé, et qui l'a levé après un délai non contraire aux règles d'une saine pratique, ne peut être déclaré responsable par cela seul qu'il aurait manqué d'un certain degré de pénétration dans ses diagnostics, et, par suite, laissé le malade exposé à des accidents qu'un praticien plus expérimenté aurait peut-être conjurés (2).

(1-2) Les auteurs et la jurisprudence sont d'ac-

Peu importe qu'il n'ait pas accepté l'adjonction, qui lui était proposée, d'un confrère spécialement désigné, alors surtout qu'il a déclaré être prêt à en accepter d'autres, et que d'ailleurs le traitement n'offrait à ses yeux aucun caractère exceptionnel.

(Richert C. Lœvenbruck.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, dans la nuit du 28 fév. au 1er mars 1855, le docteur Richert fut appelé pour donner des soins au sieur Lœvenbruck, tanneur à Boulay, qui venait de tomber par la fenêtre d'un premier étage; qu'après avoir prescrit les remèdes appropriés à la situation, il revint voir le malade le lendemain et constata une fracture du col du fémur gauche, dont il entreprit la réduction à l'aide d'un appareil dit boîte de Baudens;—Attendu que cet appareil, posé le 1er mars, fut levé dans la matinée du 6; mais qu'alors la jambe présentait les symptômes d'une gangrène profonde, dont les progrès furent tels que l'amputation du membre devint nécessaire et fut opérée, le 9 mars, par le docteur Isnard, chirurgien en chef de l'hôpital militaire à Metz; — Attendu que les premiers juges ont considéré le docteur Richert comme responsable de cet accident et l'ont condamné à 12,000 fr. de dommages-intérêts envers Lœvenbruck, en se fondant sur ce : 1° que ledit Richert avait commis une imprudence en soumettant la jambe du blessé à une compression trop forte, qui avait contribué en grande partie à la production de la gangrène; 2° qu'il avait aggravé cette première faute en levant tardivement l'appareil de réduction malgré la possibilité et même l'imminence de la gangrène révélée par des indices matériels et apparents; 3° qu'il avait eu le tort de vouloir mener seul à bonne fin le traitement de Lœvenbruck et de discontinuer ensuite ses visites du 6 au 7 mars;—Attendu que le principe général écrit dans les art. 1382 et 1383, C. Nap., rend les médecins responsables des fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leur profession;—Attendu que cette responsabilité s'applique aux circonstances dans lesquelles les imprudences ou les négligences de l'homme privé viennent se mêler aux actes de l'homme de l'art; — Attendu qu'elle s'applique également aux faits purement médicaux, et qu'on ne saurait, à cet égard, décliner d'une manière absolue la compétence des tribunaux, par le motif qu'ils s'ingéreraient dans l'examen de questions qui sont du domaine exclusif de la science; mais que, en pareil cas, le médecin ne peut être tenu que d'une faute lourde, s'accusant par des faits palpables et évidents, constituant en soi l'oubli des règles générales de bon sens et de prudence qui sont hors de discussion; — Attendu qu'il résulte de l'enquête que Richert n'a point résisté à l'adjonction d'un autre médecin; qu'il a seulement manifesté une certaine répugnance à s'aboucher avec le docteur Barth, acceptant d'ailleurs d'autres confrères auxquels la famille Lœvenbruck n'a pas eu recours; que rien, au surplus, ne l'obligeait à ne pas diriger seul un traitement qui n'offrait à ses yeux aucun caractère exceptionnel; — Attendu que l'appareil dit boîte de Baudens est un procédé classique, usité pour la réduction des fractures et dont Richert avait, d'autres fois, fait un salutaire emploi; que l'appelant a personnellement et consciencieusement veillé à la confection de la boîte, et que, en appliquant l'appareil, il l'a assujetti au moyen d'une bande mouillée qui devait se détendre en se desséchant; — Attendu que l'immobilité permanente du membre fracturé est une condition essentielle pour la guérison; qu'elle est ordinairement accompagnée de souffrances assez vives, et que Richert ne doit pas être accusé d'imprudence caractérisée par cela seul qu'il a maintenu l'appareil jusqu'au 6 mars, malgré les plaintes de Lœvenbruck; — Attendu que le délai du 1er au 6 mars n'est point, en lui-même, contraire aux règles d'une saine pratique; — Attendu, il est vrai, que les premiers juges ont déclaré que la possibilité et même l'imminence de la gangrène commandaient une levée moins tardive de l'appareil; mais que les signes extérieurs auxquels ils font allusion, et qui sont décrits par certains témoins de l'enquête, n'ont pas une précision suffisante pour attester nécessairement cette imminence;— Attendu qu'il est à remarquer que Lœvenbruck a été atteint d'une gangrène profonde, qui a pu ne se révéler d'une manière appa-

---

cord pour déclarer les médecins responsables des fautes lourdes ou négligences coupables par eux commises dans la pratique de leur art. V. Cass. 21 juill. 1862 (P.1863.196. —S.1862.1.817), et la note. Mais il est aussi généralement admis, et il a été formellement posé en principe par un arrêt de la Cour de Besançon du 18 déc. 1844 (P. 1845.2.317.—S.1845.2.602), que les tribunaux ne sont pas juges compétents des théories, des opinions et des systèmes; qu'ils ne peuvent apprécier l'opportunité, l'exactitude plus ou moins parfaite d'une opération chirurgicale, la valeur d'un procédé comparé aux résultats d'un autre procédé..... et que leur action commence là où, pour tout homme de bon sens, et indépendamment des théories sujettes à discussion, il y a eu de la part du médecin faute lourde, négligence, maladresse visible, impéritie ou ignorance des choses que tout homme de l'art doit savoir. Cette distinction, dit la Cour de Besançon, concilie la liberté nécessaire à l'art et à l'opération avec les justes garanties dues à la société tout entière. C'est aussi ce que reconnaît l'arrêt que nous recueillons, et ce qui résulte de l'arrêt précité de la Cour de cassation du 21 juill. 1862. V. les indications d'autorités sous ce dernier arrêt et sous celui de Besançon.

rente qu'entre les deux visites du 5 et du 6 mars; — Attendu, enfin, que, dans les circonstances de la cause, notamment à raison de la forte commotion éprouvée par l'intimé et l'état d'ivresse où il se trouvait au moment de sa chute, cette gangrène a pu provenir de causes indépendantes des faits allégués à l'appui de la demande, et il est possible que, dès le 6 mars et même avant, elle fût assez étendue pour que déjà l'amputation de la cuisse dût être pratiquée de préférence; — Attendu que les conclusions des experts-médecins désignés par le jugement préparatoire du 13 avril 1866 ne s'opposent pas aux solutions qui précèdent; qu'elles sont fournies par un exposé de faits contenant des appréciations qu'on peut discuter; et que, en définitive, s'il est permis d'en inférer que le docteur Richert a manqué d'un certain degré de pénétration dans ses diagnostics et, par suite, laissé Lœvenbruck exposé à des périls qu'un praticien plus expérimenté aurait peut-être conjurés, la justice ne saurait y puiser la preuve d'une faute de nature à motiver une action en dommages-intérêts; — Infirme, etc.

Du 21 mai 1867. — C. Metz, ch. civ. — MM. Alméras-Latour, 1er prés.; Godelle, 1er av. gén.; Limbourg et Boulanger, av.

PARIS 11 mars 1867.

VICE RÉDHIBITOIRE, TYPHUS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le typhus contagieux ou peste bovine n'étant pas au nombre des vices rédhibitoires énumérés limitativement dans la loi du 20 mai 1838, l'acquéreur d'un animal qui en est affecté n'est pas recevable, même au cas où le vendeur aurait été de mauvaise foi, à demander contre lui la résolution de la vente avec dommages-intérêts (1). (C. Nap., 1645 et 1646; L. 20 mai 1838, art. 1er.)

Mais il a, en raison du préjudice que lui a causé la contagion, une action en dommages-intérêts contre le vendeur, si celui-ci savait que l'animal vendu était affecté d'une maladie contagieuse, ou même seulement qu'il était soupçonné d'en être affecté (2). (C. Nap., 1382 et 1383.)—Motifs de l'arrêt.

(Gélin C. Querruel.)

Le 21 sept. 1865, le sieur Gélin acheta du sieur Querruel cinq vaches moyennant 1700 francs, sur lesquels 1100 fr. furent payés comptant. A peine les vaches furent-elles arrivées chez l'acquéreur que les symptômes d'une maladie, qui fut plus tard reconnue être le typhus contagieux, se manifesta chez l'une d'elles; elle mourut au bout de quelques jours. Les quatre autres vaches furent abattues par mesure de police. — Le sieur Gélin, prétendant que le sieur Querruel connaissait, au moment de la vente, la maladie dont l'animal était affecté, forma alors contre lui une demande en restitution du prix et en dommages-intérêts, en vertu des art. 1645 et 1646, C. Nap.

12 mai 1866, jugement du tribunal de Mantes qui rejette cette demande en se fondant, d'une part, sur ce que la loi du 20 mai 1838 n'était pas applicable dans l'espèce, où était alléguée une maladie non comprise dans l'énumération limitative que contient son art. 1er; d'autre part, sur ce que ladite maladie n'était, au moment de la vente, ni assez apparente ni assez caractérisée pour constituer en faute grave le vendeur, contre lequel aucune manœuvre frauduleuse n'était d'ailleurs spécialement invoquée, et dont, dès lors, en l'absence d'une stipulation expresse de garantie, la responsabilité ne se trouvait nullement engagée.

Appel par le sieur Gélin, soutenant qu'à supposer que les dispositions relatives à la garantie ne fussent pas applicables dans l'espèce, l'acheteur pouvait toujours, en se fondant sur le droit commun en matière de responsabilité civile, réclamer des dommages-intérêts contre le vendeur, si celui-ci avait vendu sciemment, ainsi qu'il offrait de le prouver, un animal malade.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il est constant, en fait, que la vache vendue à Gélin par Querruel n'était atteinte d'aucun des vices qui peuvent seuls, aux termes de la loi du 20 mai 1838, donner ouverture à l'action en garantie établie par l'art. 1641, C. Nap., et, par conséquent, autoriser l'acheteur à demander, soit la restitution du prix, soit,

---

(1) V. conf., sur le caractère limitatif de l'énumération contenue dans la loi de 1838, Cass. 17 avril 1855 (P.1855.1.490.—S.1855.1.600), et la note. *Adde* MM. Galisset et Mignon, *Tr. des vices rédhibitoires*, p. 31 et suiv.; Rey, *Tr. de jurispr. vétér.*, p. 28.

(2) Il est certain que la résiliation de la vente ne saurait, comme l'avaient décidé, dans l'espèce, les premiers juges, être prononcée en dehors des cas prévus par la loi de 1838, qu'autant que le vendeur aurait employé les manœuvres frauduleuses nécessaires pour motiver, aux termes de l'art. 1116, C. Nap., la résiliation du contrat pour cause de dol. V. Cass. 7 ou 8 avril 1846 (P. 1846.1.666. — S. 1846.1.298), et la note. Mais ces manœuvres sont-elles également nécessaires pour justifier une action en dommages-intérêts, ou cette action est-elle admissible par cela seul qu'il y a faute de la part du vendeur et préjudice pour l'acheteur? V. dans le sens de la première opinion, Bourges, 11 janv. 1842 (P.1842.2.734. — S.1843.2.1), et les observations qui accompagnent cet arrêt; et dans le sens de la seconde, qui paraît admise par l'arrêt que nous recueillons, MM. Galisset et Mignon, *Man. des vices rédhib.*, p. 97, ainsi qu'une dissertation de M. le conseiller Flandin, insérée dans la *Revue du notar.*, 1867, p. 321.

outre la restitution du prix, des dommages-intérêts, au cas où le vendeur connaissait les vices de l'animal par lui vendu ; — Considérant que si, en dehors de cette action en garantie ou rédhibitoire, l'acheteur d'un animal domestique atteint d'une maladie contagieuse peut avoir une action en dommages-intérêts contre son vendeur, à raison du préjudice que lui a causé la contagion, ce ne peut être qu'autant que le vendeur savait, au moment de la vente, que l'animal par lui vendu était affecté d'une maladie contagieuse de nature à causer le préjudice dont se plaint l'acheteur, ou, tout au moins, que cet animal était soupçonné d'en être affecté, et que le vendeur s'est ainsi rendu coupable d'un dol ou d'un délit, des conséquences desquels il doit répondre; — Considérant que rien n'établit que Querrel savait, et que tout démontre, au contraire, qu'il ne savait pas que la vache par lui vendue fût atteinte d'une maladie contagieuse, puisque, depuis plusieurs jours avant la vente, et jusqu'au moment même de la vente, il a laissé cette vache avec plusieurs autres, soit dans son étable, soit dans son troupeau, et qu'aucune des autres vaches n'ayant été atteinte d'aucune maladie, il ne pouvait y avoir aucun soupçon de maladie contagieuse; — Qu'il suit de là qu'en admettant que la vache dont s'agit fût malade avant la vente, et que Querruel eût su qu'elle était malade, il n'en résulterait pas qu'il fût responsable des effets ultérieurs de la contagion dont, à son insu, cette vache aurait été affectée ; — Considérant, d'un autre côté, qu'il n'est point établi que Querruel ait promis une garantie spéciale pour le cas où la vache par lui vendue à Gélin se trouverait malade; que la preuve de ce fait n'est pas offerte ;— Considérant qu'il suit de ce qui précède que les faits articulés par Gélin ne sont ni pertinents ni admissibles ; — Confirme, etc.

Du 11 mars 1867.—C. Paris, 5e ch.—MM. Massé, prés.; Lebègue et Le Berquier, av.

PARIS 18 mai 1866 et 6 janvier 1868.

1° Marché a terme, Escompte.—2° Agent de change, Ordres, Exécution partielle.

1° *D'après les règlements et usages de la Bourse de Paris, l'acheteur à terme est en droit, en l'absence de stipulation contraire, d'escompter ou devancer l'époque de paiement, et de demander livraison des titres avant l'échéance des termes. — Et ces règlements et usages sont opposables à celui qui, se livrant habituellement au trafic sur les valeurs mobilières, n'a pu en ignorer l'existence* (1). —1re et 2e espèces.

2° *L'engagement qu'aurait pu prendre un agent de change, vis-à-vis d'un de ses clients, d'exécuter sans distinction tous les ordres que celui-ci pourrait lui transmettre, devrait être réputé nul comme contraire aux règles d'ordre public qui régissent la profession d'agent de change. Un tel engagement laisse donc l'agent de change libre (pourvu qu'il soit de bonne foi et qu'il ne commette aucune faute) de n'exécuter que partiellement les ordres qui lui sont donnés par ce client pour l'acquisition de telles ou telles valeurs* (2). (C. comm., 76.)— 1re espèce.

---

(1) L'usage de la Bourse considère le droit d'escompter comme tellement inhérent au marché à terme, que ce droit, alors même qu'il ne serait pas réservé à l'acheteur par le bulletin spécial constatant l'opération, n'en devrait pas moins être réputé hors de toute contestation. Un parère signé en 1824 par MM. Laffitte, Mallet, Périer, Pillet-Will, Lefebvre, Odier, Fould, etc., renouvelé en 1842, porte que « dans toutes les opérations faites à la Bourse, sous la désignation de marchés fermes ou opérations à terme, sans en excepter aucune, le vendeur seul accorde le terme à l'acheteur, et que celui-ci peut se faire livrer les effets par lui achetés à sa première réquisition » V. M. Mollot, *Bourses de comm.*, t. 2, p. 782 et 783.—Mais il importe d'observer que les arrêts aujourd'hui recueillis admettent que le droit d'escompte pourrait, en vertu d'une stipulation formelle, être interdit à l'acheteur; les agents de change, dont le ministère ne peut être refusé pour des opérations licites (V. *infrà*, la note n. 2), seraient donc sans droit, quels que fussent d'ailleurs les usages, pour refuser d'admettre, dans les opérations à terme, la clause « non escomptable ».—Il est certain, au surplus, que s'il n'est pas absolument nécessaire, pour qu'un marché à terme échappe à la qualification de jeu, que la livraison des effets publics vendus et le dépôt du prix d'achat aient eu lieu, au moment de la négociation, entre les mains de l'agent de change, il faut du moins qu'il résulte bien nettement des situations respectives du vendeur et de l'acheteur que cette négociation a eu pour objet une livraison réelle d'effets publics et non pas seulement un paiement de différences. V. les indications mentionnées *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Marchés à terme*, n. 7 et suiv.; à la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Effets publics*, n. 57 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 8 et suiv. V. aussi M. Worms, *Soc. par act. et opér. de bourse*, p. 193 et suiv., 213 et suiv., 235 et suiv.

(2) Le principe sur lequel repose cette solution ne semble pas susceptible de doute; mais il est évident aussi que l'agent de change qui, ayant pris un tel engagement, hésiterait à exécuter dans sa totalité l'ordre qui lui serait transmis, devrait, avant de diviser cet ordre, faire part à son client de son hésitation, et le consulter sur l'opportunité d'une exécution partielle; on comprend, en effet, qu'il est tel cas où il ne serait pas indifférent au donneur d'ordre de ne voir réaliser que par fractions un emploi de fonds que son intention eût été de réaliser en bloc et en valeurs de même nature, et où, dès lors, la responsabilité de l'agent de

1re *Espèce.* — (Torton C. Bligny.) — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche l'inexécution des ordres : — Considérant que l'agent de change étant responsable de la solvabilité de son mandant, ne peut s'obliger par avance à exécuter sans distinction tous les ordres qui lui seront donnés ; que cet engagement absolu et illimité serait contraire aux principes d'ordre public qui régissent sa profession ; — Considérant que Bligny a agi de bonne foi et n'a commis aucune faute en exécutant les ordres de Torton relativement aux actions du Nord de l'Espagne et en refusant de les exécuter à l'égard des autres valeurs ; — Considérant que Torton a été régulièrement avisé de toutes les opérations faites pour son compte ;

En ce qui touche l'escompte : — Considérant qu'en vertu d'un règlement approuvé par le ministre des finances, les agents de change, dans les opérations à terme, sont tenus de se délivrer entre eux des bulletins indiquant que l'acheteur aura le droit d'exiger la livraison des titres en liquidation ou plus tôt à sa volonté ; — Considérant que cet usage, constamment suivi et adopté comme règle des opérations de Bourse, était parfaitement connu de Torton, qui exerce la profession de changeur et se livre habituellement à des négociations de banque et de trafic sur les valeurs mobilières ; qu'ainsi, en se portant vendeur, fin juill. 1865, d'un certain nombre d'actions, et en se faisant reporter fin août, il savait qu'il pourrait être tenu de livrer les titres avant la liquidation d'août, à la réquisition de l'acheteur ; — Considérant qu'en général, et spécialement dans les transactions de cette nature, le terme est présumé stipulé en faveur de l'acheteur, qui peut avoir intérêt à se libérer ; que si Torton n'entendait pas se soumettre aux conditions établies par l'usage et de lui connues, il devait y déroger par une convention expresse ; — Confirme.

Du 18 mai 1866. — C. Paris, 1re ch. — MM. Casenave, prés. ; Oscar de Vallée, 1er av. gén. ; J. Favre et Duverdy, av.

2e *Espèce.* — (Duvivier C. Mayrargues.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'il résulte des documents produits que Duvivier et comp., vendeurs de 30,000 fr. de rentes 3 p. 100 fin août, par l'entremise de Mayrargues, agent de change, ont reporté cette opération fin septembre, par l'entremise du même agent de change ; que l'acheteur a, dans le cours de septembre, exigé la livraison des titres en faisant offre du prix convenu, dans la forme ordinaire des opérations de cette nature ; que, Duvivier et comp. ayant refusé de s'exécuter, Mayrargues a été obligé de racheter les 30,000 fr. de rentes dont s'agit à un cours supérieur au prix d'achat, pour les livrer à l'acheteur, d'où il est résulté une différence de 1,720 fr. 05 c. dont Mayrargues leur demande le paiement ; — Considérant que cette faculté d'escompter ou de devancer l'époque de paiement et d'exiger la livraison des titres est consacrée au profit de tout acheteur à terme par un règlement des agents de change approuvé par le ministre des finances ; qu'en cet état, le vendeur qui a intérêt à se soustraire à l'application de ce règlement doit, par une stipulation expresse, interdire l'escompte à son acheteur ; — Considérant qu'il résulte de la correspondance que ce règlement et son application constante étaient connus de Duvivier et comp., qui se livrent habituellement à ces opérations de Bourse ; — Qu'il suit de là que Mayrargues est fondé dans sa demande en paiement de la somme de 1,720 fr. 05 c. ; — Confirme, etc.

Du 6 janv. 1868. — C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés. ; Ducreux, av. gén. ; Delattre et Paillard de Villeneuve, av.

PARIS 27 août 1867.

TUTELLE, MÈRE, CONSEIL SPÉCIAL, USUFRUIT LÉGAL.

Le conseil spécial que l'art.* 391, *C. Nap., permet au père de nommer à la mère survivante, ne peut l'être que pour les actes relatifs à la tutelle. — Ainsi, l'assistance de ce conseil ne peut être imposée à la mère usufruitière légale des biens de ses enfants mineurs, pour la perception des revenus de ces biens (1). (C. Nap., 391.)

---

change qui aurait agi avec trop de précipitation pourrait se trouver engagée ; c'est ce que semble admettre notre arrêt, puisque, pour repousser l'action dirigée contre l'agent de change, il ne se borne pas à constater le droit qui peut appartenir à celui-ci de n'exécuter que partiellement les ordres à lui donnés, mais, appréciant le fait même et les circonstances de cette exécution, il prend soin de constater qu'elle a eu lieu de bonne foi et sans faute commise. — On sait, au reste, qu'en principe, et par cela même que le ministère des agents de change est forcé à l'égard des négociations d'effets publics, il ne leur est pas permis de refuser arbitrairement leur assistance à ceux qui la requièrent pour des opérations licites rentrant dans leurs attributions : Mollot, *Bourses de comm.*, n. 235.

(1) Il est incontestable que le père ne peut, par la nomination d'un conseil, enlever à la mère aucun des droits inhérents à la puissance paternelle, ni gêner l'exercice de ces droits. V. MM. Demolombe, *Minor.*, *tut.*, t. 1, n. 90 ; Toullier, t. 2, n. 1097 ; de Fréminville, *Minor. et tut.*, t. 1, n. 40 ; Allemand, *Mar.*, t. 2, n. 1184 ; Valette, sur Proudhon, *Tr. sur l'état des pers.*, t. 2, p. 287 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 247, p. 486 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1,

Le père peut-il composer de plusieurs personnes le conseil qu'il nomme à la mère survivante? (1)

(Villeroy C. Fessard et autres.)

Le sieur Villeroy, décédé, laissant une veuve et trois enfants mineurs, avait, par son testament, disposé ainsi qu'il suit: « Je nomme comme conseil de tutelle à ma femme Catherine Bopp, mon notaire pour ma succession, M. Fessard, notaire à Nogent-le-Rotrou; M. Pilliet, notaire en second, pour ma succession, notaire à Nogent-le-Rotrou; M. Eugène Manté, propriétaire à Nogent-le-Rotrou; ils lui alloueront une somme suffisante pour l'entretien et l'éducation des enfants; l'excédant du revenu sera déposé à la Banque de France et employé tous les ans au mois de janvier en rente 3 p. 100 sur l'Etat; toutes les valeurs seront déposées à la Banque de France; celles qui sont amortissables seront employées au fur et à mesure en rente 3 p. 100 sur l'Etat; toutes les valeurs resteront déposées à la Banque de France jusqu'à la majorité de mes enfants. » — La dame veuve Villeroy a demandé la nullité de cette clause, soutenant que les pouvoirs donnés à ses conseils portaient atteinte à son droit de puissance paternelle.

13 avril 1867, jugement du tribunal civil de Nogent-le-Rotrou qui accueille cette demande dans les termes suivants: — « Attendu que Villeroy est décédé à Nogent-le-Rotrou, laissant sa veuve et trois enfants mineurs; — Que, par testament en date du 10 avril 1865, il a ordonné que les personnes qu'il nommait comme conseil de tutelle à sa veuve « lui alloueront une somme suffisante pour l'entretien et l'éducation des enfants; » que « l'excédant du revenu sera déposé à la Banque de France et employé tous les ans en rente 3 p. 100 sur l'Etat; » —Attendu que cette disposition a pour effet de priver la veuve survivante de l'usufruit légal à elle attribué par l'art. 384, C. Nap., et qui ne peut lui être enlevé que dans les

---

§ 99 *bis*, p. 362. Or, c'est comme mère, et non comme tutrice, que la mère survivante perçoit, à la charge de remplir les obligations que la loi lui impose, les revenus appartenant à ses enfants, et dont elle a l'usufruit légal. Cette perception ne saurait donc être soumise au contrôle et à l'autorisation du conseil de tutelle. — Au surplus, les auteurs reconnaissent que, même relativement aux actes de la tutelle, le père n'aurait pas le droit d'adjoindre à la mère une sorte de cotuteur qui concourrait avec elle à la gestion; c'est la mère qui est et doit rester tutrice; quant au conseil, son rôle se borne à surveiller les actes de la mère, à donner son avis, à prêter son assistance lorsqu'elle est nécessaire (de Fréminville, n. 41; Demolombe, *loc. cit.*), mais sans qu'il puisse se constituer, au nom des mineurs, l'adversaire de leur mère (Douai, 17 janv. 1820).—Le point le plus délicat est celui de savoir si la mère est tenue, pour les actes de la tutelle, de se conformer à l'avis du conseil, ou bien seulement de prendre cet avis, avec faculté de s'en écarter. Cette dernière interprétation est donnée par Zachariæ (édit. Massé et Vergé, t. 1, § 246, p. 484). Mais M. Valette, sur Proudhon, *loc. cit.*, adopte, comme préférable, la première, et il en donne pour motif que reconnaître à la mère le droit d'agir contre l'avis du conseil, ce serait exposer ce conseil à n'être consulté que pour la forme, et, par suite, risquer de rendre presque illusoire la précaution prise par le père de famille. V. aussi MM. Marcadé, sur l'art. 391; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. C. civ.*, t. 1, n. 591; Magnin, *Tr. des minor.*, t. 1, n. 447; Demolombe, *loc. cit.*, n. 92 et 93; Massé et Vergé, t. 1, § 246, note 5, p. 485; Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 363. V. encore Aix, 31 mars 1840 (S.1840.2.303). — M. Demolombe ajoute toutefois (n. 95) que si la mère n'est pas libre de faire prévaloir son opinion sur celle du conseil, il n'en résulte pas que ce soit l'avis de celui-ci qui doive toujours l'emporter; lors, donc, qu'il y a dissentiment, l'autorité supérieure désignée naturellement pour prononcer entre les deux sera le conseil de famille, auquel on devra en référer, sauf à la mère ou au conseil à se pourvoir contre la délibération selon le droit commun, c'est-à-dire devant le tribunal. V. dans le même sens, MM. Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 140 *bis*, 2; Massé et Vergé, Aubry et Rau, *loc. cit.*—D'après M. Chardon, *Puiss. tut.*, n. 11, c'est le tribunal seul et sans l'intervention du conseil de famille qui doit vider le différend en la chambre du conseil.

(1) Dans l'espèce, le père survivant avait nommé à la mère un conseil composé de *trois personnes*. Cette nomination n'ayant pas été critiquée, la Cour de Paris n'a pas eu à s'en préoccuper.—Il semble douteux, néanmoins, que l'art. 391, en autorisant le père à désigner un *conseil*, ait entendu par là une sorte de *comité consultatif*. « Combien, dit M. Demolombe (*Minor.*, *tut.*, etc., t. 1, n. 89), pourrait-il nommer de conseillers, s'il n'en doit pas nommer un seul? Le texte ne le dit pas, et, dès lors, il se pourrait que nous eussions là une espèce d'assemblée, dont les membres seraient difficiles à réunir, dont les délibérations seraient longues, dont la majorité ne se formerait que difficilement dans un sens ou dans un autre, et de là des lenteurs, des entraves, que, dans le doute, nous devons d'autant moins admettre qu'il s'agit, après tout, de la mère, qui tient sa tutelle de la loi et non pas de la volonté du père. V. aussi MM. de Fréminville, t. 1, n. 45; Rolland de Villargues, *Répert. du notar.*, v° *Conseil de tut.*, n. 16; le *Dictionn. du notar.*, *eod. v°*, n. 13.—V. cependant M. Marcadé, sur l'art. 391.—Mais comme il est admis que le refus ou le décès du conseil nommé rend la nomination sans effet, sans qu'il y ait lieu de lui faire désigner un remplaçant par la famille, le père pourrait évidemment nommer plusieurs conseils qui exerceraient leurs fonctions, non pas concurremment, mais successivement, en cas de refus ou de décès des premiers nommés.

circonstances déterminées par la loi; — Attendu que si, par l'art. 387, même Code, le législateur a admis que l'usufruit légal ne s'étendît pas aux biens donnés ou légués aux enfants à condition que les père et mère n'en jouiront pas, cette cause d'exclusion, la seule qui puisse être invoquée dans l'espèce, n'est pas réalisée, parce que les mineurs Villeroy viennent à la succession de leur père en qualité d'héritiers, et que le testament de celui-ci ne contient aucun legs en leur faveur; — Attendu, en conséquence, que ladite clause testamentaire est nulle comme contraire à la loi, en ce qu'elle prive la mère survivante de l'usufruit légal, et ne peut valoir que dans les termes de l'art. 391, C. Nap., en ce qui concerne la nomination des conseils de tutelle et la perception des revenus;—Déclare nulle et sans effet, comme non écrite, la clause ci-dessus transcrite du testament de Villeroy, en date du 10 avril 1865, en ce qu'elle prive la veuve Villeroy de l'usufruit légal; ordonne que ladite veuve pourra toucher, avec l'assistance de son conseil de tutelle, conformément à l'art. 391, C. Nap., tous les revenus des biens appartenant à ses enfants, à la condition de supporter toutes les charges de son usufruit. »

Appel par la dame Villeroy, en ce que le jugement ne lui permet de toucher les revenus des biens dont elle a l'usufruit légal qu'avec l'assistance du conseil de tutelle.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que Villeroy n'a pu, par ses dispositions testamentaires, porter atteinte à la jouissance légale que la mère survivante tient de l'autorité de la loi; — Que le conseil spécial nommé en vertu de l'art. 391, C. Nap., n'a qualité pour intervenir que dans les actes relatifs à la tutelle;—Met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce qu'il est ordonné que la veuve Villeroy pourra toucher avec l'assistance du conseil de tutelle les revenus des biens appartenant à ses enfants; ordonne que la veuve Villeroy touchera personnellement, sur ses simples quittances, les revenus des biens appartenant à ses enfants mineurs, etc.

Du 27 août 1867.—C. Paris, 1re ch.—MM. Casenave, prés.; Aubépin, subst.; Bournat, av.

DIJON 20 mars 1868.

DEGRÉS DE JURIDICTION, AUTORISATION DE FEMME MARIÉE, CASSATION (POURVOI EN).

Le jugement qui refuse à une femme séparée de corps l'autorisation, également refusée par le mari, de se pourvoir en cassation contre un jugement rendu à son préjudice, est en premier ressort, comme portant sur une valeur indéterminée, encore bien que le jugement objet du pourvoi ait statué sur un litige d'une valeur inférieure à 1,500 fr. (1). (L. 11 avril 1838, art. 1er; C. proc., 453.)

(De Montmorillon C. de Montmorillon.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, saisi par les frères Marix d'une action en paiement de 704 fr. contre les époux de Montmorillon pour fournitures faites en 1860, le tribunal civil de Lyon a, par jugement du 1er août 1867, condamné la femme seule et renvoyé le mari des fins de la demande;—Que la valeur du litige ne permettant pas à la dame de Montmorillon d'interjeter appel d'une décision en dernier ressort, elle s'est pourvue en cassation, seule voie de recours ouverte contre ce paiement, pour violation des principes sur la communauté;—Que, séparée de corps et de biens par arrêt de la Cour du 27 fév. 1867, elle a vainement sollicité de son mari d'abord, et ensuite du tribunal civil d'Autun, l'autorisation de suivre sur son pourvoi, autorisation qu'elle sollicite aujourd'hui de la Cour; — Mais qu'à son appel, de Montmorillon oppose que le tribunal de Lyon ayant statué en dernier ressort, la Cour de Dijon ne peut connaître du refus d'autorisation de se pourvoir contre les dispositions de cette décision souveraine; — Qu'il y a là une confusion de principes évidente; que la Cour de Dijon n'a nullement à se préoccuper d'un litige définitivement tranché par un tribunal étranger à sa juridiction territoriale, et pendant aujourd'hui devant la Cour suprême pour cause d'inobservation de la loi; —Qu'elle n'a à statuer que sur la sentence des juges qui lui sont soumis, et l'usage du pouvoir qui leur a été attribué par l'art. 218, C. Nap., en cas de refus du mari; — Que si, aux termes d'une jurisprudence constante, la contestation sur la qualité des parties, dont les tribunaux sont saisis incidemment à une demande principale, reste sans influence sur la détermination du ressort, c'est parce que, circonscrite dans la sphère même de l'action portée devant eux, la contestation sur la qualité n'est qu'un accessoire, un moyen à l'appui des prétentions respectives; — Mais que cette doctrine est complétement inapplicable à l'espèce; — Qu'il ne s'agit ici ni d'une action principale qui n'existe plus, ni d'un débat incident sur la qualité des parties qui n'a jamais été contestée sur le jugement du fond; — Qu'il s'agit uniquement d'une question de capacité d'ester en cassation, et d'un obstacle à l'exercice légitime d'un droit

---

(1) Comp. Toulouse, 20 août 1827. — Dans notre espèce, la femme s'était pourvue en cassation sans en avoir l'autorisation; mais on sait qu'il suffit, pour la recevabilité du pourvoi, que l'autorisation intervienne avant le jugement du pourvoi, quand même elle ne serait accordée qu'après l'arrêt d'admission; V. Cass. 20 janv. 1868 (*suprà*, p. 10), et le renvoi.

dont nulle femme mariée ne peut être privée sans motifs sérieux ;—Qu'une telle demande est nécessairement indéterminée, et tient moins encore à l'intérêt privé des justiciables qu'à l'ordre public et au grand intérêt du maintien de l'unité d'interprétation législative ;—Que la fin de non-recevoir paraît d'ailleurs d'autant plus étrange qu'on ne peut se pourvoir que contre le jugement en dernier ressort ;—Qu'ainsi, l'appel de la dame de Montmorillon est recevable ;—Au fond, etc.; —Par ces motifs, recevant la dame de Montmorillon dans son appel, et y faisant droit, met le jugement du tribunal d'Autun à néant, etc.

Du 20 mars 1868.—C. Dijon, 1re ch.—MM. Neveu-Lemaire, prés.; Proust, 1er av. gén.; Gouget et Lombart, av.

TRIB. DE MONTÉLIMAR 6 mars 1868.

AVOUÉ, RÉTENTION DE PIÈCES.

***Les avoués peuvent, jusqu'au paiement de leurs frais et honoraires, retenir, non-seulement les pièces de la procédure qu'ils ont faite, mais encore les titres que leurs clients leur ont remis pour introduire l'instance** (1), **alors du moins que, les clients ne justifiant point qu'ils aient un besoin immédiat de ces titres, leur réclamation n'a pour but que de priver l'avoué de son gage** (2). (C. proc., 60.)*

(Froment C. Prothon.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que les consorts Froment ayant voulu intenter un procès en revendication des immeubles dotaux vendus à Liozon, ont remis à Me Prothon, pour introduire l'instance, expédition 1° du contrat de mariage des époux Froment; 2° de l'acte de donation formant le titre de propriété de la femme; 3° de la vente par Froment à Sestier cadet, en date du 5 août 1832; et 4° de la vente de Froment à Liozon, en date du 17 janv. 1841; — Attendu que ces titres étaient essentiels au procès et que copie en fut donnée en tête de l'assignation introductive d'instance, qu'ils font pour ainsi dire corps avec les pièces de formalité dont ils sont la base et la justification ; — Attendu que sur la communication des quittances de Liozon, Me Prothon a reconnu qu'il avait été trompé par ses clients, et que le procès était insoutenable; qu'il les a avertis en mettant les pièces à leur disposition; — Attendu que, condamnés par défaut, les clients de Me Prothon lui réclament leurs titres, que Me Prothon offre de les rendre contre le paiement d'un état taxé de 52 fr. 05 c., en grande partie composé de déboursés et qu'il excipe du droit de rétention de ces titres jusqu'à paiement; — Attendu, en fait, que les demandeurs n'indiquent nullement quel besoin ils peuvent avoir de ces pièces, et qu'ils se bornent à invoquer leur droit; qu'ils veulent simplement enlever à l'avoué son gage, se placer au-dessus de ses atteintes, ce qui, aux yeux de l'équité et au point de vue moral, condamne absolument la demande ; — Attendu qu'il s'agit de savoir si la loi autorise ce que, dans l'espèce, l'équité réprouve ; — Attendu qu'un principe de droit naturel, constamment appliqué par la loi civile, veut que, dans tout contrat entraînant obligation réciproque, celui qui demande l'exécution de l'obligation contractée envers lui exécute son obligation personnelle; que ce principe est le fondement de l'exception de dol, qui a donné naissance au droit de rétention ; qu'il est appliqué formellement par la loi en matière de vente (art. 1612), par la jurisprudence et par la doctrine en matière de mandat; — Attendu que l'avoué est un mandataire, un procureur *ab litem* ; que le mandat qui lui est donné produit, pour

---

(1-2) Il est généralement admis que les avoués ont le droit de retenir les pièces de procédure jusqu'au paiement de leurs frais. V. Paris, 25 août 1849 (P.1849.2.345. — S.1849.2.491); Agen, 23 mai 1851 (P.1854.1.406.—S.1852.2.111); Rouen, 12 déc. 1851 (P.1854.2.180. — S.1853.2.299), et les renvois; M. Chauveau, sur Carré, t. 7, quest. 279 *bis*.—La Cour de Rouen, dans l'arrêt précité, a étendu le droit de rétention aux titres pour l'obtention desquels l'avoué a fait des avances.—La question est plus controversée pour ce qui concerne les titres remis par la partie à l'avoué, et l'opinion contraire à celle adoptée dans notre espèce par le tribunal de Montélimar semble avoir prévalu. V. les arrêts précités et les auteurs indiqués en note. Elle a toutefois été combattue dans une dissertation de M. Deblesson, insérée au *Journ. des avoués*, t. 75, p. 351; mais ce jurisconsulte fait, comme le jugement ici recueilli, une distinction entre le cas où la restitution des pièces serait demandée dans un intérêt réel, et celui où elles ne seraient réclamées que pour être remises immédiatement à un autre avoué du même siége, ou pour enlever à l'avoué qui en est détenteur une garantie sur laquelle il a dû compter.—Il est du reste reconnu que, même pour ce qui concerne les pièces de procédure, les tribunaux doivent chercher à concilier l'intérêt de la partie avec celui de l'avoué, et qu'ils peuvent, par exemple, au cas où il s'agirait d'un jugement frappé d'appel, ordonner la remise des pièces à l'avoué d'appel, à charge par celui-ci de les rétablir après l'arrêt définitif à son confrère. V. Agen, 23 mai 1851, précité; M. Deblesson, *loc. cit.*—Enfin, il faut remarquer que la rétention des pièces par l'avoué n'empêche pas la prescription de s'accomplir au profit du client. V. Cass. 28 mars 1854 (P.1854.2.24.—S.1854.1.528), et M. Chauveau, *loc. cit.*, qui cite cependant en sens contraire plusieurs jugements du tribunal de la Seine. Il suit de là qu'après l'expiration du délai de deux ans, l'avoué n'aurait plus de prétexte pour se refuser à la remise même des pièces de procédure.

lui, l'engagement de suivre l'instance, d'y apporter ses soins, de restituer les pièces après le procès; et, pour le client, l'obligation de rembourser les frais et de payer les honoraires; que, d'après le principe de droit commun, si l'avoué réclame ses frais et honoraires, il doit offrir la restitution des pièces; que si le client réclame les pièces, il doit offrir le paiement des frais et honoraires; — Attendu que pour déroger à ce principe de droit commun, il faut une disposition expresse de la loi; qu'il y en avait une dans une ancienne ordonnance de Charles VII, diversement interprétée, aujourd'hui inapplicable; — Attendu qu'elle existait dans la loi du 3 brum. an 2, qui supprimait les avoués; mais que cette disposition d'une loi révolutionnaire se lie à celles qui la précèdent sur la liquidation des frais encore dus aux avoués supprimés; qu'elle avait pour but d'assurer l'exécution immédiate de la loi, en faisant remettre aux parties leurs dossiers pour qu'elles puissent se défendre elles-mêmes devant les tribunaux, sans ministère d'avoué et sans formalités; — Attendu que cette disposition a disparu avec la loi dont elle était un mode d'exécution, et qu'aucune loi ne l'a reproduite; — Attendu que l'usage général s'est établi, au contraire, de ne restituer les pièces qu'après le paiement des frais et des honoraires dus soit à l'avoué, soit à l'avocat; — Attendu que cet usage a le grand avantage de rendre fort rares les procès des avoués et des avocats contre leurs clients, de protéger sans éclat les premiers contre la mauvaise foi de ces derniers, de donner aux avocats le seul moyen de conserver l'honorable et vieille tradition de leur ordre, qui leur interdit toute action en paiement de leurs honoraires; — Attendu que si la rétention des titres devenait, dans certains cas, entre les mains des avoués, une arme contraire à la délicatesse et à la dignité de leurs fonctions, les tribunaux et le pouvoir disciplinaire ne seraient pas impuissants à réprimer les abus, ou à trouver des mesures sauvegardant les intérêts du client et ceux de l'avoué, comme l'a fait l'arrêt d'Agen du 23 mai 1851 (V. *ad notam*); que, d'ailleurs, le tribunal se renfermant dans l'espèce à juger, où il voit d'un côté la loyauté de l'avoué, de l'autre la mauvaise foi des clients, n'a pas à prévoir ce qui devrait être décidé dans d'autres causes; — Attendu que le motif invoqué par le tribunal repousse toute distinction entre les pièces de la procédure et les titres remis spécialement pour le procès, nécessaires pour soutenir le procès; — Par ces motifs, rejette la demande, etc.

Du 6 mars 1868. — Trib. civ. de Montélimar.

TRIB. DE LYON 15 janvier 1868.
TRIB. DE LA SEINE 18 mars 1868.

SÉPARATION DE BIENS, DÉMENCE, INTERDICTION.

L'imbécillité ou la démence du mari n'est pas, à elle seule, une cause suffisante de séparation de biens. — 1re espèce (1).

Jugé au contraire qu'elle autorise la femme à demander sa séparation de biens, et cela alors même que l'interdiction du mari aurait été prononcée... surtout si la tutelle a été confiée à un tiers et non à la femme. — 2e espèce (2). (C. Nap., 1443.)

1re *Espèce*. — (X... C. X...) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, suivant l'art. 1443, C. Nap., la séparation de biens ne peut être poursuivie en justice que par la femme dont la dot est mise en péril, et lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que ses biens ne soient pas suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme; — Que ni le texte, ni l'esprit de la loi ne permet de comprendre l'état de démence du mari parmi les causes de la sépa-

---

(1-2) La question résolue en sens opposés par les deux jugements ci-dessus est controversée. — Sous l'ancien droit, tout le monde était d'accord sur ce point que l'état de démence du mari autorisait la femme à demander la séparation de biens. V. Renusson, *Commun.*, 1re part., ch. 9, n. 4; Lebrun, *id.*, liv. 3, chap. 1, n. 43; Pothier, *id.*, n. 509; Roussilhe, *de la Dot*, n. 483. — Sous le Code Napoléon, la même opinion est professée par MM. Chardon, *Puiss. marit.*, n. 311; Pont et Rodière, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 803; Demangeat, *Rev. prat.*, t. 11, p. 250. — Mais la doctrine contraire est soutenue par MM. Toullier, t. 2, n. 1343; Benoît, *Dot*, t. 1, n. 280; Cubain, *Dr. des femmes*, n. 466; Magnin, *Minor., etc.*, t. 1, n. 881; Bugnet, sur Pothier, *loc. cit.*, note 3; Sacaze, sur Roussilhe, *loc. cit.*, note 3; Dutruc, *Sépar. de biens*, n. 95 et 96; Demolombe, *Minor., etc.*, t. 2, n. 614; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 235, p. 469, note 10; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 516, p. 332. V. aussi M. Duranton, t. 3, n. 754; et elle a été consacrée par arrêts des Cours de Nîmes, 3 avril 1832 (P. chr. — S.1832.2.428), et de Lyon, 20 juin 1845 (P.1846.2.550. — S.1846.2.353), ainsi que par un jugement du tribunal de Reims du 3 fév. 1861 (S.1861.2.145). — L'arrêt de Lyon décide toutefois qu'il en est autrement quand, l'interdiction ayant été prononcée, la tutelle du mari est confiée à un tiers et non à la femme; mais l'arrêt de Nîmes et le jugement de Reims n'admettent pas la séparation, même dans ce cas. — Il est, du reste, incontestable que si la femme n'est pas nommée tutrice, la mauvaise administration du tuteur est une juste cause de séparation de biens, comme le serait la mauvaise administration du mari. *Sic*, arrêt de Lyon, précité.

ration de biens ;—Que cet état peut frapper un mari dans l'opulence ; — Qu'il n'est par lui-même ni un indice de ruine ou de prodigalité, ni un péril pour la dot, ni un obstacle au légitime emploi des revenus ;—Qu'il constitue un malheur de famille, une maladie et non une faute du mari ; — Qu'il peut n'être que temporaire ; — Qu'en tout cas, il laisse à la femme le droit d'exiger, soit du tuteur, quand l'interdiction est prononcée, soit de l'administrateur provisoire, quand le mari est simplement placé dans un établissement d'aliénés, l'allocation, sur les revenus communs, de toutes les sommes nécessaires à ses besoins et à son entretien ;—Que la femme peut provoquer elle-même, soit l'interdiction et la nomination d'un tuteur, soit la séquestration de son mari en démence et la nomination de l'administrateur provisoire, suivant les art. 490, C. Nap., et 32 de la loi du 30 juin 1838 ;—Qu'elle peut même être investie de la tutelle ou de l'administration provisoire, si elle inspire une suffisante confiance, soit au conseil de famille, soit au tribunal ; —Attendu que, dans l'espèce, le sieur X... n'est pas même frappé d'interdiction, qu'il est simplement placé dans une maison d'aliénés ; qu'on n'allègue aucun désordre dans l'état de ses affaires, ni aucune dissipation de deniers de la femme ; qu'il n'est l'objet d'aucune poursuite, et qu'on ne signale même à sa charge l'existence d'aucune dette en dehors de ses engagements nuptiaux ;— Que la dot de la dame X... n'est mise en péril, ni par la séquestration actuelle du mari, ni par la prochaine nomination d'un administrateur provisoire, que le tribunal s'efforcera de choisir dans des conditions d'impartialité et de prudence tout à fait rassurantes, et qu'il désignera d'office, en la chambre du conseil, sur la demande, soit de la dame X..., soit de tout parent, soit du ministère public ;—Que, dans les circonstances particulières de la cause, la dot serait bien plutôt compromise que sauvegardée par la séparation de biens, qui permettrait à la dame X..., encore mineure et sans expérience des affaires, de saisir la libre administration de ses biens ; — Par ces motifs, etc.

Du 15 janv. 1868.—Trib. civ. de Lyon.

2e *Espèce*. —(Sagansan C. Sagansan.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que la femme Sagansan, mariée sous le régime dotal, avec société d'acquêts, demande à être séparée de biens d'avec son mari ; qu'elle fonde cette demande sur ce que, par jugement de ce tribunal, en date du 17 août 1865, son mari a été interdit pour cause d'aliénation mentale, et qu'elle ne peut être soumise à l'administration du tuteur de son mari ; — Attendu qu'Elie Sagansan, tuteur de l'interdit, s'oppose à cette demande, par le motif que l'art. 1443, C. Nap., n'autorise la femme à former une pareille demande qu'au cas seulement où la dot est mise en péril ; qu'elle ne saurait avoir aucune crainte à cet égard, puisque l'actif de la communauté est de 6,000 fr., quand la dot ne s'élève qu'à 3,000 francs, et que ses droits sont garantis efficacement par les mesures de conservation imposées au tuteur, qui est tenu de faire emploi de toutes les valeurs ;—Attendu que le débat ainsi engagé présente à juger la question suivante : « L'interdiction prononcée contre le mari légitime pour désordre dans ses facultés mentales est-elle une cause légitime de séparation de biens ? »—Attendu que le Code Napoléon permet à la femme mariée sous le régime dotal (art. 1563), aussi bien qu'à la femme mariée sous le régime de la communauté (art. 1443), de demander la séparation de biens quand la dot est en péril ;—Attendu que si cette cause de séparation de biens existe, c'est évidemment quand le mari est dans un état d'imbécillité ou de démence, incapable, dès lors, d'administrer et pouvant au contraire faire des actes préjudiciables aux intérêts communs ; qu'on ne pourrait, en pareil cas, refuser la séparation de biens demandée par la femme, qui n'aurait pas eu recours à la mesure toujours pénible de l'interdiction, et que des motifs respectables lui auraient fait un devoir d'éviter ; — Qu'on ne voit pas pourquoi la femme ne pourrait plus obtenir sa séparation, lorsque l'état du mari aurait été judiciairement constaté et qu'un jugement d'interdiction serait intervenu ;—Qu'on objecte, il est vrai, que, par suite de ce jugement, un tuteur a été nommé à l'interdit ; que le péril pour la dot et pour les reprises de la femme se trouve ainsi conjuré ; qu'il n'y a donc plus motif à séparation de biens ; —Mais attendu, d'une part, que le mari n'est pas administrateur des biens de la femme en vertu de la loi seulement ; qu'il tient également son mandat de cette dernière, qui, n'usant pas de la faculté à elle accordée de stipuler dans le contrat de mariage la séparation de biens, affirme par cela même sa confiance entière dans l'administration de ses biens, qu'elle abandonne à son mari, en considération de sa personne et des garanties suffisantes qu'il lui offrait ; — Que son consentement serait donc nécessaire pour apporter sur ce point une modification aussi importante à la convention ; — Attendu, d'autre part, qu'aucune disposition expresse de la loi n'oblige la femme à subir un mandataire autre que celui qu'elle a choisi en contractant mariage, et à rentrer, pour ainsi dire, quant à ses biens, sous la tutelle d'un tiers substitué au mari ;—Attendu que c'est à tort qu'on invoquerait à cet effet l'art. 505, C. Nap., puisque cet article, édicté pour un cas spécial complétement étranger au contrat de mariage, dit seulement qu'après le jugement d'interdiction, le conseil de famille devra nommer un tuteur à la personne de l'interdit et à ses biens ; que ce serait aller

au delà des termes de cette disposition que d'étendre l'administration de ce tuteur aux biens de la femme, qui doit avoir le droit d'en reprendre elle-même l'administration, puisque le mandataire, soit légal, soit conventionnel, est dans l'incapacité de la continuer; —Que décider le contraire, ce serait, en outre, placer la femme dans une condition de dépendance blessante pour sa dignité personnelle et de mère de famille ;—Dit que la femme Sagansan est et demeure séparée de biens d'avec son mari, etc.

Du 18 mars 1868.—Trib. civ. de la Seine, 2ᵉ ch.—MM. Ponton d'Amécourt, prés.; Manuel, subst.; Dupuy et Bertrand-Taillet, av.

TRIB. D'ANGOULÊME 12 août 1867.

ENREGISTREMENT, DEMI-DÉCIME, OBLIGATIONS ET LIBÉRATIONS HYPOTHÉCAIRES, QUITTANCE DE PRIX.

La loi du 18 juill. 1866 (art. 3) qui, à partir du 1er janv. 1867, affranchit du demi-décime les obligations et libérations hypothécaires, s'applique aux quittances de prix de ventes d'immeubles (1).

(Deforge C. Enregistr.) JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 2103 et 2113, C. Nap., que le privilége des vendeurs sur l'immeuble vendu, pour le paiement du prix, est une hypothèque d'un ordre supérieur ; — Attendu que les deux quittances reçues par Mᵉ Deforge, les 2 et 3 avril 1867 et le 30 mars de la même année, constatent le paiement de prix de ventes d'immeubles, et constituent, dès lors, de véritables libérations hypothécaires expressément affranchies par l'art. 3 de la loi du 18 juill. 1866 du demi-décime en sus à partir du 1er janv. 1867; — Attendu que la prétention de l'administration de l'enregistrement d'assujettir au demi-décime en sus toutes les libérations qui ne se réfèrent pas à des obligations hypothécaires, prises dans le sens restreint que la loi fiscale attache à ces mots, est repoussée par le texte et par l'esprit de la loi; — Attendu, en effet, que le législateur s'est manifestement proposé de dégrever la propriété foncière, et qu'il est difficile d'admettre qu'après avoir exonéré du demi-décime les ventes immobilières, il ait voulu exclure du bénéfice de cette exonération les quittances du prix de ces ventes; — Attendu, d'autre part, que le texte de l'article précité n'établit pas plus de liaison entre les obligations et libérations hypothécaires qu'entre les baux et échanges de biens immeubles qui sont compris dans l'énumération des actes affranchis et qui pourraient donner lieu à des réflexions grammaticales identiques à celles que l'administration produit à l'appui de sa discussion ; qu'il y a, sans doute, entre les libérations et les obligations le lien qui relie l'effet à la cause, mais que ce lien n'étant ni créé ni rappelé par la loi et existant en dehors d'elle, chacun des contrats qu'elle énonce doit être considéré isolément et pris dans le sens qui lui est propre; qu'en conséquence, toute libération, quelle que soit la nature de l'engagement préexistant dont elle constate l'exécution, est exempte du demi-décime, à la seule condition que l'engagement libéré sera hypothécaire ; — Par ces motifs, dit que les deux quittances dont s'agit sont des libérations hypothécaires affranchies à ce titre du demi-décime en sus par l'art. 3 de la loi du 18 juill. 1866 ;— Dit que c'est sans droit que le receveur de l'enregistrement au bureau d'Angoulême a exigé et perçu sur ces deux actes du notaire Deforge une somme de 0 fr. 94 c. pour demi-décime en sus des droits et décimes ordinaires, etc.

Du 12 août 1867. — Trib. civ. d'Angoulême.

TRIB. DE SEDAN 11 décembre 1867.
TRIB. DE LA SEINE 29 février 1868.

ENREGISTREMENT, SOCIÉTÉ, TRAITEMENT DU GÉRANT, LOUAGE D'INDUSTRIE.

La clause d'un acte de société portant que l'un des associés aura droit, comme gérant, à un traitement annuel d'une somme fixe, et autres avantages, constitue un louage d'industrie (1re espèce), *ou une obligation de sommes* (2e espèce), *et est en conséquence passible du droit de 1 p. 100* (2). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 3, n. 1 et 3.)

(1) L'administration de l'enregistrement s'est prononcée en sens contraire par deux solutions des 25 fév. et 9 mars 1867 (P. 1867.719.— S. 1867.2.199).

(2) Une délibération de l'administration de l'enregistrement du 26 janv. 1825 (*Journ. de l'enregistr.*, n. 7978) avait d'abord décidé, en termes généraux, que la clause d'un acte de société qui assigne au gérant un traitement déterminé, ne donne pas lieu à la perception d'un droit proportionnel, et pendant longtemps cette décision avait fait règle dans la pratique. V. M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, vᵒ *Société*, n. 11817. — Depuis un certain nombre d'années, la régie s'est départie de cette règle, et elle a établi la distinction suivante qui avait été indiquée par M. Garnier, *loc. cit.*, et que la jurisprudence semble vouloir consacrer : Si le traitement du gérant doit être prélevé sur les bénéfices, et si, par conséquent, il est aléatoire comme ces bénéfices eux-mêmes, la convention est essentiellement sociale, et le droit proportionnel n'est pas dû. V. Solut. 26 janv. 1866 (P.1867.352.— S.1867.2.90); MM. Garnier, *loc. cit.*; Ed. Clerc, *Tr. de*

Et ce droit doit être liquidé sur le total des redevances annuelles multiplié par le nombre d'années que doit durer la société.

1re *Espèce*. — (Lemmens C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que Lemmens demande à ce que l'administration de l'enregistrement soit condamnée à restituer à la société de la sucrerie de Douzy, dont il est le gérant, la somme de 1,868 fr. 75 c., montant en principal et décimes des droits perçus sur le procès-verbal du 25 sept. 1866;—Attendu que, pour la perception du droit critiqué, la régie s'est fondée sur deux articles des statuts, articles ainsi conçus : «Art. 20. Le gérant Lemmens a droit : 1° à un traitement de 6,000 fr. par an; 2° à une habitation convenable dans l'établissement, et, jusqu'à son achèvement, à une indemnité de logement calculée à raison de 500 fr. par an; 3° à une autre indemnité de 1,000 fr. pour frais de déplacement et dépenses préliminaires. Le tout sera passé au compte des frais généraux. — Art. 33. Sur le montant des bénéfices nets réalisés après le paiement de tous les frais généraux, tels que traitement du gérant et des employés, il sera prélevé un premier dividende. Un dixième des bénéfices est attribué au gérant. » — Attendu que, dans les avantages concédés à Lemmens par l'art. 20, l'enregistrement voit un louage d'industrie;—Que l'administration soutient que non-seulement le droit perçu est légitimement dû, mais qu'elle réclame encore reconventionnellement un supplément de 5 fr. 75 c., parce que le receveur de Mouzon aurait classé à tort dans la catégorie des indemnités tarifées à 50 c. p. 100 la rémunération de 1,000 fr. accordée au gérant, tandis que cette allocation constituerait un salaire passible du droit proportionnel de 1 p. 100;—Attendu que, de son côté, Lemmens appuie sa réclamation et veut la justifier par les trois moyens suivants : 1° parce que le traitement du gérant dérive du fait légal, nécessaire, de sa nomination; qu'il touche son traitement comme associé, les qualités de gérant et d'associé étant indivisibles; que cette convention rentre dans les termes de l'art. 1833, C. Nap., et ne peut donner naissance à la perception d'un droit particulier; 2° parce que la stipulation dont il s'agit diffère complétement du contrat de louage; qu'ainsi ce contrat n'est pas soumis à la publicité; que le commis a un privilége, que son salaire est invariable et qu'il ne peut engager son commettant; 3° parce que le traitement du gérant subit les chances sociales, puisque sa part dans les bénéfices ou dans le fonds social peut, suivant les cas, se trouver amoindrie;

Au fond : —En ce qui touche les indemnités annuelles du gérant, s'élevant à 6,500 francs, qui, multipliés par 25 ans, durée de la société, donnent un total de 162,500 francs, sur lequel le droit de 1 p. 100 a été perçu : — Attendu que l'art. 11 de la loi du 22 frim. an 7 édicte que si, dans un acte quelconque, il y a plusieurs dispositions indépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû, pour chacune d'elles, et suivant son espèce, un droit particulier;—Attendu qu'il n'est pas contesté que le gérant qui apporte son industrie et qui exerce une si grande influence sur les affaires de la société, peut recevoir dans les bénéfices une part plus considérable que les autres associés;—Attendu que toute la difficulté se résume dans le point de savoir s'il est conforme aux principes qui régissent les sociétés d'assurer cet avantage alors même qu'aucun bénéfice ne serait réalisé;—Attendu que l'industrie du gérant perd son caractère d'apport si l'*alea*, élément essentiel, fait complétement défaut; qu'il y a dans ce cas, non pas un contrat léonin, mais une convention particulière inspirée par l'intérêt personnel du gérant; qu'en effet, les indemnités lui étant acquises même en l'absence de bénéfices, il n'est plus vrai de dire qu'il est soumis à toutes les chances sociales; que, dès lors, cette condition, absolument nécessaire pour que la clause soit considérée comme une dépendance de l'acte de société, n'existe pas;—Attendu que l'art. 20 des statuts confère à Lemmens de véritables appointements annuels, invariables et à titre d'indemnité particulière de gestion; que, pour être assujettis à un droit fixe, les actes de société ne doivent porter ni obligation, ni transmission entre les associés (art. 68, § 3, n. 4; L. 22 frim. an 7);—En ce qui concerne le supplément de droit de 5 fr. 75 c. sur l'indemnité de 1,000 fr. :—Attendu que cette allocation n'a pas eu pour but de réparer un préjudice actuel ou futur; que les 1,000 fr. représentent la rémunération d'un service rendu à la société; qu'en conséquence, le droit de 1 p. 100 est dû de ce chef, et que le receveur a fait une fausse application de l'art. 69, § 2, n. 8, de la loi du 22 frim. an 7;—Par ces motifs, etc.

Du 11 déc. 1867.—Trib. civ. de Sedan.

2e *Espèce*. — (Enregistr. C. Vitali et autres.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu, quant à la de-

---

l'enreg., n. 2449 et 2450.—Si, au contraire, le traitement est alloué même pour le cas où il n'y aurait pas de bénéfices, et se trouve ainsi placé en dehors de l'*alea* qui est de l'essence du contrat de société; si, en d'autres termes, il doit être passé au compte des frais généraux, la clause de l'acte de société qui s'y rapporte constitue une convention extra-sociale, un véritable louage d'industrie, passible du droit de 1 p. 100. V. conf., Trib. de la Seine, 20 août 1858 (J. Pal., *Bull. d'enreg.*, art. 535), et les auteurs précités.

mande reconventionnelle de la régie, que la convention qui assure aux quatre associés gérants un traitement fixe et annuel de 12,000 fr. est contraire à l'essence du contrat de société qui exige le partage des bénéfices dans une certaine proportion et le risque des apports;—Que c'est une convention accessoire intervenue à l'occasion du contrat de société dans l'intérêt personnel des gérants, mais non en vertu de ce contrat;—Qu'elle donne lieu par suite à un droit particulier suivant sa nature; que ce droit est le droit proportionnel de 1 p. 100 édicté par l'art. 69, § 3, n. 3, pour tous actes contenant obligations de sommes sans libéralité, et sans que l'obligation soit le prix d'une transmission de meubles ou d'immeubles non enregistrés;—Que pour être enregistrés au droit fixe les actes de société ne doivent porter ni obligation, ni transmission entre les associés ou autres personnes, aux termes de l'art. 68, § 3, n. 4 de la loi de frimaire;—Que la demande reconventionnelle de la régie tendant au paiement du droit de 1 p. 100 sur le montant total des traitements des gérants accumulés pendant 5 ans est dès lors fondée;—Par ces motifs, condamne la société Vitali, Charles, Picard et comp., à payer la somme de 2,760 fr. pour droit d'obligation de sommes non perçues sur les actes des 22 mai et 2 juill. 1867.

Du 29 fév. 1868. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 19 février 1866

ENREGISTREMENT, INVENTAIRE, TUTEUR.

Un notaire peut, sans contravention, procéder à un inventaire sur la demande d'un tuteur, bien que la délibération du conseil de famille portant nomination de ce tuteur n'ait pas encore été enregistrée (1). (L. 22 frim. an 7, art. 42; C. Nap., 451 et 452.)

Me M..., notaire, n'a pas encouru d'amende en procédant, le 3 oct. 1865, à un inventaire à la requête d'un tuteur nommé par une délibération du conseil de famille non encore enregistrée. Il résulte, en effet, d'un arrêt de la Cour de cassation du 3 janv. 1827 (instr. gén., 1210, § 4) qu'un notaire peut dresser un inventaire, sans que l'acte de nomination du subrogé tuteur ait été enregistré, et l'administration a reconnu plusieurs fois qu'il en est de même lorsqu'il s'agit de la nomination du tuteur. — Les inventaires qui intéressent les mineurs doivent être faits dans un bref délai (C. Nap., 451 et 452), et on entraverait les opérations si l'on exigeait que les délibérations du conseil de famille en vertu desquelles il est procédé, fussent enregistrées préalablement.

Du 19 fév. 1866. — Sol. de l'admin. de l'enregistr.

FABRIQUE D'ÉGLISE, COMPTE ANNUEL, PIÈCES JUSTIFICATIVES.

Les trésoriers de fabriques d'églises ne sont tenus de joindre les pièces justificatives à la copie de leur compte annuel qu'ils doivent déposer à la mairie, qu'autant que la fabrique, à raison de l'insuffisance de ses ressources, reçoit ou demande une subvention à la commune. (Décr. 30 déc. 1809, art. 89 et 93; L. 18 juill. 1837, art. 21 et 30.)

Le maire de ***, s'appuyant sur les dispositions des art. 89 et 93 du décret du 30 déc. 1809, combinées avec celles des art. 21 (n. 7) et 30 (n. 14) de la loi du 18 juill. 1837, a adressé au ministre de l'intérieur une plainte contre le refus du trésorier de la fabrique de l'église de soumettre chaque année au conseil municipal les compte et budget de cet établissement, ainsi que toutes les pièces de nature à éclairer le conseil sur la situation financière de la fabrique.—Son Excellence, après s'être concertée avec M. le ministre des cultes, a rejeté cette réclamation, motivant ainsi sa décision: Le maire de *** rapproche et confond dans sa plainte des dispositions législatives qui n'ont pas le même objet. L'art. 93 du décret de 1809 et les art. 21 et 30 de la loi de 1837 ne donnent aux conseils municipaux le droit d'exiger la production des comptes et budgets des fabriques que lorsque celles-ci, à raison de l'insuffisance de leurs ressources, demandent des secours aux communes. Les documents qu'elles fournissent à cette occasion peuvent évidemment être examinés et discutés par les conseils municipaux appelés à accorder ou à refuser ces secours. Au contraire, l'art. 89 du décret précité, qui prescrit le dépôt à la mairie d'une copie du compte annuel de la fabrique, est d'une application générale et absolue; mais, à la différence de ce qui a lieu dans le cas précédent, les conseils municipaux n'ont pas le droit de discuter ce compte et de se livrer à des investigations qui tendraient à infirmer l'approbation donnée aux opérations de la fabrique par l'autorité diocésaine. C'est là un simple document déposé dans les archives de la mairie pour être consulté ultérieurement comme élément d'appréciation. Si donc le conseil municipal de *** n'est pas actuellement saisi d'une demande de subvention formée par la fabrique, il est évident que le trésorier de cet établissement n'est nullement tenu de fournir les justifications réclamées au nom de la commune. — (Extrait du *Journ. des comm.*, 1868, p. 174.)

---

(1) V. dans ce sens, M. Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 604. V. aussi Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Actes passés en conséquence*, etc., n. 850 et 851.

CASS.-CIV. 3 décembre 1867.

VOITURES PUBLIQUES, LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE, REFUS DE VOYAGEURS.

L'entrepreneur d'un service régulier de transport d'une localité à la station d'un chemin de fer dont il est le correspondant agréé, ne peut, alors qu'il a fait connaître son entreprise au public par la voie des journaux et par affiches, et surtout s'il n'a pas de concurrence, refuser, sans motif légitime, et par unique esprit de mauvais vouloir, d'admettre dans sa voiture un voyageur qui offre de payer le prix fixé. — Un tel refus, s'il a causé un dommage au voyageur, peut motiver une condamnation à des dommages-intérêts (1). (L. 2 mars 1791, art. 7; C. Nap., 1134 et 1382.)

---

(1) La question que soulevait le pourvoi, prise en elle-même, et abstraction faite des circonstances de la cause, présentait un véritable intérêt; elle n'était autre, en effet, que celle de savoir quelle est, vis-à-vis du public, la situation de l'entrepreneur qui annonce, au moyen d'affiches et par la voie des journaux, l'établissement par lui fondé d'un service de voitures partant à jour et heure fixes pour transporter les voyageurs d'un point à un autre? Le fait seul par cet entrepreneur d'offrir ainsi ses services, ne crée-t-il pas entre lui et le public auquel il s'adresse un contrat qui l'oblige à recevoir dans ses voitures tous ceux qui se présenteront en offrant de payer le prix de leur place? Au contraire, ne reste-t-il pas toujours maître absolu de recevoir ou de refuser tel ou tel voyageur, et cela sans avoir à rendre compte à qui que ce soit des motifs de son refus?

Si la jurisprudence n'a pas eu à s'occuper spécialement de cette question, du moins a-t-il été jugé, dans une espèce bien analogue, par un arrêt de la Cour d'Aix du 8 fév. 1853 (P.1853.1.261. —S.1853.2.251), qu'une compagnie de bateaux à vapeur qui a fait connaître au public, par la voie des journaux et des affiches, qu'elle effectuera des départs réguliers et se chargera du transport de marchandises moyennant un fret tarifé suivant leur nature, ne peut pas se refuser arbitrairement à recevoir des marchandises qui lui sont présentées, lorsqu'il y a de la place sur le navire.—Cette doctrine se fonde, comme le font judicieusement observer MM. Delamarre et LePoittevin, dans une annotation au Journ. Pal., *loc. cit.*, sur ce que l'annonce publique d'une entreprise de transports, avec des conditions de régularité dans l'itinéraire, le départ, l'arrivée, le prix des places, est une invitation continue au commerce de s'adresser à l'entreprise, et une offre permanente de services qui ne peut être modifiée que par une préalable et égale publicité.—Or, ce qui paraît certain lorsqu'il s'agit du transport des marchandises, ne doit-il pas le sembler également pour ce qui concerne le transport des personnes, et n'est-il pas bien difficile d'admettre qu'en pareil cas, et malgré le caractère essentiellement public qu'il a donné à son entreprise, le voiturier reste toujours libre d'opposer, à son gré, à tels ou tels voyageurs qu'il lui plairait de frapper d'interdit, des refus qui, parfois, pourraient n'être que le résultat de combinaisons malveillantes ou même déloyales, et qui risqueraient, en tout cas, de jeter le trouble dans les habitudes de la vie, en supprimant en quelque sorte pour plusieurs le droit de circulation qui appartient à tout le monde? Pour nous, nous hésiterions beaucoup à reconnaître au voiturier une pareille liberté; et tel paraît être aussi l'avis de MM. Pardessus, *Dr. commerc.*, n. 537; Troplong, *Louage*, t. 3, n. 895; Massé, *Dr. commerc.*, t. 3, n. 1558.

Toutefois, dans le système contraire, on invoque le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, solennellement proclamé par la loi des 2-17 mars 1791; on invoque aussi l'application que la jurisprudence a faite de ce principe. La profession d'entrepreneur de voitures publiques n'est pas, en effet, la seule qui, par voie d'affiches ou enseignes, offre ses services à qui voudra y recourir; il est même certaines industries dont l'existence seule est en quelque sorte un appel au premier occupant. Telle est, par exemple, celle d'aubergiste. Aussi, dans l'ancien droit, les aubergistes, comme les patrons de navire, étaient-ils astreints à recevoir le public, et un édit du 20 janv. 1563 défendait-il spécialement aux aubergistes, sous des peines déterminées, de refuser, *sans motifs légitimes*, les voyageurs qui se présentaient. Eh bien! par divers arrêts récents (2 juill. 1857, P.1858.632. — S. 1857.1.718; 3 (non 2) oct. 1857, P.1858.632. —S.1858.1.80; 18 juill. 1862, P.1864.623.— S.1864.1.99), la Cour de cassation a décidé que l'édit de 1563 a cessé d'être en vigueur, et elle a basé cette décision, non pas seulement sur ce que sa disposition n'a pas été reproduite par le Code pénal, mais principalement sur ce que la prohibition qu'elle renfermait est inconciliable avec le principe de la liberté du commerce et de l'industrie. Or, si ce principe a eu pour conséquence de dégager de ses entraves la profession d'aubergiste, pourquoi ne protégerait-il pas au même degré les entrepreneurs de voitures? Et pourquoi, tous, aubergistes ou voituriers, ne seraient-ils pas également fondés à l'invoquer au point de vue, non-seulement de la responsabilité pénale, mais encore de la responsabilité civile prétendue encourue à raison du tort que son application aurait pu causer à autrui? Les conséquences du principe de la liberté du commerce ont été d'ailleurs très-nettement déterminées dans les motifs d'un autre arrêt de la Cour de cassation, du 12 mai 1854 (P.1854.2.558. — S.1854.1.500), qui portent que « tout marchand a le droit de refuser de vendre les objets de son commerce ». Et évidemment, pour l'entrepreneur de messageries, l'objet de son commerce n'est-il pas précisément la location des places dans les voitures qu'il met en circulation?

Ces diverses considérations peuvent ne pas manquer d'une certaine valeur, mais elles sont loin d'être concluantes. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que le principe de la liberté du commerce, bien que des plus respectables, n'est pas tellement absolu que, dans diverses circonstances, la

(Bouvet C. Delamarche.)

Le sieur Bouvet est entrepreneur d'un service de messageries de Morteau à Pontarlier, et, en outre, chargé du service de correspondance du chemin de fer de Paris à

jurisprudence n'ait cru devoir le faire fléchir. — Ainsi, d'une part, l'arrêt précité de 1854 décide qu'il ne s'applique pas au cas où le commerce porte sur des denrées alimentaires de première nécessité : il s'agissait, dans l'espèce, du refus, par un boulanger, de vendre du pain. L'arrêt, pour condamner ce refus, se base sur ce que la profession de boulanger, qui intéresse à un haut degré l'ordre public, est soumise à des obligations dont elle ne peut s'affranchir.—D'autre part, il a été jugé, par un arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1857 (P.1857.745.—S.1858.1.76), que les entreprises de chemin de fer, par cela même qu'elles constituent des industries privilégiées et exerçant un monopole, ne peuvent, sans motifs légitimes, refuser d'opérer les transports des marchandises et des voyageurs dans les termes de leurs tarifs.—Il semble résulter de ces décisions que la liberté du marchand, telle que la sanctionne l'arrêt de 1854, a pour limite les nécessités absolues du public.

Placée en présence de ces divers éléments de jurisprudence, dont les uns posent nettement un principe que les autres restreignent dans son application, la Cour de cassation s'est attachée ici à ne rendre qu'une décision d'espèce. C'est ce qui ressort du soin qu'elle a mis à grouper les diverses circonstances de fait qui, dans sa pensée, pouvaient, au cas particulier, être de nature à tenir en échec le principe de la liberté du commerce invoqué par le voiturier. Ces circonstances sont : 1° que le voiturier avait fait appel au public; 2° qu'il était le correspondant agréé, pour un service régulier, de la compagnie du chemin de fer à la gare duquel il conduisait les voyageurs ; 3° qu'à l'époque où s'était passé le fait donnant lieu au litige, ce voiturier n'avait pas de concurrence. En réunissant ainsi, pour en former un faisceau, ces divers éléments du débat, la Cour a-t-elle entendu que chacun d'eux, à lui seul, n'eût pas suffi pour entraîner le rejet du pourvoi? Il est assez difficile de bien préciser sa pensée à cet égard.

Quoi qu'il en soit, lorsqu'on examine attentivement les trois circonstances relevées par l'arrêt, on se sent disposé à penser que chacune d'elles, prise séparément, eût pu être de nature à faire écarter la prétention du voiturier. —Et, d'abord, ne semble-t-il pas incontestable que celui qui fait expressément un appel au public pour un service régulier, aliène, vis-à-vis de ce public, une partie de sa liberté? ainsi, par exemple, comme le dit M. Troplong, *loc. cit.*, il ne serait certainement pas maître de refuser de partir au moment déterminé, quand même il alléguerait ne pas faire ses frais, et, de même, il ne pourrait non plus exiger d'autres prix que ceux indiqués dans ses annonces. Sa liberté, ainsi nécessairement restreinte, sous les rapports qui viennent d'être indiqués, ne resterait-elle donc entière qu'en ce qui concerne le choix et l'admission des voyageurs?— D'autre part, et par cela même qu'il était agréé en qualité de correspondant, pour un service régulier, auprès d'une compagnie privilégiée, ne pouvait-on pas, dans l'espèce, considérer le voiturier, au moins dans une certaine limite et par analogie, comme soumis aux obligations dont, ainsi que cela résulte de l'arrêt précité du 21 avril 1857, était tenue, vis-à-vis du public, la compagnie elle-même?—Enfin, jusqu'à quel point le principe de la liberté du commerce doit-il trouver la plénitude de son application, alors qu'il s'agit (et tel était le cas particulier à l'espèce) d'un commerce qui, dans la localité où il s'exerce, n'a pas de concurrence, ce qui lui constitue un monopole de fait? Supposons une localité où, à raison de son peu d'importance, certaines industries ne soient qu'en simple unité, est-ce qu'il pourra être permis aux détenteurs de ces industries de mettre en interdit tel ou tel citoyen, et de lui refuser, même à prix d'argent, tout ce qui (en dehors même des denrées alimentaires de première nécessité, réservées par l'arrêt de 1854) est cependant indispensable dans les conditions ordinaires de l'existence? On ne saurait aller jusque-là. Et il est fort douteux, par exemple, que, même en présence des arrêts précités de 1857 et de 1862, un aubergiste qui serait le seul établi dans une commune, fût en droit de refuser, par simple caprice, asile au voyageur qui se présenterait, alors que ce refus pourrait risquer de constituer ce voyageur en état de vagabondage.

Répétons-le donc : chacune des diverses circonstances que nous venons de rappeler comme mentionnées dans l'arrêt aujourd'hui recueilli, eût pu être considérée comme décisive. Mais, par cela même que la Cour a cru devoir les grouper, sans exprimer quelle importance elle attachait à chacune d'elles envisagée séparément, on doit en conclure que, dans l'esprit de la Cour, la solution du point de savoir si l'entrepreneur a pu ou non refuser ses services, dépendra le plus souvent des circonstances.

Il convient, en outre, d'observer que, dans l'espèce particulière, l'entrepreneur avait agi *sans motif légitime*, et que son refus ne procédait que d'un mauvais vouloir contre la personne même du voyageur qui réclamait une place dans sa voiture. Or, en pareille matière, le caractère et les raisons du refus opposé au voyageur paraissent devoir être nécessairement d'un grand poids dans la balance, quelle que soit d'ailleurs l'étendue du droit que l'on reconnaisse au voiturier. Car, même en admettant (et cette thèse, comme on le voit, est à notre avis préférable) qu'en principe, le voiturier ne soit pas maître absolu d'admettre ou d'exclure tel ou tel voyageur, il faudrait cependant reconnaître que son refus pourrait parfois être très-fondé et même commandé par l'intérêt des autres voyageurs et par celui de l'entreprise ; une certaine latitude devra donc toujours lui être laissée ; mais sauf aux tribunaux à apprécier s'il y a eu, de sa part, exercice d'un droit légitime, ou bien un acte purement arbitraire et un abus condamnable.

Am. Boullanger.

Lyon entre Morteau et la gare de Pontarlier. — Le 5 janv. 1865, le sieur Delamarche, voulant se rendre de Morteau à Pontarlier, se présenta au bureau de Bouvet pour retenir une place dans la voiture de celui-ci; mais cette place lui fut refusée par le sieur Jacquet, préposé de Bouvet. — Delamarche se fit alors conduire par une voiture particulière; puis il cita le sieur Bouvet devant le juge de paix de Morteau à fin de dommages-intérêts.

8 mars 1865, jugement qui accueille la demande par des motifs ainsi conçus : — « Attendu que Bouvet a fait connaître au public par la voie des journaux et affiches qu'il effectuerait des départs réguliers de Pontarlier à Morteau et réciproquement, et qu'il mettrait à la disposition du public un certain nombre de places; que cette publicité constitue en quelque sorte un contrat avec le public, qu'il n'est pas loisible à Bouvet de détruire; — Attendu que si Bouvet était libre de refuser les voyageurs, alors qu'il y a des places vacantes dans sa voiture, ces derniers offrant la rétribution fixée et étant à l'abri de tout reproche sur l'état où ils se trouvent, ce serait lui laisser un arbitraire incompatible avec la liberté du commerce invoquée par le défendeur lui-même, et lui donner le pouvoir extraordinaire de frapper d'une espèce d'interdiction tel ou tel commerçant que le soin de ses affaires appelle à Pontarlier et réciproquement; — Attendu qu'il n'est nullement établi que Jacquet ait demandé à Delamarche s'il prenait la voiture pour se rendre de Morteau à Pontarlier seulement ou au chemin de fer; — Attendu que, dans l'espèce, l'entreprise Bouvet n'a pas de concurrence de Morteau à Pontarlier; qu'elle jouit, par conséquent, d'un véritable monopole; qu'il pourrait arriver que tous ceux qui auraient besoin d'elle seraient livrés à sa merci; qu'ainsi il dépendrait d'elle d'empêcher la solution des affaires les plus importantes, la satisfaction des besoins les plus pressants; et, qu'en définitive, elle apporterait à son gré des entraves à la liberté individuelle, en paralysant les actions des citoyens, ce qui apporterait un trouble grave à l'ordre public; — Attendu qu'au surplus le refus d'une place à Delamarche par Bouvet paraît avoir été dicté par une pure récrimination; — Attendu qu'en refusant à Delamarche une place dans sa voiture faisant un service public, et alors qu'il y avait plusieurs places vacantes dans cette voiture, Bouvet a porté un préjudice au demandeur qui a été obligé de se faire conduire de Morteau à Pontarlier par une voiture particulière, et que le préjudice qu'a ainsi éprouvé le demandeur doit être réparé par Bouvet qui l'a causé, en conformité de l'art. 1382, C. Nap.; — Condamne Bouvet à payer à Delamarche la somme de 10 fr. à titre de dommages-intérêts, etc. »

Appel par le sieur Bouvet; mais, le 23 mai 1865, jugement du tribunal de Pontarlier qui confirme purement et simplement.

POURVOI en cassation pour violation des art. 1108, 1134, 1382, C. Nap., et de l'art. 7, L. 2 mars 1791, ainsi que du principe de la liberté de l'industrie, en ce que le jugement attaqué a dénié à un entrepreneur de voitures le droit de louer à qui bon lui semble, et, dès lors, aussi, de refuser à qui il lui convient l'entrée dans les voitures qui lui appartiennent et qu'il met en circulation sur une route publique.

ARRÊT.

LA COUR; — Donne défaut contre le défendeur non comparant, et statuant sur le moyen unique du pourvoi : — Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué que Bouvet a fait connaître au public par la voie des journaux et par affiches l'établissement, créé par lui, d'un service régulier de messageries pour le service des personnes et des marchandises de Morteau à Pontarlier, lieu de station du chemin de fer; qu'il est le correspondant agréé de la compagnie de ce chemin de fer, et qu'à l'époque où s'est passé le fait qui a donné lieu au litige, il n'avait pas de concurrence; que, le 25 janv. 1865, Delamarche s'étant présenté à l'heure du départ pour prendre place dans la voiture de Bouvet, afin de se rendre à Pontarlier, le conducteur, d'après les ordres dudit Bouvet, refusa de l'y recevoir, bien qu'il offrît de payer le prix fixé, et qu'il y eût des places disponibles; que ce refus n'était justifié par aucun motif légitime; qu'il n'avait pour cause qu'une pure récrimination, et qu'il a causé un préjudice à Delamarche; — Attendu qu'il ressort de ces circonstances que c'est uniquement par esprit de mauvais vouloir contre la personne de Delamarche que Bouvet lui a fait refuser la place dont il avait besoin pour se rendre de Morteau à Pontarlier et sur laquelle il avait dû compter; — Attendu qu'en décidant, dans cet état des faits, que le demandeur était tenu de réparer le dommage dont il avait été la cause, le jugement attaqué n'a violé ni les principes de la liberté du commerce et de l'industrie, ni l'art. 7 de la loi du 2 mars 1791, ni aucune autre disposition légale, et qu'il n'a fait qu'une juste application de l'art. 1382, C. Nap., — Rejette, etc.

Du 3 déc. 1867. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Henriot, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Brugnon, av.

CASS.-REQ. 20 avril 1868.

NOM, USURPATION, PARENTS COLLATÉRAUX, QUALITÉ POUR AGIR.

Des parents collatéraux au delà du degré successible (dans l'espèce, au 16e degré) sont sans qualité pour s'opposer à ce qu'un tiers prenne un nom de terre qu'une autre branche de la même famille, éteinte depuis quelque

temps, avait ajouté à son nom patronymique, alors que ce nom n'a jamais été porté ni par l'auteur commun des deux branches, ni par les demandeurs eux-mêmes.

Vainement, d'ailleurs, ils objecteraient qu'ils sont en instance devant le Conseil d'Etat pour obtenir l'autorisation de joindre à leur nom le nom contesté: cette circonstance ne saurait suppléer à la qualité qui leur fait défaut (1).

(De Clapiers C. d'Isoard.)

Un jugement du tribunal civil d'Aix, du 7 mars 1867, qui expose suffisamment les faits, avait statué en ces termes:— « Attendu que les sieurs de Clapiers ont fait ajourner les sieurs d'Isoard, pour qu'il soit fait inhibition et défense à ces derniers de porter le nom de Vauvenargues; — Attendu qu'en réponse à cette demande, les sieurs d'Isoard n'ont pas conclu au fond, mais opposent aux sieurs de Clapiers plusieurs fins de non-recevoir; que la première fin de non-recevoir est tirée de ce que les sieurs de Clapiers seraient sans qualité pour contester aux défendeurs la propriété du nom de Vauvenargues; — Attendu que cette fin de non-recevoir se divise en deux parties: que, d'abord, il y a lieu d'examiner si les demandeurs sont bien les descendants de Jean de Clapiers, seigneur de Pierrefeu, auteur commun des deux branches de Clapiers-Collongues et de Clapiers-Vauvenargues; que, secondement, il y a lieu d'examiner si les demandeurs, prouvée que soit leur filiation, peuvent être admis à contester à d'autres le nom Vauvenargues, qu'ils n'ont jamais porté eux-mêmes;—Sur la première question:...(suivent des considérations de fait inutiles à reproduire);—Attendu qu'il résulte pour le tribunal de tout ce qui précède la preuve que les demandeurs sont bien les descendants légitimes de Jean de Clapiers, auteur commun des branches de Clapiers-Collongues et de Clapiers-Vauvenargues; qu'ils sont donc rattachés par les liens du sang à la branche de Clapiers-Vauvenargues; mais qu'il reste à examiner, et c'est là la deuxième question, si cette parenté leur donne qualité pour contester à d'Isoard le droit de porter le nom de Vauvenargues; — Sur cette deuxième question: — Attendu qu'il est constant au procès que ni les demandeurs, ni leurs ascendants n'ont jamais porté le nom de Vauvenargues; — Qu'il résulte de l'arbre généalogique produit par les demandeurs eux-mêmes que Jean II de Clapiers, seigneur de Pierrefeu, dont il a déjà été parlé, laissa trois enfants: 1° Antoine de Clapiers, qui, ainsi qu'il a été déjà dit, épousa en 1545 Jeanne de Cabannes, dame de Collongues; c'est la première souche des Clapiers-Collongues; 2° Nicolas de Clapiers, mort sans postérité; 3° François de Clapiers, qui, le 19 nov. 1548, épousa Marguerite de Seguiran, fille de Boniface de Seguiran, seigneur de Vauvenargues;— Que c'est à partir de ce mariage que tous les descendants de François de Clapiers prirent le titre de seigneurs de Vauvenargues jusqu'en 1722 où les terres de Clapiers et de Vauvenargues furent, ainsi qu'il a été dit, érigées en marquisat; — Que cette branche cadette des Clapiers-Vauvenargues s'est éteinte le 28 mai 1747, par le décès du célèbre moraliste, Luc de Clapiers, marquis de Vauvenargues, et le 27 juill. 1801, par le décès de Nicolas-François-Xavier de Clapiers,

(1) Il résulte cependant de la jurisprudence, et le pourvoi dans l'espèce s'en prévalait, que la propriété ou la possession d'un nom n'est pas toujours et absolument une condition de la recevabilité de l'action en usurpation de ce nom par un tiers. C'est ainsi qu'il a été jugé: 1° que la femme mariée, bien qu'elle ait cessé de porter le nom de son père pour prendre le nom de son mari, n'en conserve pas moins le droit de s'opposer à ce que le nom du père soit usurpé par un tiers: Cass. 16 mars 1841 (P.1841.1.481.—S.1841.1.532); — 2° que les femmes mariées et les maris de ces femmes ont qualité pour s'opposer à ce qu'un tiers s'attribue le nom patronymique de la femme, auquel il n'a pas droit, alors même qu'il ne prétendrait pas au nom en tant que nom patronymique, mais comme constituant une qualification nobiliaire à laquelle les opposants eux-mêmes ne prétendraient aucun droit: Cass. 15 juin 1863 (P.1863.892.—S.1863.1.281). On peut citer également un jugement du tribunal de la Seine du 9 janv. 1845, aff. *Tourzel* (*Gaz. des trib.*, 10 janv. 1845), qui reconnaît le même droit au fils de la femme mariée; et un autre jugement du même tribunal du 10 nov. 1865, aff. *Pardaillan-Gondrin* (*Gaz. des trib.*, 18 nov. 1865), qui déclare recevable l'action en usurpation de nom intentée par des collatéraux.—Mais si une telle action peut être exercée par des parents qui n'ont aucun droit personnel au nom usurpé, reste la question de savoir à quelle limite de la parenté il faudra s'arrêter pour admettre leur action. Suivant la doctrine consacrée dans notre espèce par l'arrêt de la Cour d'Aix, maintenu par la Cour de cassation, cette limite serait le douzième degré, d'après la règle établie en matière de succession. — Mais ne peut-on pas objecter avec quelque fondement que c'est là une règle spéciale qui ne saurait être généralisée; que nulle part la loi ne dit que le lien de la parenté s'arrête au douzième degré; que la proposition contraire peut même s'induire de diverses dispositions de notre droit, notamment en ce qui concerne la composition des conseils de famille, auxquels les parents collatéraux sont appelés sans limitation de degrés? — Du reste, lorsque le demandeur a la propriété du nom contesté, il est en droit de s'opposer à ce que ce nom soit porté par une autre famille, soit seul, soit par addition, sans être tenu de justifier d'un autre intérêt. V. Paris, 4 déc. 1863, rapporté avec Cass. 14 mars 1865 (P. 1866.1183.—S.1866.1.435), et le renvoi.

également marquis de Vauvenargues et frère du précédent;—Que si l'on s'en réfère au même arbre généalogique, les demandeurs sont parents au seizième degré des deux derniers marquis de Clapiers de Vauvenargues;—Que c'est en cet état, et alors que soixante-quatre ans se sont écoulés depuis la mort du dernier marquis de Clapiers de Vauvenargues, que les sieurs de Clapiers ont formé leur demande contre les sieurs d'Isoard; — Attendu qu'il est un principe admis par la jurisprudence que l'action en pareille matière n'est admise que de la part de ceux qui ont eux-mêmes la propriété du nom contesté; que c'est à tort que les sieurs de Clapiers affirment dans leurs conclusions que le nom de Vauvenargues est la propriété exclusive de la famille de Clapiers; qu'ils auraient dû au moins distinguer et dire que ce nom, jusqu'à la fin du dernier siècle, était la propriété exclusive de la branche cadette des Clapiers; — Qu'en effet, si Nicolas-François-Xavier de Clapiers, mort en 1801, était décédé *ab intestat*, comme il est mort sans postérité, Jacques et Lazare de Clapiers se trouvant au seizième degré, par rapport à lui, n'auraient pas pu hériter de ses biens, puisque, sous l'ancien régime, d'après les statuts de Provence, il n'y avait de succession possible que jusqu'au dixième degré, et que, sous le régime du Code Napoléon, il n'y a plus de degré successible après le douzième;—Qu'il faudrait donc, dans le système des demandeurs, admettre pour les noms un droit de succession tout particulier, qui n'est d'ailleurs reconnu par aucune loi, par aucun document de jurisprudence, et qui entraînerait les plus graves inconvénients, car il donnerait ouverture à des prétentions sans nombre et à des recherches de généalogie très-difficiles, recherches que la loi a précisément eu en vue de prévenir pour les successions, lorsqu'elle a posé la limite, autrefois du dixième, aujourd'hui du douzième degré; — Attendu que la jurisprudence a établi, il est vrai, quelques exceptions au principe, posé plus haut, que l'action ne doit être admise que de la part de ceux qui ont eux-mêmes la propriété du nom; — Qu'on ne saurait admettre cependant comme une de ces exceptions le droit reconnu à la femme mariée de poursuivre les usurpateurs du nom de son père; — Qu'il n'est pas vrai de dire que la femme mariée ne porte plus le nom de son père, car, si on ne le lui donne pas dans le monde, elle le prend en même temps que celui de son mari dans les actes de la vie civile, tels que comparution en justice et comparution devant notaire; — Qu'il est plus exact de voir une exception à cette règle dans le cas où la jurisprudence a admis les fils de la femme ou même les gendres à poursuivre les usurpateurs du nom du père de la femme; mais qu'ici l'intérêt est si rapproché encore que l'on comprend très-bien qu'un petit-fils, par exemple, puisse vouloir empêcher que le nom de son grand-père maternel soit porté par des gens peu dignes et qui n'y ont aucun droit, mais qu'il n'y a aucune assimilation possible entre cette hypothèse et celle du procès actuel, où les parents au seizième degré viennent se plaindre de l'usurpation d'un nom qu'aucun de leurs ascendants n'a jamais porté;—Attendu que l'admission par le tribunal de la deuxième fin de non-recevoir, tirée du défaut de qualité, les dispense d'examiner les autres et notamment celle tirée du défaut d'intérêt; — Par ces motifs, sans qu'il y ait à rechercher si les sieurs d'Isoard portent régulièrement le nom de Vauvenargues, déclare les sieurs de Clapiers non recevables dans leur demande, etc. »

Appel par les sieurs de Clapiers; mais, le 25 juill. 1867, arrêt de la Cour d'Aix qui confirme en ces termes :—« Sur la fin de non-recevoir tirée de l'illégitimité de la descendance dans la famille de Clapiers-Collongues: — Adoptant les motifs des premiers juges; — Sur la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité et d'intérêt : — Attendu qu'il est de principe que les frères de Clapiers-Collongues ne peuvent demander qu'il soit interdit à la famille d'Isoard de porter le nom de Vauvenargues que s'ils ont qualité et intérêt pour intenter cette action; — Attendu qu'ils reconnaissent que le nom de Vauvenargues ne leur appartient pas, que ni eux ni leurs auteurs ne l'ont jamais porté, et qu'ils ne sont les héritiers à aucun titre d'aucun de ceux qui l'ont porté; — Attendu qu'ils se prévalent seulement du lien de parenté qui unit la branche des Clapiers-Collongues à celle des Clapiers-Vauvenargues, et qu'ils prouvent en effet qu'ils sont les parents collatéraux au seizième degré du dernier descendant de cette branche; — Mais attendu qu'à un degré aussi éloigné le lien de famille est tellement affaibli, qu'en matière de succession la loi ne lui reconnaît plus aucun effet juridique; qu'impuissant qu'il serait à créer un droit à l'hérédité des biens, il doit l'être, par parité de raison, à créer une participation à d'autres avantages héréditaires, et que là où la parenté civile s'efface il ne saurait demeurer une solidarité d'honneur appréciable et pouvant autoriser une plainte à raison d'une usurpation de nom;—Attendu, d'ailleurs, que Jean de Clapiers, seigneur de Pierrefeu, le chef commun des deux branches, celui qui établit le lien de parenté, et dont les Clapiers-Collongues descendent, n'a n'a jamais porté le nom de Vauvenargues; que ce nom n'est entré dans sa famille que, par le mariage de son fils cadet avec une demoiselle de Seguiran, apportant en dot la terre de Vauvenargues; qu'il n'y a donc rien de ce nom dans le sang des Clapiers-Collongues, puisque celui-ci qui leur a transmis ce sang n'était pas lui-même un Vauvenargues; — Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède qu'il n'y a, à la base de leur prétention, aucune qualité faisant naître un intérêt légitime soit à raison de la possession, soit à raison de la propriété, soit à raison du lien

du sang et de la solidarité d'honneur entre les familles; — Attendu qu'ils excipent vainement de l'intérêt qui serait né pour eux de la demande qu'ils ont introduite devant le conseil du sceau des titres, et qui tend à obtenir l'autorisation de joindre à leur nom nom celui de Vauvenargues; — Attendu, en effet, que cet intérêt, qu'il appartiendrait au premier venu de faire naître, ne saurait suppléer à la qualité qui leur manque, ni équivaloir à un intérêt préexistant et dérivant de cette qualité; — Attendu que, la fin de non-recevoir étant admise, il n'y a pas lieu de rechercher au fond si la famille d'Isoard porte régulièrement le nom de Vauvenargues; — Met l'appellation au néant. »

Pourvoi en cassation pour fausse application de la maxime : *Pas d'intérêt, pas d'action*, et de l'art. 775, C. Nap., et violation des principes sur la propriété des noms.—On a dit à l'appui du pourvoi : La demande des sieurs de Clapiers avait pour objet, non pas de revendiquer la propriété du nom de Vauvenargues, mais de faire cesser l'usurpation de ce nom par des tiers qui n'y avaient aucun droit; elle était fondée, non sur un droit personnel à la propriété du nom, mais sur l'intérêt moral qu'ont tous les membres d'une même famille à empêcher une usurpation de cette nature. Or, cet intérêt suffisait pour rendre l'action recevable. La propriété des noms est, en effet, d'une nature tout exceptionnelle, et elle se distingue essentiellement de la propriété des autres biens. Si, pour revendiquer un immeuble, par exemple, il faut justifier d'un droit de propriété sur cet immeuble, il suffit, pour faire cesser l'usurpation d'un nom, d'être membre de la famille à laquelle ce nom appartient. Ce n'est ni dans la possession du nom, ni dans un droit à l'hérédité de celui qui l'a porté que se trouve le principe de l'action. Ce qui appartient à tous les membres d'une même famille, ce sont les souvenirs d'estime, d'honneur, les traditions domestiques, et, suivant les expressions de Balde, cité par Merlin (v° *Nom*, § 3), la mémoire de la maison et la splendeur de la race : c'est ce qui constitue, à proprement parler, le patrimoine moral de la famille. Tous les membres de la famille ont le droit de conserver intact ce patrimoine commun; tous ont intérêt à le défendre; tous, par suite, ont qualité pour agir. La doctrine et la jurisprudence se sont, depuis longtemps, prononcées en ce sens. C'est ainsi qu'il a été décidé notamment que la femme mariée, bien qu'elle ait cessé de porter le nom de son père pour prendre le nom de son mari, n'en conserve pas moins le droit de s'opposer à ce que le nom de son père soit usurpé par un tiers. Le même droit a été reconnu au mari, au fils de la femme mariée, et aux parents collatéraux (V. *suprà, ad notam*). Il faut conclure de là que ce qui donne en pareille matière ouverture à l'action, ce n'est pas la propriété du nom, c'est l'intérêt dérivant de la parenté ou de l'alliance. Les filles mariées qui ne portent plus le nom de leur père, les petits-enfants par les femmes, les alliés, les collatéraux sont recevables, à raison de cet intérêt, à demander aux tribunaux de faire cesser l'usurpation d'un nom qui n'est pas le leur. Cet intérêt n'est pas seulement la mesure, il est le principe même de l'action. En d'autres termes, l'intérêt et la qualité pour agir se confondent dans les actions de cette nature. Sans doute, dans chaque espèce, le juge aura à résoudre une question de fait; il devra rechercher si l'intérêt allégué est un intérêt sérieux et réel; il aura à tenir compte, dans l'appréciation de cet intérêt, des circonstances spéciales de la cause; mais il ne pourra pas, comme l'a fait l'arrêt attaqué, poser comme un principe de droit et une règle absolue qu'à partir d'un certain degré, la parenté ne peut plus donner ouverture à l'action. — Il en est ainsi, d'après l'arrêt attaqué, de la parenté au delà du degré successible : c'est là une thèse erronée. Les principes qui règlent la transmission des biens, n'ont rien de commun avec ceux qui s'appliquent à la transmission des noms. D'une part, en effet, la seule volonté de l'homme ne suffit pas pour en opérer le transport ou la cession, soit par acte testamentaire, soit par acte entre-vifs; et d'autre part, les droits inhérents à ce genre tout spécial de propriété sont de leur essence imprescriptibles et ne tombent pas en déshérence. Si la qualité d'héritier n'est pas une condition de la recevabilité de l'action, il n'est pas plus exact de dire qu'un parent au delà du degré successible n'est plus recevable à exercer cette action, et cela par la raison que la parenté civile subsiste même au delà de ce degré. Sans doute, la loi fixe des limites au delà desquelles cesseront les droits et les obligations qui dérivent de la parenté. Ces limites seront plus ou moins étroites suivant qu'il s'agira de la prohibition du mariage entre parents, du droit de succession, de l'obligation alimentaire, de la participation aux délibérations du conseil de famille, etc. La loi fixe au douzième degré la limite du droit de succession; mais elle ne dit nulle part qu'au delà du douzième degré, la parenté civile cesse d'exister. Cela est si vrai, que les parents au delà du douzième degré doivent, de préférence aux amis, être appelés à faire partie du conseil de famille, et que dans les contestations d'état, le droit d'agir appartient à tout parent, quel que soit son degré de parenté. Il ne saurait en être autrement en matière de nom. Impuissante à créer un droit à l'hérédité, la parenté au seizième degré, comme dans l'espèce, n'est pas pour cela impuissante à créer d'autres droits, spécialement le droit de poursuivre l'usurpation du nom. — En résumé, pour être recevable à intenter une action tendant à faire cesser l'usurpation d'un nom, la loi n'exige ni la possession du nom, ni la parenté au

degré successible avec ceux qui l'ont porté. L'intérêt dans les procès de cette nature fait la qualité des demandeurs; cet intérêt peut naître de la qualité de parent ou d'allié à quelque degré que ce soit; et de même qu'un parent à un degré rapproché pourra être déclaré sans intérêt à se plaindre de l'usurpation d'un nom vulgaire, de même le parent à un degré éloigné pourra, s'il s'agit, comme dans l'espèce, d'un nom illustre, avoir intérêt et par cela même qualité. Exiger comme condition de la recevabilité de l'action soit la parenté au degré successible, soit la qualité de descendant de ceux qui ont porté le nom contesté, c'est méconnaître les principes de nos lois sur les noms et les tendances de la jurisprudence. — Les sieurs de Clapiers ont, d'ailleurs, dans l'espèce, excipé d'un intérêt tout spécial tiré de la demande qu'ils ont formée à l'effet d'être autorisés par le Gouvernement à ajouter à leur nom celui de Vauvenargues, et à laquelle les sieurs d'Isoard ont formé opposition en soutenant que le nom de Vauvenargues leur appartenait. Aux termes de l'art. 4 d'un arrêté du garde des sceaux sur les changements de noms, en date du 25 juin 1828, il est sursis à statuer à toute instruction et à toute décision sur les demandes qui ont été l'objet d'opposition dans les bureaux du ministère, jusqu'à ce que les parties intéressées se soient entendues pour faire cesser l'opposition, ou qu'il ait été statué sur cette opposition en justice réglée. Conformément aux dispositions de cet arrêté, la demande des sieurs de Clapiers se trouve actuellement paralysée par l'opposition des sieurs d'Isoard, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur cette opposition en justice réglée. Il y a donc pour les demandeurs en cassation un intérêt sérieux et actuel à obtenir des tribunaux civils qu'ils se prononcent sur le mérite des prétentions des sieurs d'Isoard; et cet intérêt, dont l'arrêt attaqué a refusé de tenir compte, suffisait à lui seul à justifier la recevabilité de leur action.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que les demandeurs en cassation, les Clapiers-Collongues, ni leurs auteurs, n'ont jamais porté le nom de Vauvenargues; que si ce nom a été joint à celui d'une branche collatérale de leur famille, aujourd'hui éteinte, par le mariage de François, fils de Clapiers, seigneur de Pierrefeu, avec une demoiselle de Seguiran, qui lui apportait en dot la terre de Vauvenargues, les demandeurs ne sont parents de ces Clapiers de Vauvenargues qu'au 16e degré et n'ont pas d'ailleurs dans leurs veines une seule goutte de sang des Vauvenargues; — Qu'à l'objection prise de ce qu'ils étaient en instance pour obtenir l'autorisation de joindre à leur nom celui de Vauvenargues, le juge du fait a répondu, à bon droit, que cet intérêt, que le *premier venu* peut se créer, ne saurait suppléer à la qualité qui leur fait si absolument défaut; — Qu'en cet état des faits, en repoussant la demande sans même examiner quel droit les défendeurs éventuels peuvent avoir à porter le nom de Vauvenargues, l'arrêt attaqué n'a violé aucun principe de droit; — Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Guillemard, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Gigot, av.

CASS.-REQ. 3 mars 1868.

LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE, CLAUSE D'INTERDICTION.

Le principe de la liberté du travail et de l'industrie ne fait pas obstacle à ce que les parties s'imposent conventionnellement certaines restrictions dans l'exercice de cette liberté. — Ainsi, est valable et obligatoire la restriction convenue dans un acte de société à l'effet d'interdire à l'une des parties de faire, après la dissolution de la société, en concurrence à l'autre partie, dans certaines localités déterminées, le placement de certains produits industriels formant l'objet de cette société (1). (C. Nap., 1134 et 1780; L. 2-17 mars 1791, art. 7.)

(Pinet C. Cossé-Duval.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le principe de la liberté du travail et de l'industrie ne fait point obstacle à ce que les parties s'imposent conventionnellement certaines restrictions dans l'exercice de cette liberté; — Que ces restrictions limitées peuvent même être utiles au développement de l'industrie et du commerce, quand elles restent dans une mesure convenable; — Attendu que, dans l'espèce, la restriction stipulée dans la convention est ainsi définie dans le dispositif de l'arrêt attaqué : « Défend à Pinet de faire directement ou indirectement concurrence à la maison Cossé-Duval et comp.; dit qu'il n'a pas le droit d'opérer, dans la clientèle de ceux-ci, tant en Champagne que dans la partie de l'Yonne qui l'avoisine et dans le Saumurois, le placement des sucres cristallisés destinés à la préparation des vins et liqueurs »; — Qu'une telle restriction limitée, et quant aux localités et quant à la nature et à la destination des produits, n'a rien d'illicite; — Attendu, d'autre part, qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que « si les sucres vendus par Pinet se distinguent à certains égards, et notamment par l'infériorité de qualité, de ceux de Cossé-Duval, et lors même qu'ils ne constitueraient pas, à proprement parler, des sucres candis applicables à tous les mêmes usages que ces derniers, néanmoins il est constant que ce sont des sucres cristallisés qui valent employés comme auxiliaires de la même fabri-

---

(1) La jurisprudence a consacré cette doctrine par plusieurs arrêts. V. Paris, 26 janv. 1867 (P. 1867.599.—S.1867.2.183), et la note; Cass. 1er juill. 1867 (P.1867.1075.—S.1867.1.399).

cation s'adressant aux mêmes besoins, et que leur vente, offerte à la même clientèle, fait à l'industrie de Cossé-Duval une concurrence prohibée par la convention »; — Que c'est là une appréciation de faits qui ne tombe pas sous la révision de la Cour de cassation; — Attendu que vainement le demandeur soutient que la convention ne contenait pas la stipulation que l'arrêt attaqué a cru y trouver, et n'avait pas la portée qu'il lui attribue; que cette convention était claire et précise, et n'avait besoin d'aucune interprétation; — Qu'en effet, cette convention était si peu claire et précise qu'elle a été diversement interprétée par les deux degrés de juridiction; — Attendu que plus vainement encore le demandeur invoque la jurisprudence suivant laquelle l'abandon du fonds social à l'un des associés n'emporte pas par lui seul, en l'absence de toute stipulation contraire, pour les autres associés, l'interdiction absolue de faire un commerce semblable; — Qu'en effet, dans l'espèce, l'interdiction n'est pas absolue, et que, d'autre part, elle a été l'objet d'une stipulation formelle; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Rennes du 13 août 1866.

Du 3 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Morin, av.

CASS.-CIV. 18 mars 1868.

SUCCESSION, HÉRITIERS, LÉGATAIRE A TITRE UNIVERSEL, PAIEMENT DES DETTES, COMPENSATION.

La compensation qui, par le fait même de l'ouverture d'une succession, s'opère entre les héritiers naturels du défunt, réduits à la fortune mobilière, et un tiers se trouvant à la fois créancier et débiteur de cette même succession, ne saurait profiter au légataire à titre universel de la fortune immobilière. — En pareil cas, les héritiers sur la tête desquels s'est opérée la compensation légale, ayant acquitté, au moyen de cette compensation, avec une créance à eux appartenant exclusivement, une créance grevant l'ensemble de la succession, sont en droit d'exercer leur recours, conformément aux art. **873** ***et*** **1012**, ***C. Nap., contre le légataire universel des immeubles entré ultérieurement en possession de son legs*** **(1). (C. Nap., 1289 et s.)**

(Hérit. Delelès C. ville de Beaumont.)

La veuve Delelès est décédée le 17 nov. 1860, laissant pour héritiers légitimes la dame Caillé de Saint-Père et autres, et pour légataire de la totalité de ses immeubles la ville de Beaumont-sur-Sarthe, en vertu d'un testament olographe du 10 août 1856. Les héritiers, ainsi réduits à la fortune mobilière de la testatrice, acceptèrent sa succession sous bénéfice d'inventaire.—Au nombre des dettes grevant cette succession, il s'en trouvait une de 31,480 fr. 71 c. dont il importe de faire

---

(1) Pour arriver à cette solution, qui ne manque pas d'intérêt, mais qui semble incontestable, il suffisait de bien préciser la situation des faits et des parties au moment de l'ouverture de la succession, ainsi que l'instant où s'était opéré le paiement par compensation. C'est ce que s'était attaché à faire, dans un remarquable rapport présenté à la chambre des requêtes lors de l'admission du pourvoi, le savant et regrettable M. d'Ubexi: « Au décès de la dame Delelès, disait ce magistrat, la créance de la demoiselle Tortevois n'avait encore subi aucune réduction, et si, depuis, elle a été remboursée, elle n'a pu l'être que *par la succession*. L'arrêt attaqué juge, il est vrai, que la compensation de laquelle devait résulter partiellement l'extinction de ladite créance, impossible aussi longtemps qu'a vécu la dame Delelès, s'est opérée de plein droit par le fait seul de son décès qui rendait immédiatement cette créance exigible. Nous l'admettons... Mais en le jugeant ainsi, loin de contredire en rien notre assertion que la créance Tortevois constituait pour le tout *une charge de la succession*, l'arrêt la confirme et la justifie complétement, car l'esprit le plus subtil se refuse à saisir un instant de raison qui se placerait entre le décès de la dame Delelès et l'ouverture de sa succession, et dans lequel la compensation, s'opérant de plein droit, aurait libéré la défunte, sans que sa succession eût pu être grevée de la dette ainsi éteinte... Or, si la créance Tortevois constituait une dette à la charge de la succession, le légataire à titre universel en était tenu comme les héritiers légitimes, et devait contribuer à son remboursement dans la proportion de l'émolument qu'il retirait de son legs. Ainsi le veut l'art. 1012... Or, ce remboursement s'est effectué au moyen de la compensation qui s'est opérée entre la créancière et une créance de pareille somme qui, faisant partie de la succession mobilière de la dame Delelès, *appartenait exclusivement aux demandeurs*: donc ce sont eux qui, seuls, ont payé la dette commune; ils l'ont payée parce qu'ils y étaient obligés tant que le légataire (la ville de Beaumont) n'avait pas pris qualité et obtenu l'autorisation d'accepter le legs à lui fait; mais en la payant, ils ont libéré la succession dont aujourd'hui le légataire emporte la plus forte partie; donc ils se trouvent avoir acquitté la dette du légataire, et ils ont nécessairement un recours contre lui pour la part à sa charge. L'art. 1012 suffirait à lui seul pour justifier le pourvoi, car si l'on peut douter qu'il soit opposable à l'action du créancier, il est incontestable que, du moins, il règle les rapports des héritiers avec le légataire à titre universel, et qu'il assure le recours des premiers contre le second, s'ils ont acquitté la totalité de la dette commune; l'art. 873, d'ailleurs, le leur ouvre dans les termes les plus formels. »

connaître l'origine. En 1855, la veuve Delelès avait recueilli, en qualité d'héritière à réserve, une part dans la succession de son fils décédé sans postérité, et cette part avait dû se liquider avec une demoiselle Tortevois, alors mineure, que Delelès fils avait instituée pour sa légataire universelle. En 1856, des biens dépendant de la succession et sur lesquels l'héritière à réserve et la légataire universelle avaient des droits indivis furent vendus, et, sur le prix en provenant, la liquidation qui suivit la vente attribua à la demoiselle Tortevois, en nue propriété, et à la dame Delelès, en usufruit seulement, une somme de 31,480 fr. 71 c. L'usufruit de la dame Delelès ayant pris fin par son décès, sa succession se trouvait débitrice de cette somme, et tenue de la rembourser à la demoiselle Tortevois.—La ville de Beaumont était encore en instance à l'effet d'obtenir l'autorisation qui lui était nécessaire pour accepter le legs à elle fait, autorisation qui ne lui fut accordée qu'en mars 1863, lorsque, sur la réclamation de la demoiselle Tortevois, réclamation qu'elle ne pouvait adresser qu'à eux, puisque, seuls, ils étaient saisis de la succession, les héritiers bénéficiaires durent payer le capital dont la dame Delelès n'avait eu que l'usufruit, et ils effectuèrent ce paiement le 6 août 1862. De la quittance qui fut alors dressée il résulte que, de la somme de 31,480 fr. 71 c. formant l'importance de ce capital, celle de 12,883 fr. 03 c. fut seule, à ce moment, réellement payée, les héritiers ayant retenu le complément, c'est-à-dire 18,597 fr. 68 c. en paiement de pareille somme dont la demoiselle Tortevois était débitrice envers la dame Delelès pour avance que celle-ci lui avait faite. Cette avance, qui n'a jamais été contestée, se composait : 1° de 9,943 fr. 88 c. payés pour droits de mutation par la dame Delelès à la décharge de la demoiselle Tortevois; 2° de 8,653 fr. 80 c. pour sommes dues par la demoiselle Tortevois à une dame Avril, et que la dame Delelès avait remboursées pour elle.

En 1864, la ville de Beaumont a assigné les héritiers Delelès en reddition du compte de l'administration qu'ils avaient eue comme héritiers bénéficiaires. Au nombre des difficultés que souleva ce compte, une seule doit être retenue. L'art. 873, C. Nap., dispose, comme on le sait, que les dettes d'une succession se divisent de plein droit entre les héritiers, et que chacun d'eux n'en est personnellement tenu qu'en proportion de la part dont il hérite; sous ce rapport, l'art. 1012 assimile à l'héritier le légataire à titre universel, qu'il déclare tenu, comme le légataire universel, des dettes et charges de la succession du testateur, personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout. Partant de ce principe, la dame Caillé de Saint-Père et consorts firent figurer en dépense, dans leur compte, la somme de 31,480 fr. 71 c. par eux remboursée à la demoiselle Tortevois, prétendant qu'elle constituait pour le tout une dette de la succession, et que, l'ayant acquittée, ils devaient en être indemnisés par la ville de Beaumont, qui, en sa qualité de légataire à titre universel, en était tenue dans la proportion de la part lui revenant. Cette prétention ne fut admise par la ville de Beaumont qu'à l'égard des 12,883 fr. 03 c. réellement payés par les héritiers Delelès; quant aux 18,597 fr. 68 c. formant le complément des 31,480 fr. 71 c., la ville, s'emparant de la quittance de 1862, soutint qu'il en résultait qu'ils avaient été en réalité remboursés du vivant de la testatrice au moyen des avances par elle faites pour le compte de la demoiselle Tortevois, et qu'ainsi ils ne pouvaient constituer une dette de la succession à laquelle s'appliqueraient les dispositions de l'art. 1012, C. Nap.

Ce système fut admis par un jugement du tribunal de Mamers du 29 août 1865, qui déclara les héritiers Delelès mal fondés à réclamer à la ville tout ou partie de cette somme de 18,597 fr. 68 c., laquelle, portait ce jugement, avait été payée à la demoiselle Tortevois ou à son acquit antérieurement à l'ouverture de la succession de la dame Delelès.

Appel par la veuve Caillé de Saint-Père et consorts; mais, le 24 mai 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Angers ainsi conçu : — « Attendu qu'à la vérité la demoiselle Tortevois, légataire universelle de Charles Delelès, décédé en 1855, avait droit à la nue propriété de la somme de 31,481 fr. 71 c., mais que, dans les années qui ont suivi ce décès, la dame Delelès mère, usufruitière de ladite somme restée en ses mains, a payé à l'acquit de la demoiselle Tortevois : 1° pour droits de mutation dus par celle-ci, 9,943 fr. 88 c.; 2° 8,653 fr. 80 c. pour sommes dues à la dame Avril, veuve Charles Delelès, au total 18,597 fr. 68 c.; qu'il n'y a aucune contestation sur la réalité et le chiffre de ces paiements faits au nom de la demoiselle Tortevois, à laquelle la dame Delelès mère portait un vif intérêt dont elle lui a laissé des témoignages dans son testament; — Attendu que si la compensation de ces sommes, jusqu'à due concurrence, avec partie du capital soumis à l'usufruit, n'a pu avoir lieu à l'époque des paiements, à raison de ce que ce capital n'était pas exigible, elle a eu lieu de plein droit au moment du décès de l'usufruitière, aux termes de l'art. 1290, C. Nap., entre ses héritiers qui la représentaient, qui continuaient sa personne et la nue propriétaire; qu'ainsi la créance originaire de 31,480 fr. 71 c. a été réduite à 12,883 fr. 03 c.; que cette somme-là, seule, doit être considérée comme une charge de la succession, et doit être portée au tableau de répartition, etc. »

Pourvoi en cassation des héritiers De-

lelès, pour violation de l'art. 1012, C. Nap., et fausse application des principes que consacrent, en matière de compensation, les art. 1289, 1291 et 1294 du même Code, en ce que l'arrêt attaqué a affranchi la ville de Beaumont de l'obligation qui lui incombait, en sa qualité de légataire à titre universel, de contribuer, en proportion de la part à elle revenant dans la succession de la dame Delelès, au paiement d'une dette de cette succession, sous prétexte que cette dette se serait éteinte par l'effet d'une compensation, bien qu'à l'égard de la ville cette compensation fût légalement impossible puisque jamais elle ne s'était trouvée créancière de la demoiselle Tortevois, et, qu'à l'égard des héritiers, elle n'eût pu s'opérer que jusqu'à concurrence de la part dont ils étaient tenus dans la dette, qui s'était de plein droit divisée entre eux et la légataire à titre universel.

ARRÊT (*après délib. en ch. du conseil*).

LA COUR; — Vu l'art. 1012, C. Nap.; — Attendu que la ville de Beaumont, instituée par la dame Delelès légataire de la totalité de ses immeubles, est tenue, à ce titre, et aux termes de l'art. 1012, C. Nap., de contribuer, avec les héritiers, au paiement des dettes de la succession de la testatrice, dans la proportion de sa part dans ladite succession; — Attendu que la dette dont il s'agit au procès était originairement de 31,480 fr. 71 c. dont la dame Delelès a eu l'usufruit jusqu'à sa mort, la nue propriété appartenant à la demoiselle Tortevois, et qu'après le décès de l'usufruitière, la demoiselle Tortevois a été désintéressée en totalité par les héritiers; — Attendu, à la vérité, que le remboursement n'a été fait en espèces que jusqu'à concurrence de 12,883 fr. 03 c., et que quant aux 18,597 fr. 68 c. formant le complément de la somme totale, la dette a été éteinte avec une créance de pareille somme dont, de son côté, la demoiselle Tortevois était débitrice à raison d'avances que la dame Delelès lui avait faites de son vivant; mais que cette créance, qui pendant la vie de la dame Delelès n'avait pu être compensée que jusqu'à due concurrence avec la dette de celle-ci, laquelle n'était devenue exigible qu'à son décès, subsistait dès lors à la date du décès et faisait partie de la succession mobilière de la créancière; — Attendu que la succession mobilière appartenait exclusivement aux héritiers naturels de la dame Delelès; que seuls dès lors ils ont acquitté la totalité de la dette de 31,480 fr. 71 c.; que saisis seuls de la succession tant que la légataire à titre universel n'avait pas pris qualité et obtenu l'autorisation d'accepter le legs à elle fait et d'en demander la délivrance, ils ont dû satisfaire aux réclamations de la demoiselle Tortevois; mais qu'en la désintéressant, ils ont libéré la succession, et qu'ayant payé la dette commune, ils ont par là même acquis le droit que leur assurait l'art. 1012 de recourir contre la légataire à titre universel pour la part à sa charge; — Attendu que l'arrêt attaqué, en leur accordant ce recours à raison de 12,883 fr. 03 c. payés en espèces, le leur a refusé pour les 18,597 fr. 68 c. par eux acquittés au moyen de valeurs qui leur appartenaient exclusivement; qu'en cela, il a violé manifestement le principe de la division des dettes entre les héritiers, et spécialement la disposition formelle de l'art. 1012 qui étend l'application de ce principe aux légataires à titre universel; — Casse, etc.

Du 18 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Pont, rapp.; De Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Housset et Monod, av.

CASS.-CIV. 12 février 1868.

PAIEMENT, IMPUTATION, DIVIDENDE.

Les règles d'imputation établies par l'art. 1256, C. Nap., pour le cas où la quittance ne porte pas de mention expresse d'imputation, sont inadmissibles quand le paiement exclut, par sa nature même, toute imputation particulière et emporte virtuellement et nécessairement une application à toutes les dettes du débiteur sans distinction; tel est le cas où le paiement consiste en un dividende de tant pour cent sur le chiffre total des créances réunies : il n'y a pas lieu alors à imputation spéciale sur celle des dettes que le débiteur serait considéré comme ayant eu le plus d'intérêt à acquitter (1).

(Ruaut C. Dubois.)

Le 31 oct. 1863, le sieur Ruaut a souscrit à l'ordre des sieurs Goulley et comp. trois billets de chacun 5,000 fr., que ces derniers ont endossés à l'ordre de Dubois et comp., avec lesquels ils étaient en compte courant. A défaut de paiement à l'échéance, ces billets ont dû être remboursés aux porteurs par Dubois et comp. — Les sieurs Goulley et comp. étant tombés en liquidation et ayant fait un traité amiable avec leurs créanciers, Dubois et comp. ont reçu d'eux, dans cette liquidation, un dividende de 60 p. 100 sur

(1) Le débiteur, en état de liquidation ou de faillite, se trouve tenu d'acquitter sans distinction toutes ses dettes, devenues exigibles. Il ne peut préférer un créancier à un autre, et par conséquent stipuler avec lui une imputation exclusive; ses diverses dettes pèsent sur lui également et exigent le même dividende proportionnel. Les règles ordinaires de l'imputation sont nécessairement étrangères à cette situation, dans laquelle le débiteur n'a pas de choix à faire quant à l'acquittement des dettes. La conséquence de ceci est, comme le décide notre arrêt, que l'imputation des dividendes reçus ne peut être que proportionnelle à chacune des créances auxquelles le dividende est affecté, et sans aucune distinction.

leurs créances totales s'élevant à 63,831 fr., dans lesquelles figuraient les trois traites par eux remboursées. Ils ont ensuite actionné Ruaut, le souscripteur de ces traites, qui a soutenu qu'à raison du dividende applicable en partie aux 15,000 fr. de traites, il était fondé à opposer à Dubois et comp. l'imputation proportionnelle de ce dividende sur ces 15,000 fr., et qu'il ne pouvait être tenu au paiement des billets que pour le surplus. —Dubois et comp. ont prétendu, au contraire, que la quittance ne portant pas de mention d'imputation spéciale, l'imputation devait se faire, en vertu de l'art. 1356, C. Nap., sur celle des créances que les débiteurs, Goulley et comp., avaient le plus d'intérêt à acquitter, c'est-à-dire, non sur les trois traites, dont ils n'étaient qu'endosseurs et par lesquelles ils n'auraient été, selon Dubois et comp., obligés que comme caution, mais exclusivement sur les autres dettes qui leur étaient toutes personnelles.

Jugement qui accueille cette dernière prétention.

Appel par le sieur Ruaut; mais, le 26 déc. 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Caen ainsi conçu : — « Considérant que le créancier, en recevant partie de sa créance, pas plus que le débiteur en s'acquittant, n'ont fait d'imputation expresse; qu'ils sont donc, à cet égard, restés dans le droit commun; qu'aux termes de l'art. 1256, C. Nap., le paiement, dans le silence des parties, doit s'imputer sur la dette que le débiteur avait pour lors le plus d'intérêt à acquitter; qu'au moment où la maison Goulley neveu et comp. faisait à la maison Dubois des paiements, elle avait un grand intérêt d'acquitter d'abord ses dettes personnelles; qu'elle n'était que caution des 15,000 fr. que Ruaut avait souscrits à son bénéfice, et qu'elle ne pouvait penser à éteindre sa dette concurremment avec celle dont elle était tenue particulièrement; que, de son côté, Dubois et comp. ayant conservé les titres dont ils poursuivent aujourd'hui l'exécution, n'avaient non plus entendu renoncer à leur droit; que Ruaut ne prouve pas qu'il se soit libéré; que c'est donc avec raison que le premier juge l'a condamné à payer les 15,000 fr. auxquels il s'était obligé. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 1256, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a jugé que la somme payée, à titre de dividende proportionnel, par une maison de commerce en liquidation, ne devait pas s'imputer proportionnellement sur chacune des créances auxquelles s'appliquait le dividende, mais qu'il y avait lieu à l'imputation du dividende, jusqu'à due concurrence, sur telles de ces créances, considérées comme étant celles que le débiteur avait le plus d'intérêt d'acquitter.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 1256, C. Nap.; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que, lors de la mise en liquidation de la maison Goulley, Dubois s'y est présenté comme créancier de 63,831 fr., solde de son compte courant avec cette maison, et que dans cette somme était comprise celle de 15,000 fr. montant de trois traites souscrites par Ruaut au profit de Goulley, endossées par celui-ci à Dubois et acquittées par ce dernier à leur échéance; qu'il est également constaté, en fait, que tous les créanciers de Goulley ont touché à sa liquidation, et Dubois avec eux, un dividende de 60 p. 100 de leurs créances; —Attendu que l'arrêt attaqué décide qu'à défaut d'imputation expresse, soit par le créancier, soit par le débiteur, il y a lieu, dans l'espèce, à l'imputation légale selon les règles de l'art. 1256, C. Nap.; qu'en conséquence, le paiement des 60 p. 100 doit s'imputer sur les dettes que le débiteur avait pour lors le plus d'intérêt à acquitter, et par suite ne doit pas porter sur les 15,000 fr. dont il vient d'être parlé; — Mais attendu, en droit, que les présomptions de l'art. 1256, C. Nap., sur l'imputation légale d'un paiement, sont inadmissibles lorsque ce paiement exclut, par sa nature même, toute imputation particulière et emporte virtuellement et nécessairement une application proportionnelle à toutes les dettes du débiteur sans distinction; que tel est le cas où, comme dans l'espèce, le paiement consiste en un dividende de tant pour cent sur le chiffre total des créances réunies; que, dans de semblables circonstances, l'art. 1256, C. Nap., ne peut recevoir application sous le seul prétexte du silence des parties relativement à l'imputation; —D'où il suit que l'arrêt attaqué a faussement appliqué et par suite violé l'art. 1256 ci-dessus visé; —Casse, etc.

Du 12 fév. 1868.—Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); de Valroger et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 16 mars 1868.

1° Juge de paix, Interlocutoire, Péremption. — 2° Expertise, Pouvoir du juge. 3° Jugement, Motifs implicites.

1° *L'art. 15, C. proc., qui déclare périmée, faute d'avoir été vidée dans les quatre mois du jugement, toute instance devant le juge de paix dans laquelle un interlocutoire a été ordonné, est inapplicable lorsque cet interlocutoire consiste dans plusieurs expertises échelonnées de telle manière que la dernière ne peut être terminée que postérieurement au délai de quatre mois : en pareil cas, ce délai ne commence que du jour de la clôture du procès-verbal d'expertise* (1).

2° *L'irrégularité des opérations d'une ex-*

(1) V. conf., Cass. 27 août 1866 (P.1866.993.—S.1866.1.364), et le renvoi.

pertise ordonnée par les juges n'entraine pas la nullité du jugement qui en consacre le résultat, alors qu'en dehors de l'expertise, le jugement porte en termes exprès que « dans l'état des documents de la cause, le tribunal a des éléments suffisants d'appréciation. » (C. proc., 323.)

3° *Lorsque, pour déclarer un propriétaire de bois responsable des dégâts faits par des lapins dans les propriétés voisines, le premier juge s'est fondé sur ce que « ces lapins s'étaient conservés et multipliés à la faveur de la protection que leur accordait nécessairement une chasse gardée et réservée », l'adoption de ce motif, par le juge d'appel, répond suffisamment aux conclusions prises nouvellement devant lui et tendant à établir l'absence de préjudice et l'emploi des moyens nécessaires pour l'empêcher* (1). (C. proc., 141 ; L. 20 avr. 1810, art. 7.)

(De Bernetz C. Vecten et autres.)

Le sieur Vecten et autres propriétaires habitant les communes de Belloy et de Neuvy-sur-Aronde actionnèrent le sieur de Bernetz devant le juge de paix de Ressons-sur-Matz à fin de réparation du dommage causé à leurs récoltes par les lapins sortis des bois de ce dernier.— Le 6 janv. 1865, sentence du juge de paix qui ordonne la visite des lieux par un expert et l'appréciation des récoltes à trois époques différentes : *au moment présent, au mois d'avril*, puis en *juillet ou août*, époque de la maturité des grains. — Les experts nommés procédèrent les 30 janvier, 19 juin et 28 juillet 1865, et leur rapport fut clos le 3 décembre et déposé le 2 fév. 1866; il évaluait le dommage causé par les lapins sortis des bois du sieur de Bernetz aux propriétés voisines à 1,824 fr. 72 c.— Il est à remarquer que ce rapport ne mentionne la présence d'aucune des parties.— La cause revenue à l'audience du 9 mars 1866, le sieur de Bernetz opposa la péremption de l'instance en invoquant l'art. 15, C. proc., qui veut que l'interlocutoire soit vidé dans les quatre mois.

Jugement qui repousse cette exception, en se fondant notamment sur ce que le jugement qui avait ordonné l'expertise était simplement préparatoire et non interlocutoire, et qui, au fond, accueille les conclusions du rapport des experts. —« Considérant, dit le jugement, que les lapins de garenne, reconnus par les art. 524 et 564, C. Nap., susceptibles de constituer une propriété privée, créent pour les propriétaires des bois dans lesquels ils séjournent l'obligation d'indemniser leurs voisins des dégâts qu'ils font sur leurs terres ; que les effets de cette obligation ne sauraient être contestés, surtout alors que les lapins, animaux nuisibles au premier chef, se conservent et se multiplient à la faveur de la protection que leur accorde nécessairement une chasse gardée et réservée.»—Puis le jugement ajoute: « Qu'il convient de reconnaître que les expertises auxquelles il a été procédé sont régulières, et que les appréciations faites par les experts doivent être considérées comme le résultat d'un examen consciencieux et réfléchi qui s'impose à notre acceptation. »

Appel par le sieur de Bernetz, qui 1° reproduit l'exception de péremption ci-dessus relatée ; 2° soutient, en invoquant l'art. 315, C. proc., la nullité de l'expertise, à défaut, par le procès-verbal, de mentionner la présence ou la convocation des parties. — En outre, et la veille même du jour où le jugement devait être rendu, le sieur de Bernetz signifie des conclusions subsidiaires tendant à la preuve que, dans l'hiver de 1865, il avait fait dans ses bois des battues importantes dont le résultat avait été d'empêcher, pour les cultivateurs, tout préjudice appréciable.

31 août 1866 jugement confirmatif du tribunal de Compiègne, qui adopte les motifs des premiers juges sur l'exception tirée de la péremption de l'instance, et qui statue ainsi qu'il suit quant à celui basé sur l'art. 315, C. proc. civ.: — « Attendu que s'il est incontestable que l'une comme l'autre des parties eût dû être appelée à chacune des opérations de l'expertise, toujours est-il que le tribunal a, dans l'état des documents de la cause, des éléments suffisants d'appréciation; et adoptant également au fond les motifs des premiers juges, sauf quant à la régularité et l'entérinement de l'expertise; —Confirme la sentence, etc.»—Ce jugement du reste ne s'explique pas d'une manière spéciale sur les conclusions à fin d'enquête, prises en dernier lieu par le sieur de Bernetz.

POURVOI en cassation.—1er *Moyen*. Violation des art. 15 et 492, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a refusé de déclarer l'instance périmée, bien qu'un délai de plus de quatre mois se fût écoulé entre la sentence qui ordonnait l'expertise et celle qui statuait au fond.— On a soutenu que c'était à tort que la décision dénoncée avait reconnu à la première sentence du juge de paix un caractère purement préparatoire.

2e *Moyen*. Violation des art. 41 et 315, C. proc. civ., en ce que, bien que l'expertise fût nulle, à défaut de présence ou d'appel des parties aux opérations, cependant les conclusions du rapport avaient servi de base à la décision du tribunal.

3e et 4e *Moyens*. Violation des art. 1382, 1385, 524, 546, C. Nap., et de la loi du 20

(1) Cette décision rentre dans la jurisprudence suivant laquelle l'arrêt qui confirme le jugement de première instance, en adoptant les motifs des premiers juges, est suffisamment motivé sur le rejet d'un moyen nouvellement présenté en appel, si les motifs adoptés répondent à ce moyen. V. Cass. 10 déc. 1867 (*suprà*, p. 170), et le renvoi.

avril 1810, art. 7: 1° en ce que le sieur de Bernetz a été condamné à des dommages-intérêts, bien qu'il eût, par des chasses et des battues fréquentes, cherché à détruire les lapins; 2° en ce que le jugement a repoussé, sans donner aucun motif, les conclusions prises devant le tribunal et tendant à la preuve de ces faits.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen tiré de la violation des art. 15 et 452, C. proc.: — Attendu qu'aux termes de la sentence du juge de paix du 6 janv. 1865, l'expertise ordonnée par cette sentence devait avoir lieu à trois époques successives, au moment présent, au mois d'avril suivant, puis au mois de juillet ou d'août, époque de la maturité des grains; qu'en cet état, le délai de quatre mois dans lequel, aux termes de l'art. 15, C. proc., la cause devait être définitivement jugée, ne pouvait courir que du jour de la clôture du procès-verbal des experts; que cette clôture ayant eu lieu le 3 déc. 1865 seulement, le jugement définitif rendu le 9 mars 1866 a été rendu dans le délai de la loi;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 41 et 315, C. proc.: — Attendu que le procès-verbal dressé par les experts, non plus que les qualités de la sentence du 9 mars 1866, ne font aucune mention, soit de l'absence, soit de la présence des parties aux opérations des experts; que seulement de Bernetz reconnaît dans ses conclusions avoir assisté par lui-même ou par son mandataire au premier transport des experts sur les lieux; que le fait sur lequel repose le deuxième moyen n'est donc pas établi par la procédure; — Attendu, d'ailleurs, qu'en dehors du résultat de l'expertise, le jugement attaqué porte en termes exprès que *dans l'état des documents de la cause le tribunal a des éléments suffisants d'appréciation*;

Sur le troisième et le quatrième moyen, tirés de la violation des art. 524, 546, 1382 et 1385, C. Nap., et de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810: — Attendu que, si, par des conclusions signifiées la veille seulement du jour où le jugement a été prononcé, de Bernetz a articulé et offert de prouver, d'une part que le préjudice allégué n'existait pas, d'autre part qu'il avait par des battues renouvelées chaque semaine dans l'hiver de 1865 détruit les lapins qui auraient pu causer du dommage, il est constaté, en fait, par la sentence et le jugement attaqué que le préjudice existait réellement, et qu'il avait été incontestablement causé par les lapins sortis des bois de de Bernetz *qui s'étaient conservés et multipliés à la faveur de la protection que leur accordait nécessairement une chasse gardée et réservée*; — Que ces motifs de la sentence et du jugement attaqué répondaient à l'avance aux conclusions nouvelles prises par le demandeur la veille de la prononciation du jugement; — Qu'on ne saurait dire, dès lors, qu'il y ait défaut de motifs dans la disposition du jugement qui repousse ces conclusions; — Rejette, etc.

Du 16 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 23 mars 1868.

1° AUTORISATION DE COMMUNE, ACTION POSSESSOIRE, ACTION PÉTITOIRE. — 2° DEMANDE NOUVELLE, BORNAGE.

1° *L'autorisation d'ester en justice donnée à une commune sur le vu tant d'un mémoire annonçant de la part du demandeur l'intention de diriger, comme propriétaire d'un terrain litigieux, une action possessoire, avec déclaration que le mémoire est produit* à cette fin et pour toute autre hypothèse, *que d'une délibération du conseil municipal qui déclare la commune exclusivement propriétaire du terrain revendiqué, s'applique nécessairement à l'action pétitoire que le revendiquant intente après avoir échoué au possessoire.* (L. 18 juill. 1837, art. 51, 52 et 55.)

2° *Le demandeur en revendication ne peut, pour la première fois en appel, intenter subsidiairement une action en bornage: c'est là une demande nouvelle* (1). (C. proc., 464.)

(Riguet C. comm. de La Motte-Servolex.)

En 1862, le sieur Riguet soumit au préfet du département de la Savoie un mémoire dans lequel, soutenant être propriétaire d'un terrain et d'un chemin dont la commune de La Motte-Servolex lui contestait la propriété, il annonçait être dans l'intention d'engager contre cette commune une action possessoire, ajoutant qu'il soumettait ledit mémoire à cette fin *et pour toute autre hypothèse*. — Le 30 août 1862 le sieur Riguet intenta son action possessoire; une délibération du conseil municipal du 16 oct. suivant, basée sur ce que les terrains revendiqués étaient la propriété exclusive de la commune, émit l'avis qu'il y avait lieu d'autoriser le maire à défendre à l'action du sieur Riguet, et cette autorisation fut en effet accordée par décision du conseil de préfecture du 20 oct. 1862. — Un jugement du juge de paix, confirmé en appel le 6 mai 1863, rejeta l'action possessoire.

Mais aussitôt le sieur Riguet dirigea contre la commune une action pétitoire, à laquelle celle-ci défendit en vertu de l'autorisation ci-dessus mentionnée et sans en demander d'autre.

---

(1) Jugé, dans le même sens, que l'on doit considérer comme nouvelle la demande formée sur l'appel d'un jugement relatif à la propriété d'une portion de terrain, et ayant pour objet le bornage de la portion qui sera reconnue appartenir à chacune des parties: Rennes, 5 mai 1835 (P. chr. — S.1836.2.127).

6 mars 1866, jugement du tribunal de Chambéry qui déclare, contrairement aux conclusions du sieur Riguet, que la commune est suffisamment autorisée à ester en justice, l'autorisation à elle donnée en 1862 s'appliquant à l'instance au pétitoire aussi bien qu'à celle au possessoire; et qui, au fond, déboute le sieur Riguet de sa demande.

Appel par ce dernier, qui, après avoir reproduit le moyen tiré du défaut d'autorisation de la commune, ainsi que sa prétention au fond, demande subsidiairement qu'il soit procédé au bornage de ses propriétés d'avec celles de la commune.

Mais, le 20 août 1866, arrêt de la Cour de Chambéry qui confirme le jugement de première instance en ce qui touche le moyen de forme et le fond, et rejette, comme non recevables, les conclusions subsidiaires, par les motifs suivants : — « En ce qui touche la demande de délimitation suivant la mappe et le cadastre ancien : — Attendu que cette demande n'a été formée que céans et en fin de cause par l'appelant, qui, après s'être opposé en première instance à cette délimitation, avait même produit un certificat du géomètre Lacombe pour démontrer que les opérations qu'il sollicite aujourd'hui ne pouvaient donner aucun résultat utile; — Attendu, enfin, que les intimés ont déclaré au procès que si l'appelant pensait que la délimitation suivant la mappe et le cadastre pouvait aboutir à un résultat, ils n'y formaient pas obstacle, et que maintenant, pas plus que dans le cours des instances, ils ne prétendaient à aucun droit de propriété sur les numéros inscrits à la cote de Riguet, dont ils niaient posséder aucune parcelle; — D'où il suit que si l'appelant croit avoir intérêt à provoquer les opérations relatives à cette délimitation, la voie lui en est ouverte, et rien n'obste à ce qu'il se pourvoie à ces fins au juge compétent pour les actions en bornage, etc. »

POURVOI en cassation du sieur Riguet. — 1er *Moyen*. Violation des art. 49 et 54, L. 18 juill. 1837, en ce que l'arrêt attaqué a considéré la commune comme régulièrement autorisée à plaider sur l'action pétitoire contre elle intentée, alors que l'autorisation produite s'appliquait seulement à une action possessoire sur laquelle il avait été statué par jugement définitif.

2e *Moyen*. Fausse application de l'art. 464, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a repoussé comme nouvelle la demande subsidiaire formée par Riguet à fin de délimitation d'après la mappe et le cadastre, bien que cette demande eût été, sinon expressément, au moins implicitement, soumise aux premiers juges, ainsi que cela résultait des actes de la procédure.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que le sieur Riguet n'est nullement fondé à soutenir que la commune de La Motte-Servolex n'était pas valablement autorisée à ester dans l'instance au pétitoire; — Attendu, en effet, que dans son mémoire du 10 mai 1862, déposé à la préfecture du département de la Savoie, le sieur Riguet, demandeur en cassation, soutenait qu'il était propriétaire du chemin litigieux et annonçait l'intention d'engager contre la commune une *action possessoire*, en déclarant qu'il soumettait son mémoire au préfet *à cette fin et pour toute autre hypothèse*; que la commune, de son côté, par délibération du 16 oct. 1862, déclarait que le chemin dont il s'agit était sa propriété exclusive; — Qu'en présence de ces prétentions contraires sur le fond même du droit, l'autorisation accordée par le conseil de préfecture du 20 oct. 1862, s'appliquait nécessairement à l'action pétitoire et non à l'action en complainte possessoire, puisque, aux termes de l'art. 55 de la loi du 18 juill. 1837, le maire pouvait défendre à une telle action sans y être autorisé;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'arrêt attaqué, non contredit en cela par le pourvoi, constate que devant le premier juge, non-seulement Riguet n'avait pas demandé subsidiairement le bornage des fonds limitrophes des parties, mais qu'il s'y était opposé, en produisant un certificat du géomètre Lacombe, duquel il induisait que la délimitation était impossible; — Attendu, en droit, que l'action en bornage diffère essentiellement, quant aux principes qui la régissent et aux règles de la compétence, de l'action en revendication; — Qu'elle a donc été justement considérée comme une demande nouvelle, qui ne pouvait être présentée pour la première fois en appel, dans une instance ayant pour objet « la revendication du terrain litigieux et le rétablissement des lieux dans l'état où ils se trouvaient avant les entreprises de la commune de La Motte-Servolex »; — Rejette, etc.

Du 23 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Potel, av.

CASS.-REQ. 30 mars 1868.

VENTE, FRUITS, BAIL, SAISIE IMMOBILIÈRE, HYPOTHÈQUE.

La vente par le propriétaire, moyennant un prix en bloc et non divisé en annuités, de toutes les feuilles que produiront pendant un certain nombre d'années les mûriers plantés et à planter sur ses terres, alors que le vendeur reste en possession de ces terres et que l'acheteur n'est chargé d'aucuns soins de culture, a plutôt le caractère d'une vente de fruits que celui d'un bail, susceptible d'annulation dans les termes de l'art. 684, *C. proc., lorsqu'il n'a pas date certaine avant le commandement tendant à saisie*

immobilière du fonds (1). (C. Nap., 1582 et 1709.)

L'hypothèque n'enlève pas au débiteur le droit de disposer des fruits futurs de l'immeuble hypothéqué, au profit d'un acquéreur de bonne foi (2). (C. Nap., 1598 et 2166.)—Rés. impl.

---

(1) Il y a des cas où le louage des choses présente de tels rapports avec la vente, que les deux contrats ne sauraient être facilement distingués. Pothier, *Du Louage*, n. 4, a dit au sujet de cette distinction : « La question n'est pas une pure question de nom, car ces contrats ont des effets très-différents. Dans le contrat de vente, par exemple, la chose est aux risques de l'acheteur; dans celui de louage elle demeure aux risques du locateur. » — Mais Pothier donne pour raison de qualifier le contrat dans le sens du louage plutôt que dans le sens de la vente, la durée de la convention, qui lui paraît rester dans les limites du louage si elle n'a pas été faite pour plus de neuf ans, durée ordinaire des baux à loyer ou à ferme. Il préfère cette raison à la règle enseignée par un autre auteur (Caroccius) d'après lequel « si la cession est faite pour le prix de plusieurs sommes d'argent uniformes et payables par chaque an, le contrat est contrat de louage, et si elle est faite pour un prix unique, le contrat doit être réputé contrat de vente. » A quoi Pothier réplique que les parties peuvent, par un contrat de louage, « *ramasser en une seule somme et en un seul prix le prix de chacune des années du bail.* »—Néanmoins, M. Troplong, *Louage*, t. 1, n. 22, se rangeant à l'opinion combattue par Pothier, enseigne « que la division du prix d'un bail en annuités ou paiements périodiques, *est de la nature de ce contrat*, et que toute jouissance faite pour un prix unique (à moins d'une volonté bien expresse), est tout autre chose qu'un bail. » V. dans le même sens, MM. Duranton, t. 17, n. 17; Duvergier, *Louage*, t. 1. n. 33; Marcadé, sur l'art. 1713, n. 1. V. aussi M. Proudhon, *Usufr.*, t. 2, n. 993.—*Contrà*, MM. Rigaud et Championnière, *Dict. d'enreg.*, t. 4, n. 3047.— M. Troplong cite à l'appui de son sentiment d'Argentré, Fonmaur et Médicis, en enseignant du reste, selon le conseil de Gaïus, qu'il faut, dans l'appréciation de l'acte, s'attacher aux circonstances de la cause et à l'intention des parties. Ce conseil est conforme à un arrêt de la Cour de cassation du 7 déc. 1819 qui a rejeté, comme tendant à remettre en question une interprétation souveraine, le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Montpellier du 30 avril 1816, portant que la cession, pour une somme une fois payée, de l'écorce des chênes-liége, écorce à recueillir, pendant un certain nombre d'années, dans une certaine étendue de terrain, était, non une vente, mais un bail.—Mais tout en s'associant au conseil de Gaïus, M. Troplong a eu soin de dire : « Si celui qui achète les fruits à naître d'une chose n'a pas en vue d'en préparer la venue par *ses propres travaux*, il n'est qu'un simple acheteur; *il n'est pas possible de parler de contrat de louage.* » — Pour notre part, nous croirions que cet argument est tout à fait décisif dans la question et que le jugement qui le relève pour en tirer la conséquence que l'acte est une vente de fruits et non un louage de terres, juge sous ce rapport plus en droit qu'en fait. Du moins est-il à remarquer dans ce sens que l'arrêt ici recueilli n'a pas, comme celui du 7 déc. 1819 que nous rappelions tout à l'heure, rejeté le pourvoi en ce qu'il se serait attaqué à une interprétation dont il n'appartenait pas à la Cour de cassation de connaître, mais qu'il a fondé ce rejet sur ce que l'acte avait *bien plus le caractère d'une vente de fruits que celui d'un bail*, et que c'était *à bon droit* qu'il avait refusé d'appliquer à cet acte un article qui ne dispose que pour les baux proprement dits. — En matière d'enregistrement, plusieurs arrêts de la Cour suprême, notamment celui du 20 mai 1839 (P.1839.2.339.—S.1839.1.525), ont jugé que là où les droits d'un prétendu preneur se réduisent à des coupes déterminées d'arbres dans une forêt, sans jouissance du sol après l'enlèvement, et sans même qu'il puisse jouir des portions non boisées de la forêt, il y a une véritable vente de bois et non un simple bail. — En outre, on a cité un arrêt de Cass. du 9 fruct. an 4 (aff. *Roquemartine*) qui a décidé que la vente des deux premières coupes de luzerne qu'un terrain doit produire constitue une vente de fruits et non un bail à ferme.

(2) L'immobilisation des fruits, dans les termes des art. 682 et 685, C. proc., est accordée aux créanciers hypothécaires dans le cas où, l'immeuble hypothéqué ayant été frappé de saisie réelle, cette saisie a été suivie de la transcription voulue par l'art. 678. Dans l'espèce ici jugée, il n'y avait pas eu saisie, et c'était dans l'ordre ouvert sur le prix d'une vente amiable que les créanciers avaient demandé la nullité de la vente, faite par le débiteur, des feuilles que produiraient, pendant sept années, les mûriers plantés ou à planter sur les terres soumises à l'hypothèque. Le débiteur avait usé de son droit lorsque, disposant d'une partie des fruits de sa chose, il avait aliéné pour plusieurs années cette partie de fruits par un acte que les juges du fait ont d'ailleurs déclaré conforme aux usages du pays. Ces fruits, il est vrai, étaient des fruits futurs; mais, d'une part, en principe, la vente par anticipation de fruits naturels, industriels ou civils, est permise par la loi (C. Nap., art. 1130; M. Troplong, *Vente*, t. 1, n. 204. V. toutefois Cass. 23 mai 1859, P.1859.769, et la note. — S. 1860.1.72); et, d'un autre côté, les tiers *de bonne foi* acquièrent valablement du débiteur, dans l'exercice du pouvoir d'administration qu'il conserve sur ses biens antérieurement hypothéqués, les fruits naturels ou civils que ces biens peuvent produire.— Quant à l'influence sur le droit du débiteur, relativement aux fruits des immeubles hypothéqués par lui, des dispositions de la loi du 23 mars 1855 en ce qui concerne la transcription des baux de plus de 18 ans, ainsi que celle des quittances ou cessions de loyers ou fermages anticipés (art. 2, n.

(Didier-Sequier C. Benoit.)

Après un acte consenti le 3 fév. 1866 et portant vente de tous ses biens par le sieur Mazauric au sieur Reynols, acte suivi de transcription, un ordre s'est ouvert sur le prix de la vente. Dans cet ordre, l'acquéreur a demandé et obtenu une réduction de 700 fr. sur le prix, qui était de 4300 fr. Cette réduction était fondée sur ce que, par acte du 26 janvier précédent, transcrit le 29 du même mois, le sieur Mazauric avait consenti au sieur Benoît, moyennant la même somme de 700 fr. dont l'acte porte quittance, la vente de toutes les feuilles de mûriers plantés ou à planter dans les terres qu'il possédait, à prendre pendant sept ans à commencer par la récolte de 1866. Reynols n'avait pas connu cet acte lors de son contrat avec Mazauric, et c'était du préjudice résultant de la privation de la récolte des feuilles de mûriers pendant les sept années qu'il avait été indemnisé par la réduction de son prix de vente.—Mais les sieurs Didier-Sequier et autres créanciers ayant hypothèque inscrite sur les immeubles vendus, ont fait assigner Mazauric en nullité de l'acte du 26 janvier, et subsidiairement du paiement qui y était constaté, comme fait en fraude de leurs droits et de ceux des autres créanciers hypothécaires.

4 août 1866, jugement en dernier ressort du tribunal de Florac qui maintient l'acte de vente par les motifs suivants : — « Attendu qu'il est de règle que l'hypothèque n'enlève pas au débiteur l'administration de ses biens ; que, si elle donne au créancier un droit réel sur l'immeuble qui lui a été affecté et sur les accessoires de cet immeuble, et, par suite, sur les fruits qu'il produit, ce n'est que tant que ces fruits sont pendants par racines et qu'ils ne forment qu'un seul corps avec l'immeuble ; mais une fois qu'ils sont détachés du sol, ou qu'ils ont été vendus ou cédés avant leur maturité par le débiteur, ils deviennent meubles et échappent par conséquent au droit de suite ; — Attendu qu'en admettant qu'une vente de fruits puisse être considérée comme un bail à ferme, et que les règles applicables à ce contrat et aux

---

4 et 5), les auteurs sont divisés. De la nécessité de la transcription de ces baux et de leur réductibilité à 18 années s'ils n'ont pas été transcrits, M. Troplong, *Transcr.*, n. 202, conclut que les baux de plus de 18 ans, passés et transcrits après les inscriptions hypothécaires qui pèsent sur l'immeuble, ne peuvent militer contre ces inscriptions antérieures et leur porter préjudice. Ce qui est aussi le sentiment de MM. Duvergier, *Coll. des lois*, 1855, p. 66, note 1 ; Mourlon, *Exam. crit.*, *App.*, 350 ; Gauthier, *Transcr.*, n. 187 (*Suppl.* au *Rép. gén. Pal.*), et Flandin, *Transcr.*, t. 2, n. 1252.—MM. Pont, *Priv. et hyp.*, n. 368 ; Rivière et Huguet, *Quest. sur la transcr.*, n. 219 et suiv. ; Rivière et François, *Explic. de la loi de la transcr.*, n. 51, soutiennent au contraire que les baux de plus de 18 ans passés et transcrits après l'inscription, peuvent être opposés, pour toute leur durée, aux créanciers inscrits. — La thèse de M. Troplong et des autres auteurs qui rejettent cette dernière opinion, nous paraît devoir être préférée, et nous considérons que la période de 18 ans est celle que le bailleur ne saurait jamais dépasser dans les baux par lui consentis après l'affectation hypothécaire de l'immeuble, c'est-à-dire au préjudice des hypothèques inscrites, lesquelles sont protégées par l'art. 3 de la loi, où sont déterminés les effets du défaut de transcription. Nous penserions de même que la controverse au sujet des quittances ou cessions de loyers ou fermages anticipés, doit être tranchée en faveur des créanciers hypothécaires fondés à se prévaloir de la nullité, en ce qui les concerne, de tous paiements ou cessions de loyers ou fermages anticipés montant à trois années. V. conf., Riom, 11 déc. 1860 (P.1862.1183. — S.1862.2.415), et la note. Ce n'est que lorsque ces cessions de loyers ou fermages représentent moins de trois années qu'elles peuvent être opposées aux créanciers hypothécaires, quelle que soit d'ailleurs la date de leurs inscriptions. V. Cass. 6 mai 1867 (P.1867. 609.—S.1867.1.233), et la note.

Dans la cause où est intervenu notre arrêt, la transcription de l'acte portant quittance était postérieure aux inscriptions hypothécaires des créanciers, et, sous ce rapport, la quittance qui représentait la valeur de sept années futures de récolte des mûriers appartenant au débiteur, n'aurait pu être invoquée contre ces créanciers ; mais cette quittance n'était pas celle de *loyers ou fermages*, auxquels seuls sont applicables les dispositions précitées de la loi de transcription ; c'était la quittance *d'un prix de vente de fruits*, puisque telle est la définition que la Cour régulatrice a donnée au contrat, et le juge, dans le silence de la loi de transcription sur toute assimilation de la vente avec la location, n'aurait pu étendre à la première la disposition restrictive dans laquelle ne se trouve point cette assimilation.

En dernière analyse, en dehors des exceptions qui naissent de la loi de 1855 quant à la libre disposition des fruits, dont est investi le maître de l'immeuble hypothéqué, la fraude seule, et la fraude *ex utrâque parte* quand le contrat est à titre onéreux, permet aux créanciers hypothécaires de faire tomber, vis-à-vis des tiers, l'aliénation que leur débiteur a faite de ces fruits. Il n'en peut être différemment qu'au moment où l'action hypothécaire est ouverte, comme elle l'est par exemple dans une instance de saisie immobilière pratiquée sur l'immeuble, auquel cas il a été jugé, par arrêt de la Cour de cassation du 23 mai 1859 (P.1859.769. — S.1860.1.72), qu'à partir de la transcription de la saisie, la délégation anticipée des loyers par le débiteur au profit d'un tiers cesse d'être opposable aux créanciers inscrits.

Ém. Moreau,
Conseiller à la Cour imp. de Paris.

quittances de fermages par anticipation, lui fussent applicables, quoiqu'il y ait entre eux des différences notables, il faudrait, pour que la vente consentie à Benoît par Mazauric pût être annulée, qu'il fût établi qu'elle est le résultat d'un concert frauduleux entre eux pour nuire aux créanciers du vendeur; que rien ne justifie que ce concert ait existé; que les conventions de cette nature étant très-fréquentes dans les Cévennes, on ne pourrait annuler celle passée entre Mazauric et Benoît qu'autant qu'il serait établi que celui-ci n'a pas été de bonne foi; que les parties de Mᵉ Lamarche (les créanciers) ont bien parlé de fraude, mais que n'ayant articulé aucun fait précis, le tribunal ne peut s'arrêter à leurs allégations, d'après les règles que la fraude ne se présume pas; qu'il convient par suite, de maintenir la vente attaquée; — D'après ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Didier-Sequier : 1° pour violation de l'art. 684, C. proc., en ce que le jugement frappé d'appel, tout en admettant que l'acte attaqué par les créanciers hypothécaires pouvait être considéré comme un bail, a décidé que cet acte, à raison de ce que la connivence frauduleuse de la partie au profit de laquelle il avait été consenti par le débiteur n'aurait pas été prouvée au procès, ne devait pas être annulé en vertu de l'article précité.

2° Pour violation des art. 520, 2114, 2118 et 2166, C. Nap., en ce que, alors même que l'acte dont il s'agissait aurait constitué une véritable vente de fruits, les créanciers n'en étaient pas moins fondés à en demander la nullité, comme portant atteinte à leurs droits hypothécaires au préjudice desquels, par cet acte, leur débiteur avait aliéné par anticipation, et pour sept années, les fruits futurs des biens hypothéqués.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen :— Attendu que l'acte par lequel Mazauric vend à Benoît, moyennant un prix unique de 700 fr. toutes les feuilles que produiront, pendant sept années, les mûriers plantés et à planter sur ses terres, a bien plus le caractère d'une vente de fruits que celui d'un bail; — Que Mazauric reste en possession de son champ, que l'acheteur n'a aucuns soins de culture à prendre pour préparer la récolte, qu'enfin le prix est fixé en bloc, au lieu de l'être en annuités, ainsi qu'il est naturel et d'usage de le faire pour les fermages qui représentent les fruits annuels; — Que c'est donc à bon droit que le jugement attaqué a refusé d'appliquer à cet acte l'art. 684, C. proc. civ., qui ne dispose que pour les baux proprement dits;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que les art. 682 et 685, C. proc. civ., n'immobilisent les fruits naturels, industriels, les loyers et fermages, et ne peuvent recevoir d'application, que dans le cas où une saisie immobilière a été pratiquée et transcrite; — Que, dans l'espèce, il n'y a eu ni saisie immobilière, ni par conséquent transcription de cette saisie;— D'où il suit que le deuxième moyen manque en fait, et qu'il devient sans objet de déterminer le sens et l'étendue des art. 682 et 685 précités; — Rejette, etc.

Du 30 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Monod, av.

CASS.-REQ. 13 novembre 1867.

CAUTIONNEMENT, ETENDUE, FEMME MARIÉE, AUTORISATION.

Le cautionnement souscrit par une femme au profit d'un créancier de son mari, quoique conçu dans des termes qui semblent illimités, est cependant valable, si le cautionnement, ainsi que l'autorisation maritale conférée à la femme pour la souscription de cet acte, trouvent leur limite dans des lettres adressées au préteur par le mari emprunteur et connues de la femme, desquelles il résulte que le cautionnement ne s'applique qu'à un crédit déterminé, ouvert par ce préteur (1). (C. Nap., 223 et 2015.)

(Le Millier C. Compt. d'escompte du Finistère.)

La dame Le Millier avait souscrit un acte ainsi conçu : « Je soussignée Mélite Peschard déclare me porter caution solidaire du crédit que le comptoir du Finistère aura ouvert à mon mari, M. Le Millier.—Signé Le Millier, née Peschard.—Morlaix, le 20 janv. 1865. » — Le sieur Le Millier adressa cet acte au sieur Chalot, directeur du comptoir, et y joignit une lettre dont voici les termes :

(1) Il a été jugé, par un arrêt de la Cour de Metz du 31 janv. 1850 (P.1850.1.240.— S. 1852.2.399), que le cautionnement donné par une femme avec l'autorisation de son mari n'est pas valable, quand l'engagement qui en résulte est illimité dans sa durée et quant à la détermination des sommes garanties; mais que toutefois la femme qui, relativement à une somme déterminée et bien connue d'elle, a exécuté volontairement un tel engagement, n'est point recevable à en demander la nullité.—Dans notre espèce, les termes de l'acte de cautionnement par suite duquel la femme était poursuivie, n'exprimaient pas non plus la limite du crédit à ouvrir au mari par le prêteur, et relativement auquel la femme déclarait s'obliger comme caution envers le prêteur; mais il y était suppléé par d'autres documents, souverainement appréciés à cet égard par les juges du fond, qui déterminaient l'importance du crédit dont le remboursement avait été garanti par la femme, documents dont la femme avait avoué, dans un interrogatoire sur faits et articles, avoir connu l'existence lors de son cautionnement.

« Mon cher monsieur Chalot, j'ai reçu votre lettre et je vous envoie la garantie de madame Le Millier. Le crédit de 20,000 fr. est suffisant pour ma liquidation. Je vous expliquerai pourquoi je le voudrais de 30,000 fr. dans une certaine occasion. » — Plus tard, le 5 juin 1865, la dame Le Millier, devenue veuve, était assignée par le comptoir en paiement de diverses sommes, notamment de celle de 36,682 fr. 58 c.—Après l'interrogatoire sur faits et articles de la défenderesse, le tribunal de Morlaix, saisi de l'instance et y statuant, a donné acte à la dame Le Millier de l'offre par elle faite d'une somme de 1,000 francs, et a débouté le comptoir de ses demandes, fins et conclusions, en fondant cette décision sur la nullité de l'acte de cautionnement, dans les termes de l'art. 223, C. Nap., cet acte ne mentionnant pas le montant du crédit cautionné, et la lettre d'envoi émanée du mari parlant, soit de 20,000 fr., soit de 30,000 fr., mais sans que l'on sache laquelle de ces deux sommes la femme a consenti à cautionner.

Mais sur l'appel du comptoir, le jugement a été infirmé par arrêt de la Cour impériale de Rennes du 1er mai 1866, motivé sur ce que le cautionnement trouvait sa limite dans les lettres rappelées plus haut, qui en fixaient le maximum à 30,000 fr., et qu'il en était de même quant à l'autorisation maritale nécessaire à la femme pour consentir ce cautionnement.

Pourvoi en cassation par la veuve Le Millier, pour violation des art. 1117 et 2015, C. Nap., et fausse application des art. 217, 223 et 1420, même Code, en ce que l'arrêt a donné effet au cautionnement de la dame Le Millier pour le montant de l'obligation de son mari envers le comptoir du Finistère, alors que l'acte de cautionnement n'exprimait ni le montant de cette dette, ni le temps pour lequel elle avait été contractée, et alors qu'il n'était nullement constaté que la dame Le Millier eût eu connaissance des lettres émanées de son mari et adressées au directeur du comptoir, dans lesquelles la quotité de la dette du mari se trouvait énoncée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si le cautionnement donné par la dame Le Millier, le 20 janv. 1865, semble illimité, l'arrêt constate, en fait, que ce cautionnement trouvait sa limite dans les deux lettres écrites par Le Millier aux défendeurs éventuels, les 19 et 20 janv. 1866, lesquelles fixaient à 30,000 francs le maximum du crédit cautionné; — Que ces mêmes lettres limitent parallèlement à 30,000 fr. l'étendue de l'autorisation donnée par Le Millier à sa femme à l'effet de contracter ledit cautionnement; —Qu'en présence des faits ainsi appréciés d'après les documents de la cause et l'interrogatoire sur faits et articles de la dame Le Millier, l'arrêt a pu, sans violer les art. 2015 et 223, C. Nap., déclarer le cautionnement valable à l'égard de la demanderesse en cassation; — Rejette, etc.

Du 13 nov. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 21 avril 1868.

CHEMIN DE FER, TRAITÉ PARTICULIER, DOMMAGES-INTÉRÊTS, PRESCRIPTION.

La compagnie de chemin de fer qui, après avoir fait un traité particulier avec un commerçant ou industriel, a continué, nonobstant la circulaire ministérielle du 26 sept. 1857, interdisant absolument ces traités, d'exécuter clandestinement et par voie détournée le traité dont il s'agit, en percevant ostensiblement sur chaque transport les taxes obligatoires, mais en restituant à la fin de chaque année, sous forme de détaxe, la différence existant entre le tarif publié et le traité de faveur, est passible de dommages-intérêts envers les autres industriels à raison du préjudice que ceux-ci ont éprouvé.

Vainement la compagnie soutiendrait que le droit de ces industriels consistait uniquement à revendiquer pour eux-mêmes l'application du même traité, et que, faute de l'avoir réclamé, ils n'auraient plus rien à prétendre : la manière clandestine dont la compagnie a opéré, en pareil cas, les ayant mis dans l'impossibilité de produire leur légitime prétention (1).

La circulaire ministérielle du 26 sept. 1857, qui avertit les compagnies de chemin de fer que, par suite d'une mesure générale, les traités particuliers portant réduction sur les tarifs approuvés devront cesser de recevoir leur exécution à partir du 1er janv. 1858, faute de quoi les réductions de prix

---

(1) V. comme anal. en ce sens, Paris, 18 fév. 1856 (P.1857.239.—S.1857.2.421). V. toutefois Rouen, 24 juin 1856 (P. 1857.716.—S. 1857.2.38).V. également Amiens, 21 janv. 1853 (P.1853.2.37.—S.1853.2.44). — Il a été jugé, d'autre part, que l'infraction à la règle qui prohibe tous arrangements ou avantages particuliers en faveur d'une entreprise de transports, sans en faire profiter les autres entreprises desservant les mêmes routes, résulte, non du traité, mais du refus d'admettre aux mêmes conditions les autres entreprises. V. Cass. 9 avril 1863 (P.1864.165. —S.1863.1.454) et 14 août 1863 (P.1864.165. — S.1863.1.512). V. aussi Cass. 20 (non 19) juill. 1853 (P.1855.2.292. — S.1853.1.641). Mais cette doctrine, qu'invoquait la compagnie demanderesse en cassation, se trouvait incontestablement sans application à la cause, par ce motif que la manière clandestine dont le traité était exécuté équivalait à un refus de la part de la compagnie d'admettre les autres industriels aux mêmes avantages.

consenties par ces traités seront déclarées applicables à tous les expéditeurs, sans exception, a-t-elle eu pour effet d'annuler les traités au préjudice des stipulants? — Non rés. (1).

Le fait, de la part d'une compagnie de chemin de fer qui avait consenti un traité particulier en faveur d'un industriel, de lui avoir accordé, à la fin de chaque année, pour l'exécution du traité, une détaxe sur les perceptions d'ailleurs opérées régulièrement, s'il constitue une faute, ne tombe toutefois sous l'application du texte d'aucune loi pénale; dès lors, la compagnie, actionnée en dommages-intérêts par les autres industriels, n'est pas fondée à exciper de la prescription établie par les art. 640 *et* 641, *C. instr. crim.*

(Chem. de fer de l'Est C. d'Hunolstein.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que la complète égalité de tarifs et de conditions entre tous ceux qui font transporter des objets de même nature est le correctif nécessaire du monopole des chemins de fer; — Attendu que si le législateur semble n'avoir pas apprécié tout d'abord l'importance de ce principe, et si l'art. 70 du cahier des charges annexé à la loi du 19 juill. 1845 semblait tolérer les traités de faveur, en réservant à l'administration supérieure cependant le droit de les déclarer applicables à tous les expéditeurs, la circulaire ministérielle du 26 sept. 1857 est venue interdire absolument ces traités, même ceux en cours d'exécution, à partir du 1er janv. 1858; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que, le 4 juin 1852, la compagnie de l'Est avait fait avec de Wendel, maître de forges, un traité stipulant des prix de transport inférieurs aux tarifs publiés et appliqués aux autres maîtres de forges; qu'au mépris de la circulaire du 26 sept. 1857, elle a continué à exécuter ce traité après le 1er janv. 1858, clandestinement et par voie détournée, en percevant sur chaque transport les taxes approuvées et publiées, puis en restituant à de Wendel, à la fin de l'année, sous forme de détaxe, la différence existant entre le tarif publié et le traité de faveur; — Attendu qu'en décidant que ces faits constituaient une faute qui avait causé aux autres maîtres de forges un préjudice que la compagnie était obligée de réparer, la Cour impériale a fait la plus juste application de l'art. 1382 aux faits par elle souverainement déclarés et appréciés; — Que vainement la compagnie prétend que, liée par son traité, elle n'a fait que céder à une force majeure exclusive de la faute; qu'en effet, sans examiner si, depuis la circulaire de 1857, la compagnie était encore ou non liée par ce traité, cette obligation envers de Wendel, résultat d'un fait volontaire de sa part, ne saurait la dispenser de réparer le préjudice causé aux défendeurs éventuels; — Que plus vainement encore la compagnie soutient que leur droit consistait uniquement à revendiquer pour eux-mêmes l'application du même traité, et que, faute de l'avoir réclamée, ils n'auraient plus rien à prétendre; qu'en effet, d'une part, par la manière clandestine dont elle a opéré, la compagnie les avait mis dans l'impossibilité de produire, sous cette forme, leur légitime prétention, et, d'autre part, pour l'application de l'art. 1382, il suffit qu'il y ait *faute* et *préjudice*, double élément qui, d'après la déclaration du juge du fond, se rencontre au plus haut degré dans la cause, pour que le premier moyen invoqué par le pourvoi soit reconnu mal fondé;

Sur le deuxième moyen: — Sans examiner si l'action en réparation d'une faute, intentée séparément devant la justice civile, est soumise à la prescription formulée dans les art. 640 et 641, C. inst. crim., ou seulement à la prescription ordinaire; — Attendu que le seul fait retenu par l'arrêt attaqué comme base des dommages et intérêts qu'il prononce, est celui de la détaxe accordée clandestinement, à la fin de chaque année, à de Wendel, sur des perceptions qui d'ailleurs avaient été opérées régulièrement; — Que le fait ainsi spécifié, s'il constitue une faute, ne tombe sous l'application du texte d'aucune loi pénale, ni de l'art. 21 de la loi du 15 juill. 1845 placé sous la rubrique des mesures relatives à la sûreté de la circulation sur les chemins de fer, ni de l'art. 44 de l'ordonnance du 15 nov. 1846 qui défend la perception d'aucune taxe qui n'aurait pas été approuvée par le ministre, ni de l'art. 76 de la même ordonnance qui prescrit la tenue dans chaque station d'un registre destiné à recevoir les plaintes des voyageurs, ni enfin de l'art. 471, § 15, C. pén., évidemment étranger à la protection du commerce dans ses rapports avec les chemins de fer; — Que c'est donc à bon droit que l'arrêt attaqué a repoussé l'exception de prescription que la compagnie prétendait tirer des art. 640 et 641, C. inst. crim.; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 30 juin 1866.

Du 21 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-REQ. 9 mars 1868.

LEGS, DÉFENSE D'ALIÉNER, TIERS, HYPOTHÈQUE.

La défense d'aliéner des biens légués, fait par le testateur dans son testament, est va-

(1) V. dans le sens de la négative, Paris, 28 avril 1858 (P.1858.973. — S.1858.2.584), et Cass. 15 fév. 1859 (P.1860.167. — S.1860.1.730).

lable quand cette défense n'est que temporaire et est, en outre, motivée par l'intérêt légitime soit du testateur, soit des tiers (1). (C. Nap., 900.)

Spécialement, est valable la clause testamentaire qui impose au légataire d'un usufruit l'incessibilité de cet usufruit, lorsque la condition d'incessibilité est justifiée par l'intérêt des enfants du légataire de l'usufruit, institués légataires de la nue propriété et auxquels il importe que la jouissance des biens compris dans l'usufruit ne passe pas dans des mains étrangères (2). (C. Nap., art. 580, 617.)

Par suite, est nulle l'hypothèque consentie sur l'usufruit par le légataire de cet usufruit, au mépris de la prohibition. (C. Nap., 2124.)

(Tiby C. de La Porte du Theil.)

Par arrêt du 18 juin 1866, la Cour de Poitiers avait statué en ces termes sur la contestation qui lui était soumise : — « Attendu que, par testament olographe du 30 mars 1867, la dame de la Porte, veuve de La Fitte, a légué à l'appelant et à la dame de Chergé, ses neveu et nièce, l'usufruit des biens qui composaient sa succession, étant déclaré par la testatrice qu'elle veut et prétend que ledit usufruit soit toujours incessible et insaisissable pour quelques motifs et pour quelque cause que ce puisse être. — Que, par le même acte, la dame de La Fitte a constitué pour ses légataires universels de la nue propriété les enfants nés et à naître des mariages des légataires de l'usufruit ; — Attendu que, nonobstant la clause ci-dessus, de la Porte du Theil a, par acte des 3, 4, 6 et 8 mars 1862, hypothéqué l'usufruit auquel il avait droit indivisément avec la dame de Chergé, sa sœur, notamment au profit de la veuve Tiby, et ce pour garantie de la somme de 30,000 fr. prêtée par celle-ci ; — Que c'est pour faire déterminer la part des immeubles grevés de l'usufruit de son débiteur, sur lesquels elle voulait faire passer ses exécutions, que la veuve Tiby a intenté une action en partage de la succession de la dame de La Fitte, au cours de laquelle de la Porte du Theil père a reconventionnellement demandé la nullité de l'hypothèque par lui consentie ; — Que le litige, tel qu'il résulte des conclusions respectivement signifiées par les parties en cause devant la Cour, se réduit à la question de savoir si l'hypothèque concédée par l'appelant est valable nonobstant la clause du testament ci-dessus, et si, par suite, il y a lieu ou non de procéder, quant à l'usufruit, au partage ordonné par les premiers juges ; — Attendu que si les principes généraux qui régissent la propriété et qui indiquent la volonté formelle du législateur d'assurer la libre et facile transmission des biens s'opposent à ce qu'un testament puisse frapper d'une manière permanente d'inaliénabilité les biens dont il dispose, et s'il faut reconnaître, par suite, que la clause d'un acte de dernière volonté qui tendrait à la consacrer, devrait être réputée non écrite par application de l'art. 900, C. Nap., il n'en est pas de même de celle qui a pour objet une aliénation temporaire ; — Attendu, en effet, que la nullité d'une pareille condition ne peut s'induire d'aucune disposition de la loi ; que spécialement aucun intérêt public n'est atteint lorsqu'elle s'applique à un usufruit qui, par sa nature, sa durée nécessairement limitée et incertaine, n'est point l'objet habituel des transactions ; — Que la clause dont il s'agit du testament de la dame de La Fitte n'est donc point en opposition avec la loi ; qu'il faut reconnaître également que, loin d'être contraire aux mœurs, elle a sa base dans un sentiment très-légitime, la testatrice ayant voulu à la fois sauvegarder de la Porte du Theil père contre des tendances à une dissipation dont il avait déjà donné des preuves, et prévenir, dans la mesure de son pouvoir, toute cause de conflit entre les divers légataires, en maintenant l'usufruit sur la tête de personnes unies par des liens de parenté et des affections de famille avec les héritiers institués pour la nue propriété ; — Attendu qu'en disposant ainsi qu'elle l'a fait, la dame veuve de La Fitte a investi de la Porte du Theil d'un droit essentiellement attaché à sa propre personne ; — Que l'incapacité absolue dont il est frappé rend nul tout acte émanant de lui qui pourrait y porter atteinte et lui donner qualité pour le faire déclarer sans effet ; — Qu'il est, par suite, bien fondé à contester la validité de l'hypothèque par lui concédée à la veuve Tiby, le droit qu'elle confère ne pouvant être réalisé que par l'aliénation de l'usufruit ; — Par ces motifs, dit nulle et de nul effet l'hypothèque consentie à la veuve Tiby, etc. »

(1-2) La jurisprudence valide la défense d'aliéner imposée au donataire ou légataire par la donation ou le testament, quand cette défense a un caractère temporaire et a eu un motif légitime. V. Cass. 27 juill. 1863 (P. 1864.798. — S. 1863.1.465), et la note. Ce motif légitime peut être l'intérêt d'un tiers, intérêt que le disposant a voulu protéger par cette clause temporaire d'inaliénabilité ; ceci a été spécialement jugé par un arrêt de la Cour de Douai du 27 avril 1864 (P. 1864.1174. — S. 1864.1.234), et, sur le pourvoi, par un arrêt de la Cour de cassation du 12 juill. 1865 (P. 1865.874. — S. 1865.1.342). — L'intérêt qui, dans l'espèce ici recueillie, avait déterminé le testateur à apposer au legs d'usufruit la prohibition d'aliéner cet usufruit, a été mis en lumière dans les observations de M. le conseiller rapporteur Dumon, que nous reproduisons, et où l'on trouvera en outre très-bien expliqué le caractère temporaire de la prohibition eu égard à la nature propre du droit d'usufruit.

Pourvoi en cassation par la veuve Tiby, notamment pour violation des art. 815, 1166, 1598 et 2204, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a reconnu valable la clause par laquelle, en léguant à ses neveu et nièce l'usufruit des biens dont elle léguait la nue propriété aux enfants de ceux-ci, la testatrice a déclaré que cet usufruit serait incessible et insaisissable; et en ce que l'arrêt attaqué a, par suite, annulé l'hypothèque consentie par l'un des légataires sur la part d'usufruit à lui léguée et refusé au créancier hypothécaire l'exercice, du chef de son débiteur, de l'action en partage de l'usufruit.

M. le conseiller rapporteur, après avoir cité les arrêts de la Cour (V. la note), desquels il résulte que la clause d'une disposition entre-vifs ou testamentaire portant défense aux donataires ou légataires d'aliéner, est valable, si la défense n'est que temporaire et est d'ailleurs justifiée par un intérêt légitime, a présenté les observations suivantes :

« L'arrêt attaqué semble à l'abri d'une critique sérieuse, car il établit l'existence des deux conditions qui enlèvent à l'interdiction d'aliéner les caractères d'une clause contraire à la loi : 1° la défense d'aliéner est temporaire, car elle s'applique à un usufruit qui a une durée limitée à l'existence de l'usufruitier. L'arrêt attaqué fait ressortir avec beaucoup de raison la nature spéciale du droit frappé d'indisponibilité. Il s'agit d'un usufruit, d'un droit attaché à la personne de l'usufruitier, d'une servitude que la doctrine qualifie de personnelle. Aussi quelques doutes avaient existé à l'époque de la rédaction du Code Napoléon sur le point de savoir si l'on devait accorder à l'usufruitier le droit de céder son usufruit. Cette question a été affirmativement résolue par l'art. 595; mais le doute qui a existé et qui prenait sa source dans la nature spéciale de l'usufruit, démontre que c'est avec raison que l'arrêt attaqué a dit qu'aucun intérêt public n'est atteint lorsque la clause d'indisponibilité s'applique à un usufruit; 2° un intérêt légitime justifie la clause d'inaliénabilité. L'arrêt se fonde d'abord sur le désir de la testatrice de sauvegarder de la Porte père contre les tendances d'une dissipation dont il avait déjà donné des preuves. Ce désir du testateur et le sentiment qui l'a inspiré sont assurément très-louables, mais à nos yeux ils ne sauraient constituer l'intérêt légitime qui pourrait justifier la clause d'incessibilité. Mais l'arrêt se base sur un motif plus juridique, lorsqu'il fait remarquer que la testatrice a voulu prévenir, dans la mesure de son pouvoir, toute cause de conflit entre les divers légataires, en maintenant l'usufruit sur la tête de personnes unies par des liens de parenté et par des affections de famille avec les héritiers institués pour la nue propriété. Il est extrêmement important à un nu propriétaire d'avoir telle personne plutôt que telle autre pour usufruitier, et réciproquement un usufruitier a un intérêt légitime à voir la nue propriété maintenue sur la tête d'un nu propriétaire déterminé. Les liens de parenté, les affections de famille qui unissent les usufruitiers et les nus propriétaires sont de nature à éviter les conflits et à sauvergarder les droits de tous. Un tel intérêt légitime la défense d'aliéner; c'est ce que votre chambre civile reconnaissait dans son arrêt du 20 avril 1858, lorsqu'elle disait qu'aucune loi ne défend au père de famille qui fait donation de ses biens à ses enfants de s'en réserver l'usufruit, et, dans l'intérêt de son droit comme usufruitier, d'imposer à ses enfants la condition de ne pas aliéner ou hypothéquer de son vivant les biens donnés. Nous pouvons dire avec la même vérité qu'aucune loi ne défend à une tante qui donne à ses neveux l'usufruit de sa fortune et à ses petits-neveux la nue propriété, d'imposer, dans l'intérêt des droits des enfants comme nus propriétaires, aux père et mère usufruitiers, la condition de ne pas aliéner ou hypothéquer l'usufruit qui leur a été légué. »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen principal tiré de ce que l'arrêt attaqué aurait à tort reconnu valable la clause par laquelle, en léguant à ses neveu et nièce l'usufruit des biens dont elle léguait la nue propriété aux enfants de ceux-ci, la testatrice a déclaré que cet usufruit serait incessible et insaisissable : — Attendu que si la prohibition absolue d'aliéner contenue dans une donation ou dans un testament, est nulle comme contraire à l'intérêt public de la libre circulation des biens, il en est autrement de la prohibition temporaire qui est justifiée par l'intérêt sérieux et légitime, soit du donateur, soit des tiers; — Attendu que, dans l'espèce, l'interdiction ne portant que sur l'usufruit, était essentiellement temporaire; que, d'une autre part, elle avait été imposée par la testatrice dans l'intérêt des légataires de la nue propriété, autant que dans celui des légataires de l'usufruit, pour prévenir les causes de conflit en maintenant l'usufruit sur la tête de personnes étroitement liées aux nus propriétaires par les liens de la parenté; — Que, dans ces circonstances, en refusant de prononcer la nullité de la clause et en annulant par suite l'hypothèque consentie au mépris de la prohibition, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des articles cités par le pourvoi, — Rejette, etc.

Du 9 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Groualle, av.

CASS.-CIV. 18 mars 1868.

1° Légitimité, Filiation, Preuve, Mariage à l'étranger, Célébration. — 2° Appel, Personne décédée, Avoué.

1° *Pour prouver sa légitimité, l'enfant issu de père et mère décédés et dont l'acte de mariage n'est pas représenté, doit à la fois justifier de sa possession d'état d'enfant légitime et établir que ses père et mère avaient la possession d'état d'époux, c'est-à-dire ont*

vécu publiquement comme mari et femme: une seule de ces deux preuves ne suffirait pas (1). (C. Nap., 197.)

Dans le cas où le mariage dont excipe l'enfant aurait été contracté dans un pays étranger (en Espagne) dont la législation, bien qu'il existe des registres destinés à constater les mariages, permet de suppléer à la représentation de l'acte de célébration par d'autres preuves, il faut, du moins, qu'à défaut de cette représentation, les preuves invoquées pour établir l'existence du mariage portent sur le fait même de la célébration; il ne suffirait pas qu'elles portassent sur des faits postérieurs n'établissant pas d'ailleurs la possession d'état de mari et femme (2).

2° *L'appel interjeté au nom d'une personne décédée est nul* (3). (C. proc., 443.)

Un tel appel ne pourrait être déclaré valable en ce que l'avoué de qui il émane aurait agi dans l'ignorance du décès de son client (C. Nap,, 2008), *qu'autant qu'il serait établi que cet avoué avait reçu mandat à l'effet d'interjeter appel; — mais l'existence d'un tel mandat ne ressort pas suffisamment de la déclaration faite par la Cour d'appel qu'au début du procès, « le client* a dû donner *à son avoué pouvoir de ne pas séparer sa cause de celle de ses cohéritiers, et de se pourvoir, comme eux, contre la décision qui leur serait défavorable. »* (4).

(De Bedout C. de Noëll et Salgas.)

En 1862, le sieur de Bedout épousa la demoiselle Eulalie, qui se disait fille légitime de feu Damien de Noëll et de Coloma Salgas, son épouse légitime, mariés en Espagne.—En 1863, la dame de Bedout étant décédée sans enfants, divers membres des familles de Noëll et Salgas se présentèrent pour recueillir sa succession. Le sieur de Bedout soutint que ladite dame n'était pas née d'un mariage légitime, qu'elle n'avait que la qualité d'enfant naturel non reconnu, et, qu'en conséquence, aux termes de l'art. 769, C. Nap., lui seul, comme conjoint survivant, avait droit et qualité pour lui succéder. Les réclamants produisaient divers documents dont ils prétendaient faire résulter la preuve que le sieur de Noëll et la demoiselle Salgas avaient réellement contracté mariage en 1813, en Espagne; ils soutenaient d'ailleurs que, dans tous les cas, cette preuve n'avait pas besoin d'être rapportée, dès qu'il était établi, les susnommés étant décédés, qu'ils avaient vécu publiquement comme mari et femme, et que la demoiselle Eulalie avait toujours eu la possession d'état d'enfant légitime.

22 août 1865, jugement du tribunal de la Seine qui repousse comme non probants quant aux faits qu'ils tendaient à établir, les actes et documents produits par les familles de Noëll et Salgas, et qui déclare le sieur de Bedout seul héritier de sa femme.

Appel par plusieurs des demandeurs. Celui interjeté au nom du sieur Jean-Martin-François Salgas, par son avoué, a été critiqué par le double motif: 1° qu'au moment où cet appel avait eu lieu, le sieur Salgas était décédé; 2° que l'avoué à la diligence duquel l'appel avait été signifié ne justifiait d'aucun pouvoir à cet effet.

9 janv. 1867, arrêt de la Cour de Paris qui rejette la fin de non-recevoir proposée, et, au fond, infirme par les motifs suivants: — « En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée à Juan Salgas y Serra, tirée de ce que Jean-Martin-François Salgas, au nom duquel l'appel a été interjeté, était décédé lorsque cet appel a eu lieu: — Considérant que, devant le tribunal, Jean-Martin-François Salgas s'était

(1) C'est ce que la Cour suprême avait déjà jugé par un arrêt du 19 juin 1867 (P.1867.945. — S. 1867.1.345), qui décide, en outre, que la preuve de la possession d'état d'époux ne saurait résulter de simples inductions tirées des actes invoqués comme établissant la possession, par l'enfant, de l'état d'enfant légitime, et qu'à cet égard une *preuve directe* est indispensable (V. sous cet arrêt les observations de M. Labbé).

(2) V. anal. en ce sens, l'arrêt rappelé à la note qui précède; mais si le mariage a été contracté dans un pays où le statut local n'exige ni acte civil, ni acte religieux, ni acte authentique, ni même acte privé, et où il suffit, pour prouver le mariage, de la notoriété résultant *de la cohabitation et de la réputation* en qualité de mari et femme légitimes, la preuve de cette notoriété suffit également pour attribuer aux enfants issus de ceux au profit desquels elle est justifiée, la qualité d'enfants légitimes: Cass. 13 janv. 1857 (P.1857.398.—S.1857.1.81), et la note.

(3) V. conf. Rennes, 20 mai 1813. Il en est de même quant au pourvoi en cassation: Cass. 8 mai 1820; 30 (non 31) nov. 1858 (P.1860.542. —S.1859.1.398); et aussi quant à la signification d'un arrêt d'admission, Cass. 19 déc. 1837 (P.1838.1.332.—S.1838.1.136); 23 juin 1856 (P.1856.2.125.—S.1857.1.32).

(4) En principe, l'appel interjeté par un mandataire n'est valable qu'autant que mandat spécial lui a été donné à cet effet. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Appel*, n. 582 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Appel civ.*, n. 51 et suiv., 81. Y a-t-il exception pour le mandataire *ad lites*? L'arrêt aujourd'hui recueilli semble impliquer la négative; et avec raison, car si l'avoué postule pour son client et est réputé son mandataire pour tous les actes de l'instance, son mandat finit avec le jugement qui termine le procès. V. MM. Poncet, *des Jug.*, t. 1, n. 304; Talandier, *de l'Appel*, n. 33; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Appel*, n. 280. V. cependant MM. Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 10, art. 3, n. 5; Berriat-Saint-Prix, t. 2, p. 461, note 33.

réuni aux demandeurs pour repousser la prétention de Pierre-Adolphe de Bedout, leur commun adversaire; mais que, domicilié en Espagne, étranger, et ne pouvant s'associer activement, comme ses cohéritiers français, à la marche de l'affaire, Jean-Martin-François Salgas a dû, pour le cas où il y aurait lieu de faire appel, charger son avoué d'y pourvoir de concert avec eux, et non se séparer d'eux devant la juridiction supérieure, dans une contestation où eux et lui défendaient le même droit et le même intérêt;—Qu'il n'est pas douteux, en effet, que l'avoué de Salgas n'ait reçu tacitement le pouvoir spécial d'interjeter appel, et que ce ne soit en vertu de ce pouvoir que l'appel a été émis; — Considérant que ni les parties ni l'avoué n'avaient connaissance du décès de Salgas au moment où l'appel a été formé; qu'aux termes de l'art. 2008, C. Nap., si le mandataire ignore la mort du mandant, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide, et que loi ne distingue point entre les actes judiciaires et les actes contractuels; — Que la fin de non-recevoir élevée par l'intimé est donc sans fondement, et que, dès lors, il n'y a pas besoin de statuer sur le mérite de l'appel subsidiaire de Salgas y Serra;

Au fond: — Considérant que, pour justifier les prétentions respectives des parties aux biens dépendant de la succession d'Eulalie de Noëll, femme de Bedout, on soutient, du côté des appelants, que la défunte était née du mariage contracté en 1813, à Girone, par Damien de Noëll avec Coloma Salgas; et, du côté de l'intimé, que les père et mère d'Eulalie de Noëll n'ont jamais été engagés dans les liens de l'union conjugale; — Que tout le procès roule sur la question de l'existence d'un mariage vrai ou supposé, qui appartient, par le lieu de sa célébration, à un pays étranger, et dont la preuve, conséquemment, n'est gouvernée que par la loi étrangère;—Considérant que le mariage se forme uniquement du consentement des parties et des formalités requises; que l'acte de célébration, qui n'en constitue point une condition essentielle, n'est dressé que pour la preuve, *ut faciliùs nuptiæ probari possint*, selon l'expression de la loi romaine, et que le contrat est parfait dès l'instant qu'il est régulier dans sa forme et légitime dans sa substance; — Considérant qu'en Espagne, comme dans tous les pays catholiques où ce contrat continue à ne reconnaître pour règles que les décrets du concile de Trente, et où il n'a besoin pour s'établir que de la déclaration des parties qu'elles entendent se prendre pour mari et femme, en présence du curé de la paroisse, ou du prêtre délégué par l'évêque ou par le pape, et de deux témoins, la preuve du mariage peut toujours être reçue, soit qu'il y ait ou non des registres de l'état civil, tant par titres ou papiers de famille, que par témoins; — Considérant qu'il résulte des pièces du procès que Damien de Noëll et Coloma Salgas ont contracté mariage ensemble le 23 septembre 1813, à Girone, en présence de dom Bartholomé Planella, prêtre, curé en titre de l'église cathédrale, délégué par le vicaire général de Tabia, et assisté de deux témoins, Raphaël Saris et Félix Guibou; — Que les appelants, sans doute, n'en fournissent pas la preuve par un acte de célébration régulièrement rédigé sur les livres sacramentaux de la paroisse, puisque l'acte de célébration qu'ils produisent, et qui a été transcrit sur les registres de l'état civil de Perpignan, n'a été dressé qu'en 1823, en vertu d'une sentence rendue par le tribunal ecclésiastique de Girone à la requête de Coloma Salgas, et que le même tribunal en a ensuite ordonné la suppression à la requête de Damien de Noëll; mais qu'il est suppléé à l'acte de célébration par des preuves différentes et non moins certaines; — Que, en premier lieu, depuis 1813 jusqu'en 1823 sans interruption, Coloma Salgas a eu constamment la possession du titre et du rang de femme légitime de Damien de Noëll, soit en Espagne, lorsqu'au mois de mars 1814, gagnant la France à la suite de notre armée, elle accouchait avant terme, à la Jonquières, d'une fille, qui recevait dans son acte de baptême, comme issue du mariage des époux Damien de Noëll, le nom du mari de sa mère, soit en France, dans la famille de son mari, où elle était accueillie et traitée, non comme une concubine, mais avec les honneurs dus à son titre, soit enfin dans le monde et dans les cérémonies de l'église, où elle jouissait publiquement du même titre et des mêmes honneurs; — Qu'en 1816, Eulalie de Noëll est née à Perpignan, dans la propre maison de Jean de Noëll, son oncle; qu'elle a été présentée à l'officier de l'état civil comme issue du mariage de Damien de Noëll avec Coloma Salgas, et tenue sur les fonts de baptême par François de Guardia, un des membres les plus honorables de la famille de son père;—Qu'en 1818, lorsque Coloma Salgas devient mère pour la troisième fois, c'est Damien de Noëll qui déclare l'enfant comme né de lui et de Coloma Salgas, son épouse; — Qu'enfin, en 1823, lorsque, se voyant abandonnée, Coloma Salgas se rend en Espagne pour se procurer la preuve de son mariage, et qu'elle obtient de la juridiction ecclésiastique une décision favorable, c'est l'ancien curé de Girone, dom Bartholomé Planella lui-même, qui dresse l'acte de célébration;—Qu'en second lieu, les faits postérieurs à 1823, loin de détruire l'autorité et la puissance de tant de témoignages si précis et si concordants, y ajoutent bien plutôt une force nouvelle, puisqu'ils montrent Coloma Salgas gardant fidèlement, dans son état d'abandon, le nom de son mari, élevant pieusement sa fille, luttant en 1836 pour lui assurer l'héritage paternel, auquel elle ne renonce que sur des conseils plus honnêtes qu'éclairés, et renouant sur la fin de ses jours avec les parents de son mari des rela-

tions qui attestent qu'on l'y avait toujours tenue parmi eux non-seulement pour la femme de Damien de Noëll, mais encore pour une honnête mère de famille, et combien l'on y savait reconnaître ses malheurs et ses vertus;—D'où il suit qu'Eulalie de Noëll, née pendant le mariage, est un enfant légitime, et que ce n'est point à son mari survivant qu'appartiennent les biens dépendant de sa succession;—Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur de Bedout. —1er *Moyen*. Violation des art. 61, C. proc., 718, 724, 1985 et 1988, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'appel interjeté, au nom d'un individu décédé, par un avoué qui, s'il pouvait avoir ignoré le décès de son client, ne justifiait du moins d'aucun pouvoir *ad hoc* à lui donné par ce client.

2e *Moyen*. Violation des art. 194, 195, 46 et 47, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a considéré la qualité d'enfant légitime de la demoiselle Eulalie comme établie, bien que, d'une part, l'acte de célébration du mariage de ses père et mère ne fût pas rapporté, et que, d'autre part, en admettant que, s'agissant d'un mariage prétendu contracté à l'étranger, il pût être suppléé, conformément à la loi locale, à la représentation de cet acte de célébration par la preuve testimoniale, du moins eût-il fallu que cette preuve portât sur le fait même de la célébration, tandis que, dans l'espèce, elle ne se référait qu'à des actes étrangers et postérieurs à ce fait.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation:—Vu les art. 61, C. proc. civ., et 1985, C. Nap.; — Attendu que Jean-Martin-François Salgas était décédé quand il a été interjeté appel à sa requête du jugement du tribunal de la Seine du 22 août 1865; que cet appel est donc frappé de nullité;—Que, pour le déclarer valable, la Cour de Paris s'est fondée sur ce que ledit Salgas, étranger et habitant l'Espagne, avait dû donner à son avoué de première instance le mandat de ne pas séparer sa cause de celle de ses cohéritiers, et de se pourvoir, comme eux, contre la décision qui leur serait défavorable; — Mais que ce n'est là qu'une supposition qui pouvait d'autant moins être admise qu'aux termes de l'art. 1985, la preuve du mandat, s'il est donné verbalement, n'est reçue que conformément au titre des Contrats ou des Obligations conventionnelles; — Que l'arrêt attaqué ne se fonde pas avec plus de raison sur l'art. 2008, même Code, qui déclare valide ce que le mandataire a fait dans l'ignorance du décès du mandant, puisque la première condition, pour que cet article reçoive son application, est qu'il soit établi que le prétendu mandant a réellement donné pendant sa vie le pouvoir d'agir en son nom; —Attendu que la Cour de cassation n'a pas à apprécier le mérite de l'appel interjeté par Salgas y Serra en son nom personnel, ni des fins de non-recevoir qu'on y oppose; que ces questions qui n'ont pas été examinées par l'arrêt attaqué ne pourront l'être que par la Cour de renvoi;

Sur le deuxième moyen: — Vu l'art. 197, C. Nap.; — Attendu que Damien de Noëll et Coloma Salgas étant décédés, il ne pouvait être suppléé au défaut de représentation de l'acte de célébration de leur mariage, à l'effet d'établir la légitimité de leur fille Eulalie, que par la preuve qu'ils avaient vécu publiquement comme mari et femme, et qu'Eulalie avait eu elle-même la possession d'état d'enfant légitime conforme à son acte de naissance;—Que cette double possession d'état d'époux et d'enfant légitime est impérieusement exigée par la loi; que cependant elle ne résulte pas des constatations de l'arrêt; qu'il est vrai qu'en 1814 et en 1816 sont nées deux filles qui, en l'absence de Damien de Noëll, ont été déclarées à l'officier de l'état civil comme issues de lui et de Coloma Salgas son épouse, et, en 1818, un fils qui a été déclaré par lui comme issu de son mariage avec ladite Coloma Salgas, son épouse légitime; — Mais qu'à partir de 1823, ils sont restés étrangers l'un à l'autre; que la vie commune et publique n'a pas seulement cessé d'exister entre eux, que, le 30 mars 1826, le tribunal de Céret a déchargé Damien de Noëll de l'obligation de recevoir chez lui Coloma Salgas à titre d'épouse, et de lui fournir des aliments; qu'il s'est borné à accorder une provision alimentaire à l'enfant qu'il avait reconnu pour son fils en 1818; qu'enfin, le 21 sept. 1834, après le décès de Damien de Noëll, sa succession a été partagée entre ses frères et neveux, à l'exclusion d'Eulalie;—Que, dans ces circonstances, la légitimité de celle-ci n'aurait pu résulter que de la représentation de l'acte de célébration du mariage de ses père et mère; — Mais que l'arrêt reconnaît lui-même que l'acte qui, sur la demande formée, au mois de mars 1823, par Coloma Salgas, avait été inscrit, à la date du 23 sept. 1813, sur les registres sacramentaux de l'église de Girone (Espagne), pour constater son mariage avec Damien de Noëll, dix ans après sa prétendue célébration, a été, sur la demande que Damien de Noëll a formée au mois d'août 1823, supprimé par le même évêque qui en avait d'abord autorisé l'inscription; qu'il n'existait donc aucune preuve légale de la célébration de ce mariage, soit en Espagne, soit ailleurs;—Qu'en supposant même, avec la Cour de Paris, qu'il eût été célébré en Espagne et qu'il eût pu être prouvé tant par titres et papiers de famille que par témoins, il aurait fallu du moins que cette preuve portât directement sur le fait même de sa célébration; que l'arrêt attaqué ne relève aucune preuve de ce genre; qu'il se borne à énumérer des faits postérieurs au prétendu mariage et qui n'étaient pas même de nature à établir la possession d'état de mari et

femme ni celle des enfants;—Qu'en faisant résulter de ces circonstances la preuve de sa célébration, pour en conclure qu'Eulalie était un enfant légitime et que sa succession devait être attribuée à ceux-là mêmes qui l'avaient, en 1834, exclue, comme enfant naturel de Coloma Salgas, de la succession de Damien de Noëll, l'arrêt attaqué a faussement appliqué les art. 47 et 170, C. Nap., et formellement violé l'art. 197, même Code; —Casse, etc.

Du 18 mars 1868.—Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mimerel et Hallays-Dabot, av.

CASS.-REQ. 1er avril 1868.

NOTAIRE, RÉSIDENCE, INFRACTION, DISCIPLINE, CITATION, DÉLAI.

Le notaire qui se transporte à jour fixe, et sans réquisition préalable, dans une commune autre que sa résidence légale, pour y passer des actes de son ministère, manque aux devoirs professionnels et encourt une peine disciplinaire (1). (L. 25 vent. an 11, art. 4 et suiv.)

Le règlement (même approuvé) d'une chambre de notaires qui fixe un délai pour les citations devant la chambre et charge le rapporteur de faire enquête, n'est relatif qu'aux poursuites exercées d'office par le syndic; il reste sans application au cas où la poursuite est dirigée contre le notaire sur la réquisition du procureur impérial, et après enquête faite par ordre de ce magistrat. (Ord. 4 janv. 1843, art. 17.)

(Lemaire.)

Une lettre de M. le procureur impérial près le tribunal civil d'Arras, en date du 5 mai 1866, déféra à la chambre de discipline des notaires Me Lemaire, comme inculpé de se transporter habituellement, à jour fixe, et sans réquisition spéciale, dans une commune de son ressort. « Je n'insiste pas, disait ce magistrat, sur les graves inconvénients de cet abus que la chambre est si bien en mesure d'apprécier, et contre lequel elle a pris entre autres, après de nombreux et utiles avertissements, sa délibération du 12 juill. 1856, etc. »—Par une lettre du syndic, en date du 19 mai, Me Lemaire fut cité à comparaître devant la chambre le 30 mai. Ce notaire obéit à cette citation et présenta sa défense. Le syndic conclut, et l'affaire fut renvoyée, pour la délibération et la décision, à un jour ultérieur.

Le 13 juill. 1866, la chambre des notaires a rendu une décision ainsi conçue:—« Attendu que divers avertissements ont été donnés aux notaires, soit par M. le procureur général près la Cour de Douai dans ses circulaires des 21 avril 1844 et 13 fév. 1847, soit même par la chambre, suivant délibération du 12 juill. 1856 et dans l'assemblée générale du 4 mai 1863;—Attendu que les faits déplorables signalés à l'attention de la chambre portent une trop grave atteinte à la dignité et à la considération du notariat d'abord, et, ensuite, aux intérêts des notaires qui se respectent, pour qu'on ne se hâte pas de les réprimer par les moyens les plus vigoureux; —Attendu que la loi de l'an 11 prohibe tout déplacement de notaires même dans les limites de leur canton, s'ils ont pour résultat, soit de constituer une seconde étude, soit d'attirer indûment la clientèle;—Attendu que la loi a fixé la résidence du notaire, et tracé autour de cette résidence les limites de la compétence notariale;—Attendu que le droit d'instrumenter dans une certaine circonscription territoriale est tout simplement une attribution de compétence, mais qu'il ne permet pas d'abandonner son cabinet et de sillonner le canton de courses et de sollicitations mauvaises; — Attendu qu'il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si l'intérêt public est ou non lésé lorsqu'il n'existe pas de notaire dans les communes où l'on se transporte; que l'on ne peut pas prétendre, dans cette hypothèse, que l'officier public qui abandonne sa résidence ne préjudicie en rien aux intérêts des confrères, ces derniers pouvant l'imiter, et qu'il ne compromet pas son caractère;— Attendu que si le notaire doit attendre la clientèle, il est contraire à sa dignité d'aller la provoquer; que si le transport n'est pas accompagné de fait de provocation, d'installation à l'auberge, de visites chez les particuliers, ou de demandes écrites par un agent salarié, mais bien par un client, il n'y a rien de

---

(1) C'est ce que la Cour de cassation avait déjà jugé par un arrêt du 22 août 1860 (P.1861.142. — S. 1860.1.933). On sait, au reste, que le fait, par un notaire, de se transporter à jour fixe dans une commune pour y passer des actes de son ministère, peut, non-seulement être considéré comme un manquement aux devoirs professionnels, mais aussi comme une infraction à la règle de la résidence notariale, et comme tombant, à ce titre, sous la juridiction supérieure du ministre de la justice aux termes de l'art. 49, L. 25 vent. an 11 (motifs de l'arrêt précité). On sait aussi que le même fait, lorsqu'il s'est produit dans le lieu de résidence d'un autre notaire, a été envisagé par la jurisprudence comme constituant un fait dommageable pouvant donner ouverture, au profit de ce dernier, à une action en dommages-intérêts. V. le renvoi sous l'arrêt précité et sous celui de la même Cour du 30 mai 1859 (P.1859. 565.—S.1859.1.374). V. aussi Cass. 8 mars 1864 (P.1864.656.—S.1864.1.159), et la note. *Adde* M. Clerc, *Tr. gén. du not.*, n. 1237 et s. (Ces divers arrêts reproduisent, presque dans les mêmes termes, les principes sur lesquels s'appuie celui que nous recueillons aujourd'hui.)

blâmable dans cette conduite; — Attendu que l'on ne peut prétendre qu'il y a avantage pour les clients de la commune où l'on se transporte, en se basant sur ce motif qu'on leur évite un déplacement;—Attendu que la comparaison des médecins du bureau de bienfaisance, tenus par les règlements préfectoraux de se rendre à jours fixes dans les communes avec les notaires, ne peut être établie;... — Attendu que l'on ne peut admettre pour excuse la surveillance d'un confrère de canton ou d'arrondissement limitrophe;—Attendu que les transports périodiques ont été interdits dans les règlements approuvés par S. Exc. le garde des sceaux, pour les notaires de Paris et de Bar-sur-Aube;...—Considérant qu'il résulte des documents de l'enquête que Mᵉ Lemaire se rend à jours fixes à Fampoux; que ses explications et sa défense le prouvent d'une manière évidente;... — Attendu que ledit Mᵉ Lemaire, en agissant comme il l'a fait, a enfreint les prescriptions de la loi et manqué à la dignité du notariat; — Vu l'art. 14 de l'ordonnance du 4 janv. 1843; — Prononce contre lui la censure avec réprimande en personne dans la chambre assemblée. »

Pourvoi en cassation par Mᵉ Lemaire. — 1ᵉʳ *Moyen*. Violation du droit de la défense et de l'art. 26 du règlement de la compagnie des notaires d'Arras, approuvé par le garde des sceaux le 18 oct. 1847, en ce que le délai de quinze jours fixé par ce règlement pour les citations devant la chambre n'a pas été observé, et en ce qu'il n'a été procédé par le rapporteur à aucune enquête.

2ᵉ *Moyen*. Violation par fausse application de l'art. 14 de l'ordonnance du 4 janv. 1843, en ce que la chambre des notaires a prononcé une peine contre le demandeur pour un fait qui, par lui-même, n'avait rien de répréhensible.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le premier moyen, pris d'une prétendue violation des droits de défense et de l'art. 26 du règlement approuvé le 18 oct. 1847: — Attendu que l'art. 26 du règlement des notaires de l'arrondissement d'Arras qui fixe à quinze jours le délai pour les citations devant la chambre et charge le rapporteur de faire enquête, n'est relatif qu'aux poursuites dirigées d'office par le syndic; que cet article était donc sans application à la poursuite dirigée contre le demandeur en cassation, sur la réquisition du procureur impérial, après une enquête faite, par ordre de ce magistrat, par le juge de paix du canton; que, dès lors, la procédure à suivre était celle réglée par l'art. 17 de l'ordonnance du 4 janv. 1843;

Sur le deuxième moyen, fondé sur ce que la décision attaquée contiendrait un excès de pouvoir, en prononçant une peine disciplinaire pour un fait qui n'était que l'exercice légitime des fonctions notariales:—Attendu qu'en disposant qu'une résidence sera assignée à chaque notaire par le Gouvernement, l'art. 4 de la loi du 25 vent. an 11 a voulu pourvoir à l'intérêt public, pour faciliter le recours au notaire et la conservation des minutes, et, en même temps, protéger chaque notaire contre les effets d'une concurrence excessive;—Qu'un notaire ne peut donc quitter sa propre résidence, pour aller instrumenter dans une autre commune, qu'autant qu'il y est spécialement appelé par les parties intéressées; que, par suite, il manque aux devoirs professionnels et encourt la censure en se transportant à jours fixes dans une commune pour y recevoir des actes, sans y avoir été appelé par les parties intéressées; —Attendu qu'il est déclaré, en fait, par la décision attaquée, que Lemaire, notaire à Arras, se rend à jours fixes à Fampoux; que, sur 147 actes reçus par lui à Fampoux depuis le 1ᵉʳ janv. 1861, 104 ont été passés par lui dans ladite commune, dont 61 le jeudi; — Qu'il est démontré que depuis 1860, époque où Lemaire a commencé ses transports périodiques à jours fixes dans cette commune, les actes par lui reçus ont toujours été en nombre croissant; —Que ces faits constatés à la charge du demandeur suffisent pour justifier la peine de la censure prononcée contre lui, sans qu'il y ait lieu d'examiner si le fait d'avoir parmi ses clercs un agent d'assurances pourrait être contre lui un sujet d'incrimination; — Rejette, etc.

Du 1ᵉʳ avril 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bellaigue, av.

CASS.-CIV. 12 février 1868.

LOUAGE, D'OUVRAGE, OUVRIERS, VICES DE CONSTRUCTION, TACHERONS, RESPONSABILITÉ.

La responsabilité décennale imposée, à raison des vices de construction ou malfaçons, par les art. 1792 et 1799, C. Nap., aux ouvriers qui, faisant directement des marchés à prix fait, sont réputés entrepreneurs dans la partie qu'ils traitent, est inapplicable aux ouvriers qui exécutent les travaux seulement à la tâche, sous la direction d'un entrepreneur et avec des matériaux à eux fournis (1).

---

(1) Ce qui, à proprement parler, distingue, parmi les ouvriers, ceux qui n'ont que cette simple qualité de ceux qui doivent être réputés de véritables entrepreneurs, c'est que les premiers ne louent que leur temps et ne sont payés qu'à raison de celui qu'ils ont employé, tandis que les autres font « plus que le travail de détail de leur métier », comme le dit M. Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 954; ils passent des marchés à forfait; en outre de leur travail, ils fournissent la matière; en un mot, ils se font spéculateurs.—Maintenant,

(Collin C. Jalla et autres.)

Le sieur Collin, ingénieur civil, chargé par le gouvernement tunisien des travaux de réfection et de réparation pour les aqueducs de l'ancienne Carthage, y a employé les sieurs Jalla, Duval et Reynault. — En 1864, il les a assignés devant le tribunal consulaire de Tunis en paiement de plusieurs milliers de piastres tunisiennes à raison de malfaçons et vices de construction. — Le 7 sept. 1865, jugement qui rejette la demande.

Appel par le sieur Collin; mais, le 6 juin de la même année, arrêt de la Cour d'Aix qui confirme en ces termes : « — Attendu qu'il résulte des débats que Jalla, Duval et Reynault n'ont fait qu'exécuter des travaux à la tâche sous la direction, les ordres, la surveillance de Collin ou de ses agents, et, le plus souvent, avec des matériaux que ce dernier leur a fournis ; — Attendu que, dans ces circonstances, il ne peut y avoir lieu d'appliquer la responsabilité résultant de l'art. 1792, C. Nap., etc. »

Pourvoi en cassation pour violation des art. 1792 et 1799, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de considérer comme entrepreneurs, des tâcherons qui avaient fait avec le demandeur en cassation des marchés à prix fait, et, par suite, a décidé qu'ils ne devaient pas répondre, pendant dix ans, des vices de construction existants dans les travaux exécutés par eux.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'arrêt attaqué a jugé, en fait, que Jalla, Duval et Reynault n'ont fait, dans l'espèce, qu'exécuter des travaux à la tâche sous la direction, les ordres, la surveillance de Collin ou celle de ses agents, et le plus souvent avec des matériaux que celui-ci leur fournissait ; — Attendu, en droit, qu'en refusant en ces circonstances, ainsi souverainement constatées, d'appliquer la responsabilité édictée par les art. 1792 et 1799, C. Nap., ledit arrêt n'a violé ni ces articles ni aucune autre disposition de la loi ; — Rejette, etc.

Du 12 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés. ; Fauconneau Dufresne, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Guyot et Costa, av.

CASS.-REQ. 18 mars 1868.

SÉPARATION DE CORPS, GARDE DES ENFANTS.

En prononçant une séparation de corps et en prescrivant les mesures que, d'après les circonstances actuelles, ils croient utiles pour la garde des enfants, les juges peuvent se réserver de statuer plus tard à nouveau sur ce dernier point et pour l'époque où les enfants auront atteint un certain âge : rien ne les oblige de déterminer dès à présent les mesures qui devront être alors suivies (1). (C. Nap., 302.)

(Riottot C. Riottot.)

La dame Riottot a formé, en 1865, devant le tribunal de la Seine, une demande en séparation de corps contre son mari pour injures graves. Après les enquête et contre-enquête ordonnées par le tribunal, le sieur Riottot a, de son côté, demandé reconventionnellement la séparation de corps contre sa femme aussi pour injures graves. — Le 27 juin 1866, jugement qui repousse la demande de la femme et accueille celle du mari. Puis, statuant sur la garde de l'enfant issu du mariage, « dit que l'enfant issu du mariage sera confié à la dame Riottot jusqu'à l'âge de quatre ans, après quoi il sera remis aux mains du sieur Riottot ; dit que, pendant le temps que l'enfant sera confié à la garde de sa mère, le père aura le droit de le visiter trois fois par semaine, aux heures et pendant le temps qui seront réglés entre lesdits parents ou, sinon, seront déterminés, sur simple requête, par le président de ce tribunal, auquel le présent jugement donne à cet effet délégation ; dit qu'il en sera de même en faveur de la mère, alors que l'enfant sera remis aux mains du père. »

Sur l'appel, et par arrêt du 16 mai 1867, la Cour de Paris, en réformant le jugement au chef de la séparation du corps, et en prononçant cette séparation au profit de la femme, a statué ainsi qu'il suit quant à la garde de l'enfant : — « Considérant que son jeune âge exige qu'il soit entouré de soins assidus qui ne peuvent être dirigés que par sa mère ; que les mains étrangères auxquelles Riottot serait obligé de le confier, s'il lui était remis dès à présent, et même à l'époque indiquée par le jugement, ne peuvent offrir les mêmes garanties ; que l'intérêt de l'enfant demande ainsi que jusqu'à sa septième année révolue, il reste auprès de sa mère ; — Dit

---

quand c'est à raison de leur temps qu'ils se sont loués, il importe peu que ce temps leur soit payé à la journée, ou à raison de la tâche faite ; cette dernière circonstance ne change en rien la qualité en laquelle ils doivent être considérés : c'est ce que décide l'arrêt ici rapporté. V. aussi un arrêt de Bourges, du 8 août 1865 (P.1866.1253.—S.1866.2.319), rendu dans une espèce où il s'agissait de la prescription de six mois qui, on le sait, s'applique, d'après l'art. 2271, C. Nap., seulement aux « ouvriers et gens de travail » et non aux entrepreneurs.

(1) C'est là un mode de statuer fort souvent adopté par les tribunaux, et qui, en principe, ne paraît pas susceptible de critique sérieuse. V. au surplus sur l'exercice du pouvoir des juges en cette matière, Cass. 6 fév. 1865 (P.1865.116.—S.1865.1.58) ; 22 janv. 1867 (P.1867.513.—S.1867.1.212), et les notes.

que l'enfant issu du mariage restera confié à la garde et aux soins de sa mère jusqu'à la septième année révolue; dit que, pendant ce temps, l'enfant sera conduit chez son père trois fois par semaine, aux heures et jours qui seront déterminés par les parties, et suivant le laps de temps et le mode dont elles conviendront; dit qu'à l'expiration de la septième année, il sera fait droit, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Riottot, pour déni de justice et violation de l'art. 302, C. Nap. La Cour impériale avait à se prononcer entre les prétentions des deux époux qui demandaient respectivement la garde de l'enfant. Après avoir décidé que l'enfant resterait confié à la garde et aux soins de sa mère jusqu'à sa septième année révolue, la Cour ajoute qu'à l'expiration de cette septième année, *il sera fait droit*. Il y a, dans cette décision, ou plutôt dans ce défaut de décision, un déni de justice. Les deux époux ne demandaient pas une simple mesure provisoire; ils demandaient, au contraire, une décision définitive sur la garde de l'enfant. A l'âge de sept ans, l'enfant restera-t-il sous la garde de la mère ou sous celle du père; ou bien sera-t-il mis au collége? L'arrêt ne le dit pas; il ajourne sans motifs ce procès; il refuse d'y statuer. Sans doute, les juges d'un procès en séparation de corps ont un pouvoir discrétionnaire relativement à la garde des enfants, et leurs décisions ne sont jamais définitives, en ce sens que, les circonstances changeant et l'intérêt des enfants demandant d'autres mesures que celles ordonnées, il peut en être pris de nouvelles. Mais de ce que les décisions à prendre peuvent être rapportées quand il survient des événements qui l'exigent, on ne doit pas conclure qu'il n'en faille pas prendre du tout. On comprend à merveille que les circonstances venant à changer, un enfant dont la garde a été primitivement attribuée à l'un des époux, soit ensuite confié à l'autre; mais on ne comprendrait pas que cette contestation nouvelle qui pourra ne pas naître, soit imposée aux époux, et qu'on leur fasse ainsi, à jour fixe, la nécessité d'un procès. C'est évidemment contraire à tous les principes d'une bonne administration de la justice.

ARRÊT.

LA COUR; ... — Sur le deuxième moyen: — Attendu qu'aux termes de l'art. 302, applicable à la séparation de corps comme au divorce, le juge, en ce qui concerne la garde et l'éducation des enfants nés du mariage, est investi d'un pouvoir discrétionnaire dans l'usage duquel il doit avant tout consulter le plus grand avantage desdits enfants; — Attendu que les décisions prises en pareil cas sont toujours révocables, et que rien, dans la loi, ne s'oppose à ce que le juge prescrive les mesures provisoires qui pourraient être commandées par les circonstances; — D'où suit qu'en décidant que l'enfant des époux Riottot restera auprès de sa mère jusqu'à l'âge de sept ans révolus, et qu'à l'expiration de la septième année, il sera fait droit, les juges du fond n'ont commis aucun déni de justice et ont fait des pouvoirs à eux conférés par la loi un usage qui ne saurait tomber sous le contrôle de la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 18 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Morin, av.

CASS.-REQ. 22 janvier 1868.

1° Algérie, Signification de jugement. — 2° Appel, Indivisibilité. — 3° Tutelle, Appel, Conseil de famille. — 4° Droits successifs, Cession, Lésion.

1° *L'art. 1 de l'ordonnance du 16 avril 1843, qui détermine pour l'Algérie les formes de la signification des exploits aux personnes dont le domicile ou la résidence sont inconnus, est-il applicable aux significations de jugements, aussi bien qu'aux citations en justice?* — Rés. aff. par la Cour imp.

En tout cas, et en admettant qu'une telle signification soit soumise aux prescriptions du Code de procédure de la métropole, elle est régie, non par le § 8, mais par le § 9 de l'art. 69 de ce Code, lorsqu'il est établi que la partie à laquelle elle était adressée avait, au moment où elle a eu lieu, une résidence connue en pays étranger.

2° *En cas de condamnation solidaire et indivisible, l'appel formé en temps utile par l'une des parties profite aux autres* (1). (C. proc., 443.)

3° *Le tuteur qui, dans une instance relative aux droits immobiliers du mineur, a procédé comme défendeur et était dispensé à ce titre de l'autorisation du conseil de famille, peut-il également sans cette autorisation, interjeter appel du jugement intervenu?* (C. Nap., 464.) — Rés. aff. par la Cour imp. (2).

En tout cas, le défaut d'autorisation ne pourrait être invoqué que par le mineur (3).

---

(1) Cela a été décidé nombre de fois. V. Cass. 11 mars 1867 (P.1867.767. — S.1867.1.300), et les renvois.

(2) V. conf., Riom, 10 mai 1855 (P.1857.13. — S.1856.2.1); Poitiers, 28 nov. 1864 (P.1866.482. — S.1866.2.121), et les renvois.

(3) Cette solution paraît trop absolue; il est, en effet, constant, et il a été jugé formellement par un arrêt de la Cour de cassation du 5 janv. 1859 (P.1859.461. — S.1859.1.335), que si le jugement rendu avec un tuteur non autorisé ne peut être attaqué, pour défaut d'autorisation, que par le mineur, néanmoins, la partie contre laquelle une demande est formée par un tuteur non pourvu d'autorisation peut opposer l'incapacité de ce dernier tant qu'elle ne l'a pas définitive-

4° *La cession de droits successifs faite par un héritier à quelques-uns seulement de ses cohéritiers, est-elle, comme équivalant à un partage, soumise à l'action en rescision pour lésion de plus du quart?* (C. Nap., 887 et 888). — Rés. nég. par la Cour imp. (1).

Une telle cession est, au surplus, affranchie de l'action en rescision pour cause de lésion, lorsqu'il résulte de ses dispositions (au sujet desquelles les juges du fond ont un droit souverain d'appréciation) que, dans l'intention des parties, elle a été faite aux risques et périls des cohéritiers cessionnaires, et qu'en réalité elle avait un caractère aléatoire (2). (C. Nap., 889).

(Ricca C. Majorel et Cauro.)

Dans l'espèce, le sieur Ricca avait demandé la rescision, pour lésion de plus du quart, d'une vente de droits successifs par lui faite le 2 fév. 1860 à deux de ses cohéritières, les dames Cauro et Pichon, et il avait dirigé son action contre la dame Cauro et le sieur Majorel, tuteur d'un enfant mineur de la dame Pichon, décédée.

10 nov. 1863, jugement du tribunal d'Oran qui accueille cette action.

La dame Cauro et le sieur Majorel interjetèrent appel. — Le sieur Ricca opposa à cet appel une double fin de non-recevoir tirée : 1° quant à la dame Cauro, de ce que l'appel avait été interjeté plus de deux mois après la signification du jugement faite à cette dame, signification qui, le domicile de la dame Cauro étant inconnu, avait eu lieu par affiche à la principale porte et dans l'auditoire du tribunal d'Oran, avec remise au procureur impérial d'une copie de l'exploit de signification, conformément à l'art. 69, § 8, C. proc.; 2° quant au sieur Majorel, de ce qu'il avait formé son appel sans l'autorisation du conseil de famille, bien qu'il s'agît d'une action relative aux droits immobiliers du mineur. — Au fond, le sieur Ricca demanda la confirmation du jugement.

Le 26 fév. 1866, arrêt de la Cour d'Alger qui rejette ces deux fins de non-recevoir, et au fond, infirme le jugement par les motifs suivants : — « Sur la première fin de non-recevoir opposée à l'appel et fondée sur sa tardiveté : — Attendu que l'exploit contenant signification du jugement attaqué aux époux Cauro les désigne comme étant sans domicile ni résidence connus; — Que cet exploit énonce encore qu'il en a été affiché copies à la principale porte et dans l'auditoire du tribunal d'Oran; que copies aussi en ont été remises, en duplicata, au procureur impérial près le même tribunal; — Mais attendu que l'accomplissement de ces formalités a été insuffisant pour satisfaire aux prescriptions de l'art. 4 de l'ordonnance royale du 16 avril 1843, réglementaire de la procédure en Algérie; — Qu'en effet, au moment où l'instance a été introduite, les époux Cauro étaient domiciliés à Oran; que ce fait ressort de l'acte d'ajournement qui leur a été notifié le 10 mars 1862, à la requête de Ricca, qu'ils avaient le même domicile en-

---

ment accepté pour adversaire, parce qu'il est dans son droit comme de son intérêt d'assurer la régularité de la demande intentée contre elle, et de ne pas subir les chances d'un jugement qui, quant à elle, produirait tous ses effets si elle venait à succomber, et qui, si elle venait à réussir, pourrait être querellé de nullité par le mineur. — Or, dans l'espèce, l'exception tirée du défaut d'autorisation avait été opposée avant toute défense au fond. V. au reste les arrêts et autorités indiqués sous l'arrêt précité.

(1) La jurisprudence se prononce généralement en sens contraire. V. Cass. 28 juin 1859 (P.1861.33. — S.1859.1.753), et la note. V. aussi Agen, 15 mai 1866 (P.1866.1280. — S.1866.2.360), et les autorités citées à la note.

(2) Jugé en ce sens par un arrêt précédent de la chambre des requêtes du 30 janv. 1866 (aff. *Gabriel* C. *Ligouzat*), ainsi conçu :

« La Cour; — Attendu que, par l'acte du 20 déc. 1858, les époux Gabriel cédaient aux époux Ligouzat, père et mère de la dame Gabriel, tous leurs droits mobiliers et immobiliers dans les successions indivises de la veuve Bastide, d'Emilie et de François Ligouzat, mettant les cessionnaires en leur lieu et place tant pour l'actif que pour le passif, de façon que les cédants ne pussent jamais, sous quelque prétexte que ce fût, être recherchés directement ou indirectement par qui que ce fût; qu'une telle cession constituait une vente de droits successifs; — Attendu, en effet, que cette vente, consentie à forfait, et acceptée par les acheteurs à leurs risques et périls, avait pour objet des choses incertaines et aléatoires, puisque, d'une part, un passif, jusque-là inconnu, pouvait se révéler postérieurement au contrat, et puisque, d'autre part, les droits cédés étaient grevés, au profit de la dame Ligouzat, d'un usufruit dont la durée était incertaine; — Attendu, enfin, qu'il est formellement affirmé par le jugement dont l'arrêt attaqué a adopté les motifs, et par cet arrêt lui-même, que les demandeurs n'ont ni prouvé ni même offert de prouver que la cession fût entachée de fraude; — Qu'en présence de ces circonstances, constatées en fait par les juges du fond, l'arrêt attaqué a pu appliquer à la cause l'art. 889, C. Nap., sans violer ni les art. 887 et 888, ni l'art. 1674, même Code; — Rejette, etc. »

Du 30 janv. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Carnières, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

Mais la solution devrait être différente si, bien qu'il fût dit dans l'acte que la cession était faite aux risques et périls du cessionnaire, il était certain que celui-ci connaissait les forces de l'hérédité et savait que la cession ne contenait, en réalité, rien d'aléatoire. V. l'arrêt d'Agen, 15 mai 1866, cité à la note qui précède.

core le 10 nov. 1863, lors du jugement dont est appel, ainsi que cela ressort de ses qualités;—Attendu qu'aujourd'hui Ricca ne produit point le certificat négatif prescrit par la disposition précitée, et constatant que lesdits mariés Cauro n'ont pas fait à la mairie du chef-lieu de l'arrondissement judiciaire de leur ancien domicile la déclaration de leur résidence nouvelle;—Qu'il ne justifie pas non plus qu'il ait été donné satisfaction aux autres prescriptions de l'article prémentionné de l'ordonnance, celles qui exigent l'insertion au journal officiel de la colonie d'un extrait de l'exploit et de la transmission d'une de ses copies au ministre compétent; —Attendu, au surplus, qu'il ressort des documents de la cause qu'au moment de la signification du jugement attaqué les mariés Cauro résidaient à Livourne, et que le fait de cette résidence était connu de Ricca; — Qu'en conséquence, il a été irrégulièrement procédé par la signification dont il s'agit, et qu'il n'y a lieu de la considérer comme ayant fait courir les délais de l'appel au regard desdites parties;

« Sur la fin de non-recevoir opposée à Majorel et fondée sur ce que son appel serait nul comme étant intervenu sans l'autorisation du conseil de famille du mineur Pichon :—Attendu que si, aux termes de l'art. 464, C. Nap., le tuteur a besoin d'une autorisation du conseil de famille pour introduire en justice une action relative aux droits immobiliers du mineur, il n'en est pas de même lorsque, ayant procédé comme défendeur à cette action, il interjette appel du jugement intervenu; que l'appel n'introduit pas la demande, mais n'est qu'un moyen de continuer à y défendre;

« Au fond: — Attendu que le contrat dont Ricca demande la rescision contient: 1° la cession de ses droits dans la communauté qui a existé entre lui et la dame Anne Burin, sa femme; 2° la cession des droits successifs acquis par lui dans l'hérédité de ladite dame; 3° la vente de deux lots de terrain lui ayant appartenu en propre;—Attendu que ce contrat est intervenu au profit de deux successibles de la dame Burin, à l'exclusion et sans le concours de deux autres successibles, alors en l'état de minorité; —Attendu que cet acte ne constitue point un partage proprement dit, tombant sous l'application de l'art. 887, C. Nap.;—Qu'en effet, il est de l'essence du partage que tous les héritiers y concourent, soit par eux-mêmes, soit par leurs représentants légaux;—Attendu qu'on ne saurait voir non plus dans l'acte dont il s'agit un partage déguisé sous la forme ou le titre d'un autre contrat et auquel puisse s'appliquer l'art. 888, même Code; — Qu'en fait, il est de toute évidence que ce n'est point un partage que les contractants se sont proposé d'opérer; —Qu'en droit, la disposition de la loi précitée ne s'applique qu'aux actes ayant pour objet de faire cesser d'une manière complète l'indivision; que cette interprétation puise sa légitimité dans la rubrique d'abord de la section à laquelle appartient l'art. 888, section intitulée: « De la rescision en matière de partage»; en second lieu, dans les termes exempts d'équivoque de l'article lui-même, lorsqu'il déclare que les actes contre lesquels il admet l'action en rescision sont ceux qui ont pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers; et enfin dans les termes aussi de son second paragraphe, lequel commence par ces mots : « Mais après le partage ou l'acte qui en tient lieu, » ce qui implique que ce n'est que contre des partages complets ou des actes équivalents que ledit article autorise la demande en rescision;—Attendu que cette interprétation trouve sa confirmation encore dans l'art. 891, lequel indique les conditions auxquelles le défendeur à l'action en rescision « peut en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage»; —Attendu que ces mots complètent l'explication de la pensée du législateur, qu'ils excluent le cas où il n'y a pas eu partage effectif, et où, après l'acte dont la rescision est demandée, l'indivision s'est continuée entre deux ou plusieurs des héritiers; — Attendu, au surplus, qu'en dehors de cette interprétation de l'art. 888, l'acte du 2 fév. 1860 se trouve, à raison de son caractère et de son objet, protégé par l'art 889 contre l'action en rescision... (Ici l'arrêt apprécie les diverses clauses de l'acte et en tire la preuve qu'il a eu un caractère essentiellement aléatoire);—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Ricca.— 1er *Moyen*. Violation des art. 67, 73, 444, 445 et 1030, C. proc., et fausse application de l'art. 4 de l'ordonnance du 16 avril 1843, en ce que cette dernière disposition, concernant la forme des significations à faire, en Algérie, aux personnes dont le domicile n'est pas connu, a été appliquée à un cas où il s'agissait de la signification d'un jugement, bien que la disposition précitée ne concerne que les citations en justice, et que, dès lors, les significations de jugements restent régies par le Code de procédure.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 464, C. Nap., en ce que l'appel formé par le tuteur d'un mineur a été déclaré recevable, bien qu'il l'eût été sans autorisation du conseil de famille, alors cependant que le jugement attaqué était relatif aux droits immobiliers de ce mineur.

3e *Moyen*. Violation des art. 887, 888 et 1134, C. Nap., et fausse application de l'art. 889, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non soumise à l'action en rescision pour cause de lésion de plus du quart, une cession de droits successifs, bien que les règles admises par la loi pour le cas de partage soient, d'après la jurisprudence, applicables aux cessions de ce genre.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le premier moyen: —

Sans qu'il y ait utilité à rechercher si l'art. 4 de l'ordonnance du 16 avril 1843, portant règlement de la procédure civile en Algérie, est ou non applicable aux significations de jugement comme aux citations en justice; —Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, qu'au moment de la signification du jugement du tribunal d'Oran, les époux Cauro résidaient à Livourne et que cette résidence était connue du demandeur en cassation;—D'où suit que, même d'après le Code de procédure, dont l'application est invoquée par le pourvoi, la signification devait être faite conformément au § 9 de l'art. 69, et non, ainsi qu'elle a eu lieu, conformément au § 8 du même article, lequel n'est applicable qu'au cas où la résidence de la personne à laquelle s'adresse la signification est inconnue;—Que c'est donc à bon droit qu'il a été jugé que cette signification était nulle et n'avait point fait courir le délai d'appel; —Attendu, d'ailleurs, que l'appel formé au nom du mineur Pichon a dû profiter à la femme Cauro, les condamnations prononcées contre eux par le jugement étant solidaires et indivisibles;

Sur le deuxième moyen: —Attendu que la disposition de l'art. 464, C. Nap., n'est établie que dans l'intérêt des mineurs et ne peut être invoquée que par eux;

Sur le troisième moyen: — Attendu que l'arrêt attaqué, appréciant, d'après la commune intention des parties, l'acte du 2 fév. 1860, déclare que cet acte est une convention aléatoire par laquelle chacune des parties est soumise à des chances de perte et de gain, et qu'ainsi la cession a été faite aux risques et périls des cohéritiers cessionnaires; —Que cette appréciation souveraine suffit, indépendamment des autres motifs, pour justifier l'application à la cause de l'art. 889, C. Nap. —Rejette, etc.

Du 22 janv. 1868. —Ch. req. —MM. Bonjean, prés.; Guillemard, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

CASS.-CIV. 11 mars 1868.

Société en commandite, Conversion d'actions, Exécution volontaire, Société nouvelle.

Lorsqu'une délibération de l'assemblée générale des actionnaires d'une société en commandite a décidé, dans le but d'exécuter les statuts sociaux en complétant le capital mensongèrement annoncé au public comme intégralement souscrit, que les actions souscrites pour une certaine valeur (100 fr.) seraient converties en actions de valeur supérieure (200 fr.), un actionnaire qui, quoique présent à l'assemblée, n'a cependant pas protesté contre cette décision et l'a en outre volontairement exécutée en continuant pendant plusieurs années à recevoir l'intérêt et les dividendes afférents aux actions doublées, peut être réputé avoir par là adhéré à la délibération qui avait décidé le doublement.

Mais, tenu par suite au versement du doublement de commandite à l'égard des créanciers de la société dans laquelle il est entré par le fait de la souscription de ses actions, cet actionnaire ne doit pas ce versement à l'égard des créanciers d'une société qui a succédé à la première en vertu d'une délibération prise par un certain nombre d'actionnaires, s'il n'a pas concouru à cette délibération et s'il a constamment voulu rester étranger à la nouvelle société (1). (C. comm., 23.)

(Deleuze C. synd. Tastevin.)

Après le jugement du tribunal de commerce d'Alais du 26 janv. 1858, qui, dans les circonstances rappelées au vol. de 1866, p. 275, avec l'arrêt de cassation du 6 nov. 1865, rendu à l'occasion des deux sociétés successivement formées à Alais pour l'exploitation d'un comptoir d'escompte, a déclaré la faillite de Tastevin, gérant des deux sociétés, il n'a été formé dans la faillite qu'une seule et même masse composée des créanciers soit de la première, soit de la seconde société.— Les syndics ont, en cet état, assigné le sieur Deleuze en paiement d'une somme de 25,000 fr., montant du capital de garantie voté par la délibération de l'assemblée des actionnaires du 7 fév. 1847, et resté dû sur 250 actions par lui souscrites dans la première société. — En réponse à cette demande, le sieur Deleuze a prétendu qu'il n'était point lié par la délibération du 7 fév. 1847, à laquelle il n'avait jamais adhéré, soit par sa signature, soit par l'échange des titres; qu'il ne l'était pas davantage par la délibération de 1856 ni par le traité Prost; que, par conséquent, il ne devait aucun capital de garantie. Subsidiairement, il a soutenu qu'il y avait deux sociétés, à savoir, le comptoir créé en 1845, et la caisse créée en 1856; que le capital de garantie dû par les actionnaires de la première société non adhérents à la seconde, n'était dû par eux qu'aux créanciers de l'ancien comptoir; qu'en conséquence, la demande n'était pas justifiée en l'état, et qu'il y avait lieu tout au moins de procéder préalablement à la liquidation du comptoir.

Mais, par jugement du 3 mai 1862, le tribunal de commerce d'Alais a, malgré cette défense, condamné le sieur Deleuze à payer aux syndics de la faillite Tastevin la somme de 25,000 fr. avec intérêts. Ce jugement est appuyé sur les motifs qui suivent: — « Considérant que la société Tastevin et comp., fondée en 1845, n'a été ni dissoute légalement ni liquidée, qu'elle n'a

(1) Décision semblable à l'occasion de la société même dont il s'agissait ici, par arrêt de la Cour de cassation du 6 nov. 1865 (P.1866.275. —S.1866.1.109).

pas cessé d'être représentée par la raison sociale A. Tastevin et comp.; et qu'enfin elle a été déclarée en faillite le 26 janv. 1858; — Attendu que Deleuze fait partie de cette société depuis 1846, et en a régulièrement perçu tous les dividendes pendant plus de dix ans; — Attendu que, d'après les publications de l'extrait des statuts, le capital social devait être d'un million; — Que ce capital, annoncé au public, aurait dû être réalisé ou souscrit en 1845, au moment de la constitution de la société; que, s'il ne l'a pas été à cette époque, le gérant et les associés ont régularisé cette position équivoque et compromettante par une délibération du 7 fév. 1847 qui exécute ainsi les statuts; — Attendu que l'art. 12 des statuts porte ce qui suit : « Ce qui aura été décidé ou approuvé par la majorité des membres présents aux assemblées générales sera obligatoire pour tous les propriétaires d'actions, soit nominatives, soit au porteur », et le même article dit que « les délibérations seront signées par le président et par le secrétaire élus à la majorité »; — Que la délibération du 3 mars 1845, prise immédiatement après la formation de la société, porte qu'à défaut de la présence du nombre obligatoire, une seconde convocation aura lieu, et qu'alors sera valable la délibération prise par la majorité des membres présents, quel qu'en soit le nombre; — Attendu qu'il sort des termes des statuts de 1845, ainsi appliqués et interprétés par les associés eux-mêmes, que la délibération du 7 fév. 1847, qui d'ailleurs fesait cesser le mensonge de la publication, a été valable et obligatoire pour tous; — Que si le sieur Deleuze, assistant à cette réunion, prétend avoir protesté verbalement, aucun de ses actes ne justifie cette prétention qui est démentie par les termes formels de la délibération signée par le président et le secrétaire conformément aux statuts; — Attendu, en effet, que le sieur Deleuze n'a pas donné suite à cette prétendue protestation qu'il a dû abandonner si elle avait été faite, puisqu'il n'a pas poursuivi la liquidation d'une société dont il était membre et qui doublait sa mise de fonds malgré lui; — Attendu, au contraire, qu'il en a perçu régulièrement les intérêts et les dividendes pendant plus de dix ans; — Attendu que le fait de n'avoir pas changé ses actions de 100 fr. contre les nouvelles de 200 fr., n'a point l'importance qu'il lui attribue; que ces actions étaient à sa disposition et que les premières de 100 fr. étaient annulées régulièrement; — Attendu, enfin, qu'il n'est pas exact, comme le prétend Deleuze, de dire qu'il n'a profité que de la partie du fonds social versée par lui; qu'en effet, le doublement de la commandite, même à titre de capital de garantie, justifiait une confiance et un crédit beaucoup plus grands; qu'avec le capital de un million annoncé au public par l'extrait des statuts et réalisé ou assuré par la délibération de 1847, Tastevin a pu faire et a réellement fait un chiffre d'affaires beaucoup plus considérable; que les bénéfices de la société en ont par conséquent été augmentés, et que Deleuze en a pris sa part, et en retirant les profits, il consentait nécessairement à supporter les charges communes à tous les associés; — Attendu, quant aux conclusions subsidiaires de Deleuze, qu'elles sont virtuellement repoussées par cela seul qu'il est décidé qu'il n'y a pas eu deux sociétés distinctes pour les tiers créanciers; l'existence de Tastevin et comp., ne peut pas être partagée en deux phases différentes, l'une antérieure à 1856, l'autre postérieure à cette date; Tastevin et comp. est obligé à payer toutes les dettes, quelles qu'en soient la date et la raison sociale qui les protégent; toutes ont pour gage, pour garantie l'ancienne et la nouvelle commandite, représentées toutes deux par cette raison sociale; c'est précisément à la réunion de toutes les ressources dont Tastevin et comp. disposait qu'il a dû l'existence du crédit dont il a joui jusqu'au moment de sa faillite; — Attendu que si Deleuze ne voulait plus faire partie de la société après le traité Prost et s'il voulait dégager sa commandite, il devait provoquer la dissolution et la liquidation de la société; — Que, ne l'ayant pas fait, il reste tenu de laisser ou de verser sa commandite qui n'a jamais cessé d'être le gage des créanciers de Tastevin et comp.; qu'il serait injuste, d'ailleurs, d'obliger les tiers créanciers à débrouiller et régler les comptes que les associés anciens et nouveaux peuvent avoir entre eux et qu'ils n'ont pas voulu régler eux-mêmes ou séparer en 1856, lorsque ce règlement ou cette distinction eût été si facile et eût empêché la confusion qui existe aujourd'hui, etc. »

Appel par le sieur Deleuze; mais, le 27 nov. 1862, arrêt de la Cour de Nîmes qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation. — 1er *Moyen*. Violation des art. 1134 et 1869, C. Nap., en ce que, sous prétexte d'une délibération de l'assemblée générale des actionnaires qui n'avait pu lier la minorité dissidente de ces actionnaires, minorité dont le demandeur faisait partie, l'arrêt attaqué a déclaré celui-ci obligé au doublement de la commandite par lui primitivement souscrite.

2e *Moyen*. Violation des art. 1108, 1832, 1861, C. Nap., 23 et 46, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur à payer ce doublement, dit capital de garantie, à la masse de la faillite comprenant les créanciers d'une seconde société à laquelle le demandeur était toujours resté étranger, tandis qu'il y avait, dans tous les cas, lieu de restreindre l'obligation du demandeur au passif de la première société.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré d'une prétendue violation des art. 1134 et

1839, § 4, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué aurait déclaré le demandeur obligé, sans son consentement, au doublement de la commandite : — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que la délibération du 7 fév. 1847 par laquelle l'assemblée générale des actionnaires a décidé que les actions de 100 francs seraient converties en actions de 200 francs, a eu pour objet d'exécuter les statuts sociaux et de faire cesser le mensonge de la publication en complétant le capital de un million annoncé au public; qu'il résulte, en outre, des termes de l'arrêt que Deleuze, présent à la délibération, n'a pas protesté, et que, loin de là, il a ratifié, par une exécution volontaire, ce qui avait été décidé par l'assemblée générale, en continuant pendant plus de dix ans, après avoir pris sa part dans la répartition du bénéfice réalisé en 1845 et 1846, à recevoir l'intérêt et les dividendes afférents aux 250 actions par lui souscrites; — Attendu que l'arrêt attaqué a pu, en appréciant les faits ainsi constatés, déclarer qu'ils constituaient une adhésion de la part du demandeur aux décisions prises par l'assemblée générale dans la délibération du 7 fév. 1847; d'où il suit que le 1er moyen manque en fait; — Rejette ce moyen;

Mais sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 1108, 1832, 1861, C. Nap., 23 et 46, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur à payer le capital de garantie à la masse de la faillite, et par conséquent aux créanciers de la seconde société : — Vu lesdits articles; — Attendu que la société constituée, en 1845, sous le titre de Comptoir d'escompte et de recouvrement a été suivie, en 1856, d'une société nouvelle constituée sous le titre de Compagnie des caisses d'escompte d'Alais et du département de l'Ardèche; — Attendu que les associés de 1845 qui n'ont pas pris part à la constitution de la société de 1856 et ne l'ont pas acceptée, n'ont pu être engagés dans cette société nouvelle sans leur consentement; que le demandeur, qui se trouvait dans ce cas, était par cela même fondé à prétendre qu'il fallait distinguer, quant aux créanciers vis-à-vis desquels il était tenu, entre ceux de la société primitive et ceux de la seconde société; qu'avertis par les publications régulières qui avaient porté à leur connaissance les statuts de la société nouvelle, les tiers ont vu que, pour faire partie de ladite société, il fallait adhérer aux statuts en prenant des actions de 500 fr.; que, par suite, ils sont sans aucun droit vis-à-vis de ceux qui, bien loin d'avoir fait un tel acte d'adhésion, ont voulu constamment, comme le demandeur, rester étrangers à la nouvelle société, et n'ont eu jamais que des actions de l'ancienne société, émises à 100 fr. en 1845 et portées à 200 fr. en 1847; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, en jugeant que, vis-à-vis des tiers créanciers du moins, il n'y avait eu qu'une seule société, et en condamnant le demandeur à payer le capital de garantie avec les intérêts à la masse de la faillite, par conséquent aux créanciers de la seconde société, sans admettre, sous la réserve de tous les droits, la liquidation à laquelle le demandeur avait conclu subsidiairement, l'arrêt attaqué a violé soit directement, soit par fausse application, les dispositions de loi ci-dessus visées; — Casse en ce que l'arrêt a condamné le demandeur même vis-à-vis des créanciers de la seconde société, etc.

Du 11 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; P. Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Dareste et Michaux-Bellaire, av.

CASS.-REQ. 18 février 1868.

Contrat de mariage, Réserve de revenus, Communauté d'acquêts.

La clause d'un contrat de mariage qui, après stipulation du régime de la communauté réduite aux acquêts, porte que les fruits et revenus de certains immeubles propres à la femme ne tomberont pas dans la communauté, et que ces immeubles seront régis et administrés par la future épouse qui en percevra les revenus sans l'autorisation de son mari, en sorte que cette administration appartiendra exclusivement à ladite future épouse « de la même manière que si elle s'était constitué lesdits domaines paraphernaux, » a pu être considérée comme n'équivalant pas à une stipulation partielle de séparation de biens; et, par suite, les économies provenant des revenus ont dû être attribués à la communauté, de même que s'il s'agissait d'économies faites sur des revenus paraphernaux (1). (C. Nap., 1498 et 1536.)

(1) Dans une espèce analogue, il a été jugé que la femme mariée sous le régime dotal avec stipulation « qu'elle administrera seule ses biens immeubles et rentes » a pu, par une interprétation souveraine, être considérée comme ayant eu le droit d'employer une partie de ces revenus à payer une dette contractée dans l'intervalle du contrat de mariage à la célébration : Cass. 31 juill. 1861 (P.1862.203.—S.1861.1.529).—V. au surplus, quant aux effets, soit en thèse générale, soit dans le cas de stipulation d'une société d'acquêts, de la clause qui donne à la femme dotale le droit de toucher personnellement tout ou partie de ses revenus, la note jointe au même arrêt.

Rappelons ici que la jurisprudence a consacré cette règle, dont notre arrêt contient une nouvelle application, que s'il appartient à la Cour de cassation d'apprécier le caractère légal des conventions matrimoniales et d'en qualifier les clauses, c'est aux juges du fond seuls qu'il appartient de déterminer, d'après l'intention des parties, la portée des clauses dont le sens est douteux. V. Cass. 4 juin 1855 (P.1855.2.69. — S.1855.1.743); 8 juin 1858 (P.1858.1154.—S.1858.1.417); 31 juill. 1861 (P.1862.203. — S.1862.1.529).

(Lagorce C. Lagorce.)

Le contrat de mariage du sieur Lagorce et de la demoiselle Sarget, en date du 6 fév. 1828, après avoir énoncé les apports de chacun des époux, ajoutait : 1° que les époux se mariaient sous le régime de la communauté légale réduite aux acquêts ; 2° que, sur leurs biens, il en serait pris, pour former leur communauté, jusqu'à concurrence de chacun 1,000 fr.; 3° qu'au moyen de cet apport, tous les autres biens, droits et actions des futurs époux, mobiliers et immobiliers, échus et à échoir, leur seraient propres ; 4° que les fruits et revenus des domaines de Gatine, de la Porcherie et du moulin de Brilhac, constitués à la future épouse, ne seraient pas versés dans la communauté stipulée; que ces domaines seraient régis et administrés par la future, qui percevrait, sans l'autorisation de son mari, lesdits fruits et revenus, soit par voie de régie, soit par celle de fermes, s'il lui convenait d'en faire, et cela sans que le futur époux pût s'immiscer, en aucune façon, dans cette administration, qui appartiendrait exclusivement à la future épouse, de la même manière que si elle s'était constitué lesdits domaines paraphernaux.

Après le décès du sieur Lagorce, il s'éleva entre ses héritiers et sa veuve la question de savoir si les sommes économisées sur les revenus des domaines dont celle-ci s'était réservé l'administration, devaient ou non être considérées comme étant tombées dans la communauté d'acquêts, et si, lesdites sommes ayant été employées à l'amélioration des propres de la femme, spécialement à l'acquisition de cheptels, cette dernière en devait ou non récompense à la communauté.

30 juin 1865, jugement du tribunal de Bellac qui décide que les cheptels dont il s'agit font partie intégrante des immeubles auxquels ils ont été attachés, et qu'il n'est dû, de ce chef, aucune récompense à la communauté.

Appel de la dame Lagorce; et, le 30 avril 1866, arrêt de la Cour de Limoges qui infirme dans les termes suivants : — « En ce qui touche la somme de 5,173 fr. qui représente la valeur des cheptels des domaines de Gatine, de la Porcherie et du moulin de Brilhac : — Attendu qu'aux termes de son contrat de mariage, la dame veuve Lagorce s'était réservé l'administration et la jouissance des immeubles qui lui avaient été constitués en dot par la dame Sarget, sa mère, lesquels immeubles étaient dénués de tout cheptel selon les énonciations dudit contrat ; — Attendu que, par suite de cette clause, la dame veuve Lagorce pouvait librement percevoir les fruits et revenus de ses biens propres, mais qu'il ne résulte pas des stipulations dudit contrat que les économies capitalisées ou employées à l'amélioration de ses immeubles propres ne devaient pas contribuer à former l'actif de la société d'acquêts établie entre les époux ; — Qu'il faut assimiler cette situation à celle d'époux mariés sous le régime dotal avec société d'acquêts et existence de paraphernaux laissés à l'administration de la femme ; qu'en pareil cas, comme dans l'espèce actuelle, les capitaux provenant des économies faites par la femme sur les biens paraphernaux viennent composer l'actif de la société d'acquêts, comme les économies réalisées par le mari sur les biens dotaux ou sur ses biens personnels ; — Attendu, en fait, qu'à raison des énonciations du contrat de mariage et des diverses circonstances de la cause, la Cour doit tenir pour certain que les domaines constitués en dot par la dame Sarget à sa fille étaient dégarnis de cheptels; que, d'après les documents du procès, la valeur desdits cheptels doit être fixée à 5,173 fr.; qu'il est constant que cette valeur a été fournie soit par le mari sur les capitaux ou revenus à sa disposition, soit par la dame veuve Lagorce au moyen des économies réalisées par elle ou par son mari avec son assentiment sur les fruits et revenus des domaines qui constituaient ses biens propres ; d'où il suit que la dame veuve Lagorce doit faire compte à la communauté de la somme de 5,173 fr. employée dans l'intérêt de ses biens propres, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Lagorce, pour violation de l'art. 1536, C. Nap., en ce que, sans égard au contrat de mariage qui établissait nécessairement une séparation de biens partielle, puisqu'il excluait de la communauté les fruits et revenus de certains domaines déterminés appartenant à la femme qui en avait exclusivement l'administration, l'arrêt attaqué a ordonné que les économies faites sur ces fruits et revenus propres, ainsi que les améliorations provenant de leur emploi, constituaient des valeurs dépendant de ladite communauté. — Ce qui, a-t-on dit, a causé l'erreur dans laquelle est tombé l'arrêt, c'est le mot de « paraphernaux » qui se trouve dans le contrat de mariage ; il y est dit, en effet, que l'administration des domaines réservés appartiendra également à la future épouse de la même manière que si elle s'était constitué lesdits domaines paraphernaux ; en présence de cette clause, la Cour de Limoges a cru devoir appliquer les règles de la paraphernalité, d'après laquelle les revenus des biens paraphernaux non consommés par la femme tombent dans la communauté d'acquêts. Mais si l'on examine de près cette clause, on verra que la paraphernalité n'y est invoquée qu'énonciativement et comme type d'administration pour les biens exclus de la communauté ; il n'en est question qu'au point de vue de l'administration desdits biens, mais nullement eu égard au sort des revenus non consommés ; quant à ces derniers, c'est évidemment le régime de la séparation de

biens qui leur est applicable, puisque la clause du contrat de mariage est une clause de séparation de biens partielle. D'où il suit que les revenus, consommés ou non, se trouvent exclus de la communauté et doivent rester propres à la femme.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 1536, C. Nap. : — Attendu que la clause du contrat de mariage par laquelle la demanderesse en cassation s'était réservé l'administration et la jouissance exclusive de certains immeubles, ne saurait être considérée comme l'équivalent d'une stipulation de séparation de biens ; que les biens ainsi réservés sont seulement assimilables à des biens paraphernaux, ainsi que le dit le contrat de mariage et que la demanderesse l'a reconnu dans ses conclusions ; — Que, pour le décider ainsi, l'arrêt se fonde, non sur l'interprétation des définitions que la loi a données des divers régimes de l'association conjugale, mais uniquement sur l'interprétation de l'intention commune des parties résultant du rapprochement des diverses clauses du contrat ; — Attendu, d'autre part, que l'art. 1er du contrat de mariage stipule formellement que les époux se soumettent au régime de la communauté légale, laquelle, par les stipulations qui suivent, notamment par les art. 10 et 11, s'est trouvée réduite aux acquêts ; — D'où suit que les économies réalisées par la dame Lagorce sur les revenus des biens dont elle s'était réservé l'administration et la jouissance, et qu'elle a employés soit à acquérir du mobilier, soit à établir des cheptels dans ceux de ses immeubles qui en étaient dépourvus, doivent, comme acquêts, profiter à la communauté ; — Qu'en le décidant ainsi, dans l'espèce, l'arrêt n'a ni violé l'art. 1536, ni faussement appliqué l'art. 1498, C. Nap. ; — Rejette, etc.

Du 18 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dagallier, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Guyot, av.

CASS. - REQ. 27 janvier 1868.

TRAVAUX PUBLICS, SUPPRESSION, SERVITUDES, DOMMAGES, COMPÉTENCE.

De ce que l'autorité judiciaire est sans droit pour arrêter l'exécution ou ordonner la suppression de travaux publics, il suit que l'action intentée par le riverain d'un canal à fin de discontinuation ou de suppression de travaux exécutés par un particulier sur ce canal en vertu d'arrêtés du préfet, est de la compétence exclusive de l'autorité administrative, si ces travaux ont été, au cours de leur exécution, l'objet d'une déclaration d'utilité publique, à la suite de laquelle l'administration s'est rendue acquéreur du canal sur lequel ils étaient entrepris (1).

Si, en cas de suppression d'une servitude par suite d'un travail d'utilité publique, le jury d'expropriation peut être appelé à apprécier l'indemnité revenant au propriétaire du fonds dominant, ce n'est qu'accessoirement à la fixation de l'indemnité due pour l'expropriation du fonds servant (2). *Mais lorsqu'il n'y a eu expropriation ni totale ni partielle de ce dernier fonds, le dommage résultant de la suppression des servitudes rentre dans la compétence du conseil de préfecture* (3). (L. 3 mai 1841, art. 21.)

---

(1) Il est certain que l'autorité judiciaire est absolument incompétente pour ordonner la destruction de travaux exécutés par les ordres de l'administration dans un intérêt public. V. Cass. 8 nov. 1864 (P.1864.1260.—S.1864.1.495), et le renvoi ; *adde* MM. Jousselin, *Serv. d'util. pub.*, t. 1, p. 52, et Christophle, *Tr. pub.*, t. 2, n. 500. Or, dans l'espèce, les travaux dont la suppression était demandée avaient essentiellement ce caractère. Il est vrai que ces travaux étaient antérieurs à toute déclaration d'utilité publique et à la réunion au domaine public de la propriété sur laquelle ils avaient été entrepris ; mais, même pour ce cas, M. Christophle, *loc. cit.*, refuse aux tribunaux le droit de prescrire la destruction des travaux ordonnés et ne leur reconnaît (n. 501) que celui d'en enjoindre la discontinuation, et ce par application de l'art. 14 de la loi du 8 mars 1810, lequel, dit-il, n'a été abrogé ni expressément ni virtuellement par la loi du 3 mai 1841. Au surplus, dès que la déclaration d'utilité publique et la réunion au domaine public étaient ici intervenues au cours des travaux, aucun doute ne pouvait plus s'élever sur l'incompétence des tribunaux pour en ordonner même la simple discontinuation.—La règle, comme on le sait, est différente et les tribunaux civils peuvent prescrire la destruction des travaux même autorisés administrativement, s'ils ont été faits dans un intérêt privé. V. Cass. 18 avril 1866 (S. 1866.1.330.—P.1866.894), et 22 janv. 1868 (*suprà*, p. 293).

(2) Conf., dans ses motifs, arrêt de la Cour de cassation du 26 avril 1865 (P.1865.512.—S. 1865.1.210).

(3) Par un précédent arrêt du 2 fév. 1859 (P. 1859.669.—S.1860.1.267), la chambre des requêtes avait décidé qu'en pareil cas, la suppression de la servitude constituant la dépossession d'un droit réel, il s'ensuivait que la fixation de l'indemnité ou des dommages-intérêts n'appartenait ni à l'autorité administrative, ni au jury d'expropriation, mais aux tribunaux ordinaires. Mais cette jurisprudence n'a pas prévalu devant la chambre civile, qui, par l'arrêt du 26 avril 1865 cité à la note précédente, a reconnu la compétence de l'autorité administrative. C'est à cette doctrine que se range aujourd'hui la chambre des requêtes. M. Christophle, t. 2, n. 509 et suiv., est également d'avis que l'autorité administrative a seule compétence pour apprécier l'indemnité due au maître de la servitude supprimée, alors qu'il n'y a pas eu

(Horliac C. Darblay et Préf. de la Seine.)

Suivant acte du 30 juill. 1822, le sieur Dageville s'est rendu concessionnaire des eaux surabondantes du canal de Saint-Maur, qu'une loi du 17 avril précédent avait autorisé le Gouvernement à mettre en adjudication. Indépendamment de la faculté d'user des eaux du canal qui ne seraient pas nécessaires à la navigation, la concession comprenait l'abandon en toute propriété des terrains situés aux abords tant du canal que du bras de Gravelle où ce canal déversait ses eaux. Plus tard, le sieur Dageville réunit d'autres terrains à sa concession, et, le 16 janv. 1842, il vendit l'ensemble de ses immeubles aux sieurs Peignon et autres qui, à leur tour, en revendirent, le 13 août 1842, une portion riveraine du canal des moulins de Saint-Maur et du bras de Gravelle, laquelle portion, depuis 1850, est devenue la propriété de la dame Horliac et des sieurs Darblay et Béranger. L'acte du 13 août 1842 stipulait que les acquéreurs auraient sur le canal des moulins de Saint-Maur et sur le bras de Gravelle, des droits de riveraineté consistant dans la pêche et l'usage de l'eau pour abreuvoir, arrosage, lavage et navigation, sans participer aux frais de curage qui continueraient à demeurer à la charge des vendeurs.

Les choses étaient en cet état, lorsque, en 1863, la ville de Paris conçut le projet de construire un établissement hydraulique sur l'emplacement des moulins de Saint-Maur, exploités par les sieurs Darblay qui étaient devenus alors propriétaires de toute la concession, à l'exception de la partie appartenant à la dame Horliac. Les sieurs Darblay, agissant en vertu d'arrêtés du préfet de la Seine, commencèrent les travaux destinés à la création de cet établissement. Mais la dame Horliac se pourvut devant le tribunal de la Seine, en mai 1864, pour en obtenir la discontinuation avec dommages-intérêts, attendu qu'ils devaient avoir pour résultat la suppression de ses droits de riveraineté sur le canal des moulins et sur le bras de Gravelle. — Intervinrent alors, 1° le 6 août 1864, un décret qui déclara d'utilité publique l'établissement hydraulique; 2° le 2 septembre, un acte de cession, par les sieurs Darblay au préfet de la Seine, de leurs moulins, moyennant la somme de 3,280,304 fr. — Puis le préfet de la Seine se présenta dans l'instance pendante entre la dame Horliac et les sieurs Darblay, et déclina la compétence de l'autorité judiciaire soit pour ordonner la discontinuation des travaux litigieux, lesquels, disait-il, constituaient des travaux publics, soit pour connaître de l'action en dommages-intérêts formée par la dame Horliac, attendu que la réparation des dommages que cette dame avait pu éprouver rentrait, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, dans la compétence exclusive du conseil de préfecture.

18 mai 1865, jugement du tribunal de la Seine qui accueille le déclinatoire en ces termes : — « Attendu qu'à l'époque où ont commencé les travaux dont se plaint la dame Horliac, Darblay père et fils et Béranger étaient encore propriétaires apparents du moulin de Saint-Maur et de ses dépendances, dont ils avaient, dès cette époque, fait promesse de vente à la ville de Paris, et qu'elle était dès lors réellement propriétaire, et l'est en effet devenue depuis en vertu d'un décret déclaratif d'utilité publique du 6 août 1864 et d'une cession amiable en date du 2 sept. suivant; — Attendu qu'il est justifié que, dès l'origine, lesdits travaux ont été régulièrement ordonnés par le préfet de la Seine en vertu d'une délibération du conseil municipal en date du 7 août 1863; — Il s'agit donc de travaux publics dont le tribunal ne pourrait ordonner ni la cessation ni la suppression; — En ce qui concerne la réparation du préjudice que la dame Horliac prétend avoir éprouvé : — Attendu que si la loi du 3 mai 1841 a attribué à la juridiction civile la connaissance des actions en indemnité à raison d'expropriation totale ou partielle, elle a laissé à la juridiction administrative la compétence que lui attribuait l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, toutes les fois qu'il ne s'agit que de la réparation du dommage causé par des travaux publics; — Attendu que, dans l'espèce, il n'est pas établi que le dommage dont se plaint la dame Horliac eût un caractère définitif et permanent; — Que, d'ailleurs, en admettant même leur permanence, les travaux n'ont pas pour effet de lui enlever tout ou partie de sa propriété; que leur conséquence serait tout au plus de la priver de certains avantages accessoires auxquels elle prétendrait, mais qui ne sauraient, en aucun cas, être considérés comme des démembrements de ladite propriété; — Qu'il s'agit donc, non d'une expropriation totale, mais d'un prétendu dommage résultant de l'exécution de travaux publics; — Que si une réparation peut être due à la dame Horliac à raison de ce dommage, c'est à la juridiction administrative seule qu'il appartient de l'arbitrer. »

Appel; mais, le 12 mai 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu : — « Considérant que, pour déterminer la compétence, il faut se reporter aux termes de la demande; — Considérant que la femme Horliac a assigné devant les premiers juges Darblay et consorts pour les faire condamner à rétablir les cours pri-

---

expropriation, c'est-à-dire, 1° lorsque les travaux ont lieu sur un terrain dont l'administration ou le concessionnaire sont propriétaires; 2° lorsque ce terrain est occupé avec le consentement du propriétaire; 3° (et c'était là ce qui se rencontrait dans notre espèce), lorsque l'administration est devenue propriétaire du terrain en vertu d'une cession amiable.

mitifs des bras de Gravelle et du canal qui y déversait ses eaux, à supprimer les pieux battus dans ledit canal, à interrompre tous les travaux pouvant porter atteinte aux droits revendiqués par l'appelante, et à lui payer 500 fr. de dommages-intérêts pour réparation du préjudice par elle jusqu'alors éprouvé; — Considérant que l'intervention du préfet de la Seine ès noms, cessionnaire des défendeurs, était fondée en droit et en intérêt, et régulière en la forme; — Considérant que les travaux dont il s'agit ont été opérés dans les dépendances d'un cours d'eau navigable, en vertu d'arrêté administratif, et non pas en vertu du décret déclaratif d'utilité publique du 6 août 1864; — Qu'ils ont, par leur nature même, le caractère de travaux publics, et ne tiennent pas ce caractère du décret susénoncé rendu depuis qu'ils ont été commencés; — Que, s'ils ont été exécutés antérieurement à la réalisation de la vente consentie par Darblay et consorts à la ville de Paris, ils ne constituent pas pour cela des faits privés portant atteinte aux droits réels que la femme Horliac pourrait avoir à exercer sur le canal ou sur le bras de Gravelle; — Qu'ils constituent des faits de l'autorité publique; — Que, par conséquent, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, les tribunaux ordinaires sont incompétents pour connaître, soit de la suppression desdits travaux, soit de la réparation du dommage qui en serait résulté; — Considérant que cette incompétence à raison de la matière était opposable en tout état de cause et même d'office, etc. »

POURVOI en cassation par la dame Horliac, pour fausse application de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, ainsi que des lois des 16-24 août 1790, 16 fruct. an 3, et 16 sept. 1807, et violation des art. 1, 21, 39 de la loi du 3 mai 1841, combinés avec l'art. 545, C. Nap., en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a méconnu à l'autorité judiciaire compétence pour ordonner soit la destruction, soit la discontinuation des travaux accomplis avant la cession des propriétés privées sur lesquelles ils ont été exécutés et avant le décret qui leur a attribué la qualification de travaux d'utilité publique; et d'autre part, en ce que, dans tous les cas, l'autorité judiciaire eût dû être reconnue exclusivement compétente pour statuer sur le dommage résultant de la suppression de droits de servitude fondés en titre, au moyen de l'exécution de ces travaux faits sans expropriation ni indemnité préalable, et en vertu de simples arrêtés administratifs.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Vu les lois des 28 pluv. an 8, 16 sept. 1807 et 3 mai 1841; — Attendu que l'action intentée par la femme Horliac, au moment où l'on exécutait dans le canal Saint-Maur des travaux publics en vertu d'arrêtés du préfet de la Seine, avait pour objet: 1° la suppression et la discontinuation de ces travaux; 2° la réparation du dommage qu'ils auraient causé à la demanderesse en supprimant ou en restreignant des servitudes qu'elle prétendait avoir sur ce canal et sur le bras de Gravelle; — Attendu, d'une part, qu'aux termes des lois qui ont établi la séparation des deux autorités administrative et judiciaire, il ne peut appartenir aux tribunaux ni d'arrêter le cours de travaux publics, ni de porter atteinte, en les supprimant, aux actes administratifs qui les ont ordonnés; — Attendu, d'autre part, que des termes comme de l'esprit de l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841, il résulte que si le jury d'expropriation peut être appelé à apprécier l'indemnité afférente au propriétaire des fonds dominants, à raison de la suppression des servitudes par suite d'un travail d'utilité publique, ce n'est qu'accessoirement à la fixation de l'indemnité à déterminer pour l'expropriation du fonds servant; que dans tous les autres cas, c'est-à-dire lorsqu'il n'y a pas eu expropriation totale ou partielle du fonds assujetti, le dommage résultant de la suppression des servitudes rentre dans la compétence du conseil de préfecture, conformément aux dispositions générales des lois des 28 pluv. an 8 et 16 sept. 1807; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en jugeant que l'autorité administrative était seule compétente pour statuer sur la demande de la femme Horliac, n'a fait qu'une exacte application des lois ci-dessus rappelées; — Rejette, etc.

Du 27 janv. 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Guillemard, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hallays-Dabot, av.

CASS.-CIV. 25 février 1868.

AVARIES, TRANSPORTS MARITIMES, ACTION, DÉCHÉANCE.

Les transports maritimes sont exclusivement régis par les art. 435 et 436, C. comm., en ce qui touche l'action en réparation des dommages ou avaries éprouvés par les marchandises transportées, et, par suite, cette action est non recevable si elle n'a pas été introduite dans les délais réglés par ces articles: ici sont inapplicables les art. 96, 106 et 108, C. comm., lesquels ne concernent que les transports par terre et par eau confiés aux voituriers ou commissionnaires (1).

(Messageries impér. C. Defuidès.)

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 435 et 436, C comm.; — Attendu que ces articles sont

---

(1) C'est ce que la Cour de cassation a déjà décidé par trois arrêts des 8 mars, 10 avril et 1er mai 1865 (P.1865.666.—S.1865.1.283). V. la note jointe à ces arrêts.

spéciaux au commerce maritime; qu'en cas de transport de marchandises par cette voie, c'est à ces articles qu'il faut se reporter, et non aux art. 98, 106 et 108 du même Code, relatifs aux transports par terre et par eau confiés aux voituriers ou commissionnaires; —Attendu qu'il est établi, en fait, par le jugement attaqué que le bris de la glace qui fait l'objet du litige, s'est opéré à bord du vapeur *le Sinaï* des Messageries impériales, sur lequel elle a été embarquée pour être transportée de Marseille à Oran, et que l'action en dommages-intérêts intentée par Defuidès contre la compagnie des Messageries impériales n'a pas été introduite dans le délai établi par les art. 435 et 436, C. comm.; — D'où il suit qu'en refusant d'admettre la fin de non-recevoir opposée par la compagnie, le jugement attaqué a formellement violé lesdits articles; — Casse le jugement du tribunal de commerce d'Oran du 3 mars 1865, etc.

Du 25 fév. 1868.— Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-REQ. 29 novembre 1865.

CHEMIN RURAL, PROPRIÉTÉ, PRÉSOMPTION.

La présomption d'après laquelle le maître des fonds traversés par un chemin est réputé propriétaire de ce chemin, ne constitue qu'une présomption simple qui peut être combattue par des présomptions contraires et annihilée par la possession certaine que la commune aurait de cette voie, en tant que chemin public rural; cette présomption est, dès lors, insuffisante pour justifier, à défaut de titre, le droit de propriété prétendu par le maître du fonds traversé, surtout alors qu'il avait antérieurement succombé au possessoire (1). (C. Nap., 546, 2230.)

(Cassagneau C. comm. de Lamothe-Cumont.)

En 1861, le sieur Cassagneau, ayant intercepté un chemin dit de *Las Martinas*, qui traverse son héritage, fut actionné au possessoire par un sieur Saint-Avit, agissant en qualité d'habitant de la commune de Lamothe-Cumont, et qui prétendait être en possession du droit de passer sur ce chemin qu'il qualifiait de chemin public rural. Cette possession lui fut, en effet, reconnue par la sentence du juge de paix du 15 oct. 1861, qui, en conséquence, condamna le sieur Cassagneau à rétablir la voie par lui interceptée. — Ce dernier s'est alors pourvu au pétitoire, et le 1er mars 1862, il a assigné devant le tribunal civil de Castel-Sarrasin, la commune de Lamothe-Cumont, pour voir dire que le chemin litigieux était, à titre de chemin d'exploitation, sa propriété dans la partie qui traverse le domaine à lui appartenant.

4 juill. 1863, jugement qui, à la suite d'une expertise, déclare cette action mal fondée: — « Attendu, y est-il dit, qu'il résulte du rapport des experts que, si les anciens cadastres ne font pas mention d'un chemin de *Las Martinas*, il n'en est pas moins probable qu'aux époques de leur confection ce chemin existait; car on reconnaît généralement dans la commune qu'il est pratiqué de temps immémorial, non-seulement par les propriétaires riverains dudit chemin, mais encore par le public, et que s'il existe des actes anciens où des parcelles riveraines n'ont pas été désignées comme aboutissant au chemin, cette circonstance est sans valeur, alors que, dans d'autres actes anciens, on retrouve cette indication;—Attendu qu'il résulte également du rapport des experts que la publicité du chemin de Las Martinas est établie par une série de documents qui remontent à l'année 1808, à savoir: un arrêté de classement, diverses délibérations impliquant la reconnaissance par le conseil municipal de la publicité dudit chemin, des poursuites dirigées contre l'auteur de certains empiétements sur ledit chemin, l'indication formelle sur le nouveau cadastre, et enfin un jugement rendu au profit du sieur Saint-Avit par M. le juge de paix de Beaumont le 15 oct. 1861, d'après lequel le sieur Cassagneau, qui avait intercepté le passage par le chemin dont il s'agit, fut tenu de le rétablir dans l'état où il était, afin que le sieur Saint-Avit, en sa qualité d'habitant de la commune, pût en user librement; — Attendu, enfin, que les experts ont reconnu que le chemin de Las Martinas a une longueur de 1,500 mètres; qu'il part du chemin de Gimat à Lavit pour aboutir au chemin public de Saint-Clar à Beaumont; qu'il dessert exclusivement plusieurs domaines et un grand nombre de pièces de terre morce-

---

(1) Sur le caractère et les effets de la présomption dont il s'agit, V. l'arrêt du 16 avr. 1866 (P. 1866.878.—S.1866.1.321), et nos observations motivées, où la doctrine de cet arrêt, bien qu'approuvée en principe, est l'objet de quelques réserves en ce qui touche le caractère de la présomption tirée, en cette matière, de l'art. 546, C. Nap., que la Cour de cassation ne regarde pas comme « légale ». — La solution de l'arrêt actuel doit d'autant plus être approuvée que le riverain qui réclamait la propriété du chemin avait, avant son action pétitoire, succombé au possessoire et se contentait encore d'invoquer, à l'appui du droit de propriété par lui prétendu, la présomption résultant de la contiguïté de son fonds avec la voie litigieuse. Il est évident que cette présomption simple se trouvait dès lors annihilée par la présomption prépondérante que la reconnaissance de la possession « certaine » de la commune, avait créée au profit de celle-ci; et, par suite, cette possession certaine suffisait pour faire écarter la demande du propriétaire riverain, indépendamment de toutes les autres circonstances de fait que l'arrêt a relevées.

lées de temps immémorial; qu'il met en communication directe le hameau dit de Paniquère, situé à son point de départ, avec toutes les propriétés; qu'il traverse le moulin de Lamothe, situé à l'extrémité opposée dudit chemin et le village de Lamothe, peu distant de ce dernier point, et que, précisément à raison de cette circonstance, il est appelé chemin de Las Martinas à Paniquère; —Qu'entre les lieux susmentionnés, il n'existe aucune autre voie de communication; que, dans les temps les plus anciens comme dans les temps les plus récents, tout le monde y a passé sans protestations ni défenses de la part des riverains; que ceux-ci en usent eux-mêmes à titre de chemin public; — Attendu qu'il résulte de toutes ces circonstances que le sieur Cassagneau ne peut échapper aux conséquences qu'elles impliquent qu'en produisant lui-même un titre formel de propriété, duquel il résulterait que ce chemin ne fait pas dépendance du domaine public, et appartient, au contraire, aux propriétaires riverains;—Attendu que cette nécessité est pour le sieur Cassagneau d'autant plus incontestable qu'il est demandeur au procès, et qu'à ce titre il doit justifier sa prétention; qu'il le doit d'autant plus que la possession du terrain par lui revendiqué comme n'appartenant pas au domaine public, lui a été refusée par les tribunaux, et que s'il est vrai de dire que les circonstances plus haut rappelées ne peuvent être considérées que comme de fortes présomptions de la publicité du chemin qu'il a droit de combattre par des preuves contraires, il faut au moins qu'il les produise; or, il est, à cet égard, réduit à des allégations dont tous les documents du procès mettent en évidence l'inanité;—Attendu donc que le sieur Cassagneau doit être débouté de ses prétentions, avec d'autant plus de raison que, lorsque la propriété d'un chemin est incertaine, l'arrêté de classement, s'il ne peut par lui-même consacrer les prétentions de la commune à cette propriété, les manifeste du moins, et peut aussi concourir, avec l'appui d'autres documents, à établir la publicité dudit chemin; — Par ces motifs, etc. »

Appel du sieur Cassagneau; mais, le 30 mai 1864, arrêt de la Cour de Toulouse qui confirme, en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 546, C. Nap., et 10 de la loi du 21 mai 1836, en ce que l'arrêt attaqué a fait fléchir la présomption en vertu de laquelle les chemins ruraux sont la propriété des riverains dont ils traversent les héritages, devant de simples présomptions contraires, alors qu'elle ne pouvait être détruite, comme toute présomption de propriété, que par la preuve contraire résultant d'un titre ou de la prescription.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que le sieur Cassagneau ayant succombé dans l'instance au possessoire contre lui engagée par le sieur Saint-Avit, en sa qualité d'habitant de la commune de Lamothe-Cumont, était tenu, devant le juge du pétitoire, de justifier de son droit de propriété sur le chemin rural de Las Martinas;—Attendu qu'à défaut de titres, le demandeur invoquait, comme justification de son droit de propriété, la circonstance que le chemin dont il s'agit traverse son domaine d'Euprat; — Attendu que cette circonstance ne constitue pas une présomption légale de la propriété du chemin; qu'on ne peut y voir qu'une présomption simple qui peut être balancée par des présomptions contraires et annihilée par la possession certaine de la commune;—Attendu que la possession de la commune défenderesse était établie par la sentence du juge de paix du 15 oct. 1861; — Attendu, d'autre part, que bien que le classement des chemins ruraux ne soit pas une condition essentielle de leur publicité et de leur caractère communal, on ne saurait méconnaître l'influence des arrêtés de classement sur la solution des questions de propriété, lorsqu'ils sont corroborés par d'autres documents et par les circonstances de la cause;—Attendu, sous ce rapport, que le chemin litigieux a été classé comme chemin public sous la dénomination de chemin de Las Martinas à Paniquère;—Qu'indépendamment de l'autorité qui s'attache à l'arrêté de classement, le caractère public de ce chemin est établi jusqu'à l'évidence par les diverses circonstances énumérées dans l'arrêt attaqué; qu'il en résulte, en effet, que ce chemin a été de tout temps pratiqué par les habitants de la commune; que des actes et documents anciens le qualifient de chemin public; qu'il a son point de départ à une voie publique et aboutit à un autre chemin public; qu'il met en communication directe le hameau de Paniquère et le village de Lamothe; qu'enfin les propriétaires riverains dudit chemin n'en ont usé qu'à titre de chemin public et non comme d'un sentier privé d'exploitation ou de desserte; — Attendu qu'en présence de ces faits si hautement caractéristiques de la publicité de la voie litigieuse, c'est avec juste raison que l'arrêt attaqué a déclaré que le sieur Cassagneau n'avait pas satisfait à l'obligation qui lui était imposée par sa qualité de demandeur dans l'instance au pétitoire, et que le chemin dont il s'agit devait être considéré, ainsi qu'il l'avait toujours été, comme une voie publique communale;—Rejette, etc.

Du 29 nov. 1865.—Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Labordère, av.

CASS.—REQ. 21 novembre 1866.

1° Chemin d'exploitation, Copropriété, Présomptions, Prescription.—2° Motifs d'arrêt, Conclusions non motivées.

1° *Un chemin servant à l'exploitation des*

fonds qu'il traverse peut, en vertu de simples présomptions tirées de la situation des lieux et des faits de la cause, être réputé devoir son origine, par l'effet d'une convention tacite, à l'abandon que chacun des propriétaires qui en profitent aurait fait de la portion de terrain nécessaire à son établissement. En conséquence, un chemin de cette sorte constitue une copropriété susceptible d'être acquise par prescription: ici est inapplicable l'art. 691, *C. Nap., qui ne permet pas à la servitude de passage de s'acquérir autrement que par titres* (1).

2° *Lorsque l'intimé conclut à la nullité de l'appel, sans spécifier aucune irrégularité dans l'acte d'appel, les juges ne sont pas tenus de motiver le rejet qu'ils font d'un moyen qui lui-même ne reposait sur aucun motif* (2). (C. proc., 141; L. 20 avr. 1810, art. 7.)

(Vuillemenot C. Tournier et cons.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'à l'appui de la formule banale à l'usage de tous les intimés: déclarer l'appel nul et irrégulier en la forme, le demandeur en cassation n'a spécifié aucune irrégularité dans l'acte d'appel, et qu'aujourd'hui même il n'en signale aucune à l'appui de son pourvoi; que, dans ces termes, l'exception tirée de la prétendue nullité de l'acte d'appel ne présentait aucun point saisissable pour un débat et une décision quelconques, et que les juges n'étaient pas tenus de motiver le rejet d'un moyen qui ne reposait lui-même sur aucun motif;

Sur le deuxième moyen: — Attendu qu'à la différence de la servitude de passage sur le fonds d'autrui, laquelle ne peut être établie que par titres, un chemin rural, servant à l'exploitation des propriétés qu'il traverse, est présumé avoir été formé par l'abandon, par chacun des propriétaires qui en profitent, de la portion de terrain nécessaire à son établissement; qu'un tel chemin constitue donc une copropriété susceptible d'être acquise par prescription, et que la preuve de la convention tacite qui a établi un tel chemin peut résulter des présomptions que le juge rencontre dans la situation des lieux et l'ensemble des faits et circonstances de la cause; — Qu'en le jugeant ainsi, et en concluant des circonstances qu'il relève que le chemin litigieux était la propriété commune des parties, l'arrêt n'a méconnu aucune des dispositions de loi invoquées par le demandeur; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Besançon du 8 mai 1865.

Du 21 nov. 1866. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Galopin, av.

(1) Comp. Cass. 20 fév. 1866 (P.1866.510. — S.1866.1.193). V. la note sous cet arrêt.

(2) Jurisprudence constante. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vº *Jugement (mat. civ.)*, n. 1005 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vº *Motifs de jugem.*, n. 243 et suiv.

CASS.-CIV. 20 janvier 1868.

ACQUIESCEMENT, DOMAINE DE L'ÉTAT, PRÉFET, APPEL.

Lorsqu'après un jugement qui règle entre l'Etat et un particulier exproprié la question de propriété d'un terrain, et qui alloue à ce particulier une indemnité pour ce terrain, le préfet a déposé à la caisse des consignations le montant de cette indemnité, le paiement ou versement qui en est fait ultérieurement à l'exproprié, n'ayant pu avoir lieu qu'avec le concours et l'approbation de l'autorité compétente, constitue de la part de l'Etat un acte d'acquiescement par l'exécution volontaire du jugement, qui en rend, dès lors, l'appel non recevable. (C. proc., 443.)

(Préfet d'Alger C. Pontet.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, d'après l'arrêté d'expropriation rendu, le 2 oct. 1861, par le gouverneur général de l'Algérie, la parcelle de terrain en litige devait, ainsi que le surplus de la maison Pontet, être occupée pour la construction du boulevard de l'Impératrice; — Que, dans l'instance engagée devant le tribunal civil d'Alger par le directeur général des affaires civiles de l'Algérie, agissant au nom et comme représentant du domaine de l'Etat, le litige a porté exclusivement sur le point de savoir si cette parcelle de terrain était une propriété domaniale comme ayant fait partie des anciennes fortifications de la ville d'Alger, ou si, au contraire, elle devait être considérée comme faisant partie de la maison Pontet, et si elle devait, à ce titre, être prise en considération pour le règlement de l'indemnité due à ce dernier; — Attendu que, par son jugement du 30 mai 1862, le tribunal civil d'Alger a résolu cette question en faveur de Pontet et fixé son indemnité à la somme de 30,000 fr.; — Qu'en exécution de ce jugement, l'administration a fait déposer cette somme à la caisse des consignations, et que, par exploit du 16 mai 1863, le préfet d'Alger, agissant au nom et comme représentant du domaine de l'Etat, a fait notifier à Pontet que cette consignation avait été faite à fin de paiement et qu'il ne pourrait retirer la somme consignée qu'en remplissant certaines conditions pour affranchir l'immeuble exproprié; — Que Pontet ayant satisfait à ces conditions, a touché la somme consignée; — Attendu que le paiement fait dans de telles circonstances, et avec les formes administratives, n'a pu avoir lieu qu'avec le concours et l'approbation de l'autorité compétente; — Attendu qu'en décidant que ce paiement constituait un acte d'exécution volontaire du jugement du 30 mai 1862, et rendait non recevable l'appel de ce jugement, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi; — Re-

jette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Alger du 30 mai 1865.

Du 20 janv. 1868.—Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Mercier, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Fournier, av.

CASS.-REQ. 28 janvier 1868.

LOUAGE D'OUVRAGE, ENTREPRENEUR, SOUS-TRAITANT, FOURNISSEURS ET OUVRIERS.

L'entrepreneur des travaux d'un chemin de fer est personnellement tenu, vis-à-vis des fournisseurs et ouvriers employés par son sous-traitant, du paiement des fournitures et travaux faits dans l'intérêt de l'entreprise par ordre de ce dernier, alors que le cahier des charges dressé par la compagnie du chemin de fer porte qu'en cas de sous-traité, l'entrepreneur demeurera garant des engagements pris par le sous-traitant envers les ouvriers et les tiers: cette dernière clause constitue, de la part de la compagnie, une stipulation pour autrui valable aux termes de l'art. 1121, C. Nap. (1).

(Picard et Lebreton C. Rouard.)

8 juin 1866, jugement du tribunal de commerce d'Angers qui statue en ces termes : — « Attendu que, par marché verbal du 13 avril 1863, Picard et Lebreton ont sous-traité à Beaumont toute la façon de la charpente nécessaire à la construction de la gare d'Angers, dont ils étaient les adjudicataires principaux; — Que, par un marché accessoire, ils ont également sous-traité à Beaumont la fourniture de quelques mètres de bois de chêne et de sapin; — Attendu qu'aux termes de l'art. 8 du cahier des charges imposé par la compagnie d'Orléans à ses entrepreneurs, Picard et Lebreton étaient tenus de tous les engagements de leurs sous-traitants vis-à-vis des ouvriers et des tiers; — Attendu que la jurisprudence a décidé que, par *tiers*, on devait entendre tous ceux qui, étrangers au traité des entrepreneurs et des sous-traitants, avaient exécuté des travaux et fait des fournitures dans l'intérêt de l'entreprise; — Attendu qu'au cours de septembre et octobre 1863, Rouard frères ont fourni à Beaumont les bois de chêne et de sapin que Picard et Lebreton avaient sous-marchandé à celui-ci en dehors de sa main-d'œuvre; — Attendu que ces bois ont été livrés à Angers, sciés par les ouvriers de Rouard frères et mis en place par Beaumont pour former la charpente et le plancher du petit bâtiment en briques situé au nord de la voie entre la gare des voyageurs et celle des marchandises; — Attendu que l'ensemble de ces fournitures et travaux s'élève, suivant facture présentée par Rouard frères, à la somme de 481 fr. 99 c., lequelle n'a pu être payée par Beaumont, devenu insolvable et réduit à réclamer de ses créanciers la faveur d'un atermoiement; — Attendu que Rouard frères demandent aujourd'hui à Picard et Lebreton le montant de cette somme de 481 fr. 99 c., prix des bois fournis et des travaux faits dans l'intérêt de l'entreprise dont ceux-ci étaient les adjudicataires principaux; — Attendu que c'est vainement que Picard et Lebreton allèguent avoir payé à Beaumont tout le montant de ses travaux et fournitures; — Attendu que c'est vainement aussi qu'ils invoquent l'exception que Beaumont pourrait opposer à la demande en paiement de Rouard frères, en réclamant le profit de l'atermoiement consenti par eux en sa faveur; car, aux termes de l'art. 2039, C. Nap., la seule prorogation de terme accordée par les créanciers aux débiteurs principaux ne décharge pas la caution qui, en ce cas, peut poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement; — Attendu, d'ailleurs, que Beaumont n'ayant pas satisfait aux conditions de l'atermoiement consenti par ses créanciers, ne peut plus en invoquer le bénéfice; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Picard et Lebreton, pour violation des art. 1165, 1799, C. Nap., et fausse application de l'art. 1798, même Code.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen du pourvoi : — Attendu qu'aux termes de l'art. 1121, C. Nap., on peut stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, et qu'en tirant de ce principe et de l'art. 8 du cahier des charges par lequel la compagnie d'Orléans avait imposé aux adjudicataires l'obligation de garantir les engagements pris par leurs sous-traitants envers les ouvriers et les tiers, la conséquence que, pour le montant de leurs fournitures de bois faites au sous-traitant Beaumont et employés à l'entreprise, les frères Rouard avaient une action contre Picard et Lebreton, l'arrêt attaqué n'a violé aucun article de loi; — Rejette, etc.

Du 28 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Truchard du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 29 janvier 1868.

1° BREVET D'INVENTION, MOYEN CONNU, APPLICATION NOUVELLE, PRODUITS DISTINCTS, DESCRIPTION, CERTIFICAT D'ADDITION. — 2° DÉPENS, GARANTIE.

1° *L'application nouvelle d'un moyen connu pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel peut être déclarée non brevetable,*

---

(1) V. décision identique, Cass. 7 fév. 1866 (P. 1866.556.—S.1866.1.220), et le renvoi.—Mais il en est autrement lorsque les juges reconnaissent qu'une telle clause a été stipulée dans l'intérêt exclusif de la compagnie, et non dans l'intérêt des ouvriers et fournisseurs : Cass. 31 juill. 1867 (P.1867.1048.—S.1867.1.383), et la note.

lorsqu'en raison de sa simplicité, elle n'exige aucun effort d'intelligence et ne présente pas le caractère d'une véritable création (1). (L. 5 juill. 1844, art. 2.) — Motifs de l'arrêt attaqué.

Au cas de demande d'un brevet ayant pour objet trois produits distincts, avec indication des appareils et procédés à employer pour deux de ces produits seulement, le silence du brevet sur le point de savoir lequel des deux appareils et procédés décrits doit être suivi pour le troisième produit, peut être considéré comme une omission grave entraînant la nullité du brevet quant à ce troisième produit, sans que cette appréciation puisse être attaquée comme dénaturant les termes du brevet et leur refusant leur portée légale (2). (L. 5 juill. 1844, art. 5 et 30.)

Il ne peut être suppléé à l'insuffisance de la description d'un brevet par les explications insérées dans un certificat d'addition (3). (Ibid., art. 16.)

2° *Le demandeur qui succombe au principal peut être condamné aux frais de l'action en garantie exercée par le défendeur, sur le seul motif qu'elle a eu pour cause la demande principale, et sans que les juges soient tenus d'apprécier le mérite de cette action en garantie* (4). (C. proc., 130.)

(Deiss C. Deprat.)

Un jugement du tribunal de Toulon, du 15 fév. 1865, avait statué en ces termes : — « Attendu que Deprat ne conteste point, et qu'il est d'ailleurs établi par l'expertise faite par les sieurs Gras et Ramel, à la suite de la saisie dont celui-ci a été l'objet de la part du sieur Deiss, que, dans l'usine qu'il possède à Saint-Nazaire, le sulfure de carbone est industriellement employé pour l'extraction de l'huile des pulpes d'olive ; — Que Deprat prétend en cela user de son droit, l'objet sur lequel Deiss fonde son privilége n'étant pas susceptible d'être breveté, pour défaut de nouveauté ; que, d'ailleurs, le brevet serait nul pour insuffisance dans la description qui doit y être jointe, aux termes du § 6 de l'art. 30 de la loi du 5 juill. 1844 ; qu'enfin, Deiss aurait encouru la déchéance de son brevet, pour avoir contrevenu au § 3 de l'art. 32 de la loi précitée, en introduisant en France des objets fabriqués en pays étrangers et semblables à ceux qui sont garantis par son brevet ; — Sur le premier moyen : — Attendu que Deiss, pour donner un appui moral à sa prétention d'avoir fait une application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat industriel, a cherché à établir d'abord que c'est par ses soins et les perfectionnements qu'il a apportés dans la fabrication du sulfure de carbone, que cet agent, dont le prix commercial était encore, en 1840, de 50 à 60 fr., peut être aujourd'hui livré à l'industrie au prix de 50 c. le kilog. ; qu'il semblerait vouloir par là établir une sorte d'indivisibilité entre le bon marché obtenu par lui et l'application nouvelle de cet agent pour l'obtention du résultat industriel dont s'agit ; qu'à cette prétention, une simple réponse est à faire : c'est que Deiss n'est point breveté pour les perfectionnements qu'il aurait apportés à la fabrication du sulfure de carbone ; — Que les moyens de fabrication de cette substance sont dans le domaine public, et qu'il résulte d'ailleurs de divers documents versés au procès que Deiss n'aurait pas même eu l'initiative des perfectionnements qui auraient permis de livrer cette substance à bon marché ; que le mérite et l'initiative en reviendraient surtout aux sieurs Chandelon et Perroncel, et que les perfectionnements qu'il aurait apportés lui-même dans les instruments qu'il emploie, il les aurait empruntés en partie à l'ouvrage de M. Payen, qui les a décrits ; qu'il y a lieu de rendre toutefois justice à la sagacité du sieur Deiss, à laquelle M. Payen lui-même rend hommage (*Précis de chimie industrielle* de Payen, t. 1, p. 127 et suiv.) ; — Attendu que le sieur Deiss est d'ailleurs bien loin d'avoir le premier indiqué la propriété qu'a le sulfure de carbone d'extraire l'huile des corps gras qui la contiennent ; que cette propriété est indiquée dans un

---

(1) Une doctrine contraire est enseignée par les auteurs, et cette doctrine paraît en effet plus conforme à l'esprit comme à la lettre de la loi. V. MM. E. Blanc, *Inventeur breveté*, p. 431, et *Tr. de la contref.*, p. 461; Rendu et Delorme, *Dr. industr.*, n. 332. — On décide, par la même raison, que la brevetabilité d'une découverte ou d'une invention est complétement indépendante de son mérite ou de son degré d'importance. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Brev. d'inv.*, n. 31; la *Table gén.* Devill et Gilb., *eod. v°*, n. 30 *ter*; et la *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 31, 70 et 71, ainsi que les auteurs cités plus haut. *Adde* MM. Schmoll, *Brev. d'inv.*, p. 17; Picard et Olin, *id.*, n. 530. V. aussi M. Huard, *id.*, p. 428.

(2) Il est de principe que si les juges du fond ont le droit d'apprécier ou interpréter le sens d'un brevet d'invention, ils ne peuvent cependant, dans cette appréciation, en méconnaître les termes formels, et dénaturer par là le brevet ; qu'en ce cas, leur décision tombe sous la censure de la Cour de cassation. V. Cass. 17 janv. 1852 (P. 1852.2.482. — S.1852.1.66); 1er juin 1865 (P. 1865.1203. — S.1865.1.463), et les renvois.

(3) C'est là, comme le dit notre arrêt, une conséquence du principe qu'un certificat d'addition ne peut exister lui-même qu'autant que le brevet principal est valable. Par application de ce principe, on décide que le certificat d'addition suit le sort du brevet principal, et que la nullité de celui-ci entraîne la nullité du certificat d'addition. V. Cass. 5 nov. 1867 (*suprà*, p. 15), et les indications de la note.

(4) V. en ce sens, Cass. 7 nov. 1865 (P. 1866.112. — S.1866.1.41). V. aussi Cass. 6 fév. 1867 (P.1867.261. — S.1867.1.109).

grand nombre d'ouvrages scientifiques ; — Que l'on lit notamment dans l'*Office de la pharmacie* de Dorvault, 4e édit., publiée en mars 1855, avant l'obtention du brevet Deiss qui est à la date du 13 nov. 1855, que le sulfure de carbone dissout les corps gras avec la plus grande facilité ; — Attendu que les appareils à l'aide desquels Deiss obtient l'extraction de l'huile des corps gras par l'emploi du sulfure de carbone, ne sont point le fait de son invention et ne forment point un objet susceptible d'être breveté ; que l'extracteur à distillation continue par la méthode de déplacement qu'il emploie, est dû à l'invention de M. Payen en 1850 ; que l'instrument est décrit et figuré dans les ouvrages de ce savant ; qu'un appareil analogue est dû à un autre savant, Eygrot (V. l'*Officine de pharmacie* de Dorvault, 4e édit., p. 288 et 845) ; — Attendu, d'ailleurs, qu'en ce qui touche l'appareil employé par Deprat, Deiss ne se plaint pas d'avoir été victime de la contrefaçon ; que l'appareil Deprat diffère essentiellement du sien ; que Deprat procède par la méthode de haut en bas pour l'extraction de l'huile des pulpes d'olives, tandis que Deiss procède par la méthode de bas en haut ; — Attendu que l'application à l'industrie du sulfure de carbone comme agent d'extraction des corps gras a pu être naturellement faite sans effort de l'intelligence, tant le mode d'extraction est simple, à l'aide des instruments connus et qui sont tombés dans le domaine public, dès le jour où la fabrication de cette substance a pu être perfectionnée et son prix commercial réduit dans de notables proportions ; que, dans ces conditions, il est difficile d'apercevoir quel peut être le résultat qui puisse être attribué à l'invention du sieur Deiss et lui valoir le privilége du monopole qu'il revendique, pendant quinze années à partir de l'obtention de son brevet principal, ou soit du 13 nov. 1855 ; — Qu'il paraît raisonnable d'admettre que lorsque, dans son art. 2, la loi du 5 juill. 1844 considère comme invention et découverte nouvelle susceptible d'être brevetée l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel, elle a entendu que cette application ne saurait être considérée comme nouvelle sans un effort de l'intelligence qui en fasse comme une création, qui s'attache à la personnalité de celui qui fait l'application, et mette son œuvre en relief ; que l'exigence de la loi, en ce qui touche la description dans la demande des moyens pratiqués, vient à l'appui de cette interprétation ; — Attendu, d'autre part, que l'application à l'industrie du sulfure de carbone n'est pas due pour la première fois à l'initiative du sieur Deiss ; que le sieur Ferrand a obtenu, à la date du 17 janv. 1855, un brevet d'invention pour une méthode d'extraction du parfum des plantes à l'aide de dissolvants volatils, tels que l'éther et le sulfure de carbone ; — Attendu qu'il est juste de reconnaître que le brevet obtenu par Ferrand s'applique exclusivement à l'extraction, par le sulfure de carbone, du parfum des plantes, qui, pour former une matière qui tient de l'huile essentielle, forme cependant un corps solide, tandis que le brevet Deiss s'applique à l'extraction de l'huile des corps gras, tels que les os, la laine, les graines oléagineuses ; que le résultat industriel peut être considéré comme différent ; — Attendu qu'en présence des termes généraux de l'art. 2 de la loi du 5 juill. 1844, il ne serait pas contre toute raison d'admettre que, même sans aucun effort de l'intelligence, sans aucune création dans l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat industriel, cette application nouvelle peut être brevetable, par le motif donné par la Cour de cassation dans son arrêt du 13 août 1845, aff. Elkington (1), que cette application dote la société d'une industrie qu'elle ne possédait pas auparavant ; — Attendu que, dans ces conditions, il y aurait lieu de reconnaître qu'il existerait quelques doutes sur la nullité du brevet par défaut de nouveauté ; — Mais, attendu, en ce qui touche la description du procédé ou de l'invention, qu'aux termes de l'art. 5 de la loi du 5 juill. 1844, la demande doit contenir une description de la découverte, invention ou application faisant l'objet du brevet d'invention, et que, d'après la disposition de l'art. 30, § 6, est nul et de nul effet le brevet, si la description jointe au brevet n'est pas suffisante pour l'exécution de l'invention ou si elle n'indique pas d'une manière complète et loyale les véritables moyens de l'invention ; — Attendu, en fait, que la demande formée par Deiss en 1855, et qui est jointe au brevet du 13 nov. 1855, ne contient pas, en ce qui touche l'application du sulfure de carbone à l'extraction de l'huile des graines oléagineuses, de description des procédés et moyens ; — Qu'il est à remarquer, d'abord, que le titre sous lequel le brevet est demandé n'indique pas que le sieur Deiss se propose l'extraction des huiles de graines oléagineuses ; que le titre porte seulement que la demande est formée pour un nouveau procédé d'extraction du suif des os, ainsi que pour le dégraissage des laines, au moyen du sulfure de carbone ; que ce titre est muet relativement aux graines oléagineuses ; qu'il convient toutefois de reconnaître que cette omission ne saurait être considérée comme frauduleuse, et qu'aux termes du § 5 de l'art. 30 de la loi précitée, la nullité d'un brevet ne peut être prononcée que lorsque le titre sous lequel le brevet a été demandé indique frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention ; — Mais attendu que la demande jointe au brevet ne contient aucune description des moyens pour l'exécution de l'invention ; que le sieur Deiss, après avoir

(1) V. Pal. 1845.2.677. — Sir. 1845.1.689.

donné la description des deux modes de procéder en ce qui touche l'extraction du suif des os et le dégraissage de la laine par le sulfure de carbone, se borne à ajouter dans sa demande ces mots : « Je brevète également l'extraction des huiles des graines « oléagineuses; » — Attendu que la preuve de la diversité des moyens employés en ce qui touche les os et les laines, et le silence de Deiss relativement aux graines oléagineuses, constitue une omission grave qui, aux termes de la loi, doit entraîner la nullité du brevet; que, à défaut de toute description des moyens qui révèle la personnalité du procédé, il y aurait lieu de déclarer qu'il n'y aurait pas dans ces conditions de véritable application nouvelle à l'industrie du moyen connu, et que, aux termes du § 3 de l'art. 30 de la loi de 1844, les brevets sont nuls s'ils portent sur des principes, méthodes, systèmes, découvertes et conceptions théoriques ou purement scientifiques, dont on n'a pas indiqué les applications industrielles; — Attendu, il est vrai, que Deiss, dans un certificat d'addition à la date du 26 janv. 1857, a comblé la lacune de la demande jointe au brevet principal et a donné la description des procédés à employer pour l'extraction de l'huile des graines oléagineuses; mais qu'il est de principe et de jurisprudence qu'un certificat d'addition ne peut réparer les vices fonciers du brevet principal, et le relever ainsi de la nullité dont il était frappé;....

« En ce qui touche la demande en garantie formée par Deprat contre Bonnière : — Attendu que le déboutement de Deiss de sa demande dispenserait le tribunal d'apprécier la demande en garantie; qu'il importe toutefois, au point de vue des dépens, de déterminer quel eût été le sort de cette demande dans la supposition de la condamnation de Deprat; — Attendu qu'il résulte des documents du procès que Bonnière fils n'aurait point pris l'initiative de l'inspiration à Deprat de cette exploitation; que Deprat et Pignol avaient déjà conçu cette pensée avant de se mettre en relation avec Bonnière, et que même, pour la réalisation de leur entreprise, ils s'étaient adressés au sieur Lamettais, pharmacien à Rouen; que Bonnière fils n'a fait que les aider et les assister dans l'accomplissement de leur projet; que le brevet dont excipe Deprat a été sollicité et obtenu en commun par Bonnière, Deprat et Pignol, et non par Bonnière seul; — Attendu que Deprat s'appuierait vainement sur l'acte de cession passé le 13 mai 1863 par Bonnière en faveur de Deprat et Pignol; que, par cet acte, il fut convenu que Bonnière resterait seul propriétaire du brevet, mais avec obligation d'en laisser jouir Deprat et Pignol pour l'exploitation de leur usine; que Bonnière, loin de céder son brevet à Deprat et Pignol, ce sont ces derniers qui ont cédé leurs droits à Bonnière fils; — Attendu, en conséquence, que, dans la supposition où Deiss eût triomphé, il n'aurait pu y avoir de recours en garantie utile de la part de Deprat contre Bonnière; que cette action en garantie étant sans fondement à tous les points de vue et dans toute supposition, il y a lieu de faire supporter à Deprat les frais de l'instance en garantie; — Par ces motifs, déboute Deiss de sa demande; prononce la nullité du brevet du 13 nov. 1855, en ce qui touche seulement la partie du brevet relative à l'extraction par le sulfure de carbone de l'huile des graines oléagineuses, pour insuffisance dans la description des moyens et procédés, etc. »

Appel principal par le sieur Deiss; et appel incident par le sieur Deprat, quant au chef du jugement qui met à sa charge les frais de l'action en garantie.

21 fév. 1866, arrêt de la Cour d'Aix ainsi conçu : « Sur les fins principales : — Adoptant les motifs des premiers juges, moins ceux relatifs à la déchéance, dont il est inutile de s'occuper; — Sur l'appel incident de Deprat : — Adoptant aussi les motifs des premiers juges; — Sur la demande en garantie de Deprat contre Bonnière : — Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur cette demande; qu'il est juste seulement d'en mettre les dépens à la charge de Deiss, qui a nécessité par son appel la mise en cause des garants, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur Deiss. — 1° Violation de l'art. 5 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non brevetable l'application nouvelle d'un moyen connu, sous prétexte que cette application n'aurait exigé aucun effort d'intelligence.

2°.... — 3° Violation de l'art. 5, et fausse application de l'art. 30, § 6, de la loi du 5 juill. 1844, en ce que, pour annuler la partie du brevet relative à l'extraction par le sulfure de carbone de l'huile des graines oléagineuses, l'arrêt attaqué s'est fondé sur une prétendue insuffisance de description des moyens et procédés à employer, alors que, d'une part, cette description résultait complétement des termes du brevet, puisqu'il suffisait d'employer, pour l'extraction de ce produit, les mêmes appareils et procédés que pour l'extraction des deux autres produits brevetés; et que, d'autre part, cette description résultait également des explications insérées dans le certificat d'addition délivré postérieurement; et en ce que l'arrêt attaqué avait ainsi méconnu la portée légale du brevet.

4° Violation des art. 130, C. proc., et 1382, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a mis à la charge du demandeur principal les frais de l'action en garantie formée par le défendeur, alors qu'il résultait du jugement de première instance, non contredit en ce point, que le recours en garantie eût dû être rejeté, même dans l'hypothèse où la demande principale aurait été accueillie.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : —

Attendu que, pour déclarer le brevet pris par le demandeur en cassation le 13 nov. 1855 nul et de nul effet en la partie relative à l'extraction par le sulfure de carbone de l'huile des graines oléagineuses, l'arrêt attaqué se fonde, entre autres motifs, sur l'insuffisance dans la description des moyens et procédés;—Que ce motif suffit pour justifier la décision, sans qu'il soit nécessaire d'apprécier le mérite des autres motifs d'un ordre différent, que le juge du fond a cru pouvoir tirer de ce que l'application nouvelle, faite par Deiss, d'un procédé connu n'aurait exigé de sa part aucun effort d'intelligence, motif surabondant qui est l'objet du premier moyen;

Sur le deuxième moyen... (sans intérêt);

Sur la première branche du troisième moyen: — Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué, et qu'il résulte d'ailleurs de la description jointe à la demande du brevet, que Deiss, après avoir indiqué deux appareils et deux procédés, l'un pour l'extraction du suif des os, l'autre pour le dégraissage des laines, se borne à déclarer qu'il brevète également l'extraction de l'huile des graines oléagineuses, sans indiquer lequel des deux appareils et procédés décrits devait être suivi pour cette troisième nature de produits; — Attendu qu'en déclarant que ce silence du brevet constituait une omission grave dans la description, l'arrêt attaqué s'est livré à une appréciation qui ne dénature aucunement les termes du brevet et ne leur refuse point leur portée légale;

Sur la deuxième branche du moyen: — Attendu qu'en décidant qu'il ne pouvait être suppléé à l'insuffisance de la description du brevet par les explications insérées au certificat d'addition du 26 fév. 1857, l'arrêt n'a fait qu'une exacte application des principes de la matière;—Que le certificat d'addition, qui ne peut lui-même exister qu'autant que le brevet principal est valable, ne saurait, en effet, couvrir ou réparer les nullités du brevet principal;

Sur le quatrième moyen: — Attendu que la répartition des dépens entre les diverses parties en cause repose sur une appréciation des fautes, et ne saurait par conséquent, en général, tomber sous la censure de la Cour de cassation; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que la demande principale de Deiss contre Deprat étant rejetée, il n'y a pas lieu d'examiner la demande en garantie de Deprat contre Bonnière, mais qu'il est juste d'en mettre les dépens à la charge de Deiss, qui par son action a nécessité la mise en cause de Bonnière;—Que ce motif de l'arrêt, tout laconique qu'il est, explique suffisamment que, dans la pensée du juge d'appel, les frais de la demande en garantie, quel que pût être d'ailleurs le mérite de cette demande, avaient pour cause l'action principale mal à propos intentée par Deiss contre Deprat; qu'en tirant de ce fait ainsi souverainement apprécié la conséquence que les frais devaient être mis à la charge de Deiss, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application des art. 1382, C. Nap., et 130, C. proc. civ., aux faits déclarés constants; — Rejette, etc.

Du 29 janv. 1868.— Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 20 avril 1868.

1° BREVET D'INVENTION, NULLITÉ ABSOLUE, APPEL, DÉLAI, NOUVEAUTÉ, CONTREFAÇON, CASSATION.—2° APPEL, DÉLAI, FIN DE NON-RECEVOIR.

1° *Lorsque le tribunal civil, saisi d'une action en contrefaçon d'un brevet d'invention, a, sur les réquisitions du ministère public, prononcé la nullité absolue du brevet, l'appel interjeté contre la partie seulement, remet-il en débat la question de nullité tout entière, même à l'égard du ministère public?* (L. 5 juill. 1844, art. 37.) — Rés. aff. par la Cour imp.

Au surplus (et en considérant la matière comme divisible), la seule signification du jugement par le défendeur à l'action en contrefaçon ne fait pas courir contre le demandeur ou breveté le délai d'appel à l'égard du ministère public en ce qui concerne la nullité absolue du brevet: ce délai ne peut courir que par une signification faite à la requête du ministère public; et, à défaut d'une telle signification, l'appel est toujours recevable.

La déclaration des juges du fait sur la nouveauté de l'invention échappe à la censure de la Cour de cassation (1). (L. 5 juill. 1844, art. 1er.)

Comme aussi, la déclaration des juges du fait est souveraine en ce qui concerne l'identité des objets brevetés avec ceux signalés comme contrefaits (2). (Ibid., art. 40.)

2° *La fin de non-recevoir résultant contre un appel de ce qu'il a été interjeté après les délais, tient à l'ordre public; elle peut, dès lors, être proposée en tout état de cause, et n'est pas couverte par des défenses au fond; elle peut même être suppléée d'office par les juges* (3). (C. proc., 443).—Rés. par la Cour imp.

(1-2) Ces deux points sont constants. V. sur le premier, Cass. 26 janv. 1867 (P. 1867.893.—S.1867.1.339); 11 mars 1867 (*suprà*, p. 160); 15 juill. 1867 (P.1867.743.—S.1867.1.286);—et sur le second, Cass. 26 janv. 1866 (P.1866.437.—S.1866.1.178), et les renvois.

(3) La question était, dans le principe, très-controversée; mais la jurisprudence est maintenant fixée dans le sens de la solution ci-dessus. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Appel en mat. civ.*, n. 1467 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 145 et suiv.; la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 35 et s.; et le *Cod. proc. annoté* de Gilbert, sur l'art. 443, n. 101 et suiv., et *Suppl.*, n. 73

(Noé et Maillard C. Drieux.)

Un arrêt de la Cour de Rouen, du 28 mars 1866, avait statué en ces termes : — « Considérant que Drieux a obtenu, à la date du 24 juill. 1861, un brevet d'invention pour un nouveau genre de peignes, et que les pièces du procès établissent qu'il avait joint à sa demande, avec deux échantillons du peigne à breveter, une description portant que ce peigne était à dos métallique formé d'un tube à coulisse d'une seule pièce, rivé des deux bouts, s'adaptant à des peignes de toute matière flexible, et leur donnant l'avantage de ne jamais se déformer ; — Considérant que, le 31 mai 1862, Drieux obtint, après dépôt de nouveaux échantillons, un certificat d'addition au brevet précité, laquelle addition consistait en ce que le tube ci-dessus décrit était ou rivé des deux bouts, ou terminé par une capsule à vis fermée ou sertie, ou bien encore par une goupille à bouton ou une simple vis ; — Considérant, d'une part, qu'il n'est contesté par aucune partie qu'antérieurement au brevet de Drieux on avait tenté de consolider les peignes au moyen d'un tube métallique appliqué au dos, mais offrant tous les inconvénients qui pouvaient résulter de ce que ses deux extrémités étaient laissées ouvertes ; d'autre part, qu'il y a eu perfectionnement incontestable, c'est-à-dire certitude de la consolidation cherchée et destruction des inconvénients reconnus, par le seul fait de la fermeture susdite du tube à ses deux bouts ; — Considérant qu'il n'importe nullement que cette fermeture s'opère à l'aide de procédés ou moyens connus, vulgaires et journellement employés dans d'autres produits et pour d'autres résultats ; qu'il suffit, en effet, pour être reconnu véritablement inventeur, d'avoir obtenu un résultat ou créé un produit industriel nouveau par l'application nouvelle de moyens ou procédés quelconques ; que la seule question à résoudre, quant à ce, au procès, consiste donc à savoir si Drieux a été valablement breveté pour le peigne dont la nouveauté n'est d'ailleurs pas douteuse ; — Considérant à cet égard... (ici l'arrêt constate, en fait, qu'aucun brevet pour l'invention dont il s'agit n'a été pris antérieurement à celui du sieur Drieux) ; —Sur la contrefaçon du produit breveté : — Considérant que, dès les premiers actes de poursuite, il a été reconnu par Noé et Maillard, deux des intimés, qu'ils avaient, l'un commandé et vendu, l'autre confectionné des peignes à dos métalliques rivés aux deux bouts ; qu'il est également établi et qu'il n'est pas d'ailleurs dénié par les susdits qu'ils ont concouru, chacun pour une part active, à la fabrication des peignes avec adaptation au dos de tubes à bouts soudés ; qu'aux termes de l'exploit introductif d'instance, l'action de Drieux s'appliquait cumulativement aux tubes, soit à bouts rivés, soit à bouts soudés ; que Drieux n'a jamais renoncé ni à l'un ni à l'autre de ces deux objets de poursuite ; que devant le tribunal, dans ses conclusions définitives prises le jour du jugement, il impute encore aux intimés d'avoir contrefait son invention, non-seulement en rivant, mais aussi en soudant les bouts du tube, et que la cause est, par conséquent, venue entière devant la Cour ; — Considérant que la fermeture du tube, soit à l'aide d'un rivet, soit au moyen de la soudure, constitue évidemment une réalisation du résultat et une imitation du produit industriel nouveau inventé par Drieux ; que Noé s'est rendu coupable de la contrefaçon en faisant fabriquer et en mettant en vente les objets contrefaits par lui, par son ordre et pour son compte ; que Maillard, qui avait précédemment travaillé dans l'atelier de Drieux à la fabrication du nouveau genre de peignes, et, spécialement, à la confection des tubes, a concouru à la contrefaçon lorsqu'il a fait des peignes semblables pour Noé ; — En ce qui concerne les dommages-intérêts ;...

Sur l'exception opposée à l'appel par les intimés : — Considérant qu'ils prétendent qu'en ce qui concerne le ministère public et la nullité absolue prononcée à sa requête contre le brevet en litige par le jugement attaqué, Drieux se trouvait déchu du droit d'appeler par suite de l'expiration des délais accordés par la loi au moment où il a signifié son appel ; — Considérant qu'il est répondu pour l'appelant que cette exception doit être rejetée comme tardive, les intimés ne la proposant qu'après avoir conclu au fond, lors de la position des qualités ; — Considérant qu'une telle déchéance touche à la règle et à l'ordre des juridictions ; qu'elle est donc essentiellement d'intérêt public, proposable par conséquent en tout état de cause ; et que les parties n'ont même pas la faculté d'y renoncer valablement, et de retirer ainsi aux juges le pouvoir de la prononcer d'office ; — Mais considérant qu'en matière de nullité de brevet, lorsque le ministère public n'a pas été dans le cas de se pourvoir directement par action principale, son intervention se trouve liée à l'intervention privée, de telle sorte que l'appel, quoique interjeté seulement contre la partie privée, remet en débat la question de nullité tout entière, même à l'égard de la partie publique, la raison et le droit se refusant invinciblement à admettre qu'un arrêt puisse et doive déclarer à la fois la contrefaçon constante et le brevet nul ; — Considérant, au surplus, que si l'on veut détacher de l'action de la partie privée l'intervention de la

et suiv. Toutefois, et bien que la déchéance du droit d'appel résultant de l'expiration du délai légal soit d'ordre public, elle ne peut cependant être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation qu'autant que les juges ont été mis à même, par la production de pièces pouvant établir le point du départ du délai, de déclarer d'office l'appel non recevable : Cass. 11 mars 1867 (P.1867.767.—S.1867.1.300).

partie publique, à ce point qu'il fallût exiger du condamné appelant qu'il se pourvût par appel direct et distinct contre les deux parties, il faudrait aussi, par voie de conséquence forcée, décider que, pour faire courir des délais à son profit, le ministère public serait tenu de veiller à ce que le jugement fût expressément notifié à sa requête, ce qui n'a pas eu lieu dans l'espèce; d'où suit que l'exception dont il s'agit est recevable, mais non fondée ;—Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Noé et Maillard, pour : 1° violation de l'art. 37 de la loi du 5 juill. 1844, et de l'art. 443, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a condamné les demandeurs en cassation comme ayant porté atteinte au privilége d'un breveté dont le titre, annulé d'une manière absolue par un jugement non frappé d'appel dans le délai légal, se trouvait définitivement anéanti. — A l'appui du pourvoi, on a soutenu, d'une part, que l'appel dirigé contre la partie privée seule n'avait pu tenir lieu de l'appel à l'encontre de la partie publique; et, d'autre part, que la signification du jugement à la requête des défendeurs à l'action en contrefaçon était une mise en demeure suffisante d'appeler, à tous les points de vue et à l'égard de tous, d'une décision qui, dans son ensemble, profitait à ceux qui faisaient la signification; que, dès lors, cette signification avait fait courir le délai d'appel même en ce qui concerne la nullité absolue du brevet.

2°...3° Violation des art. 2 et 30 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré nouvelle une invention qui était depuis longtemps dans le domaine public; et fausse application de l'art. 40 de la même loi, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré qu'il y avait contrefaçon, alors qu'il existait des différences essentielles entre l'objet breveté et ceux prétendus faits en contrefaçon.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si, dans la procédure spéciale instituée par l'art. 37 de la loi du 5 juill. 1844, le droit d'intervention du ministère public est tellement lié à la demande originaire en nullité ou en déchéance du brevet, qu'il suffise de l'appel interjeté par la partie privée pour que la cause tout entière se trouve dévolue au juge du second degré ; —Attendu que, dans l'espèce, la seule question à juger est celle de savoir si la partie privée, qui n'avait pas qualité, en première instance, pour demander la *nullité absolue* du brevet, et qui n'avait pas non plus, en appel, le droit de défendre sur cette question, a pu, par la signification faite à sa requête, faire courir le délai d'appel, non-seulement à son égard, mais aussi à l'égard du ministère public ; — Attendu que cette prétention a été justement repoussée; qu'en effet, en considérant la matière comme divisible, l'appel n'opère que contre celui à qui il a été notifié, mais aussi la notification du jugement ne profite qu'à la partie qui l'a faite; d'où suit que, dans l'espèce, le ministère public n'ayant pas fait notifier le jugement, l'appel n'était point tardif à son égard; — Qu'en considérant, au contraire, la matière comme indivisible, la signification du jugement par la partie privée faisait bien courir le délai au profit de la partie publique; mais, par une juste réciprocité, l'appel notifié au demandeur en cassation suffisait pour que la cause fût déférée en entier au juge du second degré, c'est-à-dire aussi bien quant à la nullité absolue que relativement à la nullité relative;

Sur le deuxième moyen... (sans intérêt); —Sur le troisième moyen :—Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que les peignes fabriqués par Drieux constituent un *produit industriel nouveau*, et que ceux fabriqués par les demandeurs en cassation en sont la contrefaçon; que ces deux décisions reposent sur des appréciations de fait qui ne sont pas de nature à être revisées par la Cour de cassation ;—Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 30 mars 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION, PROCÈS-VERBAL DE CARENCE.

Un procès-verbal de carence, dressé en vertu d'un jugement par défaut au domicile du défaillant, est un acte d'exécution suffisant pour empêcher la péremption du jugement, lorsqu'il est la seule exécution possible de ce jugement et que le débiteur en a eu connaissance (1). (C. proc., 156 et 159.)

(Combarel-Leyval C. Jay.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen unique, tiré de la violation des art. 156 et 159, C. proc. civ. :—Attendu, en droit, que les jugements par défaut sont réputés exécutés lorsque les meubles saisis ont été vendus, ou lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante ;—Attendu que le procès-verbal de carence régulièrement dressé au véritable domicile du débiteur, a nécessairement le même effet juridique que la saisie réelle,

(1) C'est là un point aujourd'hui bien certain en jurisprudence et en doctrine. On décide même qu'un tel procès-verbal est un acte d'exécution suffisant pour faire cesser la faculté d'opposition. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Jugement par défaut*, n. 487 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 191 et suiv.; et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 36 et 37. *Adde* Cass. 12 mars 1861 (P.1861.852.—S.1861.1.529); MM. Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 663, § 2; Berriat Saint-Prix, *Proc. civ.*, t. 2, p. 448; Deffaux et Harel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Jug. par déf.*, n. 116 et suiv.; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 284 (3e édit.).

alors que ledit procès-verbal a été la seule exécution possible de la condamnation ; — Que, dans l'espèce, il est déclaré par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Riom le 2 juill. 1866) que le procès-verbal de carence dressé au véritable domicile de Combarel-Leyval a été la seule exécution possible du jugement par défaut rendu contre lui, et que les documents du procès constatent que cette exécution a été connue de lui; — Attendu qu'en cet état des faits souverainement appréciés, la Cour de Riom, en refusant de déclarer périmé, faute d'exécution dans les six mois, le jugement par défaut du 27 janv. 1865, loin d'avoir violé les art. 156 et 159, C. proc. civ., en a fait au contraire une juste application ; — Rejette, etc.

Du 30 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hély-d'Oissel, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 10 mars 1868.

1° TIERCE OPPOSITION, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE. — 2° CHOSE JUGÉE, CHEFS DISTINCTS, APPEL (DÉFAUT D').

1° *Un créancier hypothécaire est recevable à former tierce opposition à l'arrêt qui, en maintenant un acte constitutif d'une hypothèque antérieure à la sienne, acte qui avait été annulé en première instance, aurait pour résultat de le faire primer par le bénéficiaire de cette hypothèque* (1). (C. proc., 474.)

2° *Lorsque la résolution d'un acte avait été prononcée d'une manière absolue par les premiers juges, et que leur décision n'a été, de ce chef, frappée d'aucun recours, toute décision contraire rendue en appel et qui aurait pour conséquence de préjudicier au droit d'un créancier de la partie qui avait obtenu l'annulation de l'acte, doit être rétractée sur la demande de ce créancier, comme violant l'autorité de la chose jugée* (2). (C. Nap., 1351.)

(1-2) La jurisprudence actuelle de la Cour suprême tend à abandonner cette thèse longtemps accréditée, qu'en général, le créancier hypothécaire est représenté par son débiteur dans les contestations qui, intéressant le droit de propriété de l'immeuble hypothéqué, réagissent sur les droits des créanciers hypothécaires en vertu de la maxime : *Resoluto jure dantis resolvitur et jus accipientis* (V. les renvois de la note jointe à un arrêt de Nancy du 22 fév. 1867, *suprà*, p. 321). Des auteurs fort autorisés approuvent la nouvelle jurisprudence : V. notamment MM. Marcadé, sur l'art. 1351, n. 12; Pont, *Priv. et hyp.*, n. 647; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 150; Bonnier, *Tr. des preuves*, t. 2, n. 880. Mais, dans l'espèce de l'arrêt dont nous rendons compte, il y avait ceci de particulièrement remarquable que le propriétaire de l'immeuble hypothéqué et le créancier hypothécaire auraient eu, s'ils eussent été tous les deux présents au procès, où le premier seul était partie, des intérêts contraires. Il importait à ce créancier que l'hypothèque inscrite sur les biens de son débiteur à la requête du tiers qui avait engagé le procès à l'effet de demander la résolution de l'affectation hypothécaire contenue dans cet acte, résolution motivée sur l'inexécution des obligations du débiteur, fût en effet atteinte par la résolution. Celle-ci aurait eu pour conséquence d'affranchir les immeubles grevés de cette hypothèque et sur lesquels le créancier, tiers opposant dans la dernière phase de la procédure, n'aurait pu venir qu'en second ordre si, au contraire, la créance hypothécaire de la société eût été maintenue. Quant au débiteur contre lequel la résolution de l'acte constitutif de cette créance était poursuivie, son intérêt, du moins probable, était sans doute de résister à la résolution. Avec cette opposition d'intérêts entre le propriétaire des immeubles et le créancier inscrit sur ces immeubles, comment supposer (ce qui est le fondement du système qui dénie, en principe, au créancier hypothécaire le droit de tierce opposition contre la décision par laquelle le débiteur a été condamné) que ce débiteur a pu représenter le créancier dans la contestation? Le système, en une telle hypothèse, manque donc par sa base et ne saurait être rationnellement admissible.

Puisque, dans le cas d'une demande en résolution formée dans de telles circonstances, la demande elle-même sert les intérêts des créanciers hypothécaires en général, en ce qu'elle tend à supprimer, à leur avantage, la créance à laquelle eût été attachée l'hypothèque résolue, la décision qui accueille cette demande est toute favorable aux créanciers inscrits postérieurement. — Mais la décision leur portera préjudice, au contraire, si, la demande en résolution étant rejetée, l'hypothèque, objet du procès, se trouve par cela même consacrée. Alors le droit des créanciers hypothécaires restés en dehors du procès, de se rendre tiers opposants contre cette décision, prendra naissance. C'est ce qui a eu lieu dans la présente espèce, où en appel il était intervenu un arrêt donnant acte au syndic de la faillite de la société demanderesse au procès de son désistement de la demande, ainsi que du bénéfice du jugement qui avait fait droit à cette demande, arrêt qui faisait en même temps réserve au même syndic des droits résultant de l'acte dont le jugement avait prononcé la résolution quant à la créance et quant à l'hypothèque, accessoire de cette créance. L'attitude prise à cet égard par le syndic n'avait pu changer les errements légaux de la cause et donner à la Cour impériale le pouvoir de rendre la force obligatoire à un acte dont les premiers juges avaient prononcé purement et simplement la résolution, et dont le défendeur au procès, c'est-à-dire le débiteur, qui avait encouru cette résolution, aurait eu seul qualité pour former appel. Cet appel n'avait pas été interjeté, et néanmoins la Cour impériale avait accordé effet à l'acte résolu. En cela, elle avait porté atteinte à l'autorité de la chose irrévocablement jugée sur ce chef qui seul était à considérer au procès sur la question de tierce opposition ; et comme cette

(Synd. Perrier C. Delaruelle-Hervilly.)

Par acte notarié du 3 août 1863, les sieurs Perrier et Hubert ont formé entre eux une société en nom collectif, sous la raison sociale A. Perrier et comp., pour l'exploitation de carrières de pierres. Une commandite de 200,000 fr. en espèces devait être fournie par le marquis de La Tour du Pin, qui, par le même acte, s'obligeait solidairement et conjointement avec sa femme, jusqu'à concurrence de cette somme, envers la société. Une hypothèque générale sur tous ses biens était consentie par le commanditaire pour sûreté du paiement, et la dame de La Tour du Pin déclarait subroger la société dans ses droits d'hypothèque légale. — Après mise en demeure infructueuse, les sieur et dame de La Tour du Pin furent assignés, les 13 et 18 janv. 1864, à la requête des deux associés Perrier et Hubert, pour voir prononcer, avec dommages-intérêts, la résiliation du contrat du 3 août 1863 et la dissolution de la société en commandite, les effets desdites résolution et dissolution devant remonter au jour même du contrat qui n'avait pu produire aucun effet entre les associés, et pour voir dire néanmoins que l'affectation hypothécaire consentie par les défendeurs et l'inscription prise en conséquence le 6 août 1863 continueraient de subsister à raison des frais d'acte et des dommages-intérêts auxquels les demandeurs prétendaient avoir droit contre les défendeurs.

Le 30 mars 1864, jugement du tribunal de commerce de Versailles qui déclare nul l'acte du 3 janv. 1863 à l'égard de la dame de La Tour du Pin, soit à cause des clauses de son contrat de mariage, soit à raison du conseil judiciaire dont elle avait été pourvue à l'époque contemporaine dudit acte, et déclare aussi résolu, au regard du sieur de La Tour du Pin, l'acte dont il s'agit, et, par suite, dissoute vis-à-vis de lui la société en commandite constituée par ledit acte; dit que les effets desdites résolution et dissolution remonteront entre les parties au jour même du contrat susénoncé, ledit contrat n'ayant pu produire entre les associés aucun effet; et sursoit, pendant trois mois, à statuer sur le chef relatif aux dommages-intérêts réclamés.

Par exploit du 29 juill. 1864, les sieurs Hubert et Perrier interjetèrent appel de ce jugement, tant contre le sieur de La Tour du Pin que contre la dame de La Tour du Pin et le sieur Lefort, conseil judiciaire de celle-ci, avec lequel le jugement avait été déclaré commun. — La procédure en était là, lorsque, par jugement du 7 sept. 1864, la société Hubert, Perrier et comp. et les sieurs Hubert et Perrier personnellement furent déclarés en faillite. — Le sieur Frégeac, syndic de la faillite, reprit l'instance d'appel; et, à la date du 27 mars 1865, la Cour de Paris rendit par défaut contre le sieur de La Tour du Pin un arrêt qui donne acte au syndic du désistement de l'appel interjeté contre le jugement du tribunal de commerce, directement accepté par la dame de La Tour du Pin et le sieur Lefort, son conseil judiciaire. Le même arrêt donne acte également au syndic de son désistement du bénéfice du même jugement, et ce, sous la réserve, exprimée audit désistement, des droits stipulés dans l'acte du 3 août 1863 précité, pour être exercés en temps et lieu par la société Hubert et Perrier.

Le sieur Delaruelle-Hervilly, créancier hypothécaire inscrit du sieur de La Tour du Pin, mais postérieurement à l'inscription prise en vertu de cet acte du 3 août 1863 par Hubert et Perrier, a formé tierce opposition à l'arrêt ainsi rendu.

Le 24 avril 1866, arrêt de la Cour de Paris qui déclare cette tierce opposition recevable par les motifs suivants : — « Considérant que s'il est vrai, en principe, que le débiteur représente le créancier hypothécaire dans les instances qui mettent à la fois en question la propriété de l'un et le gage de l'autre, c'est qu'alors l'intérêt du créancier se confond avec celui du débiteur ; — Qu'en effet, dans ce cas, la propriété et l'hypothèque, unies dans leur existence, se soutiennent ou périssent ensemble par les mêmes causes, et que le débiteur, en défendant et conservant son droit, défend et conserve par voie de conséquence le droit qu'il a conféré à son créancier dont il est légalement le représentant — Mais attendu que ce principe cesse de recevoir son application, soit dans les questions de propriété, lorsque le créancier a un intérêt distinct de celui de son débiteur et qu'aucun autre que lui-même n'a mission de faire valoir, soit dans les questions d'hypothèques, où la lutte, circonscrite aux créanciers entre eux, laisse la propriété en dehors du débat et ne porte que sur les droits de préférence dont chacun possède ses moyens propres et ne peut être défendu que par celui auquel il appartient ; — D'où il suit que Delaruelle-Hervilly est recevable dans sa tierce opposition à l'arrêt rendu avec son débiteur, le marquis de La Tour du Pin, et qui, en réservant à Perrier et Hubert l'hypothèque dont l'inscription prime celle du demandeur, porte préjudice au droit de celui-ci ; — Au fond : — Considérant qu'aux termes de l'acte du 3 août 1865, l'hypothèque stipulée par Perrier et Hubert étant affectée au paiement de la somme de 200,000 fr. que les époux de La Tour du Pin devaient verser

exception de chose jugée s'appliquait notamment à la résolution de l'hypothèque à laquelle l'acte dont il s'agissait au procès était relatif, la Cour impériale a dû déclarer à la fois recevable et fondée, par son second arrêt qu'a maintenu la Cour suprême, la tierce opposition formée par le créancier hypothécaire, à raison de son intérêt à ne pas perdre le rang hypothécaire auquel il avait droit par suite de la résolution prononcée par les premiers juges.

à titre de commandite dans la société Perrier et comp., se liait essentiellement au sort de l'engagement dont elle était la garantie ; — Considérant que les époux de La Tour du Pin n'ayant point exécuté leur obligation, Perrier et Hubert, qui avaient le choix ou de les forcer à la remplir, ou de demander la résolution du contrat avec dommages-intérêts, ont poursuivi cette résolution devant le tribunal de commerce de Versailles, en réclamant pour dommages-intérêts une somme de 25,000 fr. ; — Que leur action, repoussée au regard de la dame de La Tour du Pin, qui a fait annuler son engagement pour cause d'incapacité, a été pleinement accueillie contre le marquis de La Tour du Pin, par le jugement du 30 mars 1864, qui, en prononçant la résolution du contrat, a sursis à statuer pendant trois mois, du consentement de Hubert et Perrier, sur leur demande en dommages-intérêts ;—Qu'il est incontestable que, d'après cette décision, Perrier et Hubert, dont la société avec les époux de La Tour du Pin se trouvait dissoute, n'avaient plus la femme pour débitrice, et n'étaient plus créanciers sur le mari lui-même, à la place des 200,000 fr. de commandite, que du droit éventuel aux dommages-intérêts destinés à en tenir lieu;—Que, par conséquent, l'hypothèque attachée à la commandite était tombée avec l'obligation dont elle n'était que l'accessoire ;—Qu'à la vérité, sur leur appel, Perrier et Hubert, après avoir renoncé à leur action contre la dame de La Tour du Pin, ont été rétablis par l'arrêt du 27 mars 1865, à l'égard du marquis de La Tour du Pin, qui a fait défaut, dans tous les droits stipulés en l'acte du 3 août 1863 au profit de la société Perrier et comp. ;—Mais considérant que le recours au juge supérieur n'est ouvert aux parties qu'à raison des torts et griefs qui résultent pour elles de la sentence du premier juge ; que la partie qui a gagné son procès ne peut avoir à s'en plaindre ; que le jugement attaqué par Perrier et Hubert leur avait donné contre le marquis de La Tour du Pin une entière satisfaction en leur accordant à son égard toute leur demande; qu'ils n'étaient donc admissibles à critiquer ce jugement que du chef qui avait annulé l'obligation de la dame de La Tour du Pin, et que, par conséquent, leur appel ne s'étendant pas au delà du point sur lequel ils avaient succombé, pour faire revivre un droit d'hypothèque définitivement éteint, soulevait une fin de non-recevoir proposable en tout état de cause et qu'il appartient à Delaruelle-Hervilly d'opposer aujourd'hui, sans avoir toutefois à faire rendre l'arrêt commun avec la marquise de La Tour du Pin et Lefort, ès noms, désintéressés dans le débat ;—Par ces motifs, reçoit Delaruelle-Hervilly tiers opposant à l'arrêt du 27 mars 1865, et, statuant au fond, déclare Perrier, Hubert et Frégeac, ès noms, au regard de Delaruelle-Hervilly, non recevables dans leur appel, contre le marquis de La Tour du Pin, du jugement rendu par le tribunal de commerce de Versailles, le 30 mars 1864; annule, à l'égard de Delaruelle-Hervilly, l'arrêt du 27 mars 1865; dit et ordonne que le jugement du 30 mars 1864 sortira son plein et entier effet vis-à-vis de Delaruelle-Hervilly ; dit et ordonne en conséquence que, vis-à-vis de Delaruelle-Hervilly, le contrat du 3 août 1863 restera résolu dans les termes du jugement susdaté ; dit qu'il n'y a lieu de déclarer le présent arrêt commun à la dame de La Tour du Pin et à Lefort, ès noms. »

POURVOI en cassation par le syndic: 1° pour violation et fausse application des art. 474, C. proc., et 1167, C. Nap., en ce que le sieur Delaruelle-Hervilly a été reçu tiers opposant à l'arrêt du 27 mars 1865, bien qu'il ne justifiât pas d'un préjudice direct résultant pour lui de cet arrêt, et qu'il eût été représenté dans l'instance par son débiteur partie à cet arrêt et contre lequel il ne prouvait ni même n'articulait aucune fraude.

2° Pour violation et fausse application de la loi du 11 avril 1838, des art. 443 et suiv., C. proc., ou plus généralement des principes qui régissent le droit d'appel en matière civile, et, en même temps, violation des art. 402 et 403, C. proc., et des règles du désistement et du contrat judiciaire, ainsi que de l'art. 2117, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable, au regard du tiers opposant, l'appel interjeté par Perrier et Hubert et repris, depuis leur faillite, par leur syndic, contre le jugement du 30 mars 1864, alors que ce jugement n'ayant pas fait droit à toutes leurs conclusions vis-à-vis du sieur de La Tour du Pin, ils avaient eu le droit d'en appeler et leur syndic celui de suivre sur leur appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que, aux termes de l'art. 474, C. proc. civ., une partie peut former tierce opposition à une décision judiciaire qui préjudicie à ses droits, et à laquelle ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés ; —Attendu, d'autre part, que, sur la demande même de Perrier et Hubert, le jugement du 30 mars 1864 avait prononcé la résolution du contrat du 3 août 1863 par lequel La Tour du Pin s'était engagé hypothécairement au versement d'une somme de 200,000 fr. en commandite dans la société objet de ce contrat; que l'arrêt du 27 mars 1865, en donnant acte au syndic de la faillite Hubert et Perrier de sa renonciation au bénéfice dudit jugement, sous la condition du maintien du contrat susrappelé, a eu pour résultat de rendre la vie à ce contrat et à l'hypothèque qui, par l'antériorité de sa date et de son inscription, aurait dominé celle du défendeur au pourvoi, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles de La Tour du Pin, son débiteur; que, sous ce rapport, l'arrêt du 27 mars 1865 préjudicierait aux droits dudit défendeur ;—Attendu, d'au-

tre part, que le défendeur, personnellement intéressé à faire prévaloir l'effet de son hypothèque contre l'hypothèque rivale résultant du contrat dont la résolution avait été prononcée, ne saurait être réputé avoir été représenté lors d'un arrêt qui, sans se prononcer ni sur la recevabilité ni sur le mérite d'un appel, s'est borné, en l'absence du débiteur intimé et défaillant, à donner acte au syndic de la faillite des appelants de ce qu'il déclare se désister de la demande de Perrier et Hubert, et renoncer au bénéfice du jugement du 30 mars 1864, sous les réserves ci-dessus rappelées ; — D'où il suit qu'en déclarant recevable, dans l'état des faits ainsi constatés, la tierce opposition formée par le défendeur contre l'arrêt du 27 mars 1865, l'arrêt attaqué, loin de violer l'art. 474, C. proc. civ., en a fait une juste application ;

Sur le deuxième moyen :—Attendu que le jugement du 30 mars 1864 ayant, conformément à la demande et aux conclusions expresses de Perrier et Hubert, prononcé la résolution absolue du contrat de 1863 vis-à-vis de La Tour du Pin, n'a été, de ce chef, l'objet d'aucun recours de la part d'aucune des parties ;—D'où il suit, qu'en déclarant nul, au regard du tiers opposant, l'arrêt du 27 mars 1865 comme ayant, au préjudice de celui-ci, méconnu l'autorité de la chose définitivement et irrévocablement jugée par le jugement du 30 mars 1864 avec de La Tour du Pin, son débiteur, sur la résolution du contrat du 3 août 1863, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi ;—Rejette, etc.

Du 10 mars 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés. ; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Magimel et Pinel, av.

CASS.-REQ. 21 janvier 1868.

Presbytère, Curé, Biens de cure, Revendication.

Un curé est sans qualité pour revendiquer, comme ayant fait autrefois partie de sa cure, des terrains qui n'ont jamais été en nature de jardins attenant au presbytère, les seuls dont la loi du 18 germ. an 10 (art. 72) *ordonne la restitution aux curés, indépendamment de celle des presbytères* (1).

(Reynaud C. Miller et autres.)

Le sieur Reynaud, curé de Goncelin, a revendiqué contre les sieurs Miller, Faure-Durif et autres, 10 hectares 44 ares de terre qu'il soutenait appartenir à la cure dont il était titulaire. — Cette action a été écartée par une fin de non-recevoir prise du défaut de qualité du demandeur pour intenter une telle action en revendication. V. dans notre vol. de 1867, pag. 902, le jugement du tribunal de Grenoble du 4 juill. 1865, et l'arrêt de la Cour de la même ville du 30 mai 1866, intervenus à ce sujet.

Pourvoi en cassation par le sieur Reynaud, pour violation des art. 1 et 6 du décret du 6 nov. 1813, de l'art. 72 de la loi du 18 germ. an 10, des art. 578, 597, 600 à 616, C. Nap., et des principes en matière d'usufruit. — Il ne faut pas confondre, a-t-on dit, les biens de fabrique et les biens de cure. Les premiers, appartenant à la fabrique, sont administrés par le conseil de fabrique, et les revenus en sont appliqués aux besoins de l'église et du culte. Les seconds appartiennent en nue propriété à la cure, personne morale, qui peut, en effet, être propriétaire comme la mense épiscopale ou le séminaire (Décr. 6 nov. 1813 ; 2 janv. 1817; ordonn. 3 avril suivant), et en usufruit au curé (Décr. 6 nov. 1813, art. 6). Or, il est certain que, d'après le droit commun, confirmé d'ailleurs par l'art. 14 du décret précité de 1813, l'usufruitier peut intenter l'action en revendication des biens compris dans son usufruit. — D'après la Cour de Grenoble, l'action appartiendrait au maire représentant la commune, et non point au curé. Sans doute, la commune, chargée par la loi de fournir un logement au curé, aurait le droit de revendiquer les biens destinés à cet usage, et de diminuer de la sorte les charges de son budget. Mais il ne résulte pas de là que le curé n'ait pas aussi, en sa qualité d'usufruitier, le même droit de revendication que lui accorde la loi ordinaire, et que la législation spéciale ne lui a pas retiré. L'action était donc recevable; était-elle fondée ? L'art. 72 de la loi du 18 germ. an 10 a ordonné la restitution aux titulaires des biens de cure atteints par les lois révolutionnaires, comme tous les immeubles du clergé ; il a ordonné cette restitution d'une manière absolue, sans la soumettre, quant à la détermination des biens à restituer, aux restrictions contenues dans la loi du 18 oct. 1790, qu'elle a abrogée à ce point de vue. La loi de germinal ne subordonne la restitution des biens de cure qu'à une seule condition, c'est qu'ils n'aient pas été aliénés. Or, les détenteurs des biens revendiqués dans l'espèce n'ont jamais excipé d'un acte quelconque d'aliénation, ni même de la prescription. — Quant à l'envoi en possession exigé par l'avis du Conseil d'Etat du 25 janv. 1807, il n'est obligatoire que pour les anciens propriétaires de biens ecclésiastiques sécularisés, qui veulent en obtenir la restitution, toujours au cas où ils n'ont point été aliénés; mais cette disposition ne saurait être étendue aux biens de cure, puisque la loi de germinal en a ordonné la restitution sous l'unique condition qu'ils n'auraient point été aliénés. L'action du demandeur était donc à la fois recevable et fondée, et c'est à tort qu'elle a été rejetée par l'arrêt attaqué.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que par l'effet des

(1) V. le renvoi sous l'arrêt attaqué de la Cour de Grenoble du 30 mai 1866, P.1867.902.—S. 1867.2.234.

lois des 2 nov. 1789, 19 août 1792 et 3 brum. an 2, tous les biens ecclésiastiques se sont trouvés réunis au domaine de l'Etat ;— Attendu que si l'art. 72 de la loi du 18 germ. an 10 a ordonné la restitution aux curés des presbytères et jardins y attenant non aliénés, l'art. 74 dispose que les immeubles autres que les édifices destinés au logement et les jardins y attenant, ne pourront être affectés à des titres ecclésiastiques, ni possédés par les ministres du culte, à raison de leurs fonctions ; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement, dont l'arrêt adopte les motifs, que le terrain revendiqué par le curé Reynaud n'était pas en nature de jardin ; — Attendu que si, d'après les art. 7 et 9 de la loi du 18 oct. 1790, les curés devaient conserver la jouissance des terrains attenant aux presbytères, et qui étaient en nature de jardin six mois avant le décret du 2 nov. 1789, et si sur le sol autre que celui réunissant les conditions ci-dessus, ils pouvaient demander la distraction de la portion nécessaire pour en former un jardin d'un demi-arpent, le jugement déclare « qu'il résulte de la demande faite en 1791 par le curé Colombet à la commune, et du rapport du receveur des domaines de Goncelin en 1818, que, depuis le 2 nov. 1789, le curé a cessé de posséder aucune parcelle de la contenance revendiquée, soit parce que l'immeuble était couvert par les eaux de l'Isère, soit à raison de la saisine de l'Etat ; »—D'où il suit que les 10 hectares revendiqués n'ayant été en aucun cas la propriété soit de la fabrique, soit de la commune, comme affectés aux besoins du culte, soit au logement du curé, c'est à bon droit que l'action en revendication exercée par le curé, en sa prétendue qualité d'usufruitier, a été repoussée comme mal fondée ; — Sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire d'examiner les autres questions soulevées par le pourvoi ;— Rejette, etc.

Du 21 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 10 février 1868.

JUGE DE PAIX, EXCÈS DE POUVOIR, CASSATION, ULTRA PETITA.

L'excès de pouvoir qui seul peut donner ouverture au recours en cassation contre les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix, ne doit s'entendre que de l'infraction par suite de laquelle le juge, dépassant le cercle de ses attributions judiciaires, entreprend sur celles du pouvoir législatif ou des pouvoirs exécutif ou administratif (1). (L. 25 mai 1838, art. 15.)

Quant à la décision rendue par un juge de paix prononçant ultrà petita, *elle ne saurait, alors même qu'elle se compliquerait d'une violation de la loi, donner ouverture au recours en cassation, mais seulement à la requête civile* (2). (C. proc., 480.)

(Leroy C. Ladrière.)

Un jugement rendu le 15 mai 1867 par le juge paix du canton d'Arleux a condamné le sieur Leroy à payer au sieur Ladrière une somme de 98 fr., pour réparation du dommage causé à ses propriétés par les lapins sortant des bois du premier. Il est à observer que la demande originaire ne concluait qu'au paiement d'une somme de 95 fr.

Le sieur Leroy s'est pourvu en cassation contre ce jugement, pour excès de pouvoir

---

(1) Plusieurs arrêts de la Cour de cassation ont donné, de l'excès de pouvoir tel que l'entend la loi du 25 mai 1838, sur les justices de paix, une définition plus précise encore en disant qu'il consiste dans « l'infraction par suite de laquelle le juge, sortant de ses attributions, trouble par sa décision illégale l'ordre des juridictions, ou porte atteinte aux principes d'ordre public que tous les pouvoirs sont tenus de respecter. » V. Cass. 14 août 1865 (P.1866.1200.—S. 1866. 1.445), et le renvoi à la note. —V. aussi Cass. 15 janv. 1867 (P.1867.152.—S.1867.1.72).

(2) Il est admis en principe que si, en général, l'*ultrà petita* ne donne ouverture qu'à requête civile et non à cassation, il en est autrement lorsqu'il se complique en même temps d'une violation de la loi ou d'un excès de pouvoirs. V. Cass. 13 janv. 1862 (P.1863.624.—S.1863.1.148), et le renvoi.—Mais cette exception à la règle générale ne pouvait trouver application à l'espèce, puisque, d'une part, la décision du juge de paix ne renfermait pas d'excès de pouvoirs, et que, d'autre part, même alors que l'*ultrà petita* eût été accompagné d'une violation de loi, cette dernière circonstance fût restée sans influence, la loi du 25 mai 1838 limitant au cas d'excès de pouvoirs le droit de pourvoi en cassation en matière de jugements rendus par les juges de paix.

Remarquons, du reste, que la question de savoir si les décisions rendues par les juges de paix peuvent donner ouverture à requête civile, question qui semble tranchée par notre arrêt d'une manière affirmative, est très-controversée parmi les auteurs. V. dans le sens de notre arrêt, MM. Favard, *Rép.*, v° *Req. civ.*, § 1, n. 2 ; Thomine, t. 1, n. 534 ; Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1736 ; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 114 ; V. aussi MM. Henrion de Pansey, *Compét. des juges de paix*, chap. 58, § 3, p. 500 ; Benech, *Just. de paix*, t. 1, p. 406 : ces deux derniers auteurs, tout en admettant en principe cette doctrine, la repoussent dans les cas des n. 3, 4, 5 et 6 de l'art. 480, par conséquent pour l'*ultrà petita.*—V. en sens contraire, MM. Merlin, *Répert.*, v° *Req. civ.*, § 3, n. 11; Pigeau, *Comment. C. proc.*, t. 1, p. 133 ; Carou, *Juridict. des juges de paix*, t. 1, n. 688 ; Poncet, *Tr. des jug.*, t. 2, n. 441; Curasson, *Compét. des juges de paix*, t. 2, p. 620 ; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Boitard, *Leç. de proc.*, t. 2, n. 731.

et violation des art. 545, 546, 1382 et 1383, C. Nap., en ce que, d'une part, le juge de paix, saisi d'une demande en dommages-intérêts pour réparation du prétendu dégât causé aux champs du sieur Ladrière par les lapins que celui-ci soutenait provenir des bois du sieur Leroy, avait déclaré ce dernier responsable en se basant sur des faits qui ne pouvaient avoir cette portée juridique; et en ce que, d'autre part, il avait prononcé une condamnation plus élevée que le taux de la demande.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi: — Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 25 mai 1838, les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix ne peuvent être attaqués par la voie du recours en cassation que pour excès de pouvoirs, c'est-à-dire lorsque le juge de paix, dépassant le cercle de ses attributions judiciaires, entreprend sur celles du pouvoir législatif ou des pouvoirs exécutif ou administratif; — Attendu qu'aucun des griefs relevés par le pourvoi ne saurait constituer l'excès de pouvoir dans le sens de l'art. 15 précité; — Que le défaut de motifs, et la fausse application prétendue des art. 545, 546, 1382 et 1383, C. Nap., pourraient constituer, le premier, une violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, l'autre un mal jugé, mais non une usurpation de pouvoir; — Que l'*ultrà petita* donne ouverture à la requête civile et non au recours en cassation; — Rejette, etc.

Du 10 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); P. Diard, av.

CASS.-REQ. 5 février 1868.

1° CHOSE JUGÉE, MITOYENNETÉ, EXHAUSSEMENT, DOMMAGES-INTÉRÊTS.—2° EXÉCUTION DE JUGEMENT, CASSATION (POURVOI EN), DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1° *L'arrêt qui, statuant sur l'action dirigée par un propriétaire contre son voisin à fins de démolition de la partie exhaussée d'un mur mitoyen et de dommages-intérêts, décide que la démolition du mur constituera une réparation suffisante, et qu'il n'est dû aucune indemnité, n'a pas l'autorité de la chose jugée à l'égard de la demande en garantie que ce même propriétaire, poursuivi par l'un de ses locataires en réparation du préjudice que lui a causé l'exhaussement dudit mur, dirige contre le même voisin, auteur des travaux* (1). (C. Nap., 1351.)

2° *La partie qui, au lieu d'exécuter un arrêt lui ordonnant de démolir des travaux, se pourvoit en cassation, peut être condamnée à indemniser son adversaire du préjudice que lui a causé le retard apporté à la démolition, alors même que l'arrêt aurait autorisé celui-ci à faire, à défaut de la partie condamnée, procéder à ladite démolition: le pourvoi en cassation, quoique non suspensif, n'en constituant pas moins un acte de résistance, qui rend prudente l'abstention du bénéficiaire de l'arrêt* (2).

(Frichot C. Mauzaize.)

Le sieur Frichot possède à Paris, rue des Gravilliers, une maison contiguë à celle du sieur Mauzaize, et composée de trois corps de bâtiments successifs, séparés entre eux par deux cours. — En 1864, le sieur Frichot fit construire dans sa seconde cour, le long de la propriété Mauzaize, une aile destinée à relier son second corps de bâtiment avec le troisième. A cet effet, il exhaussa le mur mitoyen qui séparait sa propriété de celle du sieur Mauzaize, et cela malgré l'opposition de ce dernier qui soutenait que ledit mur était grevé de la servitude *altiùs non tollendi*, prétention rejetée par un jugement du 17 juin 1864. — Ce jugement fut frappé d'appel; et, devant la Cour, le sieur Mauzaize conclut, non-seulement à la reconnaissance de ladite servitude, mais encore à la démolition des travaux exécutés et à la réparation du préjudice qu'ils lui avaient causé. Sur ce dernier point, Mauzaize demandait à la Cour de

---

(1-2) D'après notre arrêt, en s'arrêtant devant le pourvoi, bien que ce pourvoi ne fût pas suspensif, et en ne procédant pas à une exécution qui, cependant, était dans son droit, la partie *n'a été que prudente*. De cette déclaration de l'arrêt, il semble résulter que l'exécution, malgré l'existence du pourvoi, eût fait courir à la partie quelque risque. Faut-il conclure de là qu'il en est de l'exécution d'un arrêt, nonobstant le pourvoi formé, comme de celle, nonobstant l'appel interjeté, d'un jugement exécutoire par provision? — Or, on sait qu'il a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 27 avril 1864 (P.1864.1014.—S.1864.1.157), que, dans ce dernier cas, l'exécution constitue une simple faculté dont la partie peut sans doute user, mais dont elle use à ses risques et périls, et sauf, au cas d'infirmation du jugement, à répondre du préjudice causé par cette exécution; V. le renvoi sous cet arrêt.—V. au surplus, sur l'effet de la cassation d'un arrêt quant aux actes d'exécution auxquels il a donné lieu, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Cassation (civ.)*, n. 1938 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Cassation*, n. 793 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 148 et suiv.; et notamment quant à la restitution des intérêts, Cass. 27 nov. 1867, *suprà*, p. 278. — Quoi qu'il en soit, il semble bien certain que la faculté laissée par un arrêt à une partie de procéder elle-même à l'exécution, à défaut de son adversaire, ne peut créer à sa charge aucune obligation, et que si le défaut d'exécution entraîne un préjudice, c'est à celui qui a désobéi à justice, en n'exécutant pas la décision intervenue, à supporter les conséquences de sa résistance: c'est ce que décide avec beaucoup de raison l'arrêt que nous recueillons.

condamner Frichot « à *tous dommages-intérêts* à donner par état ». — Le 6 avril 1865, arrêt de la Cour de Paris qui admet l'existence de la servitude, ordonne la démolition des travaux exécutés et le rétablissement du mur dans son état primitif : « Considérant, porte l'arrêt, que la démolition ordonnée sera une réparation suffisante du préjudice causé, dit qu'il n'y a lieu d'accorder des dommages-intérêts ». L'arrêt, au surplus, ordonne l'exécution des travaux par Frichot dans la quinzaine de la signification, passé lequel délai Mauzaize pourrait y faire procéder à sa diligence. — Les travaux ne furent pas exécutés, et le sieur Frichot se pourvut en cassation contre l'arrêt du 6 avril.

Cependant, dès avant cet arrêt, le sieur Mauzaize s'était vu actionné par le sieur Charles, un de ses locataires, qui, se plaignant du trouble apporté à sa jouissance par l'exhaussement du mur mitoyen, et spécialement d'une privation de lumière, demandait, en vertu de l'art. 1726, C. Nap., une diminution de loyer. L'assignation signifiée par celui-ci était du 4 fév. 1865, c'est-à-dire, antérieure aux conclusions (du 14 mars), prises par Mauzaize devant la Cour à fin de dommages-intérêts. — En réponse à cette assignation, Mauzaize avait demandé un sursis jusqu'à ce que la Cour eût statué sur l'instance engagée entre lui et Frichot, sous la réserve de contester la demande formée par le sieur Charles et d'exercer tel recours que de droit. — Postérieurement à l'arrêt du 6 avril, Mauzaize appela Frichot en garantie dans l'instance pendante entre lui et le sieur Charles.

28 mai 1865, jugement du tribunal de la Seine qui, tout en accueillant la demande principale, repousse la demande en garantie : « — Attendu, y est-il dit, qu'un arrêt de la Cour de Paris du 6 avril 1865 a implicitement vidé cette question dans un considérant portant : « Que la démolition ordonnée serait une réparation suffisante du préjudice causé » et en ajoutant « qu'il n'y avait lieu d'accorder des dommages-intérêts. »

Appel par Mauzaize. — Frichot reproduit l'exception de chose jugée admise par les premiers juges; il soutient, en outre, qu'au moins à partir de l'expiration de délai de quinzaine fixé par l'arrêt du 6 avril 1865 pour son exécution, Mauzaize ne pouvait avoir de recours à exercer contre personne à raison de la condamnation qu'il avait encourue au profit de son locataire ; qu'effectivement, à dater de cette époque, et en vertu dudit arrêt, il lui appartenait à lui-même de faire cesser le trouble éprouvé par ce locataire en faisant exécuter la décision qu'il avait obtenue ; que ledit arrêt lui conférait ce droit, et qu'en négligeant de l'exercer, il avait encouru une responsabilité dont lui seul devait supporter les conséquences. — Mauzaize répond que s'il n'a pas fait exécuter les travaux, c'est que le sieur Frichot s'était pourvu en cassation contre l'arrêt qui les ordonnait.

19 juill. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui, après avoir modifié en partie le jugement quant à la demande principale, et réduit la réparation accordée au locataire par ce jugement, repousse la fin de non-recevoir proposée contre la demande en garantie par les motifs suivants : — « Sur la demande en garantie : — Considérant que c'est à tort que les premiers juges l'ont repoussée par l'exception de chose jugée ; qu'il suffit, en effet, de rapprocher de la demande actuelle les motifs et le dispositif de l'arrêt du 6 avril 1865; qu'évidemment, alors, Mauzaize ne demandait contre Frichot que la réparation du préjudice direct dont il souffrait lui-même à titre de propriétaire ; que cela est si vrai, qu'à ce moment même l'appel en garantie avait déjà été formé contre Frichot, et par voie d'instance séparée dont la Cour n'était pas saisie; mais considérant, d'autre part, que la garantie due par Frichot n'est que partielle ; qu'elle ne peut s'appliquer au préjudice résultant pour le preneur de la surélévation du bâtiment faisant suite à la cour contiguë de Frichot, puisqu'il n'est pas contesté que Frichot a agi dans l'exercice de son droit ; — Considérant, sur le mur séparatif, qu'il ne s'agit pas d'une simple voie de fait par un tiers ne prétendant aucun droit sur la chose louée ; qu'au contraire, Frichot niait l'existence de la servitude *altiùs non tollendi* reconnue et appliquée depuis l'arrêt du 6 avril 1865; que, par suite, le trouble causé par Frichot rentre à cet égard dans le cas prévu par l'art. 1727, C. Nap.; que, dès lors, la garantie est due par Frichot pendant tout le temps que le mur dont la démolition a été ordonnée restera debout; — Considérant que c'est en vain qu'il reproche à Mauzaize d'avoir négligé de faire effectuer cette démolition, les retards provenant surtout de la résistance de Frichot à l'exécution de l'arrêt, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Frichot. — 1er *Moyen*. Violation des art. 1350 et 1351, C. Nap., et des principes de la chose jugée, en ce que l'arrêt attaqué a admis, par voie de garantie, une demande en dommages-intérêts qu'une décision antérieure avait déjà rejetée sur demande principale.

2e *Moyen*. Violation des art. 1351, 1382, 1719, 1726, C. Nap., et 16 de la loi du 27 sept. 1790, en ce que cet arrêt a déclaré le demandeur en cassation responsable d'un dommage éprouvé par le locataire du défendeur, dommage dont ce dernier était seul l'auteur à défaut d'avoir fait exécuter, ainsi que l'arrêt du 6 avril 1865 l'y autorisait, les travaux qui auraient pu l'empêcher.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'exhaussement pratiqué par Frichot sur le mur de la maison dont il est propriétaire, a été pour son voisin Mauzaize la cause de deux procès distincts ; que, dans

le premier procès, agité entre les deux propriétaires voisins, il s'agissait de savoir si l'exhaussement du mur était conforme ou contraire aux titres des parties; que le deuxième procès était né de la plainte d'un locataire de Mauzaize, le sieur Charles, qui, lésé par la surélévation d'un mur qui diminuait le jour de son appartement, voulait obtenir contre son propriétaire une indemnité avec réduction de loyer, et que ce second procès avait aussi pour objet le recours formé par Mauzaize contre Frichot pour se faire garantir par celui-ci des condamnations qui pourraient être prononcées au profit du sieur Charles; — Attendu que les conclusions prises par Mauzaize le 14 mars 1865 dans la première instance et l'arrêt intervenu sur ces conclusions le 6 avril suivant, n'avaient pour but que la réparation du préjudice direct causé par le voisin à son voisin; que cet arrêt n'a rien préjugé et n'a pu rien préjuger sur l'objet d'une autre instance dont n'était pas saisie la Cour de Paris lorsqu'elle a rendu son premier arrêt, et dans laquelle instance d'ailleurs se trouvait, comme demanderesse principale, une personne qui, ne figurant pas dans le premier litige, élevait une prétention nouvelle non soumise aux juges de l'instance originaire; — Que, dans ces circonstances, le pourvoi n'a aucun prétexte de se plaindre de la violation des art. 1350 et 1351, C. Nap.;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que Mauzaize n'a été que prudent en s'abstenant de faire exécuter lui-même un arrêt contre lequel son adversaire avait dirigé un pourvoi en cassation; qu'au contraire, Frichot a désobéi à la justice en refusant d'exécuter l'arrêt souverain par lequel il lui était enjoint de démolir son mur; que, dans cet état de choses, il était juste et conforme à la loi de faire supporter par Frichot seul toutes les conséquences du tort qu'il avait eu de ne pas exécuter l'arrêt rendu contre lui; — Rejette, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Fosse, av.

CASS.-REQ. 20 janvier 1868.

ACTION POSSESSOIRE, CUMUL, CHEMIN DE FER, SERVITUDE, MOTIFS, CHOSE JUGÉE, PÉTITOIRE.

Le juge du possessoire peut, sans qu'en cela il y ait de sa part cumul du pétitoire et du possessoire, apprécier la nature du terrain possédé, et, par suite, le caractère de la possession; et cette appréciation peut aller, dans le cas où la contestation existe avec une compagnie de chemin de fer, jusqu'à décider que le terrain litigieux sur lequel le demandeur en complainte prétendrait avoir conservé des servitudes de vue depuis l'expropriation qui en a eu lieu au profit de cette compagnie, est devenu imprescriptible et, dès lors, non susceptible de possession privée utile, par suite de sa réunion au domaine public (1). (C. proc., 23, 25.)

La décision dont le dispositif, limité à la question possessoire, se justifie par un motif tiré de la domanialité du terrain litigieux, ne cesse pas d'être régulière par cela que d'autres motifs impliqueraient une solution portant sur le fond du droit (2). — (Ibid.)

Les jugements rendus au possessoire ne forment ni titre ni chose jugée relativement au pétitoire (3). (C. Nap., 1351; C. proc., 25.) — Motifs de l'arrêt.

(Puyolle C. ch. de fer du Midi.)

La dame Puyolle est propriétaire, à Bayonne, d'une maison confrontant à un terrain dont elle a été expropriée, pour cause d'utilité publique, par jugement du tribunal de Dax du 7 juill. 1854, en faveur de la compagnie du chemin de fer du Midi, et sur lequel cette compagnie a fait élever des constructions. — Le 28 sept. 1865, la veuve Puyolle, prétendant que ces constructions, édifiées à une distance de 65 centim. seulement de sa maison, la troublaient dans la jouissance de vues droites qu'elle avait ouvertes sur ledit terrain avant l'expropriation et qu'elle avait conservées depuis, a intenté contre la compagnie une action possessoire. — A cette action, la compagnie a opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que le terrain en question était imprescriptible, et que dès lors il ne pouvait être grevé de servitudes par la possession.

5 déc. 1865, sentence du juge de paix de Bayonne qui rejette l'exception, et ordonne une visite de lieux pour la constatation du trouble.

Appel par la compagnie; et, le 31 juill. 1866, jugement du tribunal de Bayonne qui infirme en ces termes : — « Attendu que le juge du possessoire n'est pas seulement juge du fait matériel de la possession; que la possession étant mêlée de fait et de droit, il doit en vérifier les caractères légaux, aussi bien que le fait matériel lui-même, et que, pour faire cette appréciation, il peut consulter les

---

(1) Il est incontestable que le juge de paix peut, sans cumuler le pétitoire et le possessoire, examiner et consulter les titres pour statuer sur la possession; et ce droit lui a été reconnu même alors que l'exception d'imprescriptibilité du terrain litigieux est fondée sur ce qu'il serait une dépendance du domaine public. V. sur ces points, la note de renvoi jointe à Cass. 18 déc. 1866 (*suprà*, p. 44).

(2) Principe constant. V. Cass. 26 déc. 1865 (P.1866.153.—S.1866.1.65), et le renvoi.—Mais il y aurait cumul si le juge du possessoire prenait le fond du droit pour seule base de sa décision : Cass. 11 janv. 1865 (P.1865.164.—S.1865.1.88), et la note.

(3) V. en ce sens, Cass. 18 déc. 1865 (P.1866.137.—S.1866.1.55), et le renvoi.

titres produits et y avoir égard en s'abstenant de prononcer sur la validité de ces titres, et qu'en agissant ainsi, le juge de paix du canton nord-est de Bayonne n'a pas cumulé le possessoire et le pétitoire; — Attendu que, dans son jugement du 5 déc. 1865, le juge de paix du canton nord-est de Bayonne a déclaré que la dame Puyolle avait pu acquérir un droit de jour ou de vue sur la gare, ou tout au moins le conserver, et que sa demande était dès lors recevable : 1° parce que la gare, ou tout au moins la cour dans laquelle s'est produit le trouble, ne dépend pas de la grande voirie et ne peut, par conséquent, avoir aucun caractère de domanialité et par suite d'imprescriptibilité; 2° parce que la jouissance de vues établies par la destination du père de famille constitue un droit immobilier antérieur à l'expropriation, droit qui lui a survécu et qui permet l'exercice de l'action possessoire en tous les cas et même contre le domaine public. — En ce qui concerne le premier moyen de recevabilité admis par le juge de paix... (Ici le jugement s'attache à établir que l'art. 1er de la loi du 15 juill. 1845, d'après lequel les chemins de fer font partie de la grande voirie, s'applique non-seulement à la voie ferrée et à la gare dans laquelle se meuvent les trains, ainsi qu'aux bâtiments spécialement affectés au service des voyageurs et de leurs bagages, mais encore aux cours donnant accès à la gare, même situées en dehors des clôtures de la voie-ferrée, alors que, comme dans l'espèce, ces cours en sont une dépendance nécessaire, qu'elles y ont été réunies au moyen de l'expropriation pour utilité publique, et qu'elles doivent, comme le surplus des terrains compris dans la concession, faire retour à l'Etat. Puis il ajoute) : Attendu qu'il résulte de ce qui précède, que le chemin de fer de Bordeaux à Bayonne et la gare de Bayonne, qui en est un accessoire nécessaire, font partie de la grande voirie; qu'ils rentrent sous l'application de l'art. 538, C. Nap., et doivent être considérés comme des dépendances du domaine public; que, dès lors, ils sont hors du commerce, inaliénables et imprescriptibles, aux termes de l'art. 2226 du même Code; que la dame Puyolle n'a pu, depuis l'expropriation, acquérir une possession utile contre le domaine public, et que c'est à tort que le juge de paix du canton nord-est de Bayonne a déclaré que son action était recevable à ce premier point de vue; —En ce qui concerne le deuxième moyen de recevabilité admis par le juge de paix :—Attendu que le juge de paix déclare que les vues dont il est question au procès existaient avant l'expropriation; qu'il s'agit alors, pour la dame Puyolle, non d'acquérir par prescription une servitude nouvelle, mais bien de conserver une servitude préexistante à la déclaration d'imprescriptibilité; que cet état des lieux, soit qu'on le réfère à la possession antérieure, soit plutôt qu'on le considère comme une véritable destination du père de famille, crée un titre pouvant servir de base à l'action possessoire et constitue un droit immobilier dont on ne peut être dépossédé que par un jugement d'expropriation; — Attendu, en fait, que les époux Puyolle ont été expropriés de huit parcelles de terrain destinées à l'établissement du chemin de fer; que le plan déposé détermine, d'une manière précise, l'emplacement et l'étendue de ces parcelles; que ces parcelles confrontant à l'ouest la maison Lousteau, ont été livrées pour le prix fixé par le jury sans aucune réserve des expropriés, et que même les époux Puyolle, qui savaient que leur terrain servirait à l'établissement du chemin de fer, qu'il serait, par conséquent, nécessairement modifié, et qui possédaient déjà leurs vues, ont, dans la quittance du 16 juin 1855, renoncé d'une manière expresse à toute réclamation contre la compagnie sous quelque prétexte que ce puisse être; — Attendu, en droit, qu'en vertu d'un jugement d'expropriation, la propriété passe à l'Etat, ou aux compagnies qui le représentent, entière et libre de toutes charges; que tous les droits d'usufruit, d'usage, d'habitation, de servitude, de bail, tombent à l'instant même et se transforment en un droit d'indemnité qui est dû par l'Etat; qu'elle reste cependant à la charge du propriétaire, s'il a omis, conformément à l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841, de signaler les servitudes résultant de ses titres ou d'autres actes dans lesquels il serait intervenu; — Attendu qu'en présence des termes de l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841, il est évident que si une servitude de vue existait sur un terrain exproprié au profit d'un tiers, elle serait anéantie par l'expropriation du terrain servant; qu'à plus forte raison, la loi ne permet pas, en matière d'expropriation, l'application des principes ordinaires sur l'établissement des servitudes par la destination du père de famille; que l'expropriation ne peut, en effet, en même temps éteindre les droits de servitude des tiers, et en faire naître de nouveaux au profit de l'exproprié; — Qu'après l'expropriation, l'exproprié n'a plus qu'un droit, celui de se faire indemniser de toutes les causes de dommage qui sont une suite de l'expropriation; — Qu'il reçoit une indemnité non-seulement pour la dépossession de la parcelle expropriée, mais pour tous autres préjudices, et notamment pour la dépréciation des parcelles restantes, et que, dès lors, il ne conserve aucun droit, de quelque nature qu'il soit, sur le terrain passé franc et libre dans le domaine de l'Etat; — Attendu, par conséquent, que c'est à tort que le juge de paix a décidé que la demande de la dame Puyolle était recevable; —Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Puyolle, pour violation des art. 23 et 24, C. proc., et cumul du possessoire et du pétitoire, en ce que, pour rejeter l'action possessoire, le jugement attaqué s'est basé, comme unique

motif, sur ce que l'expropriation, en faisant du terrain exproprié une dépendance de la voie ferrée, avait eu pour résultat d'entraîner la suppression des servitudes préexistantes; or, disait-on, ce motif touche essentiellement, non à la possession, mais au fond du droit.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le juge du possessoire peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, consulter les titres pour déterminer la nature du terrain possédé, et, par suite, le caractère de la possession; — Attendu que les faits matériels de possession invoqués par la demanderesse n'étant pas contestés, il s'agissait uniquement de rechercher, soit dans ces faits eux-mêmes, soit dans les actes et documents produits, si cette possession réunissait ou non les caractères requis pour l'exercice de l'action possessoire; — Attendu qu'il était reconnu par la demanderesse, et constaté d'ailleurs par les documents de la cause, que le terrain sur lequel avait été commis le trouble prétendu lui avait appartenu et qu'elle en avait été expropriée pour cause d'utilité publique en faveur de la compagnie du Midi pour l'établissement du chemin de fer; — D'où le juge du fond a pu induire, sans violer la loi prohibitive du cumul : 1° que le terrain litigieux, formant une dépendance de la voie ferrée, n'était pas susceptible d'une possession privée utile postérieurement à l'expropriation qui avait eu pour effet de le réunir au domaine public, imprescriptible de sa nature; 2° que la dame Puyolle ne pouvait pas davantage se prévaloir de la possession qu'elle aurait eue, antérieurement à l'expropriation, des portes et des fenêtres de son hôtel ouvant sur le terrain aliéné, puisqu'aux termes de l'art. 21 de la loi du 3 mai 1841, l'expropriation a transmis à l'Etat ou, dans l'espèce, à la compagnie, qui le représente temporairement, l'immeuble exproprié libre de toutes servitudes et charges réelles qui pourraient le grever; — Attendu que si, sous ce dernier rapport, le jugement attaqué semble avoir résolu, d'une manière trop absolue, au préjudice de la demanderesse, la question du fond relative à l'existence des servitudes par elle prétendues sur le terrain faisant partie de l'immeuble acquis pour l'établissement de la voie ferrée, cette appréciation n'est énoncée que dans les motifs de la décision attaquée; qu'elle est restée sans influence sur le dispositif, qui se borne à déclarer la complainte non recevable et se justifie d'ailleurs par des motifs étrangers au fond du droit; — Attendu, enfin, qu'une telle décision ne peut porter aucune atteinte aux droits que la dame Puyolle pourrait avoir pour faire maintenir en sa faveur les servitudes qu'elle réclame, étant constant en jurisprudence que les jugements rendus au possessoire ne forment ni titre ni chose jugée relativement au pétitoire; — Rejette, etc.

Du 20 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Diard, av.

CASS.-REQ. 4 mars 1868.

POSTES, INDEMNITÉ, RENONCIATION, PRÉSOMPTIONS.

La créance d'un maître de poste contre des entrepreneurs de voitures publiques, pour l'indemnité qui lui est due en vertu de la loi du 25 vent. an 13, est d'une nature commerciale, alors qu'elle se rattache à une association existant entre le maître de poste et ces entrepreneurs. Par suite, la renonciation à une telle créance peut être établie par de simples présomptions (1). (C. Nap., 1282, 1283, 1341 et 1353.)

(Horteur C. Messageries imp.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du moyen de cassation tirée de ce que la matière n'était pas commerciale : — Attendu que si un maître de poste, eu égard à cette seule fonction, ne doit pas être considéré comme commerçant, il le devient du moment qu'il s'associe à une entreprise de messageries, parce qu'une entreprise de ce genre constitue un acte de commerce; — Attendu qu'il est déclaré souverainement, en fait, par l'arrêt attaqué que Horteur était associé des messageries pour le transport de Modane à Lons-le-Saunier et de Modane à Saint-Michel; qu'ainsi c'est à l'occasion d'une affaire commerciale que Horteur demandait une indemnité; qu'une pareille affaire devait appartenir à la compétence commerciale, ainsi que l'a reconnu le demandeur en cassation lui-même en assignant les défendeurs éventuels devant le tribunal de commerce;

Sur la deuxième branche du même moyen tirée de la violation de l'art. 2 de la loi du 19 frim. an 7 : — Attendu que la nature commerciale du litige étant reconnue, les juges du fond pouvaient fonder leur décision sur tous les genres de preuves autorisés par l'art. 109, C. comm.; — Attendu qu'en déduisant des traités passés par Horteur avant qu'il fût maître de poste, de l'exécution de ces traités, des états mensuels dressés par les messageries, et de tous les autres actes analysés dans les motifs de l'arrêt attaqué, la preuve que le demandeur en cassation avait renoncé à l'indemnité à lui attribuée par la loi française, ledit arrêt n'a fait autre chose qu'une appréciation d'intention qui ne tombe pas sous la censure de la Cour de cassation; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Chambéry du 31 août 1866, etc.

Du 4 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

---

(1) V. conf., Cass. 23 janv. 1860 (P.1861.71.—S.1860.1.649), et la note.

CASS.-CIV. 14 janvier 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., COMMISSION, COMPAGNIE CONCESSIONNAIRE, INGÉNIEUR.

La disposition de l'art. 8 *de la loi du* 3 *mai* 1841, *qui règle la composition de la commission chargée de recueillir, au cours de l'expropriation pour cause d'utilité publique, les observations des propriétaires, s'applique à toutes les expropriations, à celles poursuivies par des concessionnaires, aussi bien qu'à celles poursuivies par l'Etat.—En conséquence, l'ingénieur chargé de l'exécution de travaux concédés à une compagnie de chemin de fer est régulièrement appelé comme membre de la commission* (1). (L. 3 mai 1841, art. 8 et 63.)

(Guillemot C. préf. de la Côte-d'Or.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 8 de la loi du 3 mai 1841 :—Attendu que la commission chargée, aux termes dudit article, de recueillir, au cours de l'expropriation pour cause d'utilité publique, les observations des propriétaires et de les transmettre au préfet, doit être composée de sept membres, parmi lesquels figure notamment l'un des ingénieurs chargés de l'exécution des travaux; — Que cette disposition est générale et s'applique à toutes les expropriations, que ces expropriations soient poursuivies par l'Etat ou par un concessionnaire; que, dans ce dernier cas, l'art. 63 de la loi du 3 mai 1841 accorde au concessionnaire les mêmes droits qu'à l'administration, et le soumet aux mêmes obligations; qu'en présence de textes aussi formels, il est impossible d'admettre une distinction qui en rendrait l'application impossible et en serait la violation manifeste;—Attendu, d'ailleurs, qu'une pareille distinction ne s'expliquerait pas, alors qu'il s'agit d'une commission spéciale appelée, non à rendre une décision, mais seulement à servir d'intermédiaire entre les propriétaires et l'autorité administrative, à recueillir les réclamations des intéressés, à préparer les renseignements et à les transmettre avec un simple avis consultatif à l'autorité supérieure, seule compétente pour arrêter une résolution définitive; — Que c'est donc avec raison que Labouée, ingénieur chargé de l'exécution des travaux concédés à la compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon, a été appelé comme membre de la commission réunie aux termes de l'art. 8 précité; — D'où il suit que le jugement d'expropriation rendu par le tribunal civil de Beaune est régulier et ne renferme la violation d'aucune loi; — Rejette, etc.

Du 14 janv. 1868.— Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

(1) V. en sens contraire, sur ce dernier point, MM. Delalleau et Jousselin, t. 2, n. 926 (6e édit.).

CASS.-CIV. 14 janvier 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., DÉSIGNATION DES IMMEUBLES, RÉCLAMATION.

Lorsque le plan annexé au décret déclaratif de l'utilité publique des travaux à exécuter pour l'ouverture d'une rue, comprend dans le tracé de ces travaux la totalité d'un immeuble, et que l'arrêté de cessibilité désigne le même immeuble comme devant être exproprié en entier, le propriétaire qui n'a élevé aucune réclamation contre ces actes n'est pas fondé à prétendre ultérieurement, sur le motif qu'une partie de son immeuble ne se trouve pas dans la direction prolongée en ligne droite de la rue à ouvrir, que l'expropriation aurait dû être limitée à la portion de l'immeuble nécessaire à l'exécution de l'entreprise (2). (L. 3 mai 1841, art. 2.)

(Roideau C. préf. de la Loire-Inférieure et ville de Nantes.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, suivant le décret du 4 mai 1864, rendu après enquêtes régulières, la rue à ouvrir dans la ville de Nantes entre la place du Port-Communeau et le quai Port-Maillard, teintée en violet foncé sur le plan soumis aux enquêtes et annexé audit décret, est classée comme traverse de la route impériale n° 137, et la ville de Nantes, subrogée aux droits de l'administration, est autorisée à faire l'acquisition des terrains et bâtiments nécessaires à l'exécution de cette entreprise, en se conformant aux dispositions du tit. 2 et suivants de la loi du 3 mai 1841; — Attendu que le tracé auquel se réfère le décret ci-dessus comprend sous une teinte violet foncé un espace qui, en dehors de la limite même de la voie à ouvrir, s'étend jusqu'à la rue des Carmélites, et, par conséquent, englobe dans le périmètre à exproprier l'entière propriété du demandeur en cassation; que celui-ci n'a pas réclamé contre le tracé dont il s'agit dans l'enquête ouverte à cet effet; que le décret approbatif de ce tracé et non attaqué par les voies légales est devenu la loi des expropriations pour cause d'utilité publique auxquelles son exécution devait donner lieu; qu'ainsi le tracé en violet foncé du plan a déterminé la mesure de ces expro-

(2) V. en ce sens, Cass. 23 juin 1852 (P. 1855.1.370.—S.1855.1.138).—Du reste, il est de principe bien certain que le sens et la portée des actes déclaratifs de l'utilité publique ne doivent être ni étendus ni restreints par l'autorité judiciaire, dont le pouvoir se borne à vérifier si les formalités prescrites par la loi en pareil cas ont été ou non observées. V. notamment Cass. 21 nov. 1836 (P. 1837.1.118.—S.1836.1.920) et 14 fév. 1855 (P. 1855.1.391. — S.1855.1.538); MM. Daffry de la Monnoye, p. 20 et suiv.; Delalleau et Jousselin, t. 1, n. 74 et suiv. (6e édit.); Dufour, *Dr. admin.*, t. 5, n. 371, et *Expropr. pour util. publ.*, n. 50 et suiv.

priations, non-seulement dans la direction prolongée en ligne droite de la rue dont l'ouverture était déclarée d'utilité publique, mais encore en retour et sur le périmètre supplémentaire marqué par le même tracé jusqu'à la rue des Carmélites; — Attendu que l'arrêté du 23 fév. 1867, par lequel le préfet de la Loire-Inférieure, sur le vu du décret du 4 mai 1864 et des plans parcellaires soumis à une enquête spéciale, a déterminé les terrains et bâtiments dont la cession était nécessaire à l'exécution de l'entreprise autorisée par le susdit décret, s'est conformé, pour cette détermination, au tracé approuvé par le même décret, et n'a été lui-même l'objet d'aucun recours; — Attendu que le demandeur ne reproche pas au jugement attaqué d'avoir étendu au delà des limites du tracé en violet foncé du plan annexé au décret l'expropriation que le jugement a prononcée; qu'il prétend seulement que le décret du 4 mai 1864 ayant restreint la déclaration d'utilité publique à l'ouverture de la rue classée comme traverse de la route impériale n° 137, l'expropriation ne doit l'atteindre que dans a mesure de ce qui est nécessaire à l'exécution de cette entreprise; mais que cette prétention, la seule à apprécier, quant à la légalité du jugement d'expropriation, se trouve réfutée tant par le texte du décret du 4 mai 1864 et par le tracé du plan qui en est l'appendice et le commentaire, que par l'arrêté conforme du 23 fév. 1867; — D'où il suit que le jugement attaqué n'a violé aucune disposition de lois; — Rejette, etc.

Du 14 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Groualle et Bosviel, av.

CASS.-CIV. 23 mars 1868.

Expropriation pour util. publ., Bail, Durée, Compétence.

La question de savoir quelle est la durée du bail d'un terrain exproprié pour cause d'utilité publique constitue un litige sur le fond du droit et sur la qualité des parties, dans le sens de l'art. 39, § 4, de la loi du 3 mai 1841; dès lors, la contestation à cet égard doit être renvoyée devant les juges compétents, et le jury doit se borner à fixer une indemnité alternative (1).

(Cothias C. préf. de l'Yonne.) — Arrêt.

LA COUR; — Vu les art. 39 et 49 de la loi du 3 mai 1841; — Attendu qu'aux termes des art. ci-dessus visés, c'est aux tribunaux ordinaires qu'il appartient de statuer lorsqu'il s'agit soit du fond du droit, soit de la qualité des réclamants, soit de difficultés étrangères à la fixation du montant de l'indemnité; que si, d'après l'art. 48 de la même loi, le jury est juge de la sincérité des titres et de l'effet des actes qui seraient de nature à modifier l'évaluation de l'indemnité, cette faculté doit, d'après la compétence restreinte du jury, se renfermer dans les seules questions qui ne toucheraient ni au fond du droit, ni à la qualité des réclamants; — Attendu, dans l'espèce, que la contestation soulevée par l'administration ne se bornait pas à critiquer les chiffres de l'indemnité réclamée par Cothias; qu'elle mettait en doute le principe même de l'indemnité, en lui contestant la qualité de fermier au moins pour la plus grande durée du bail dont il argumentait; — Qu'il y avait donc litige sur le fond du droit, sur la qualité du réclamant; que cette difficulté ne pouvait être tranchée que par les tribunaux ordinaires, et que le jury devait se borner à fixer une indemnité alternative, suivant que le bail serait jugé être d'une durée de deux ans ou de quatorze années; — Attendu que le jury de Sens, en tranchant lui-même cette difficulté, a excédé les bornes de sa compétence et violé l'art. 39, en même temps qu'il faisait une fausse application de l'art. 48 de la loi du 3 mai 1841; — Casse, etc.

Du 23 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bellaigue, av.

CASS.-CIV. 23 mars 1868.

1° Lois, Effet rétroactif, Instruction, Procédure. — 2° Association syndicale, Expropriation, Jury.

1° *Le principe de la non-rétroactivité des lois ne s'applique qu'au fond du droit: les lois d'instruction et de procédure sont obligatoires à dater de leur promulgation* (2). (C. Nap., 2.)

2° *Il en est ainsi spécialement de la disposition de l'art.* 18 *de la loi du 21 juin 1865 qui, en cas d'expropriation pour tra-*

---

(1) Il résulte de la jurisprudence qu'il y a litige sur le fond du droit ou la qualité des parties, dans le sens de l'art. 39, § 4, de la loi du 3 mai 1841, toutes les fois que la contestation porte sur l'existence ou la validité d'un bail (ce qui comprend nécessairement la durée de ce bail), ou sur le droit que la partie réclamante a de s'en prévaloir. V. Cass. 10 avril et 31 juill. 1867 (P.1867.656 et 1199. — S.1867.1.261 et 454), et les renvois.

(2) C'est là un principe bien établi en jurisprudence et en doctrine. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Lois criminelles*, n. 22 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Effet rétroactif*, n. 29; la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1 et suiv.; le *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, et *Supp.*, sur l'art. 2. *Adde* Cass. 10 mars 1862 (P. 1863.628. — S. 1863.1.80), 5 nov. 1862 (P.1863.263. — S. 1863.1.28) et 7 déc. 1865 (P. 1866.803. — S. 1866.1.312).

vaux entrepris par une association syndicale autorisée, substitue au jury de la loi du 3 mai 1841 le jury de la loi du 21 mai 1836 pour le règlement des indemnités.—Par suite, cette disposition doit être appliquée à toutes les expropriations postérieures à la promulgation de la loi précitée (1).

Et une expropriation doit être considérée comme postérieure à la promulgation de cette loi, lorsque le jugement qui la prononce est intervenu depuis ladite promulgation, bien que le décret déclaratif de l'utilité publique soit antérieur (2).

(Canal de Beaucaire C. Decroy et autres.)

Un jugement du tribunal de Nîmes, du 7 janv. 1867, avait statué en sens contraire par les motifs suivants : —« Attendu que la loi n'a pas d'effet rétroactif, et qu'à dater du moment où l'utilité publique a été déclarée, les parties intéressées ont un droit acquis à la compétence de la juridiction, telle qu'elle est établie et réglée par la loi en vigueur ; que ce principe, proclamé, à l'occasion de la loi de 1810, par un décret du 18 août de la même année, a été reconnu par la jurisprudence constante du Conseil d'Etat ; — Attendu que le décret qui reconnaît l'utilité publique est le premier acte de la procédure aboutissant à l'expropriation, la base essentielle sans laquelle l'autorité judiciaire ne peut la prononcer ; que cela résulte des art. 2 et 14 de la loi du 3 mai 1841, seul visée d'ailleurs dans l'arrêté de M. le préfet, en date du 7 déc. 1866 ; — Attendu que le décret de concession par lequel l'utilité publique est reconnue, portant la date du 18 fév. 1864, est antérieur par conséquent à la loi du 21 juin 1865, et ne peut être régi, quant à ses effets, que par la loi du 3 mai 1841 sous l'empire de laquelle il a été rendu ;—Par ces motifs, prononce l'expropriation pour cause d'utilité publique, etc.; dit que le règlement de l'indemnité aura lieu conformément aux dispositions de la loi du 3 mai 1841, etc. »

Pourvoi en cassation par le syndicat du canal d'irrigation de Beaucaire, pour violation de l'art. 18 de la loi du 21 juin 1865 et de l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836. — On a dit à l'appui du pourvoi : Pour décider que les dispositions de la loi du 21 juin 1865 ne devaient pas être suivies dans l'espèce, le jugement attaqué se fonde sur le motif qu'à dater du moment où l'utilité publique a été déclarée, les parties intéressées ont un droit acquis à la compétence de la juridiction telle qu'elle est établie et réglée par la loi alors en vigueur. Cette décision est erronée à un double point de vue. Le décret qui déclare l'utilité publique n'a pas l'effet que lui attribue le jugement attaqué. Ce décret n'est qu'une formalité préliminaire de l'expropriation. Ce n'est pas lui qui opère l'expropriation ; dès lors, il ne saurait conférer aux parties un droit qui ne peut dériver que de l'expropriation. L'expropriation n'existe qu'en vertu du jugement qui la prononce, et par conséquent elle est régie par la loi en vigueur à la date de ce jugement. C'est ce que décide formellement un arrêt de la Cour de cassation du 8 août 1859 (P.1860.214.—S.1859.1.960). — En admettant même qu'en général l'expropriation doive être régie par la loi en vigueur à l'époque du décret déclaratif de l'utilité publique, cette règle ne serait pas applicable à l'espèce. En effet, la disposition de l'art. 18 de la loi du 21 juin 1865, est une loi de procédure et de compétence. Ou elle modifie l'organisation d'un jury, ou elle attribue à un jury le règlement d'indemnité dont était chargé un jury différent. Or, il est de principe que les lois de procédure et de compétence régissent les contestations antérieures et même les procès commencés, sans qu'on puisse voir dans l'application de ces lois une rétroactivité contraire à l'art. 2, C. Nap. La raison en est que rien ne peut s'opposer à l'entière application d'une loi promulguée si ce n'est un droit antérieurement acquis, et que jamais les parties n'ont un droit acquis aux formes et aux juridictions que la loi institue dans un intérêt public. — C'est à tort que le jugement attaqué invoque l'auto-

(1) Le jugement cassé par l'arrêt ci-dessus s'était fondé, pour décider le contraire, sur ce que, dans cette matière d'expropriation, la déclaration d'utilité publique constitue, en faveur des parties intéressées, un droit acquis à la compétence de la juridiction établie par la loi en vigueur à l'époque de la déclaration; et à l'appui de cette doctrine, il citait le décret du 18 août 1810. Il est bon de rappeler dans quelles circonstances ce décret a été rendu. Aux termes de la loi du 16 sept. 1807, c'était à l'autorité administrative qu'il appartenait de régler les indemnités dues en matière d'expropriation. La loi du 8 mars 1810 disposa au contraire que l'autorité judiciaire serait, à l'avenir, seule compétente pour ce règlement. Mais quel devait être le sort des expropriations commencées avant la promulgation de cette dernière loi? C'est ce que le décret du 18 août 1810 a eu pour but de régler. L'art. 1er de ce décret est ainsi conçu : « Les décisions rendues par décrets impériaux antérieurs à la loi du 8 mars 1810 et prononçant l'expropriation, soit explicitement par la désignation des propriétés, soit implicitement par l'adoption des plans qui y sont annexés, recevront leur exécution selon la loi du 16 sept. 1807, sans qu'il soit besoin de recourir aux tribunaux conformément à la loi du 8 mars. » V. sur l'application de ce principe, Cons. d'Etat, 12 avril 1829 et la note au Sir., et 8 sept. 1839 (P. chr.—S.1840.2.233). Dans l'espèce actuelle, le pourvoi répondait, avec raison, que ce décret n'avait été appliqué et ne pouvait s'appliquer qu'aux expropriations commencées avant sa publication. V. en ce sens, Cons. d'Etat, 30 août 1847 (P. chr.).

(2) V. conf., Cass. 8 août 1859 (P. 1860.214.—S.1859.1.960).

rité du décret du 18 août 1810 et des décisions du Conseil d'Etat qui l'ont appliqué. La loi du 8 mars 1810 avait substitué la compétence judiciaire à la compétence administrative en matière d'expropriation. On aurait dû naturellement appliquer les dispositions de cette loi aux expropriations prononcées par décrets antérieurs. Et le décret du 18 août a eu précisément pour but de trancher législativement cette question en sens contraire. Mais il est évident que la règle exceptionnelle qu'il consacre ne saurait être étendue à des expropriations autres que celles à l'égard desquelles il a disposé.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 18 de la loi du 21 juin 1865 et 16 de la loi du 21 mai 1836; — Attendu que le principe de la non-rétroactivité des lois ne s'applique qu'au fond du droit, et que les lois d'instruction et de procédure sont obligatoires à dater de leur promulgation; — Attendu que celle des dispositions de l'art. 18 de la loi du 21 juin 1865 qui, au jury de la loi du 3 mai 1841 substitue le jury de la loi du 21 mai 1836, n'a apporté aucun changement au fond du droit, et n'a modifié en rien les conditions de l'indemnité; — Attendu que les expropriations, objet du procès, ont été opérées par jugement du 7 janv. 1867; que la procédure en règlement des indemnités qui ont pour principe et pour cause ces expropriations, s'est ouverte par ledit jugement, et qu'elle devait être suivie conformément à la loi du 21 juin 1865, alors en vigueur; — D'où il suit qu'en ordonnant que le règlement des indemnités aurait lieu conformément aux dispositions de la loi du 3 mai 1841, le jugement attaqué a faussement appliqué le principe de non-rétroactivité et a expressément violé les lois susvisées; — Casse, etc.

Du 23 mars 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; Blanche, av. gén.; Larnac, av.

CASS.-CIV. 28 janvier 1868.

1° ENREGISTREMENT, MARCHÉ COMMERCIAL, HOSPICES. — 2° ACTE AUTHENTIQUE, ACTE SOUS SEING PRIVÉ, HOSPICES, APPROBATION SUPÉRIEURE.

1° *L'art. 22 de la loi du 18 juin 1859, qui n'assujettit provisoirement qu'au droit fixe de 2 fr. les marchés commerciaux sous signature privée, est inapplicable à l'acte, revêtu conformément aux prescriptions législatives de l'approbation du préfet, par lequel une commission d'hospice concède à un tiers certains droits d'extraction (de mines) dans un terrain appartenant à cet hospice: les actes de cette nature faits par es commissions administratives chargées de la gestion des biens des hospices sous la présidence des maires et placées sous la tutelle de l'administration supérieure, devant être rangés dans la catégorie des actes publics. Par suite, l'acte dont il s'agit est soumis actuellement à la perception du droit proportionnel* (1).

2° *L'approbation donnée par l'autorité supérieure à un acte sous seing privé consenti par un corps public, tel qu'un hospice, a pour effet, lorsque cette approbation est une condition imposée à la validité de l'acte, de conférer à cet acte le caractère d'authenticité.* (C. Nap., 1317.)

(Enregist. C. Petin, Gaudet et comp.)

Les administrateurs de l'hospice de Vierzon ont, par acte sous seing privé du 19 juin 1861, concédé aux sieurs Petin, Gaudet et comp., moyennant un prix déterminé, le droit exclusif d'extraire de la mine, pendant six ans, dans le domaine de Lanay, appartenant à l'hospice. Cet acte, approuvé par le préfet du Cher, conformément à ce que veut la loi, fut d'abord enregistré au droit fixe de 2 fr., par application de l'art. 22 de la loi de finances du 11 juin 1859 qui ne soumet provisoirement qu'à ce droit les marchés et traités commerciaux faits sous signatures privées, et ne les assujettit au droit proportionnel que lorsqu'il intervient un jugement de condamnation sur ces actes ou qu'un acte public est fait en conséquence de ces mêmes actes. Mais plus tard, la régie, prétendant que l'acte de la concession dont il s'agissait avait tous les caractères de l'authenticité, a décerné contre les concessionnaires une contrainte en paiement du droit proportionnel de 2 pour cent.

Sur l'opposition des sieurs Petin, Gaudet et comp., un jugement du tribunal de Bourges, du 11 déc. 1863, a repoussé le système de la régie, en considérant que la simple approbation préfectorale donnée à l'acte susdaté ne pouvait être considérée comme un acte public dans le sens que la loi de 1859 a attaché à cette expression.

POURVOI en cassation par la régie, pour fausse application de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, et pour violation des art. 20 et 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, et 78 de celle du 15 mai 1818.

M. l'avocat général Blanche, portant la parole dans l'affaire, s'est exprimé en ces termes:

« Nous rappelions récemment à la Cour, dans l'affaire du marché du Temple, à quelles conditions était subordonnée l'application du droit fixe établi par la loi du 11 juin 1859 sur les actes de commerce. Pour qu'un traité puisse revendiquer le bénéfice de cette loi, il est indispensable, entre autres choses, qu'il ait le caractère d'un acte sous signatures privées : le texte est formel sur ce point. — Or, quelle est la nature du contrat litigieux? Il s'agit d'un marché consenti par des administrateurs d'hospices. Ces fonctionnaires n'a-

---

(1) V. en ce sens, Cass. 19 nov. 1867 (*suprà*, p. 65), et la note.

vaient pas par eux-mêmes le droit de faire une pareille convention sans l'approbation de l'autorité supérieure. Ils l'y ont en effet soumise et l'ont obtenue. N'en résulte-t-il pas que le contrat est un acte émané de l'autorité administrative agissant dans l'exercice de ses attributions et ne saurait être considéré comme un sous seing privé ordinaire?—Avant la loi de 1818, on aurait pu soutenir, peut-être, à cause des dispositions particulières du décret du 4 messid. an 13, interprété par la décision ministérielle du 17 oct. 1809, que les marchés de l'espèce n'étant pas rédigés en la forme publique et ne portant pas transmission de propriétés immobilières, ne devaient pas être assimilés aux actes administratifs proprement dits, sujets à l'enregistrement dans le délai de vingt jours. — Mais la loi du 15 mai 1818 a dissipé toutes les incertitudes. « Demeurent assujettis au « timbre et à l'enregistrement, dit son art. 78, « *conformément aux lois existantes*, les adjudica- « tions ou marchés de toute nature, aux enchères, « au rabais ou sur soumission. » Quelles étaient alors les lois existantes? D'abord, l'art. 20 de la loi du 22 frim. an 7, qui classait parmi les actes à faire enregistrer tous ceux des administrations centrales et municipales. Puis l'art. 4 du décret du 4 messid. an 13, qui soumettait à la formalité les actes des établissements publics relatifs à l'administration temporelle et extérieure. Or, si l'on pouvait se méprendre sur l'étendue de ces textes, la chose est impossible aujourd'hui, puisque la loi de 1818 applique la nécessité de l'enregistrement aux marchés *de toute nature*, c'est-à-dire à ceux qui sont passés sous forme de simple soumission, comme à ceux qui se réalisent par adjudication publique.—Vous avez plusieurs fois consacré cette interprétation. Des arrêts des 12 mai 1830 et 22 janv. 1845 (P.1845.1.249.—S. 1845.1.103) ont reconnu l'obligation de faire enregistrer dans le délai de vingt jours des marchés de travaux ou de fournitures faits de gré à gré en la forme de sous seings privés entre des particuliers et des établissements publics. Et tout récemment encore, vous décidiez, le 19 nov. 1867 (*suprà*, p. 40), qu'on devait attribuer le caractère public administratif au marché par lequel un entrepreneur s'engageait envers le préfet de la Seine, dûment autorisé par le conseil municipal, à faire la reconstruction partielle d'une halle. Bien que ce contrat fût fait en la forme d'un sous seing privé, vous avez admis qu'il ne tombait pas sous l'application de la loi du 11 juin 1859, et la réclamation du droit proportionnel a été autorisée. —Je crois qu'il doit en être de même dans l'espèce. L'acte en litige n'est pas un simple bail des terrains de l'hospice. Il renferme une véritable vente d'objets mobiliers, car la cession du droit d'extraire de la mine pendant un certain temps a toujours été considérée comme une vente de meubles (Cass. 6 mars 1855, P.1855.1.252. —S.1855.1.379; 31 déc. 1856, P.1857.337.—S.1857.1.641; 15 déc. 1857, P.1859.760.—S. 1859.1.466).—Il était en outre soumis à l'approbation de l'autorité supérieure.—Par conséquent, il devait être enregistré au droit proportionnel dans le délai ordinaire de vingt jours, et la loi du 11 juin 1859 ne lui était pas applicable. — Je conclus donc à la cassation du jugement attaqué. »

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 20 et 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, et 78 de la loi du 15 mai 1818; — Attendu que l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, qui autorise l'enregistrement provisoire, moyennant un droit fixe de 2 fr., des marchés ou traités réputés actes commerciaux par les art. 632, 633 et 634, C. comm., constitue une disposition exceptionnelle qui ne s'applique, d'après son texte même, qu'aux actes faits ou passés sous signatures privées, et qui ne déroge point à la règle établie par l'art. 20 de la loi du 22 frim. an 7 pour les actes publics, et notamment pour ceux des administrations centrales et municipales; — Attendu qu'il faut ranger dans cette dernière catégorie les actes de transmission de la propriété ou de la jouissance des biens des hospices, et les marchés de toute nature faits par les commissions administratives chargées de la gestion de ces établissements sous la présidence des maires et placées sous la tutelle de l'administration supérieure; que l'approbation du préfet, nécessaire pour donner à ces actes des administrateurs des hospices leur complément et leur force juridique, leur confère en même temps le caractère d'authenticité, et qu'ils rentrent ainsi dans le cercle des actes assujettis au timbre et à l'enregistrement dans le délai de vingt jours par l'art. 78 de la loi du 15 mai 1818, qui se réfère à l'art. 20 de la loi du 22 frim. an 7 et aux articles de la même loi ayant pour objet de déterminer les droits proportionnels à percevoir suivant la nature des actes; — Attendu que l'acte en date du 19 juin 1861, approuvé par le préfet du Cher le 21 du même mois, par lequel les administrateurs de l'hospice de Vierzon ont concédé à Petin, Gaudet et comp. le droit exclusif d'extraire de la mine dans toute l'étendue du domaine de Lanay dépendant dudit hospice, constituait, d'après les dispositions précitées, un acte public assujetti au timbre et à l'enregistrement sur la minute dans le délai de vingt jours et passible du droit proportionnel établi par l'art. 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7; — Que, néanmoins, par suite d'une fausse application de la loi du 11 juin 1859, art. 22, le jugement attaqué a décidé que ledit acte devait être enregistré provisoirement moyennant un droit fixe, et a, en conséquence, annulé la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement; — En quoi ledit jugement a violé les art. 20 et 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, et 78 de la loi du 15 mai 1818; — Casse, etc.

Du 28 janv. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin, av.

CASS.-REQ. 26 février 1868.

Enregistrement, Communauté, Abandon de biens, Reprises, Renonciation, Prescription.

L'abandon de biens de communauté fait par un mari à sa femme durant l'existence de la communauté, en paiement des reprises de la femme, n'est dispensé du droit proportionnel de dation en paiement que sous la condition ou sur la présomption de l'acceptation de la communauté par celle-ci. Dès lors, si, ultérieurement, elle vient à y renoncer, le droit de dation en paiement se trouve exigible (1). (C. Nap., 1492 et 1495; L. 22 frim. an 7, art. 69, § 5, n. 1 et § 7, n. 1.)

La prescription applicable au recouvrement de ce droit court seulement à partir du jour de la renonciation (2). (C. Nap., art. 2257; L. 22 frim. an 7, art. 61.)

(Laurent C. Enregistr.)

Le tribunal civil d'Amiens avait statué en ces termes par un jugement à la date du 11 mai 1866 :—« Attendu, en fait, que, par acte notarié du 1er sept. 1861, le sieur Laurent Pourcelle a cédé à sa femme, à titre de remploi de ses reprises jusqu'à due concurrence, divers immeubles et effets mobiliers dépendants de la communauté établie entre eux par leur contrat de mariage, et non encore dissoute; que, lors de l'enregistrement de l'acte dont s'agit, le 4 du même mois, le receveur a perçu seulement le droit fixe de 2 fr. et le droit proportionnel de transcription; mais que la séparation de biens ayant été prononcée entre les époux Laurent, par jugement du 17 déc. 1862, et la dame Laurent ayant renoncé à la communauté par acte passé au greffe le 17 janv. 1863, l'administration de l'enregistrement, en présence de cette situation nouvelle, a réclamé le paiement de la somme de 4,080 francs 32 cent. pour droits de mutation à titre onéreux sur la cession du 1er sept. 1861; et, après de nombreux avertissements de-

---

(1) Dans ses rapports avec son mari, la femme qui *accepte* la communauté doit être considérée comme propriétaire des biens de la masse sur lesquels s'exercent ses reprises, et, par suite, quand cette attribution est opérée à son profit après la dissolution de la communauté, il n'est pas douteux qu'elle produit les effets d'un lotissement ou d'un partage dispensé du droit proportionnel de mutation : la question est depuis longtemps hors de toute controverse. — La jurisprudence a décidé qu'il en était de même de l'attribution faite à titre de remploi pendant le cours du mariage. Bien qu'à cette époque le droit de la femme sur les biens de la communauté ne soit pas encore ouvert, il a paru cependant que le remploi était une sorte de partage anticipé de la communauté, et plusieurs arrêts lui ont appliqué le principe de la dispense du droit de transmission : Cass. 5 juill. 1850 (P. 1850.2.79.—S.1850.1.678); 18 avril et 7 juin 1853 (P.1853.1.267 et 1853.2.53.—S.1853.1. 335 et 505).—Mais il n'existe plus aucun motif d'exemption quand il y a eu *renonciation* de la femme à la communauté. Au moyen de cette renonciation, en effet, les biens de la communauté deviennent la propriété du mari au même titre que ses autres biens personnels, et s'il les abandonne à la femme ou aux héritiers de celle-ci, pour se libérer du montant des reprises dont il est débiteur, il s'opère une véritable dation en paiement passible du droit proportionnel de mutation. C'est ce que la Cour de cassation a jugé par ses arrêts des 3 et 24 août 1858 (P.1859.372.—S.1858. 1.711) et 24 déc. 1860 (P.1861.490.—S.1861. 1.189). — V. sur l'ensemble de la jurisprudence en cette matière, les observations jointes à Cass. 13 déc. 1864, P.1865.166.—S.1865.1.89.

Le pourvoi, dans l'espèce de notre arrêt, ne contestait pas ce dernier point : il s'étayait seulement de ce que la cession en remploi avait eu lieu avant la dissolution de la communauté, c'est-à-dire à un moment où le droit fixe lui était applicable, et il soutenait que la perception alors établie ne pouvait être modifiée par l'événement ultérieur de la renonciation à la communauté : selon lui, la rétroactivité de la renonciation ne remontait pas jusque-là, et ne pouvait priver les parties du bénéfice légitimement acquis à leur contrat de remploi.—Mais cette prétention était inconciliable avec le principe sur lequel la Cour a fondé sa jurisprudence. M. le conseiller rapporteur l'a dit fort exactement : « En quoi la circonstance que l'acte d'abandon aurait précédé et non suivi la renonciation de la femme à la communauté, pourrait-elle motiver une décision différente? Pour que le droit de mutation ne soit pas dû à quelque époque que l'abandon ait été fait, il faut toujours que cet acte ait été une des opérations du partage de la communauté, et puisse se confondre avec lui pour la perception du droit d'enregistrement. Or, cela est impossible dès que, par sa renonciation, la femme est censée n'avoir jamais été commune et ne peut plus être que créancière de cette communauté. »

(2) L'arrêt que nous rapportons décide que la prescription du droit supplémentaire dont il s'agissait n'avait pu courir que du jour de la renonciation à la communauté ; mais le jugement attaqué décidait, de plus, que cette prescription était celle de trente ans réglée par l'art. 2262, C. Nap., et non pas la prescription spéciale de deux ans établie par l'art. 61 de la loi du 22 frim. an 7, pour les droits omis ou insuffisamment perçus lors de l'enregistrement d'un acte. Cette décision du jugement est juridique et s'appuie sur divers arrêts de la Cour suprême, qui a, en effet, jugé que l'on ne pouvait prescrire que par trente années les droits supplémentaires exigibles sur les ouvertures de crédit : Cass. 15 juill. 1851 (P.1851.2.416. —S.1851.1.765) ; ou sur les marchés consentis moyennant un prix provisoire : Cass. 8 déc. 1856 (P.1857.25.—S.1857.1.364) et avril 1864 (P. 1864.1122.—S.1864.1.189); enfin sur les ventes soumises à une condition ultérieurement accomplie : Cass. 15 mai 1866 (P.1866.908.—S. 1866.1.339).

meurés infructueux, a décerné contre la dame Laurent une contrainte qui lui a été signifiée le 22 avril 1864 ;—Que ladite dame a formé opposition à cette contrainte et demande qu'elle soit déclarée nulle et non avenue ; — En droit, attendu que, d'après une jurisprudence constante, les droits de mutation ne sont pas immédiatement exigibles, lorsque pendant la communauté le mari cède des biens qui en dépendent à la femme en remploi de ses reprises ; que cette jurisprudence, toute favorable à la femme, présume que la communauté sera acceptée plus tard et assimile provisoirement la cession dont il s'agit au prélèvement de biens communs opéré par la femme, en paiement de ses reprises, dans le partage qui suit la dissolution de la communauté;—Mais attendu que cette assimilation n'est plus possible après que la femme a renoncé à la communauté; qu'en effet, la communauté est censée n'avoir jamais existé, et par conséquent le mari est réputé avoir cédé à la femme, non des biens communs, mais des biens dont il était seul et unique propriétaire (C. Nap., 1492) ; que ladite cession, provisoirement considérée comme une sorte d'opération préliminaire de partage, se transforme *ab initio* en une véritable dation en paiement de biens personnels, soumise aux droits proportionnels de mutation ; — Attendu que la dame Laurent ne peut invoquer l'art. 60 de la loi du 22 frim. an 7, d'après lequel tout droit perçu régulièrement n'est point restituable, quels que soient les événements ultérieurs, cet article ayant été édicté dans un but fiscal et d'ordre financier, et ne conférant pas aux contribuables un droit correspondant à celui du Trésor ; — En ce qui touche la prescription biennale invoquée par la dame Laurent : — Attendu que des principes ci-dessus posés, il résulte qu'il n'y a pas eu erreur de perception lors de l'enregistrement de l'acte du 1er sept. 1861 ; que la régie a été obligée de surseoir à la demande des droits de mutation, parce que l'exigibilité de ces droits était subordonnée à une condition suspensive non encore réalisée, la renonciation de madame Laurent à la communauté; que, par conséquent, aucune prescription n'a pu courir avant le 17 janv. 1863, date de cette renonciation (art. 2257, C. Nap.), et que d'ailleurs la prescription trentenaire serait seule applicable dans l'espèce, celle de deux ans ayant été établie par l'art. 61 de la loi du 22 frimaire an 7 pour l'hypothèse bien différente où il y a eu erreur, lors de l'enregistrement, omission ou insuffisance de perception ; — Par ces motifs, déclare bonne et valable la contrainte, etc. »

POURVOI en cassation par la dame Laurent, fondé sur deux moyens : 1° Violation des art. 3, 4, 14, 15, n. 5 et 6, 68, § 1, n. 22, 69, § 5, n. 1 et § 7, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7, et de l'art. 43 de la loi du 28 avril 1816, par fausse application des art. 1492 et 1595, C. Nap., en ce que le tribunal a considéré comme donnant ouverture à un droit proportionnel de transmission un acte de cession entre époux complet et définitif, déjà soumis à titre de déclaration de remploi à la formalité de l'enregistrement, et qui n'avait pu par le fait postérieur de la renonciation de la femme à la communauté être soumis à une nouvelle perception.

2° Violation des art. 60 et 61 de la loi du 22 frim. an 7 et des art. 2257 et 2262, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a refusé d'appliquer à l'action de la régie, la prescription biennale résultant de l'art. 61 de la loi de l'an 7.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'aux termes de l'art. 1492, C. Nap., la femme qui renonce à la communauté reste simple créancière de ses reprises, et que, dès lors, l'abandon que lui fait le mari d'une partie des biens de la communauté pour la payer de ses reprises, constitue une dation en paiement et par conséquent une mutation passible du droit proportionnel ; — Que cette solution, évidente pour le cas où l'abandon serait postérieur à la renonciation, est également vraie pour celui où la renonciation aurait suivi l'abandon, puisque, à quelque moment que l'acte ait été présenté à l'enregistrement, il n'a pu être affranchi du droit proportionnel que sous la condition ou sur la présomption que la femme aurait à partager la communauté ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que le droit de mutation n'étant devenu exigible que par la renonciation de la femme, la prescription n'a pu courir que du jour de cette renonciation et non de celui de l'acte d'abandon du 1er sept. 1861 ; — Qu'en le jugeant ainsi, sur l'un et l'autre moyen, loin de violer les principes de la matière, le jugement attaqué en a fait une juste application ; — Rejette, etc.

Du 26 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Pinel, av.

CASS.-REQ. 3 mars 1868.

ENREGISTREMENT, SOCIÉTÉ, PARTAGE, SOULTE.

La clause d'un contrat de société portant que, lors de la dissolution de l'entreprise ou de la retraite d'un des associés, l'autre associé restera propriétaire de tout l'actif, moyennant une somme d'argent qu'il s'oblige de payer à l'associé sortant pour lui tenir lieu de sa part dans cet actif, est immédiatement passible du droit proportionnel, comme renfermant un véritable partage avec soulte ou retour (1). (L. 22 frim. an 7, art. 4, 14, n. 5, 68, § 3, n. 4 et 69, § 5, n. 7.)

---

(1) La jurisprudence est depuis longtemps fixée

(Dinet C. Enregist.)

Une société a été formée, le 19 mars 1863, entre les sieurs Dinet père et fils pour le commerce des vins. L'apport de Dinet père comprenait, à titre de commandite, des vins, sa clientèle de négociant et la jouissance de plusieurs bâtiments. Il fut convenu que, lors de la dissolution de la société ou de la retraite de Dinet père, sa commandite lui serait remboursée par une somme en espèces de 100,000 fr., moyennant quoi Dinet fils resterait propriétaire de la clientèle, de la marque de fabrique et de tout l'actif social (sauf les droits de Dinet père dans les bénéfices s'il y en avait de réalisés). — Ce contrat fut enregistré par le receveur au droit fixe de 5 fr. Mais la régie a pensé que la stipulation qui attribuait à l'un des associés une partie des droits de l'autre moyennant le paiement d'une somme d'argent, constituait, sinon une vente, du moins un partage avec soulte fait pour le moment de la dissolution de la société, et donnant immédiatement, comme toute cession à terme, ouverture au droit proportionnel, et en conséquence elle a décerné contre les parties une contrainte en paiement du droit de 2 pour cent sur 100,000 fr., soulte stipulée au profit de Dinet père. — Opposition.

27 juill. 1866, jugement du tribunal d'Epernay ainsi conçu : — « Attendu que du rapprochement des différentes clauses de l'acte de société, il résulte : 1° que l'importance seule de l'apport en vins fait par Dinet père est évalué, tandis qu'aucune évaluation n'est donnée à la clientèle, ni à la jouissance des bâtiments, ni à l'industrie de Dinet fils ; 2° qu'après avoir stipulé que des part inégales seraient accordées aux deux associés sur les bénéfices annuels de la société, lesdits associés déterminent d'avance le mode d'après lequel le partage doit être effectué entre eux après la dissolution de la société ; 3° que c'est à titre de forfait qu'ils fixent à 100,000 fr. le règlement de la commandite de Dinet père, Dinet fils devant conserver seul la clientèle et la suite des affaires ; — Attendu que la clause en litige ne constitue pas une vente ; qu'en effet, un vendeur, tout en courant certains risques, conserverait, en cas d'insolvabilité de la société, le droit de poursuivre le recouvrement de sa créance sur l'actif social et de produire à une contribution ; que dans l'espèce, au contraire, il est incontestable qu'au cas où le passif de la société se trouverait, lors de la dissolution, supérieur à l'actif, Dinet père ne pourrait produire comme créancier à aucune contribution, puisque c'est comme associé qu'il a droit au paiement d'une somme de 100,000 fr. ; — Mais, attendu que si l'on considère cette même clause sous le deuxième point de vue auquel se place la régie, on reconnaît qu'en attribuant à l'avance tout l'actif social à Dinet fils, moyennant une somme déterminée, les parties ont agi comme elles auraient pu le faire après la dissolution de la société ; qu'une telle convention n'est pas autre chose que l'attribution à l'un des copartageants, non-seulement de sa part dans la chose indivise, mais encore de la part de l'autre copartageant ; qu'elle renferme donc une transmission de propriété donnant ouverture au droit proportionnel de retour de partage ; — Attendu, en effet, qu'il est de règle, en cette matière, qu'il y a transmission de biens par un associé à la société, toutes les fois que l'apport n'est pas fait purement et simplement moyennant une part des droits sociaux, mais moyennant un équivalent à fournir ou à payer par la société ; — Attendu que l'éventualité que court Dinet père, en sa qualité d'associé, de n'être pas remboursé de ses 100,000 fr. ou de ne l'être que d'une partie de cette somme ne change pas la nature de la convention ; que cette éventualité ne lui donne pas le caractère d'une convention formée sous une condition suspensive ; que la transmission de la part de Dinet père dans le fonds social est dès à présent arrêtée ; que l'entrée en jouissance seule est retardée à l'époque de la dissolution de la société ; qu'il en est de même du paiement de la soulte de 100,000 fr. ; qu'en conséquence, le droit proportionnel est dû dès aujourd'hui ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Dinet fils, pour fausse application et violation des art. 4, 11, 14, n. 5, 68 § 3, n. 4 et 69, § 5, n. 7, de la loi du 22 frim. an 7, en ce que le jugement attaqué a considéré comme constituant une sorte de partage la somme dont le remboursement était convenu au profit de Dinet père, et a condamné le demandeur au paiement du droit proportionnel sur cette somme.

« Dans l'espèce, a dit M. le conseiller rapporteur Dumolin, il est incontestable que si, en dehors de l'acte social, Dinet fils, en fin de société, retenait toutes les valeurs actives à condition de

sur le caractère de la clause du contrat de société d'après laquelle la part des associés prédécédés doit appartenir aux survivants, selon l'estimation du dernier inventaire : c'est là une transmission à titre onéreux tout à fait indépendante de l'acte de société lui-même ; mais comme sa réalisation est subordonnée à un événement futur et incertain, le décès des associés prémourants, le droit de cession ne devient exigible qu'après l'accomplissement de cette condition. V. Cass. 18 avril et 8 juin 1859 (P.1859.915.—S.1859.1.501) ; 9 mai 1864 (P.1864.736.—S.1864.1.239); 7 fév. 1866 (P.1866.659.—S.1866.1.263); 5 déc. 1866 (P. 1867.177. — S.1867.1.87), et les renvois. Le même principe conduisait à décider, comme le fait notre arrêt, que quand la mutation n'est pas conditionnelle, mais est certaine quoiqu'à terme, et s'opère entre deux associés nominativement désignés, le droit est actuellement acquis au Trésor.

payer 100,000 fr. à son père, il y aurait là un retour, une soulte parfaitement caractérisée donnant ouverture au droit proportionnel. Or, ce mode de partage qui pouvait se réaliser en dehors de la convention, la convention l'a prévu et réglé à l'avance selon ce que les parties jugeaient le plus convenable à la nature des choses et à leurs intérêts. Dinet fils, au moment où son père se retirera, prend pour lui seul la suite des affaires. Tout le matériel de l'exploitation, tout le commerce, toutes les marchandises, toute la clientèle et la marque de la maison lui restent, à condition de payer à son père une somme de 100,000 fr. Qu'est-ce là, si ce n'est, pour le cas où la société cessera, la transmission irrévocable faite au profit de Dinet fils du fonds social dont la propriété jusqu'alors appartenait à l'être moral créé par la société, c'est-à-dire une de ces transmissions entre associés auxquelles s'applique le tarif proportionnel. Cette transmission est à terme, mais elle n'est que conditionnelle, et Dinet fils entrera en jouissance de ce qui lui est acquis dès le jour de l'acte au moment même où s'opérera la dissolution de la société. »

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il y a soulte ou retour passible du droit de vente, aux termes de l'art. 69, § 7, de la loi du 22 frim. an 7, lorsque l'un des associés reste seul propriétaire de la totalité de l'actif social, moyennant une somme d'argent qu'il s'oblige à payer à son coassocié pour lui tenir lieu de la valeur de la moitié de cet actif; que telle était précisément la situation des parties d'après la stipulation portant que, moyennant une somme de 100,000 fr. à payer par Dinet fils à son père, le premier resterait seul propriétaire de la raison sociale, de la clientèle, de la marque de la maison et en général de toutes les valeurs sociales; — Qu'il importe peu, d'ailleurs, que cet arrangement n'arrive que postérieurement à la dissolution de la société, ou qu'il ait été convenu dès l'origine dans l'acte social lui-même; et qu'en le jugeant ainsi, le tribunal d'Epernay n'a fait qu'une saine application des principes de la matière; — Rejette, etc.

Du 3 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Pougnet, av.

CASS.-CRIM. 11 juillet 1867.

PROCÈS-VERBAL, COMMISSAIRE DE POLICE, TIMBRE, ENREGISTREMENT.

Les procès-verbaux des commissaires de police dressés d'après les rapports à eux faits par des agents, bien que ne faisant pas foi jusqu'à preuve contraire, n'en constituent pas moins des éléments de poursuites pouvant servir de base à une condamnation, si les faits qu'ils constatent ne sont ni déniés ni contestés, ou s'ils sont corroborés par des preuves légales (1). (C. inst. crim., 11 et 154.)

Dès lors, en cas de condamnation, les frais de timbre et d'enregistrement de ces procès-verbaux doivent être compris dans les dépens mis à la charge du prévenu (2). (C. inst. crim., 162.)

(Normand et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 68, § 1, n. 50, 70, § 1, n. 3, de la loi du 22 frim. an 7; 4 et 5 de l'ordonnance du 22 mai 1816, et 74 de la loi du 25 mars 1817; ensemble les art. 11 et 162, C. inst. crim.; — Attendu qu'aux termes de l'art. 11, C. inst. crim., les commissaires de police dressent procès-verbal non-seulement des contraventions dont ils ont une connaissance personnelle, mais encore des rapports qui leur sont faits par les agents de police au sujet des contraventions que ceux-ci ont constatées; — Que, si ces derniers procès-verbaux ne font pas foi jusqu'à preuve contraire des contraventions qui y sont énoncées, ils n'en sont pas moins des éléments de poursuites et des documents utiles aux investigations de la justice; qu'ils peuvent servir de base à une condamnation, soit quand les faits qu'ils constatent ne sont ni déniés ni contestés, soit quand ils sont corroborés par des preuves légales; — Attendu que, d'après les articles susvisés des lois de l'an 7 et de 1817 et de l'ordonnance de 1816, ces procès-verbaux, comme tous les autres procès-verbaux des commissaires de police relatifs à des contraventions, doivent être enregistrés en débet, et les droits d'enregistrement recouvrés contre la partie qui succombe; que ces articles ne font, en effet, aucune distinction entre les procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve contraire et ceux qui n'ont autorité qu'autant qu'ils sont corroborés par des preuves légales; — Attendu cependant que, sous prétexte que, ayant été dressés sur le rapport d'un sergent de ville, les six procès-verbaux rédigés par le commissaire de police de Caudebec, les 23, 26 et 29 avril dernier, contre les nommés Normand, Métayer, Huet, Biochet et Duhamel, ne faisaient pas foi jusqu'à preuve contraire, le jugement attaqué a refusé de comprendre dans les dépens les droits d'enregistrement de ces actes, et a déchargé du remboursement de ces droits les prévenus condamnés pour les contraventions que constataient lesdits procès-verbaux, corroborés à l'audience par le témoignage du sergent de ville; en quoi ce jugement a violé les articles susvisés; — Casse le jugement rendu le 3 mai 1867, par le tribunal de simple police de

---

(1-2) V. en ce sens, Cass. 13 avril 1861 (P. 1861.1029.—S.1862.1.334), et le renvoi; 22 août 1866 (Bull. crim., n. 218). — Quant aux frais d'un procès-verbal radicalement nul (par exemple, à défaut d'affirmation régulière), ils ne sauraient entrer en taxe ni faire partie des dépens mis à la charge du prévenu: Cass. 20 fév. 1862 (P.1862.1156.—S.1863.1.111).

Caudebec, dans la partie seulement qui retranche des frais auxquels les nommés Normand et autres sont condamnés, les droits d'enregistrement des six procès-verbaux dressés par le commissaire de police, etc.

Du 11 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; de Raynal, 1er av. gén.

CASS.-CRIM. 17 août 1867.

REMÈDES SECRETS, CARACTÈRES, PUBLICATION SCIENTIFIQUE, BREVET D'INVENTION, VENTE, PHARMACIENS.

Doit être considérée comme remède secret, toute préparation pharmaceutique qui n'est ni conforme aux formulaires ou codex *légalement publiés, ni achetée ou rendue publique par le Gouvernement, ni autorisée par l'Académie de médecine* (Décr. 18 août 1810 et du 3 mai 1850), *ni composée, pour chaque cas particulier, sur la prescription du médecin* (1). (L. 21 germ. an 11, art. 32 et 36.)

Peu importe que la formule de cette préparation se trouve publiée dans des ouvrages de médecine ou de pharmacie (2), *ou que son auteur en ait fait l'objet d'un brevet d'invention* (3). (L. 5 juill. 1844, art. 3.)

Les magistrats ont plein pouvoir pour apprécier si une préparation pharmaceutique est un similaire d'une préparation portée aux codex et formulaires, ou si elle doit, comme en différant essentiellement, être considérée comme remède secret (4).

Les peines prononcées par l'art. 36 *de la loi du 21 germ. an* 11 *contre ceux qui annoncent ou vendent des remèdes secrets, sont applicables aux pharmaciens comme à tous autres* (5).

Le thé Chambard *constitue un remède secret.* — Rés. par la Cour imp.

(Géraud Ramonde.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen du pourvoi, tiré de la fausse application des art. 32 et 36 de la loi du 21 germ. an 11 : — En ce qui touche la première branche du moyen, prise de ce que le *thé Chambard* ne saurait constituer un remède secret, soit parce qu'il a été publié dans des ouvrages de pharmacie pratique et qu'il a été l'objet d'un brevet d'invention, soit parce que sa composition le rattacherait aux thés vulnéraires purgatifs désignés au codex, et qu'il ne diffère des remèdes insérés aux formulaires que par un mode de préparation sans influence sensible sur leurs qualités thérapeutiques : — Attendu qu'il résulte des prospectus, étiquettes et boîtes saisis, que le thé Chambard a la prétention, par ses propriétés purgatives, d'exercer une action directe et puissante sur le sang, la bile et les humeurs; que le prévenu reconnaît qu'il ne le compose et débite pas, pour chaque cas particulier, sur l'ordonnance d'un médecin ou officier de santé; — Attendu que la loi entend, par *remèdes secrets*, toutes préparations pharmaceutiques qui ne sont pas conformes aux formulaires ou codex légalement rédigés, ni achetées ou rendues publiques par le Gouvernement, suivant le décret du 18 août 1810, ni autorisées dans les termes du décret du 3 mai 1850; — Attendu que la publication, dans des ouvrages de médecine, pharmacie ou autres, de la formule d'une préparation, ne suffit pas pour autoriser à l'annoncer et à la vendre sous une dénomination spéciale; — Que ces principes ne font point obstacle au progrès de la science, puisqu'ils laissent une entière liberté à la discussion comme à l'emploi, sur ordonnance, de tous remèdes nouveaux, et que le décret du 3 mai 1850 a pris soin même d'enrichir la thérapeutique de ces remèdes, dès que l'utilité de leur usage a été régulièrement constatée; — Attendu que l'obtention d'un brevet d'invention, toujours délivré sans garantie du Gouvernement et formellement prohibé par la loi dans la matière dont s'agit, ne peut assurément équivaloir à l'accomplissement des formalités prescrites par les décrets précités, et ne présente aucune des garanties exclusivement néces-

---

(1-4) Ces solutions sont conformes à la jurisprudence. V. Cass. 16 (ou 17) déc. 1837 (P. 1838.1.282. — S. 1838.1.363), 19 nov. 1840 (P. 1841.1.95. — S. 1841.1.606) et 22 janv. 1842 (S. 1842.1.799); Toulouse, 25 août 1853, et Metz, 11 fév. 1857 (P. 1857.449, 456. — S. 1857.2. 689, 694). — Mais il résulte aussi de la jurisprudence que les compositions dont la nouveauté et le mérite consistent dans une modification peu importante de la formule indiquée par le Codex, peuvent ne pas être considérées comme remède secret. V. Cass. 6 août 1842 (P. 1843.2.385. — S. 1842.1.720), et les arrêts de Toulouse et de Metz précités. — V. aussi au Journ. Pal. les observations de M. le conseiller Grand, sous l'arrêt de Metz du 11 fév. 1857.

(2) Conf., Toulouse, 25 août 1853, précité.

(3) Conf., Cass. 19 nov. 1840, précité. — On sait, au reste, que l'art. 3 de la loi du 5 juill. 1844 déclare non susceptibles de brevets les compositions pharmaceutiques et remèdes de toute espèce, lesdits objets demeurant soumis aux lois et règlements spéciaux qui les concernent, et notamment au décret du 18 août 1810 relatif aux remèdes secrets. — V. quant à la valeur actuelle des autorisations données aux anciens propriétaires de remèdes secrets, Cass. 30 déc. 1863 (P. 1864.384. — S. 1864.1.95); Dijon, 3 août 1866 (P. 1866.1238. — S. 1866.2.362), et les renvois.

(5) V. conf., Cass. 18 mai 1844 (P. 1844.2. 432. — S. 1844.1.621). — Rappelons ici qu'il a été décidé (contrairement à ce que semble admettre l'un des motifs de notre arrêt) que l'interdiction faite aux pharmaciens par l'art. 32 de la loi de l'an 11 de vendre des remèdes secrets, est applicable alors même que cette vente se ferait sur ordonnance du médecin. V. Cass. 16 nov. 1837 (P. 1838.1.169. — S. 1838.1.49).

saires pour autoriser l'introduction d'un remède nouveau dans les officines de pharmacie; — Attendu, de plus, que l'arrêt attaqué déclare expressément que le thé Chambard n'est pas un similaire des préparations prétendues analogues portées aux codex et formulaires; qu'il en diffère au contraire essentiellement, et que, dans l'état des faits ainsi constatés, il appartenait à la Cour impériale d'en reconnaître la préparation médicamenteuse constitutive d'un remède secret;

En ce qui touche la seconde branche du moyen, prise de ce que les art. 32 et 36 combinés de la loi du 21 germ. an 11 ne prononcent contre le pharmacien aucune peine pour annonce et vente de remèdes secrets: — Attendu que les prescriptions dudit art. 36 sont conçues en termes généraux; qu'elles n'admettent aucune exception; qu'elles doivent, par conséquent, s'appliquer aux pharmaciens comme à tous autres, si ce n'est même mieux encore; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 13 fév. 1867.

Du 17 août 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Meynard de Franc, rapp.; Bédarrides, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-CRIM. 29 février 1868.

1° DIFFAMATION, FONCTIONNAIRE PUBLIC, PREUVE PAR ÉCRIT, JOURNAL.—2° DÉLIT DE LA PRESSE, COMPTE RENDU, DIFFAMATION.

1° La preuve par écrit des faits diffamatoires imputés à un fonctionnaire public est interdite au cas de diffamation verbale, aussi bien que la preuve par témoins (1). (LL. 26 mai 1819, art. 13, 14 et 20; 25 mars 1822, art. 18; Décr. 17 fév. 1852, art. 28.)

2° En conséquence, le compte rendu d'un procès pour diffamation verbale contre un fonctionnaire public, tombe sous la prohibition de l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849 (2).

(1-2) La nouvelle loi sur la presse n'a pas enlevé leur intérêt à ces questions, à propos desquelles s'est élevé un dissentiment complet entre les cours de Montpellier et d'Aix, d'un côté, et la chambre criminelle de la Cour de cassation, de l'autre. En attendant qu'une décision solennelle des chambres réunies vienne clore le débat, nous voudrions en résumer les éléments et indiquer les raisons qui nous amènent à préférer les idées qui ont triomphé devant les Cours d'Aix et de Montpellier.

I. Un mot d'abord sur la façon dont la poursuite a été engagée. —Le procès dont le *Sémaphore* de Marseille avait rendu compte était un procès pour diffamation verbale envers le maire de Béziers, auquel le prévenu avait publiquement reproché d'avoir faussé un scrutin électoral. Ce compte rendu tombait-il sous l'application de l'art. 17 du décret du 17 fév. 1852, qui interdit d'une façon générale tout compte rendu des procès *pour délits de presse*? Constituait-il une infraction à la disposition plus spéciale de l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849, qui interdit le compte rendu des procès en matière de diffamation, dans le cas où la preuve des faits diffamatoires n'est pas admise? — Le ministère public a préféré s'appuyer sur la loi de 1849. Il a reconnu par là que le mot *délits de presse* dans l'art. 17 du décret du 17 fév. 1852 n'embrassait pas *les délits de la parole*. C'est là une interprétation dont il est bon de tenir note, parce qu'elle limite le champ du débat: qu'une diffamation se produise, non plus par la voie de la parole, mais par la voie de la presse, il n'y a guère de doute que le compte rendu du procès qui en résultera ne soit absolument prohibé par l'art. 17 du décret du 17 fév. 1852: c'est donc seulement quand une diffamation est *verbale* qu'on peut se demander dans quelle mesure la loi autorise le compte rendu du procès qui en est la suite.

II. Ce premier point admis, la difficulté se déplace. Comme le compte rendu d'un procès en diffamation n'est licite qu'autant que la preuve des faits diffamatoires est permise, ce qu'il faut rechercher, ce qu'ont recherché les trois Cours dont nous rapportons les arrêts, c'est si le caractère verbal d'une diffamation est une raison pour enlever au prévenu le droit de faire la preuve des faits réputés diffamatoires. Il y a sur ce point, à propos du sens et de la portée de l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, une querelle presque aussi vieille que cette loi et qui a divisé, jusqu'en 1852, les auteurs et la Cour de cassation. C'est cette querelle qu'auront prochainement à vider les chambres réunies et qui fait le fond même de notre débat.—Mais avant d'y arriver, nous rencontrons une objection préliminaire.

L'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, prévoyant le cas où une imputation diffamatoire est dirigée contre un dépositaire de l'autorité publique ou une personne ayant agi dans un caractère public, et pour des faits relatifs à leurs fonctions, autorise le prévenu à faire la preuve des faits qu'il a allégués. On s'est demandé si le législateur de 1852 n'avait pas complétement anéanti ce droit de preuve; et, le tribunal correctionnel de Toulon, par un jugement à la date du 5 janv. 1867 (aff. *Durand* C. journ. *le Toulonnais*), n'a pas hésité à affirmer que les fonctionnaires étaient, en effet, à l'abri de toute espèce de preuve. Mais on peut le dire, en présence de l'accord de nos trois arrêts sur ce point (les arrêts de Montpellier et d'Aix affirment et l'arrêt de la chambre criminelle ne contredit pas), c'est là une erreur évidente. Quand l'art. 20 de la loi de 1819 a été discuté, des esprits timides, effrayés de ce que cet article permettait de faire la preuve par toutes les voies ordinaires, auraient voulu, comme le proposait M. Favard de Langlade, que la preuve écrite seule fût admise. Rejetés en 1819, ces vœux furent accueillis dans la loi de réaction du 25 mars 1822; mais il faut bien remarquer que

1re *Espèce*.— (Barlatier, gérant du *Sémaphore*.)

24 janv. 1868, arrêt de la Cour de Montpellier qui décide le contraire dans les termes suivants : — « Considérant que le sieur Adolphe Barlatier a été appelé devant le tribunal correctionnel de Béziers sous la pré-

---

l'art. 18 de cette loi n'abolit pas entièrement le droit de preuve; il se contente d'interdire, en toute hypothèse, la preuve par témoins des faits injurieux ou diffamatoires. Plus tard, cet article de la loi de 1822 fut abrogé par l'art. 5 de la loi du 8 oct. 1830, qui revint au régime pur et simple de la loi de 1819. Mais il paraît que la loi du 25 mai 1822 était suffisamment restrictive, car l'auteur du décret du 17 fév. 1852 s'est contenté de reprendre à cette loi sa disposition qui, textuellement transcrite, est devenue l'art. 28 du décret. — Il n'y a donc, en somme, que cet article du décret qui, sans le détruire, nous sépare de l'art. 20 de la loi de 1819. Cet article continue de faire le fond de notre législation : il en constitue le principe, qui est toujours le droit de preuve contre les fonctionnaires. L'art. 28 du décret ne supprime pas ce droit, mais se contente de l'amoindrir : la preuve est toujours permise, seulement les témoins ne sont pas admis.—Sans doute, cette exclusion des témoins est un résultat considérable, et, au point de vue pratique, c'est un résultat si considérable, qu'on peut dire que le droit de preuve contre les fonctionnaires n'existe plus qu'à l'état de théorie. Toutefois cette théorie a encore quelque valeur, puisqu'elle peut entraîner comme conséquence le droit de publier les débats. — Il n'est pas inutile de signaler à ce propos que, dans un discours prononcé le 15 fév. 1868 au Corps législatif (V. *Moniteur* du 16 fév., p. 245), M. le ministre de l'intérieur Pinard n'a pas hésité à reconnaître que le décret du 17 fév. 1852 n'a porté ses défiances que sur la preuve orale, et que la plainte en diffamation du fonctionnaire peut être combattue, quant à la réalité des faits imputés, par tout autre mode de preuve. C'est une autorité à joindre à nos arrêts.—En sens contraire, on pourrait citer la circulaire du garde des sceaux du 25 fév. 1852, où il est dit que l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819 est *abrogé ;* cependant, il faut reconnaître qu'après avoir parlé de cette abrogation, la circulaire ajoute que le décret présidentiel n'admet en aucun cas *la preuve par témoins*, ce qui limite l'abrogation à son exacte portée. — V. d'ailleurs deux arrêts de la Cour de cassation des 19 janv. et 1er juin 1855 (P.1855.1.148 et 1856.1.175. —S.1855.1.304 et 767) cités au Corps législatif par M. le ministre de l'intérieur.

III. L'art. 20 de la loi du 26 mai 1819 autorise la preuve des faits diffamatoires quand l'imputation est dirigée contre des fonctionnaires publics pour faits relatifs à leurs fonctions. Seulement il ajoute immédiatement que la preuve se fera *devant la Cour d'assises*. — Dès l'origine, la chambre criminelle a attaché à ces derniers mots une très-grande importance, et comme, aux termes de l'art. 14 de la loi de 1819, la Cour d'assises est incompétente pour connaître des procès pour diffamation verbale, même dans le cas où la diffamation a eu lieu contre un fonctionnaire, elle en a conclu que la preuve ne pouvait être admise dans le cas où la diffamation est verbale. C'est ce qu'elle a jugé le 11 avril 1822, au moment où venait de s'inaugurer la loi restrictive du 25 mars 1822, et depuis, alors même que la législation avait pris d'autres allures, elle a persisté dans sa jurisprudence. V. *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Diffamation*, n. 693 et suiv. ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 271. Cette jurisprudence, que la chambre criminelle vient de consacrer de nouveau, est-elle fondée ? Voilà ce qu'il nous reste à examiner.

On a quelquefois dit que la chambre criminelle fait dépendre le droit de preuve de la question de compétence, reconnaissant le droit de preuve quand la compétence appartient à la Cour d'assises, et le refusant au cas contraire ; en quoi elle irait au rebours du principe qui veut que la matière règle la juridiction, et non pas que la matière soit réglée par la juridiction. Cela n'est nullement exact. La chambre criminelle a si peu fait de la compétence de la Cour d'assises le *criterium* du droit de preuve, qu'au contraire, se trouvant en présence de l'art. 117 de la loi du 15 mars 1849, qui renvoyait au jury la connaissance des délits commis dans les colléges électoraux par les membres de ces colléges, elle a cassé un arrêt de la Cour d'assises de la Sarthe qui avait admis l'auteur d'une imputation verbale et diffamatoire à faire la preuve des faits par lui articulés contre le président du bureau (Cass. 9 mars 1850, P.1850.2.260.—S.1850.1.479).—Ce n'est donc pas la compétence qui, pour la chambre criminelle, détermine le droit de preuve. La Cour se range bien plutôt à cette idée, que le délit de diffamation verbale est tout à fait distinct du délit de diffamation par écrit, ayant moins de gravité que celui-ci sous le rapport de l'intention de son auteur, du préjudice qu'il peut causer, et surtout de l'intérêt politique qu'il peut présenter. Voilà pourquoi elle suppose que le législateur, en édictant une compétence différente, n'a pas étendu le droit de preuve à celui qui est prévenu d'une simple diffamation verbale. Cette idée que le délit de diffamation verbale est un délit différent du délit de diffamation par écrit est si bien, d'ailleurs, l'idée de la chambre criminelle, que le même considérant se retrouve textuellement dans plusieurs de ses arrêts. V. Cass. 11 mai 1844 (P.1848. 1.513.—S.1844.1.558); 11 déc. 1847 (P.1848. 1.513.—S.1848.1.163) ; 17 août 1850 (P.1851. 2.374. — S. 1851.1.296). — Et ayant encore à juger la même question, elle n'a pas hésité à dire que les diffamations verbales ont cela de propre, qu'elles naissent le plus souvent d'une irritation irréfléchie, et ne laissent, dans tous les cas, qu'un souvenir plus ou moins prompt à s'effacer, tandis que l'emploi de la presse communique aux diffamations écrites un caractère plus grave de préméditation et de durée.—C'est

vention d'avoir, dans le numéro du journal le *Sémaphore*, de Marseille, du 11 oct. 1867, publié, en contravention à l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849, le compte rendu du procès en diffamation intenté par le ministère public contre le sieur Fabrégat, et que, sur l'appel relevé par ledit Barlatier de la décision qui est intervenue sur cette citation, la

---

cette même pensée qu'exprime M. Chassan, dans son *Traité des délits de la parole et de la presse*, t. 2, n. 1974, lorsque, se joignant, tout seul d'ailleurs, à la chambre criminelle, il dit qu'en matière de diffamation verbale, le refus d'autorisation de la preuve n'intéresse que « la liberté de la dispute, la licence des tabagies et le dévergondage de la place publique. » « Ce n'était point là, ajoute-t-il, un motif sérieux pour permettre l'inquisition des citoyens sur la vie, même publique, des agents de l'autorité, moyen souvent dangereux et toujours propre à effrayer les esprits. »

A cette jurisprudence de la chambre criminelle, si bien établie malgré les nombreux adversaires dont nous parlerons tout à l'heure, la Cour de Montpellier n'a pas osé se heurter de front. Elle s'est contentée de faire remarquer qu'aujourd'hui, de par le décret du 17 fév. 1852, tous les délits de diffamation verbale et écrite sont de la compétence des tribunaux correctionnels, et elle en a tiré cette conséquence que toute distinction entre les uns et les autres a été abolie, et que, pour les uns comme pour les autres, on peut offrir la preuve écrite des faits diffamatoires. — Cette doctrine trop timide avait le tort d'écarter du débat ce qui en fait l'objet principal, c'est-à-dire l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819. En effet, si cet article n'admettait aucune espèce de preuve en matière de diffamation verbale, ce ne serait pas du décret du 17 fév. 1852 qu'on pourrait faire sortir le droit de faire cette preuve. Ce décret était restrictif et se proposait de supprimer la preuve par témoins là où elle était permise : évidemment, de ce qu'il a supprimé la preuve par témoins en matière de diffamation écrite, on ne peut pas conclure qu'il ait permis la preuve par écrit en matière de diffamation verbale. Il est bien vrai que, par une autre restriction, supprimant la juridiction de la Cour d'assises pour le délit de diffamation écrite, le décret place au même rang dans la compétence des tribunaux correctionnels la diffamation par écrit et la diffamation verbale. Mais puisque ce n'était pas à la juridiction, mais à la nature du délit, que tenait le droit de faire la preuve des faits diffamatoires allégués par écrit, peu importe que la compétence soit devenue la même, si la nature du délit est restée différente. L'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, abrogé en ce qui touchait à la juridiction de la Cour d'assises, ne l'a pas été, quand la diffamation était seulement verbale, en ce qui concernait l'interdiction de faire la preuve. C'est ainsi que la chambre criminelle a eu raison et facilement raison de l'arrêt de Montpellier.

Mais en sera-t-il de même avec l'arrêt de la Cour d'Aix ? Cette Cour ne s'est pas arrêtée à la supposition, trop invraisemblable d'elle-même, que le décret du 17 fév. 1852 ait eu pour but d'ajouter aux garanties que la loi du 26 mai 1819 avait édictées contre les abus des fonctionnaires. Aussi a-t-elle placé le débat sur le seul terrain où il pût être placé, mettant en question toute la jurisprudence de la chambre criminelle, se demandant si l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819 avait ou non permis au prévenu de diffamation verbale contre un fonctionnaire la preuve des faits allégués par lui. Ici la Cour d'Aix rencontrait de nombreuses autorités unanimes à combattre la doctrine de la chambre criminelle : MM. Parant, *Lois de la presse*, p. 356 et suiv., 375 et *Suppl.*, p. 483 ; de Grattier, *Comm. des lois de la presse*, p. 468 et suiv. ; Serrigny, *Droit publ.*, t. 2, p. 276 et suiv.; F. Hélie, *Rev. de la législ.*, t. 20, p. 204 et suiv.; Batbie, *Dr. publ. et adm.*, t. 2, p. 438, note; et surtout M. Grellet Dumazeau, *Traité de la diffamation*, t. 2, p. 632 et suiv.

Quant à nous, nous n'hésitons pas à croire que la Cour d'Aix a bien fait de se ranger de ce côté. — Il y a quelque chose qui domine toute la discussion, c'est l'esprit dans lequel a été votée en 1819 cette disposition de la loi qui permettait de faire la preuve des imputations dirigées contre les fonctionnaires à propos des actes de leur administration. On a voulu alors, non pas seulement faciliter leur défense personnelle aux prévenus de diffamation envers les fonctionnaires, mais édicter une sorte de garantie constitutionnelle pour prévenir les abus des agents du gouvernement. C'est ce qui résulte des paroles de M. de Serre, citées dans l'arrêt d'Aix. Royer-Collard disait dans le même sens que le droit de preuve est un « droit naturel et social s'exerçant dans l'intérêt public. » Si c'est là ce qu'on a voulu (et on le voulait si bien que M. de Brigode n'hésitait pas à considérer l'art. 20 comme aussi important à lui seul que la loi toute entière), il est bien difficile d'admettre que la loi, au point de vue du droit de preuve, se soit proposé de créer une différence entre l'imputation verbale et l'imputation écrite. — Vainement la chambre criminelle dit-elle que, dans la diffamation verbale « la moindre gravité du délit rend le droit de preuve moins nécessaire. » C'est là un raisonnement d'autant moins admissible que si le droit de preuve est utile à la défense du prévenu, on ne voit pas pourquoi celui qui a commis un petit délit serait privé des garanties qui appartiennent à celui qui en a commis un plus grand ; pourquoi, en d'autres termes, l'auteur d'une simple imputation verbale, en ceci moins dangereuse, resterait sans moyens de défense contre une condamnation certaine, tandis que l'écrivain qui, reproduisant la même imputation par la voie de la presse, lui aurait donné un plus fâcheux retentissement, échapperait à toute peine en prouvant la vérité du fait. Que si, au contraire, on s'attache plus particulièrement à l'intérêt général qui a fait du droit de preuve une garantie contre les abus des fonctionnaires, on ne voit pas pourquoi ces-

Cour a à statuer sur la double question de savoir : 1° si, en fait, l'article incriminé contient un compte-rendu des détails de l'affaire Fabrégat, et 2° si, en droit, ce compte rendu rentre dans les dispositions prohibitives de l'article susvisé ; — Considérant, sur le premier de ces chefs, qu'aucune disposition législative n'ayant défini ce que l'on doit

---

abus, à la différence de ceux qui seraient révélés par la voie de la presse, cesseraient d'avoir ce caractère dommageable pour tous, parce qu'ils n'auraient été signalés que verbalement. On a bientôt fait, en vérité, de parler de la liberté de la dispute, de la licence des tabagies et du dévergondage de la place publique; pour nous en tenir à l'espèce actuelle, la salle de vote où s'était produit une grave accusation contre un administrateur, n'était pas un lieu si fort à dédaigner. Dans tous les cas, l'accusateur et l'endroit où l'accusation s'élève ne sont pas à considérer ; ce qu'il faut considérer, c'est la faute imputée au fonctionnaire, c'est l'intérêt social, qui exige, lorsque le fonctionnaire veut se laver de cette imputation, qu'il soit justifié par une sérieuse enquête et non par une décision judiciaire qui prouverait trop peu en ne prouvant que l'existence du propos diffamatoire. Voilà pourquoi Benjamin Constant adjurait la Chambre des députés d'adopter l'art. 20 de la loi, au nom de la nation qui serait livrée sans garantie au despotisme des fonctionnaires si la preuve était refusée contre eux, au nom du plus grand nombre des fonctionnaires irréprochables qu'un pareil privilége confondrait avec le petit nombre de fonctionnaires prévaricateurs. La loi du 26 mai 1819 aurait-elle été ce qu'elle avait la prétention d'être, une loi libérale, une loi simplement logique, si elle avait laissé subsister pour les fonctionnaires, quand il s'agissait de diffamation verbale, ce privilége qu'elle abolissait quand la diffamation était écrite?

Voilà pour l'esprit de la loi. Quant au texte, soit qu'on l'examine dans sa rédaction actuelle, soit qu'on l'examine dans les modifications que cette rédaction a subies, il ne dément pas cet esprit. Le premier paragraphe ne laisse place à aucun doute. « Nul ne sera admis à prouver la vérité des faits diffamatoires, si ce n'est dans le cas d'*imputation* contre des agents de l'autorité. » C'est ici le principe même de la loi. Si le législateur avait voulu restreindre le droit de preuve, aurait-il employé ce mot d'*imputation* qui a le sens le plus large et qui s'applique même bien plus à de simples propos qu'à un écrit? N'aurait-il pas dit plutôt que nul ne sera admis à prouver la vérité des faits diffamatoires, si ce n'est dans le cas de diffamation écrite? Pour faire exception à une règle de droit public, il n'eût fallu rien moins qu'une expression aussi nette. — A défaut de cela, on cherche l'exception dans le second paragraphe qui dit que les faits pourront être prouvés *devant la Cour d'assises*. Mais qu'est cela sinon une formule énonciative qu'il ne faut pas confondre avec une formule restrictive? Si le législateur avait dit que la preuve ne pourrait avoir lieu *que* devant la Cour d'assises, nous reconnaîtrions la nécessité de nous incliner ; mais comme il ne l'a pas dit, on nous permettra de trouver que les termes employés par lui sont tout à fait insuffisants pour établir une dérogation à la règle posée dans le premier paragraphe de la loi : ils laissent subsister cette règle toute entière qui est que la preuve peut se faire, de quelque façon qu'ait été proférée l'imputation dont se plaint un fonctionnaire. Ils ne retranchent rien à cette règle ; ils ajoutent au contraire que devant la Cour d'assises la preuve se fera par toutes les voies ordinaires.

L'arrêt d'Aix explique, d'ailleurs, pourquoi l'art. 20 ne parle que de la preuve à faire devant la Cour d'assises : c'est que dans le projet, la connaissance de tous les délits de diffamation, quel qu'en fût le mode, écrite ou verbale, était attribuée à la Cour d'assises. Plus tard, dans la discussion, l'art. 14 a été amendé au point de vue de la compétence et on a renvoyé aux tribunaux correctionnels tous les délits de diffamation, moins ceux de diffamation écrite contre les fonctionnaires ; puis, quand vint l'art. 20, on oublia d'en mettre le texte en harmonie avec celui de l'art. 14 ; c'est ainsi qu'y sont restés les mots : « les faits pourront être prouvés devant la Cour d'assises ». Il suffit de rappeler que les principaux auteurs de l'amendement qui est devenu le nouvel art. 14, étaient Dupont de l'Eure et Benjamin Constant, pour faire voir qu'on ne voulait pas par là renoncer, pour le cas de diffamation verbale contre les fonctionnaires, au principe essentiel de la loi. On y renonçait si peu, que Benjamin Constant s'écriait, à propos de l'art. 20, que la question de la preuve contre les fonctionnaires était, non-seulement celle de la liberté de la presse, mais encore celle *de la liberté de la parole* et de toutes les libertés. Royer-Collard disait, de son côté : « Cet article est conçu en termes généraux qui s'appliquent aux discours aussi bien qu'aux écrits; c'est la cause de la parole et par conséquent celle du public aussi bien que celle de la presse ».

On le voit donc : tout se réunit, l'esprit de la loi, son texte, ses origines, pour prouver que le droit de preuve existe contre le fonctionnaire en cas de diffamation verbale, comme en cas de diffamation par écrit. — En d'autres temps, nous eussions eu à montrer que la preuve pouvait se faire ailleurs que devant la Cour d'assises, quoique les art. 21 et 22 de la loi du 26 mai 1819 n'organisent la preuve que devant cette Cour. Aujourd'hui, le fait ressort de la loi même de 1822 et du décret de 1852, qui ont, pour la diffamation écrite, aboli la juridiction du jury sans supprimer pour cela le droit de preuve. D'ailleurs, à l'époque même où le jury était le seul juge des procès de presse, quand un fonctionnaire peu confiant dans le jury donnait à sa plainte en diffamation la forme d'une action civile en dommages-intérêts, le droit de preuve n'était pas refusé au défendeur (Cass. 23 juin 1846. P.1848.1.528. — S.1846.1.353; 5 (ou 6) mai

entendre par compte rendu d'un procès, il appartient aux tribunaux d'apprécier si les termes des articles qui leur sont déférés renferment réellement un récit, une relation des audiences dans lesquelles l'affaire est discutée, ou s'ils ne contiennent que des réflexions que la poursuite aurait inspirées au journaliste ; — Considérant que la seule lecture de l'article inséré au journal le *Sémaphore* le 11 oct. dernier, qui commence par les mots : « On nous écrit de Béziers, » et finissant par les mots : « qu'ils possèdent « la mémoire du cœur, » suffit pour donner à la Cour la conviction que le gérant de ce journal a réellement voulu donner une connaissance à peu près complète du procès qu'avait à juger le tribunal de Béziers ; — Qu'en effet il annonce que le sieur Fabrégat avait à répondre à une prévention d'outrage public envers le maire président du bureau électoral ; il raconte les divers incidents des audiences ; il indique les décisions qui ont été rendues, ainsi que la pénalité qui a été prononcée, et fait connaître que la sentence va être frappée d'appel ;— Que, dans ces circonstances et en dehors des appréciations malveillantes du journal à l'égard du magistrat qui avait soutenu la prévention, c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré que l'article incriminé renfermait un compte rendu des audiences correctionnelles des 7 sept. et 5 oct. 1867 ; — Sur la deuxième question : — Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849, qui n'est que la reproduction de l'art. 10 de la loi du 9 sept. 1835, il est interdit de rendre compte des procès pour outrages ou injures et des procès en diffamation où la preuve n'est pas admise par la loi ; — Que, d'autre part, en suivant le vœu de l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, la preuve de la vérité des faits diffamatoires est refusée, si ce n'est dans le cas d'imputation, contre des dépositaires ou agents de l'autorité, ou contre toute personne ayant agi dans un caractère public, de faits relatifs à leurs fonctions ; — Et enfin que l'art. 28 du décret-loi du 17 fév. 1852, dont le but a été de faire retour à la règle qui avait été établie par l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822, qu'avait abrogé l'art. 5 de la loi du 8 oct. 1830, déclare qu'en aucun cas la preuve par témoins ne sera admise pour établir la réalité des faits injurieux ou diffamatoires ; — Considérant que de la combinaison de ces divers articles il résulte qu'aucune preuve de faits diffamatoires n'est admise en ce qui concerne les particuliers ; qu'à l'égard des fonctionnaires, si, comme le disait le garde des sceaux, M. de Serre, leur vie privée leur appartient, leur vie publique appartient à tous, et c'est le droit de chacun de leur reprocher leurs torts et leurs fautes publiques ; mais que, dans ce cas, la preuve testimoniale étant réputée suspecte, la seule preuve qui soit admise est la preuve écrite, c'est-à-dire, pour employer les expressions de l'ancien art. 370, C. pén. de 1810, celle qui résulterait d'un jugement ou de tout autre acte authentique ; — Que c'est seulement lorsque cette preuve est ainsi autorisée que les journaux peuvent rendre compte des procès en diffamation, et l'on peut ajouter qu'il importe peu que dans ces affaires la preuve ne puisse être faite que par des documents spéciaux, car elle n'en est pas moins admise par la loi, et, dès lors, le compte rendu de ces contestations non-seulement n'est pas interdit, mais est au contraire formellement autorisé ; — Considérant qu'en faisant à la cause l'application de ces principes, il faut reconnaître que le sieur Fabrégat, étant inculpé de diffamation envers le maire et l'adjoint de la ville de Béziers, à raison de faits relatifs à l'exercice de leurs fonctions, pouvait être admis à la preuve par écrit des faits qu'il avait imputés à ces fonctionnaires, et que, dès lors, le gérant du journal le *Sémaphore* avait le droit de rendre compte des audiences où cette cause était débattue ; — Considérant que cette interprétation de la combinaison des lois de 1849 et de 1852 a été adoptée par les auteurs qui ont écrit sur la matière (*V. ad notam*) ; — Que, si on ne peut citer en sa faveur aucune décision formelle de la Cour suprême et des autres Cours de l'empire, il résulte cependant de plusieurs arrêts de la Cour de cassation, rendus les 19 janv. et 1[er] juin 1855 et 29 juill. 1865 (*a*) ; que ce point de droit, loin d'être contesté, a été au contraire préjugé ou tout au moins supposé par elle ; — Qu'à la vérité on trouve dans les recueils une solution diamétralement opposée rendue par le tribunal de première instance de Toulon, le 5 janv. 1867 ; mais qu'il est aisé

1847. P. 1848.1.516. — S.1847.1.321). Cela démontre que jamais on n'a attribué exclusivement au jury le droit de décider, à propos d'une poursuite en diffamation, si cette diffamation était fondée à l'égard du fonctionnaire qui se plaint. Ce droit appartient aux tribunaux correctionnels, aux tribunaux civils, comme au jury. Mais, par cela même, nous croyons qu'il doit rester entier même quand la diffamation s'est produite verbalement.

Au moment où la législation s'est renouvelée en matière de presse, c'est une belle occasion qui se présente pour les chambres réunies de la Cour de cassation de renouveler elles-mêmes la jurisprudence, et nous espérons qu'elles reconnaîtront qu'il est permis à celui qu'un fonctionnaire accuse de l'avoir diffamé verbalement, de prouver par écrit la vérité de la diffamation, et que, par suite, il est permis aussi de publier les débats d'un semblable procès.

A. Choppin,
Avocat à la Cour de cassation.

(*a*) V. P.1855.1.175 et 1865.1092.—S.1855.1.767 et 1865.1.430.

de se convaincre que dans ce document on tient pour constant, ce qui ne peut être nullement admis, que, bien que la loi de 1822 et le décret de 1852 ne parlent que de l'interdiction de la preuve testimoniale, il en faut conclure qu'aucune preuve ne peut être autorisée à l'encontre des fonctionnaires; et que, d'un autre côté, il y est déclaré que la décision contraire porterait atteinte à l'art. 75 de la Constitution de l'an 8, qui refuse toute action contre les agents du gouvernement pour les faits relatifs à leurs fonctions, tant que la poursuite n'a pas été autorisée par le conseil d'Etat, alors que cette garantie constitutionnelle accordée aux fonctionnaires ne peut évidemment être invoquée quand il s'agit, non pas d'une poursuite à exercer contre eux, mais de la question de savoir si le prévenu qui est traduit par eux devant les tribunaux pour diffamation ne peut se prévaloir d'une preuve écrite qu'il aurait entre ses mains et qui établirait la vérité des faits par lui allégués; — Considérant qu'inutilement pourrait-on alléguer que la preuve des faits diffamatoires n'est nullement admise devant les tribunaux correctionnels dans les procès de diffamation verbale à l'égard des fonctionnaires publics, car si cette règle, tracée par la jurisprudence, devait être admise alors que la diffamation écrite était déférée à la connaissance de la Cour d'assises, qui était réputée avoir seule compétence pour admettre la preuve, cette distinction ne peut plus être suivie depuis la promulgation du décret du 17 fév. 1852, dont les art. 25, 26 et 27, modifiant l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, qui était principalement invoqué à l'appui de cette doctrine, ont fait rentrer dans la même catégorie les délits de la presse et ceux qui peuvent être commis par tout autre moyen de publication mentionné en l'art. 1 de la loi du 17 mai 1819, en les rendant tous justiciables des tribunaux correctionnels, et dont l'art. 28 réserve nécessairement devant cette juridiction la preuve des faits diffamatoires, puisqu'il déclare ne prohiber que la preuve par témoins; — Qu'il suit de tout ce que dessus qu'il y a lieu de décider que le compte rendu par Barlatier dans le journal le *Sémaphore* ne rentre pas dans la prohibition de la loi; — Par ces motifs, infirmant le jugement rendu le 5 oct. 1867 par le tribunal correctionnel de Béziers, relaxe Barlatier, etc. »

Pourvoi en cassation par le ministère public.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen du pourvoi, fondé sur la violation de l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849, par fausse application des art. 20 de la loi du 26 mai 1819, et 28 du décret du 17 fév. 1852: — Vu lesdits articles; — Attendu qu'aux termes des dispositions de la loi du 26 mai 1819, le délit de diffamation envers des fonctionnaires publics pour des faits relatifs à leurs fonctions, était poursuivi soit devant le tribunal de police correctionnelle s'il était verbal, soit devant la Cour d'assises s'il avait été commis par la voie de la presse ou tout autre moyen de publication autre que la parole; — Que, dans le premier cas, la preuve de la vérité des faits diffamatoires était formellement interdite; que, dans le second cas, elle était, au contraire, autorisée par toutes les voies ordinaires; — Que c'est ce qui résulte de la combinaison des art. 13 et 14 de ladite loi, et, plus spécialement, du texte de l'art. 20 qui, après avoir énoncé d'une manière générale que nul ne sera admis à prouver la vérité des faits diffamatoires, établit une exception qui s'applique exclusivement aux délits poursuivis devant la Cour d'assises; — Attendu que cette distinction, quant au droit de preuve, entre les diffamations verbales et les diffamations écrites, caractérisée d'une manière apparente par la différence des juridictions, avait surtout pour fondement cette considération que les premières naissent, le plus souvent, d'une irritation irréfléchie et ne laissent, dans tous les cas, qu'un souvenir plus ou moins prompt à s'effacer, tandis que l'emploi de la presse imprime aux secondes un caractère plus grave de préméditation et de durée; — Attendu que la loi du 25 mars 1822, en supprimant, en matière de délits de presse, la juridiction des Cours d'assises, n'a apporté, au fond, à cet état légal, qu'une seule modification formulée dans son art. 18; — Que cet article se borne, en effet, à décider qu'en aucun cas la preuve par témoins ne sera admise pour établir la réalité des faits injurieux ou diffamatoires; — Que tout ce qu'il en résulte c'est que, sous l'empire de sa disposition, la preuve de la vérité des faits diffamatoires qui, aux termes de l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, pouvait avoir lieu par toutes les voies ordinaires, ne pourra plus désormais se faire par témoins; — Attendu que cet état de choses, abrogé en 1830 par l'art. 5 de la loi du 8 oct., a été rétabli par l'art. 28 du décret du 17 fév. 1852; — Que cet article, qui reproduit l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822, et qui est édicté dans le même but restrictif, doit recevoir la même interprétation; et que l'on doit, dès lors, reconnaître qu'il ne porte, non plus, aucune atteinte à la prohibition d'administrer aucune espèce de preuve pour établir la vérité des faits diffamatoires imputés verbalement à un fonctionnaire public à raison de ses fonctions; — Attendu, en fait, que devant le tribunal correctionnel de Béziers, le sieur Fabrégat avait été condamné pour diffamation verbale envers des fonctionnaires publics pour des faits relatifs à leurs fonctions, et que le sieur Barlatier, défendeur à la cassation, dans le numéro du journal le *Sémaphore* du 11 oct., 1867, a publié un compte rendu de ce procès à raison duquel il a été poursuivi par le mi-

nistère public; — Que cependant l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant ce fait et le caractère de la publication, a refusé de faire application au prévenu de la peine portée par l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849, par ce motif que, dans l'espèce, la vérité des faits diffamatoires était susceptible d'être prouvée, sinon par témoins, du moins par écrit; — Attendu qu'en statuant ainsi, la Cour impériale de Montpellier a formellement violé ledit art. 11, et fait une fausse application des art. 20 de la loi du 26 mai 1819 et 28 du décret du 17 fév. 1852; — Par ces motifs, casse, etc., et pour être statué à nouveau renvoie devant la Cour d'Aix (*b*).

Du 29 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. Lega-

(*b*) La Cour d'Aix, saisie par ce renvoi, a statué dans le même sens que la Cour de Montpellier par un arrêt du 14 mai 1868, contre lequel un nouveau pourvoi a été formé par le ministère public. Voici le texte de cet arrêt :

« Attendu que la question consiste uniquement dans le point de savoir si la loi du 26 mai 1819 avait permis ou défendu au prévenu de diffamation verbale et publique contre des dépositaires ou agents de l'autorité publique, ou contre toutes personnes ayant agi dans un caractère public, à raison de faits relatifs à leurs fonctions, de prouver par toutes les voies ordinaires la vérité des faits diffamatoires, et avait, dans le cas où la preuve serait faite, mis l'auteur de l'imputation à l'abri de toute peine; — Attendu que l'art. 20 de cette loi a déclaré que nul ne serait admis à prouver la vérité des faits diffamatoires, si ce n'est dans le cas d'imputation, contre des dépositaires ou agents de l'autorité ou contre toutes personnes ayant agi dans un caractère public, de faits relatifs à leurs fonctions; — Que cet article, qui contient la règle et l'exception, ne restreint pas l'exception au cas où l'imputation aurait été faite par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication autre que la parole; — Que l'exception est faite sans distinction entre la diffamation écrite ou verbale pour le cas d'imputation à des fonctionnaires de faits relatifs à leurs fonctions; — Qu'il est bien vrai que l'article ajoute que les faits pourraient être prouvés « pardevant la Cour d'assises, » par toutes les voies ordinaires, et que plusieurs décisions judiciaires émanées de la Cour suprême ont, à l'exception de l'arrêt du 31 déc. 1835 (P. chr. — S. 1836.1.872), tiré de ces expressions « pardevant la Cour d'assises, » la conséquence que l'exception avait été restreinte aux délits de diffamation qui étaient de la compétence de la Cour d'assises; — Mais attendu que la portée d'une disposition législative doit être déterminée, non-seulement d'après son texte, mais encore, et surtout, d'après l'esprit qui a présidé à sa présentation et d'après la discussion qui a précédé son adoption; — Attendu que, en 1819, alors que le projet de la loi du 26 mai fut présenté aux Chambres, M. de Serre, garde des sceaux, disait, en parlant de l'exception proposée à la règle de l'interdiction de la preuve : « Il est une exception cependant que réclame hautement la liberté publique : c'est le cas où l'imputation s'adresse aux dépositaires ou agents de l'autorité, et où elle concerne les actes et les faits de leur administration. La vie privée des fonctionnaires n'appartient qu'à eux-mêmes, leur vie publique appartient à tous. C'est le droit, c'est le devoir de chacun de leurs concitoyens de leur reprocher publiquement leurs torts et leurs fautes publiques; l'admission de la preuve est alors indispensable. » Ces paroles ne font aucune distinction entre les imputations qui seraient faites par écrit ou seulement verbalement; il n'y avait, en effet, aucun motif de mettre le prévenu à l'abri de la peine s'il faisait la preuve quand l'imputation aurait eu lieu par écrit, c'est-à-dire à l'aide d'un moyen permanent, et de lui enlever ce bénéfice en lui interdisant la preuve quand l'imputation aurait lieu verbalement, c'est-à-dire par un moyen que chaque jour tend à effacer; — Attendu que, si l'art. 20 ne parle que de la preuve à faire pardevant la Cour d'assises, c'est qu'au moment de la rédaction de cet article, dans le projet, la compétence de la Cour d'assises devait s'étendre à tous les délits de diffamation, écrite ou verbale, soit contre les fonctionnaires, soit contre les particuliers; l'exception à la règle de l'interdiction de la preuve ne pouvait donc recevoir son application que devant la Cour d'assises; mais il est évident, d'après le projet, que, devant cette juridiction, l'auteur de l'imputation était autorisé à faire la preuve, soit que l'imputation eût été faite verbalement, soit par un moyen de publication autre que la parole; — Quand ensuite, dans la discussion, on modifia le projet sur le point de la compétence et qu'on attribua aux tribunaux correctionnels la connaissance des délits de diffamation verbale contre toute personne, on n'eut d'autre but que de ne pas surcharger les Cours d'assises d'un grand nombre de délits qui étaient souvent sans gravité, mais rien n'indique qu'on ait eu l'intention de renoncer, pour le cas de la diffamation verbale contre les fonctionnaires, au principe posé dans le discours du garde des sceaux; si le droit et même le devoir des citoyens est de reprocher aux fonctionnaires leurs torts ou leurs fautes publiques, la preuve de la vérité des faits doit mettre l'auteur du reproche à l'abri de la peine, soit que le reproche ait eu lieu par écrit, soit qu'il n'ait été adressé que verbalement, et même *a fortiori* en ce dernier cas, puisque l'imputation n'a pas les mêmes caractères de permanence et de gravité; — Qu'il faut conclure de là que, si la rédaction de l'art. 20 resta, sur ce point, telle qu'elle était dans le projet, ce ne fut que par l'effet d'un oubli, mais que l'intention du législateur ne fut pas de priver l'auteur de l'imputation verbale du bénéfice de la preuve; — Attendu que l'art. 28 du décret du 17 fév. 1852 n'interdit que la preuve par témoins; qu'il laisse donc subsister le droit, pour l'auteur de l'imputation, de faire la preuve par écrit; — Que l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849 n'interdit le compte rendu que pour les procès où la preuve

gneur, prés.; de Carnières, rap.; Charrins, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

2° *Espèce.*— (Lieutaud, gérant de *la Gazette du Midi.*)

Du même jour, autre arrêt identique.— Mêmes rapp. et av. gén.; M. Jozon, av.

CASS.-CRIM. 15 novembre 1867.

1° DÉNONCIATION CALOMNIEUSE, HUISSIER, FAUSSETÉ DES FAITS, CHAMBRE DE DISCIPLINE.—2° CHAMBRE DE DISCIPLINE, DÉLIBÉRATION, HOMOLOGATION.

1° Au cas de poursuite en dénonciation calomnieuse, à raison de faits imputés à un huissier, la fausseté de ces faits est régulièrement établie par une décision que la chambre de discipline des huissiers, consultée par le ministère public, a prise sans appeler devant elle le dénonciateur, alors que cette décision n'est que la confirmation d'une décision précédemment prise sur la plainte portée contre l'huissier et à l'occasion de laquelle le dénonciateur avait été mis en demeure de présenter ses explications (1). (C. pén., 373.)

2° Les délibérations des chambres de discipline ne sont pas soumises à l'homologation du tribunal, lorsqu'elles statuent sur une plainte portée contre un membre de la corporation et ne concernant que lui seul : l'homologation n'est nécessaire que pour les délibérations intéressant la corporation entière (2). (Décr. 30 mars 1808, art. 64.)

(Legout C. Gachet.)

Le sieur Legout avait porté plainte contre l'huissier Gachet. Celui-ci saisit la chambre des huissiers de son arrondissement de la connaissance des faits articulés dans la plainte.—Appelé devant cette chambre, Legout ne comparut pas, et les faits furent déclarés faux.—Cette sentence était, il paraît, entachée d'une irrégularité en la forme. Le procureur impérial de Blois saisit donc de nouveau la même chambre pour qu'elle eût à se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits imputés à Gachet. La chambre déclara de rechef la fausseté des faits, mais sans avoir entendu ni même convoqué le plaignant.—Devant le tribunal de Blois appelé à connaître de l'action en dénonciation calomnieuse dirigée contre lui, le sieur Legout soutint que l'avis émis par la chambre en son absence ne pouvait lui être opposé, et ce en vertu du principe suivant lequel nul ne doit être condamné sans avoir été entendu ou au moins appelé ; il faisait ressortir qu'un tel avis avait un caractère de gravité tout particulier, puisque les déclarations y contenues liaient le tribunal quant à la matérialité des faits, et ne lui laissaient plus à apprécier qu'une question d'intention. Il soutenait, en outre, qu'un tel avis était nul à défaut d'avoir été homologué par le tribunal en la chambre du conseil.

Le tribunal rejeta ces exceptions, et sa décision fut confirmée par un arrêt de la

---

des faits diffamatoires n'est pas admise par la loi;—D'où il suit qu'en rendant compte du procès en diffamation jugé par le tribunal correctionnel de Béziers, le 5 oct. 1867, le sieur Barlatier n'a pas commis la contravention qui lui est reprochée, puisque le sieur Fabrégat aurait dû être autorisé, s'il l'avait demandé, à faire la preuve par écrit des faits par lui imputés au maire et à l'adjoint de la ville de Béziers ; — Par ces motifs, réforme le jugement, et relaxe le prévenu de la poursuite. »

Du 14 mai 1868.—C. Aix, ch. correct.

(1-2) Il est généralement reconnu : 1° que le tribunal saisi d'une plainte en dénonciation calomnieuse ne peut statuer au fond qu'après que la vérité ou la fausseté des faits imputés dans la dénonciation a été appréciée par l'autorité compétente (V. notamment Cass. 12 avril et 28 nov. 1851, P.1852.1.527 et 1853.1.29.—S.1851.1.798 et 1852.1.381); 2° que, lorsque les faits dénoncés concernent un officier ministériel et se rattachent à la discipline intérieure, c'est à la chambre de discipline qu'il appartient d'en déclarer la vérité ou la fausseté. C'est ce qui a été jugé en ce qui concerne les avoués (Cass. 18 déc. 1846, P.1847.2.242.—S.1847.1.151), et en ce qui concerne les notaires (Cass. 13 déc. 1860, P.1861.110.—S.1861.1.297). — On doit évidemment décider de même, comme le fait notre arrêt, pour ce qui regarde les autres ordres d'officiers ministériels, et spécialement les huissiers. Conf. MM. Marc Deffaux et Harel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Dénonc. calomn.*, n. 8.— C'est aussi avec raison que la Cour d'Orléans et la Cour de cassation se sont refusées ici à subordonner l'influence de l'avis émis par une chambre de discipline à l'homologation de cet avis par le tribunal ; une telle exigence porterait, en effet, atteinte au droit d'initiative du ministère public, qui doit toujours rester maître de saisir ou non la justice après la déclaration relative à l'existence des faits.—Quant au point de savoir si, lorsque les faits ont été déclarés faux par l'autorité compétente, le tribunal saisi de la plainte en dénonciation calomnieuse peut ou non examiner encore s'ils sont vrais ou faux, la jurisprudence semble fixée dans le sens de la négative, et ne réserver au tribunal que le droit de prononcer sur la moralité de la dénonciation et la bonne ou la mauvaise foi du dénonciateur. — V. sur ces divers points, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Dénonciation fausse ou calomnieuse*, n. 102 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 38 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 10 et suiv.; *Cod. pén. annoté* de Gilbert, sur l'art. 373, n. 41 et suiv., et *Suppl.*, n. 22 et suiv. *Adde* Cass. 23 janv. 1858 (P.1858.730.—S.1858.1.254) ; 15 juill. 1864 (P.1865.195.—S.1865.1.100), et le renvoi. V. en outre Cass. 6 juin et 8 nov. 1867, *suprà*, 482 et 184, et les renvois.

Cour d'Orléans du 24 juin 1867, ainsi conçu : —« Attendu qu'il n'y a de nullités que celles qui sont formellement exprimées par la loi ou qui en résultent virtuellement ; — Attendu que l'art. 82 du décret du 14 juin 1813 n'impose pas aux chambres de discipline le devoir d'appeler pour les entendre les parties plaignantes ; que, s'il règle la forme dans laquelle les plaignants seront cités, c'est uniquement pour le cas où ils auraient fait connaître leur volonté d'être entendus ; que, si cette volonté n'est pas exprimée, les chambres de discipline sont libres de passer outre ; — Que non-seulement Legoux n'a pas manifesté le désir d'être appelé, mais que l'ayant été une fois, lorsque la chambre de discipline était saisie par Gachet lui-même, il n'a pas comparu ; — Sur la question de savoir si la délibération de la chambre de discipline a, dans l'espèce, forme probante, quant à la fausseté des faits imputés par Legoux et Gachet ; — Attendu qu'aucune disposition de la loi, aucun monument de jurisprudence n'impose la nécessité, pour qu'un tribunal reste saisi d'une plainte en dénonciation calomnieuse, qu'il lui soit rapporté une décision emportant chose jugée dans le sens absolu du mot ; —Qu'une ordonnance de non-lieu, un arrêt de la chambre des mises en accusation ont force suffisante de chose jugée en cette matière, et qu'en tous points, on peut leur assimiler un avis, délibéré par une chambre de discipline, déclarant qu'après examen elle a reconnu faux les faits dénoncés ;—Que si cet avis n'a pas une influence péremptoire sur des poursuites ultérieures, il en résulte cependant une décision émanant d'une juridiction compétente, acquérant force de chose jugée, si elle n'est attaquée par aucune voie de recours ;—Qu'admettre comme indispensable l'homologation du tribunal, serait porter atteinte au droit d'initiative du ministère public, lorsqu'approuvant l'avis motivé de la chambre de discipline, il ne juge pas à propos de saisir de nouveau le tribunal ; que ce serait aussi rendre impossible à l'huissier injustement dénoncé l'action en dénonciation calomnieuse, puisqu'il ne dépend pas de lui que cette même décision qui l'exonère de de toute faute soit ou ne soit pas déférée aux tribunaux jugeant disciplinairement ; — Attendu que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, supposant le cas où le tribunal est saisi, n'est pas applicable à l'espèce ;—Qu'il en est de même de l'art. 64 de ce décret, la délibération, en ce qui concerne Gachet, n'étant pas de celles qui intéressent la corporation entière des huissiers ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Legout.

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen tiré de la violation des droits de la défense et des art. 64 et 103 du décret du 20 mars 1808, en ce que les faits imputés à l'huissier Gachet par Legout avaient été déclarés faux par la chambre de discipline de la corporation des huissiers, sans qu'il ait été contradictoirement entendu devant cette chambre et sans que le tribunal ait homologué sa délibération ;— En ce qui touche le moyen tiré de la violation des droits de la défense : — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, Legout ayant dénoncé au procureur impérial de Blois le sieur Gachet, huissier près ce tribunal, à l'occasion d'actes de son ministère, celui-ci déféra directement cette dénonciation à la chambre de discipline de sa compagnie, pour qu'elle eût à prononcer sur le mérite de cette plainte en ce qui le concernait ; — Attendu que, pour statuer en connaissance de cause, ladite chambre appela devant elle et l'huissier dénoncé et Legout, son dénonciateur ; que le premier comparut et fut entendu dans ses explications ; que Legout ne se rendit pas à l'invitation qui lui avait été adressée ; puis, qu'à la suite des renseignements par elle pris et de l'examen des pièces ou des faits, la chambre, à la date du 4 décembre dernier, déclara sans fondement les faits imputés à Gachet ; — Attendu que le procureur impérial ayant, depuis cet avis dû à l'initiative dudit Gachet, dirigé contre Legout des poursuites en dénonciation calomnieuse, consulta de nouveau ladite chambre sur la vérité ou la fausseté des faits, et que celle-ci, se fondant sur la connaissance par elle déjà prise de l'affaire et la communication à elle donnée de toutes les pièces, persista, mais sans appeler de nouveau Legout, dans l'appréciation par elle déjà faite de la dénonciation portée contre l'huissier Gachet ;—Attendu qu'en admettant que l'appel du dénonciateur devant la chambre de discipline fût nécessaire pour la validité de la délibération de cette chambre, l'accomplissement de la formalité résulterait suffisamment des circonstances prérappelées ;—Attendu, d'ailleurs, que les faits reprochés à l'huissier Gachet rentraient dans les attributions de la juridiction disciplinaire ; que, leur fausseté ayant été reconnue par la chambre de discipline, la poursuite en dénonciation calomnieuse a pu être régulièrement suivie devant la police correctionnelle ;

En ce qui touche la prétendue violation des art. 64 et 103 du décret du 30 mars 1808 :— Attendu que ni l'une ni l'autre de ces dispositions ne sont applicables au litige ; que la première, en effet, n'exige l'homologation par les tribunaux des avis des chambres de discipline que quand ces délibérations intéressent le corps des officiers ministériels ; qu'ici la plainte portée contre l'huissier Gachet ne concernait que lui seul ; que la seconde s'applique aux mesures de discipline prises par les tribunaux en chambre du conseil, et ne s'occupe nullement des délibérations des chambres de discipline des officiers ministériels ;—Rejette, etc.

Du 15 nov. 1867.—Ch. crim.—MM. Vaïsse, prés.; Zangiacomi, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Morin, av.

CASS.-CH. RÉUN. 24 décembre 1867.

1° MARCHÉ, TERRAIN PRIVÉ, VOIE PUBLIQUE. —2° POIDS ET MESURES, MARCHÉ, RÈGLEMENT MUNICIPAL.

1° *Doit être considéré comme devenu momentanément voie publique et lieu de marché public, même en l'absence de toute classification administrative, le terrain privé qui, joignant immédiatement le marché communal dont il n'est séparé par aucune clôture, est habituellement livré, les jours de foire, par son propriétaire, aux marchands, qui y circulent et y déposent leurs marchandises sans distinction entre cet emplacement et celui du marché officiel* (1).

2° *En conséquence, les règlements pris par l'autorité municipale pour maintenir l'ordre dans le marché et assurer la fidélité du débit des marchandises, spécialement ceux qui défendent d'établir des bureaux de pesage ou d'exercer les fonctions de peseur dans l'enceinte des foires ou marchés et dans toute l'étendue de la voie publique, sont applicables à un tel terrain comme au marché officiel lui-même* (2). (L. 15-28 mars 1790, art. 21; arr. 7 brum. an 9, art. 4 et 5; L. 29 flor. an 10, art. 1er; C. pén., 471, n. 15.)

(Alivon.)

Le tribunal de simple police de Forcalquier, saisi, sur renvoi, par l'arrêt de cassation du 9 mai 1867 rapporté au vol. de 1867, p. 669, a rendu, dans le sens de la décision cassée, un jugement ainsi conçu: — « Attendu qu'il est reconnu par le ministère public et justifié par les titres produits, que le fait du pesage, imputé à contravention au prévenu, a eu lieu, non sur une voie publique de la ville de Manosque, mais sur un terrain qui, quoique contigu à cette voie, est une propriété privée;—Attendu que d'après l'art. 5 de l'arrêté du 7 brum. an 9, l'enceinte des marchés, halles et ports, sur l'emplacement desquels personne, autre que les préposés nommés à cet effet, ne peut exercer les fonctions de peseur et mesureur, doit être déterminée par l'autorité municipale, sous l'approbation du sous-préfet; qu'en conformité de cette prescription de la loi, l'arrêté du maire de Manosque porte dans son art. 3: « Il est défendu à tout individu d'établir des bureaux ou maison de pesage, ou d'exercer les fonctions de peseur dans l'enceinte des halles, foires, places et marchés, ou soit (y est-il ajouté) dans toute l'étendue de la voie publique de la ville; » —Que ce dernier corps de phrase de l'arrêté a eu pour objet d'expliquer le premier et de déterminer d'une manière plus précise les lieux sur lesquels la défense existait, en disant que c'était dans toute l'étendue de la voie publique de la ville. Or, la propriété du sieur Rome, sur laquelle le pesage a eu lieu, ne peut pas évidemment être considérée comme faisant partie des voies publiques de la ville; c'est un terrain entouré de maisons de toutes parts, excepté du côté du boulevard des Tilleuls, par lequel on y aboutit, sans qu'il y ait de communication avec aucune autre voie publique; cette propriété privée est qualifiée de *cour* dépendant de la maison Rome, dans plusieurs actes notariés qui nous ont été représentés; elle n'est grevée que de simples servitudes de passage, en faveur des maisons environnantes, ainsi qu'il résulte des mêmes actes; — Attendu qu'en l'état de ces faits et des termes de l'arrêté municipal, le prévenu a pu et dû croire que cet arrêté ne désignant, on le répète, que les voies publiques de la ville, il n'était pas en contravention en se livrant au pesage sur ladite propriété, qui n'est autre qu'une cour privée, bien qu'elle soit désignée sous le nom de *place de la Villette* sur le plan à nous représenté; — En conséquence, vu les art. 159 et 187, C. inst. crim., renvoyons le prévenu de la poursuite..., etc. »

NOUVEAU POURVOI par le ministère public, soumis, cette fois, aux chambres réunies.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 21, tit. 2 du décret du 15 mars 1790; 1 et 4 de l'arrêté des consuls du 7 brum. an 9; 1 de la loi du 29 flor. an 10; 2 et 3 de l'arrêté municipal de Manosque du 10 nov. 1866, et 471, n. 15, C. pén.; — Attendu que, au nombre des objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité du pouvoir municipal, en vertu du principe posé par l'art. 50 du décret du 14 déc. 1789, la loi du 24 août 1790 (tit. 11, art. 3, n. 3 et 4) comprend le maintien du bon ordre dans les foires et marchés et autres lieux publics, ainsi que l'inspection sur la fidélité du débit des marchandises et denrées exposées en vente publique pour être vendues au poids ou à la mesure; — Que, en vue de ce dernier objet, le pouvoir municipal est investi du droit d'instituer des agents spéciaux en leur conférant, à l'exclusion de toutes autres personnes, l'office de peseurs, mesureurs et jaugeurs dans les halles, places, ports et marchés publics; — Que ce droit procède ainsi d'un pouvoir réglementaire de police qui s'étend, non-seulement sur les parties du domaine municipal affectées par une désignation administrative au marché public, mais aussi sur tout emplacement, même dépendant d'une propriété privée, qui, par l'adhésion ou la tolérance du proprié-

---

(1-2) Par le présent arrêt, les chambres réunies de la Cour de cassation confirment la jurisprudence résultant de celui de la chambre criminelle du 9 mai 1867 (P.1867.669.—S.1867.1.269). V. notre annotation sous ce dernier arrêt.

taire et par les habitudes du public, sert à l'usage de marché public; — Que dans de semblables conditions, cet emplacement est soumis à toutes les mesures de police applicables à la voie publique et au marché, avec lesquels il se confond et dont il est l'annexe;—Que la disposition de l'art. 5 de l'arrêté du 7 brum. an 9, qui prescrit à l'administration municipale de désigner l'enceinte des marchés, n'implique point la volonté de restreindre le principe que le même arrêté empruntait, en le sanctionnant, au décret du 15 mars 1790, et de subordonner l'action de la police municipale sur les marchés à la condition d'une désignation administrative des lieux où les marchandises seraient exposées en vente publique;—Attendu que c'est en vertu et dans les limites de cette attribution de police qu'a été pris et approuvé l'arrêté municipal du 10 nov. 1866, imposant à tout vendeur ou acheteur qui, achetant ou vendant dans l'un des marchés de la commune de Manosque, voudrait se soumettre au pesage, l'obligation d'employer pour cette opération le ministère des peseurs publics, et faisant défense à tout autre individu d'exercer cet office dans l'enceinte des marchés et dans toute l'étendue de la voie publique;—Que, par la généralité de ses termes comme par son objet même, l'arrêté dont il s'agit s'applique à tout lieu qui, en fait, peut être réputé faire partie de la voie publique ou du marché public, et spécialement à la *place de la Villette*, où l'inculpé avait établi un bureau de pesage, et qui, suivant les constatations du procès-verbal du commissaire de police, servait, comme annexe de la voie publique, dont elle n'était séparée par aucune clôture, à la circulation générale et à l'exposition des marchandises en vente publique pendant la tenue du marché; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, sous le prétexte que le fait imputé à l'inculpé aurait été commis en dehors de l'enceinte *légale* du marché, sur un terrain dépendant d'une propriété privée, quoique contigu à la voie publique et servant de même à l'usage de marché public, le jugement attaqué a violé les dispositions ci-dessus visées;—Casse, etc.

Du 24 déc. 1867.—Ch. réun.— MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Delangle, proc. gén.

CASS.-CRIM. 16 février 1867.

1° CASSATION, INTERVENTION, PARTIE CIVILE.— 2° USINE, ÉLÉVATION DES EAUX, FORGES ET HAUTS-FOURNEAUX.

1° *La partie civile est sans intérêt et, par conséquent, non recevable à intervenir devant la Cour de cassation, lorsque le pourvoi de la partie condamnée est formé dans des termes restrictifs qui excluent expressément les réparations civiles* (1). (C. instr. crim., 413 et suiv.)

2° *Le fait par un maître de forges dont l'usine est située sur un cours d'eau, d'avoir, au moyen de hausses mobiles placées sous les vannes du fond dans le bief de la forge, procuré aux eaux une élévation qui a porté préjudice à une usine supérieure, constitue une contravention soumise aux dispositions de droit commun qui trouvent leur sanction pénale dans l'art.* 15, *tit.* 2 *de la loi rurale des* 28 *sept.*-6 *oct.* 1791, *et non aux dispositions spéciales édictées par la loi du* 21 *avril* 1810 *pour réprimer les contraventions relatives à l'exploitation des mines et fourneaux* (2).

(Bonnamy et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 457, C. pén.; 15 de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791; 77, 93 et 96 de la loi du 21 avril 1810; 3 et 10 de l'ordonn. du 19 oct. 1842; — Statuant sur la recevabilité de l'intervention du sieur Mouton, partie civile; — Attendu, il est vrai, que, lorsque la Cour de cassation, saisie par un pourvoi indéfini, annule un arrêt seulement dans la partie qui se rapporte aux condamnations pénales, cette annulation a pour but de remettre en question devant la Cour de renvoi, même la partie de cet arrêt qui se rapporte aux réparations civiles, bien que cette dernière ne soit entachée d'aucune nullité; — Mais attendu qu'il en est autrement lorsque le pourvoi est conçu en termes restrictifs qui excluent expressément les réparations civiles, et que tel est, dans la cause, le caractère du pourvoi où on lit que ledit pourvoi est *formé seulement en ce qui concerne les condamnations prononcées sur les réquisitions du ministère public*; — Attendu que la Cour de cassation, n'étant pas saisie, ne pourrait, en cas d'annulation, remettre en question devant la Cour de renvoi la partie de l'arrêt relative aux condamnations prononcées au profit du sieur Mouton; — D'où il suit que ce dernier est sans intérêt et par conséquent non recevable;—Par ces motifs, déclare l'intervention du sieur Mouton non recevable et le condamne aux frais qu'elle peut avoir occasionnés;

Statuant sur le pourvoi des sieurs Bonnamy, Paris et Harynswitz: — Attendu que, parmi

---

(1) Mais, dans l'hypothèse inverse, si la cassation demandée devait entraîner l'annulation de la décision relative aux réparations civiles comme de celle relative à la condamnation pénale, la partie civile serait recevable à intervenir devant la Cour de cassation sur le pourvoi du condamné. V. Cass. 5 brum. an 13. V. aussi M. F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3952.

(2) V. en ce sens, Cass. 4 sept. 1835 (P. chr. —S.1835.1.680); MM. Daviel, *Cours d'eau*, t. 3, n. 999 *b* et *c*; Bourguignat, *Législ. des établiss. industr.*, t. 1, n. 408. V. aussi comme anal., les arrêts cités *Rép. gén. Pal.*, v° *Usine*, n. 79 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Inondation*, n. 8, 11 et suiv.

les contraventions qui peuvent être commises par les propriétaires ou fermiers d'usines établies sur les cours d'eau, il faut distinguer celles qui consistent dans la jouissance abusive ou la trop grande élévation des eaux, de celles qui constituent des infractions aux obligations particulières imposées aux propriétaires de fourneaux à fondre le minerai, le fer et autres substances métalliques ; — Attendu que de ces espèces de contraventions, les premières sont soumises aux dispositions du droit commun ayant pour objet la police rurale et la protection des propriétés publiques et privées, et doivent trouver, suivant les cas, leur sanction pénale dans l'art. 15 de la loi du 6 oct. 1791 et dans l'art. 457, C. pén. ; — Que les secondes sont régies par les dispositions spéciales de la loi du 21 avril 1810 et punies des peines établies par cette loi, ainsi qu'il résulte de la combinaison des art. 73, 77, 93 et 96 ; — Et attendu, en fait, qu'il était constaté par un procès-verbal régulier qu'à plusieurs reprises, et notamment le 17 mai 1866, la marche de l'usine du sieur Mouton, située en amont de celle des demandeurs, avait été entravée par des remous ; que cet obstacle provenait de la trop grande élévation des eaux dans le bief de la forge, et que cette élévation était due à des hausses mobiles qui avaient été placées sur les trois vannes du fond ; — Attendu qu'une contravention de cette nature ne tombait pas sous l'application des dispositions spéciales de la loi du 21 avril 1810, concernant les mines, minières et carrières, mais qu'elle était formellement prévue par l'art. 15, tit. 2 de la loi du 6 oct. 1791 ; — D'où il suit qu'en prononçant contre les demandeurs les peines portées par l'art. 96 de la loi du 21 avril 1810, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Dijon, le 14 août 1866) a fait une fausse application de ladite loi et violé expressément l'art. 15, C. rur. de 1791 ; — Casse, etc.

Du 16 fév. 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés. ; Guyho, rapp. ; Charrins, av. gén. ; Bellaigue et Gigot, av.

CASS.-CRIM. 20 février 1868.

RÉVISION, CONDAMNATIONS CORRECTIONNELLES, INCONCILIABILITÉ.

Il y a lieu à révision pour inconciliabilité, au cas de deux condamnations correctionnelles prononcées contre des prévenus différents, à raison du même fait de vol, lorsque les pièces de l'instruction établissent qu'aucun concert n'a pu exister entre les prévenus inculpés dans l'une et l'autre poursuites (1). (C. inst. crim., 444 ; L. 29 juin 1867.)

(Proc. gén. à la Cour de cass. — Aff. Bal-Sollier et autres.)

RÉQUISITOIRE. — « Le procureur général impérial près la Cour de cassation expose qu'il est chargé par S. Exc. le garde des sceaux, ministre de la justice et des cultes, de dénoncer à la Cour, conformément aux art. 443 et 444, C. inst. crim., modifiés par la loi du 29 juin 1867, un jugement du tribunal correctionnel de Lyon, du 24 juill. 1867, confirmé par la Cour impériale de Lyon, par arrêt du 14 sept. 1867, et un jugement du même tribunal du 19 déc. 1867. — Ces jugements ont été rendus dans les circonstances suivantes : Dans la nuit du 2 au 3 juin 1867, un sieur Berger et une demoiselle Pellin se noyèrent volontairement dans le Rhône, en laissant sur le rivage une redingote, une casquette et une montre en or. Les personnes qui, le matin, trouvèrent ces objets, les confièrent au sieur Bal-Sollier qui travaillait dans un champ voisin, et allèrent prévenir la famille des suicidés. A leur retour, le sieur Bal-Sollier s'était éloigné et les objets avaient disparu. Cet individu fut soupçonné de les avoir soustraits et, poursuivi pour ce fait, il fut condamné à trois mois d'emprisonnement, en vertu de l'art. 401, C. pén., par jugement du tribunal correctionnel de Lyon, du 24 juill. 1867, pour avoir soustrait frauduleusement les objets abandonnés sur le rivage par Berger. Ce jugement fut confirmé par un arrêt du 14 sept. suivant, malgré les dénégations persistantes du sieur Bal-Sollier. — Dans l'instruction sur l'appel, un témoin, le sieur Roussillon, avait déclaré qu'il avait vu passer le long du Rhône, au moment où le vol avait dû se commettre, un homme, une femme et une jeune fille. — Après la confirmation prononcée par la Cour, le sieur Bal-Sollier put, avec l'aide du sieur Roussillon, retrouver ces individus, qui étaient le sieur Prévost, la dame Marie Arnaud et la demoiselle Marie Arnaud, nièce de celle-ci. Il obtint même de la jeune Marie Arnaud la révélation du vol commis, le matin du 3 juin, par le sieur Prévost et la dame Arnaud. — M. le procureur impérial de Lyon, sur les conclusions de Bal-Sollier, procéda à une nouvelle information. Le sieur Prévost et la dame Arnaud avouèrent qu'ils avaient volé les objets confiés à Bal-Sollier, et ils furent condamnés à trois mois d'emprisonnement, en vertu de l'art. 401, C. pén., par jugement du tribunal correctionnel de Lyon, du 19 déc. 1867, pour avoir soustrait frauduleusement les objets abandonnés par Berger. — M. le procureur général a annoncé à M. le garde des sceaux, par une lettre du 21 janv. 1868, qu'il renonçait à appeler de ce jugement. — Les deux décisions ont condamné successivement, pour le même fait, d'une part le sieur Bal-Sollier, de l'autre le sieur Prévost et la dame Arnaud. Elles sont donc inconciliables, à

---

(1) V. conf., Cass. 2 juin 1855 (P.1855.2.273. — S.1855.1.460). V. aussi Cass. 9 nov. 1855 (P.1857.221). *Adde* MM. Rodière, *Proc. crim.*, p. 505 ; Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 4042. Dans cette hypothèse, en effet, la contradiction des deux condamnations est, suivant les termes mêmes de la loi, la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné.

moins que l'on n'admette l'existence d'un concert frauduleux entre Bal-Sollier, qui a toujours nié, et les sieur Prévost et dame Arnaud, qui ont avoué être les auteurs du délit. Or, il résulte de toutes les circonstances de l'affaire que ce concert frauduleux est tout à fait improbable. La contradiction des deux décisions donne ainsi la preuve de l'innocence, ou du sieur Bal-Sollier, ou des sieur Prévost et dame Arnaud.— Aucun des condamnés n'a été détenu préventivement, et M. le garde des sceaux a donné l'ordre de suspendre toute exécution des arrêt et jugement. — En conséquence, vu les art. 443 et 444, C. inst. crim., modifiés par la loi du 29 juin 1867; — Vu la lettre de M. le garde des sceaux, du 30 janv. 1868, et les pièces du dossier; — Nous requérons, pour l'Empereur, qu'il plaise à la Cour de déclarer recevable la demande en révision du jugement du tribunal correctionnel de Lyon du 24 juill. 1867, de l'arrêt de la Cour impériale de Lyon du 14 sept. 1867, qui l'a confirmé, et du jugement du même tribunal du 19 déc. 1867, et de statuer au fond comme il appartiendra.

« *Signé :* Delangle. »

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 443, 444 et 445, C. inst. crim., modifiés par la loi du 29 juin 1867; — En ce qui touche la recevabilité de la demande en révision : — Attendu que la Cour est saisie par son procureur général en vertu de l'ordre exprès que le ministre de la justice lui a donné; que la demande rentre dans le cas prévu par le deuxième paragraphe de l'art. 443, et que les jugements dénoncés portent une condamnation à l'emprisonnement qui les soumet au pourvoi en révision; — En ce qui touche l'état de la procédure; — Attendu que les pièces produites à l'appui du pourvoi suffisent pour mettre la Cour en état de statuer et qu'il n'y a lieu d'ordonner aucune enquête ou apport de pièces supplémentaires; — Au fond : — Attendu que le nommé Bal-Sollier a été condamné par jugement du tribunal correctionnel de Lyon à trois mois d'emprisonnement pour vol d'effets trouvés à Oullins sur le bord du Rhône, et que ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour impériale de Lyon du 14 septembre suivant; que deux autres individus, les nommés Prévost et Marie Arnaud, ont été également condamnés par jugement du même tribunal, du 19 déc. 1867, passé en force de chose jugée, à trois mois d'emprisonnement pour vol des mêmes effets; — Qu'il est constaté, d'une part, que ces deux condamnations s'appliquent au même fait de vol, et, d'autre part, qu'il n'a pu exister aucun concert entre les individus inculpés dans la première et dans la seconde poursuite; — Que les deux jugements sont donc inconciliables et que leur contradiction est la preuve de l'innocence soit du premier, soit des deux autres condamnés ;— Par ces motifs, déclare la demande recevable, et l'affaire en état; casse et annule les deux jugements du tribunal correctionnel de Lyon, des 24 juill. et 19 déc. 1867; et pour être statué sur la prévention successivement portée contre Bal-Sollier, Prévost et la femme Arnaud, à raison du vol d'effets ci-dessus spécifié, renvoie les trois prévenus et les pièces de la procédure devant le tribunal correctionnel de Grenoble, etc.

Du 20 fév. 1868. — Ch. crim. — MM le cons. Legagneur, prés.; Faustin Hélie, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 14 novembre 1867.

CONSEILLER MUNICIPAL, DÉLÉGATION, PROCÈS-VERBAL.

Lorsqu'un conseiller municipal a été délégué par le maire, en l'absence de l'adjoint, pour veiller, par exemple, à la police et à l'observation des règlements concernant les cabarets, il y a présomption légale que les conseillers municipaux portés avant lui sur le tableau étaient absents ou empêchés (1); *dès lors, ce conseiller municipal a qualité pour constater les contraventions aux règlements dont il s'agit.* (C. instr. crim., 154 ; L. 18 juill. 1837, art. 14.)

Il n'est pas nécessaire, du reste, que la délégation ait été donnée par écrit; il suffit qu'elle soit constante en fait.

(Birades.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 154, C. inst. crim., 14 de la loi du 18 juill. 1837 et 471, n. 15, C. pén.; — Attendu que la veuve Birades, à la suite d'un procès-verbal dressé contre elle le 23 juin 1867, était citée devant le tribunal de simple police de Bagnères comme inculpée de contravention à l'arrêté du préfet des Hautes-Pyrénées, en date du 14 janv. 1852, qui prescrit la fermeture à dix heures du soir des cabarets et autres lieux publics; — Attendu que ce procès-verbal était l'œuvre du sieur Pierre Abadie, membre du conseil municipal de la commune de Pouzac, délégué, ainsi que le susdit procès-verbal le déclare, par le maire de cette localité, en l'absence de l'adjoint, pour veiller à la police et à l'observation des règlements concernant les cabarets ; — Attendu que le jugement attaqué a déclaré nul ce procès-verbal, par le double motif que le conseiller municipal Abadie est le dernier dans l'ordre du tableau et qu'en outre il reconnaît lui-même n'avoir jamais eu de délégation écrite du maire; — Attendu, d'une part, que le juge de police a dénié à tort la capacité d'agir au conseiller municipal rédacteur du procès-verbal, aucun document de la cause n'étant venu contredire la présomption lé-

(1) Le même principe est, comme on sait, appliqué par une jurisprudence constante en matière de remplacement de juge. V. Cass. 15 juill. 1867 (P.1867.853.—S.1867.1.315), et le renvoi.

gale que les conseillers municipaux portés avant lui sur le tableau étaient absents ou empêchés; — Attendu, d'autre part, que le fait de la délégation donnée par le maire n'était pas davantage contredit au procès; que ce fait est même reconnu par le jugement attaqué, et qu'en se fondant exclusivement, pour annuler le procès-verbal, sur ce que cette délégation n'avait point été donnée par écrit, le juge a excédé ses pouvoirs et créé une nullité qui n'est prononcée par aucune disposition de loi; — Attendu qu'il suit de là que le procès-verbal conservait sa force probante et que le juge ne pouvait prononcer le relaxe qu'en déclarant, ce qu'il n'a pas fait, que les constatations dudit procès-verbal étaient détruites par la preuve contraire; — Qu'il a donc violé les dispositions de la loi ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 14 nov. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Bédarride, av. gén.

CASS.-CRIM. 22 novembre 1867.

APPEL EN MATIÈRE DE SIMPLE POLICE, FORMES EXPLOIT.

L'appel des jugements de simple police peut être interjeté, ou par déclaration au greffe, comme en matière correctionnelle, ou par exploit signifié au ministère public et contenant citation devant le tribunal qui doit y statuer (1). (C. inst. crim., 174 et 203.)

(Chaloum-Charbit.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Statuant sur le pourvoi formé par le procureur impérial près le tribunal de première instance de Tlemcem contre un jugement rendu par le même tribunal à la date du 17 sept. 1867 : — Vu les art. 174 et 203, C. inst. crim.; — En droit: — Attendu que les dispositions de l'art. 203, C. inst. crim., ne sont applicables qu'aux appels des jugements émanés des tribunaux de police correctionnelle ;—Attendu qu'en se bornant à régler le délai de l'appel des jugements rendus par les tribunaux de simple police et à déterminer la forme dans laquelle cet appel doit être suivi et jugé, l'art. 174 du même Code a, par cela même, laissé aux parties la faculté de l'interjeter, ou suivant les règles du droit commun en matière correctionnelle, ou par exploit notifié au ministère public et contenant citation devant le tribunal supérieur; — En fait: — Attendu que, par exploit régulier, notifié en temps utile et contenant citation devant le tribunal qui devait connaître de l'appel, Chaloum-Charbit a déclaré au commissaire de police, remplissant les fonctions du ministère public près le tribunal de simple police de Tlemcem, qu'il se portait appelant du jugement rendu contre lui par ledit tribunal, à la date du 26 août 1867;—Attendu que le tribunal de première instance de Tlemcem, en décidant que l'appel ainsi interjeté par Chaloum-Charbit était régulier et valable, loin de violer aucune loi, n'a fait qu'une juste application des principes de la matière;—Rejette, etc.

Du 22 nov. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Lascoux, rapp.; Charrins, av. gén.

NANCY 22 août 1867.

HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE, INSUFFISANCE, BIENS A VENIR.

La déclaration d'insuffisance de ses biens présents, exigée par l'art. 2130, *C. Nap., de celui qui hypothèque conventionnellement ses biens à venir, n'est soumise à aucune formule sacramentelle; elle résulte suffisamment, par exemple, de la mention que les biens à venir sont hypothéqués «* pour garantir davantage le remboursement de la somme empruntée, et ce en conformité de l'art. 2130 du Cod. Nap. »

Mais l'hypothèque conventionnelle des biens à venir n'étant que subsidiaire, *ne produit d'effet que si le créancier n'obtient pas son paiement sur les biens présents;— et les juges peuvent, dès lors, avant d'accueillir la demande en collocation de ce créancier sur les biens advenus au débiteur, lui impartir un délai pour provoquer sur les biens présents un ordre amiable ou judiciaire* (2).

La faculté d'hypothéquer conventionnellement ses biens à venir ne peut être invoquée

---

(1) C'est là un point constant. V. *Rép. gén. Pal.*, vº *Appel* (*mat. crim.*), n. 39 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., vº *Appel en mat. de simple police*, n. 33 et s.; MM. F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 6, n. 2741; Ch. Berriat Saint-Prix, *Trib. de simple police*, n. 541; Trébutien, *Dr. crim.*, t. 2, p. 533; Boitard, *Leç. de dr. crim.*, n. 688.

(2) MM. Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 539; Pont, *id.*, n. 684; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 799, note 7, p. 175, enseignent que si les biens du débiteur étaient suffisants et que celui-ci eût fait une fausse déclaration à cet égard, les tiers intéressés pourraient prouver son mensonge, et s'en prévaloir pour faire déclarer nulle l'hypothèque des biens à venir. MM. Pont, n. 685; Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 266, note 25, p. 720, admettent aussi que l'hypothèque conventionnelle consentie sur les biens futurs n'est que subsidiaire. Or, s'il en est ainsi, il semble logique de dire avec l'arrêt ci-dessus que le créancier doit commencer par discuter la garantie principale, cette discussion pouvant seule établir que la garantie subsidiaire lui a été légitimement consentie. — MM. Troplong et Massé et Vergé, *loc. cit.*, ajoutent même que le débiteur, lui aussi, pourrait être admis, bien qu'il fût l'auteur de la déclaration, à prouver que les biens présents étaient suffisants, afin d'obtenir la liberté des biens à venir.

que par le débiteur qui possède des biens présents insuffisants; elle n'existe pas pour celui qui ne possède aucun immeuble actuel (1). (C. Nap., 2129, 2130.)

(Fribourg et autres C. Bertin.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la déclaration de l'insuffisance de ses biens présents, exigée par l'art. 2130, C. Nap., de celui qui hypothèque ses biens à venir n'est soumise à aucune formule sacramentelle; qu'elle satisfait au vœu de la loi toutes les fois qu'elle indique, d'une manière nette et précise, que les biens présents ne suffiraient pas pour assurer le paiement de la créance ;—Qu'au cas particulier, on hésiterait peut-être à admettre comme assez catégoriques ces mots de l'acte du 20 juin 1862 : « *Pour garantir davantage le remboursement de la somme empruntée et le service de ses intérêts*, » parce que des prêteurs réclament et obtiennent quelquefois un gage de beaucoup supérieur au chiffre de leur créance; mais que toute hésitation doit disparaître quand on voit l'emprunteur ajouter qu'il procède en *conformité de l'art. 2130 du Code Napoléon*, car procéder en conformité de cet article, c'est s'en référer à ses termes et implicitement se les approprier ;—Que les premiers juges se montrent donc trop sévères en annulant comme irrégulière et incomplète la déclaration d'insuffisance à la suite de laquelle le sieur Jubert a hypothéqué ses biens à venir ;

Attendu, toutefois, que l'hypothèque des biens à venir est *subsidiaire* et ne produit effet qu'autant que le créancier ne parvient pas à se faire payer sur le prix des biens présents; — Que, dans l'espèce actuelle, au nombre des biens présents affectés le 20 juin 1862 à la créance de Fribourg et Picard, figurait la moitié d'une maison sise à Ville-au-Montois, laquelle a été vendue depuis, à la date du 13 mars 1864, moyennant la somme de 8500 fr., et dont le prix paraît n'avoir pas encore reçu de destination ou d'emploi; — Que c'est le cas dès lors, avant d'accueillir la demande en collocation dont la Cour se trouve saisie, d'impartir aux appelants un délai pour provoquer, relativement au prix de la maison susdite, un ordre amiable ou judiciaire;

En ce qui touche Muller : — Attendu qu'aux termes du dernier paragraphe de l'art. 2129, C. Nap., et comme conséquence de *la spécialité* introduite dans notre régime hypothécaire, les biens à venir ne peuvent être conventionnellement hypothéqués ; — Que l'article suivant ne met d'exception à ce principe général que si *les biens présents et libres sont insuffisants pour la sûreté de la créance* et si le débiteur exprime dans l'acte leur insuffisance ;—Qu'en présence d'un texte aussi clair et aussi formel, on s'explique très-difficilement la théorie à l'aide de laquelle le sieur Muller arrive à prétendre que le législateur autorisant celui qui possède des biens insuffisants à hypothéquer ses biens à venir, il doit, à plus forte raison, accorder la même faveur à celui qui n'en possède pas du tout, puisqu'il est beaucoup plus digne d'intérêt et puisqu'il a beaucoup plus besoin de crédit ;—Que raisonner de la sorte, c'est oublier qu'il ne s'agit pas d'une loi à faire, mais d'une loi à appliquer, et que, quand cette loi a parlé d'une manière non équivoque, on ne peut, sans arbitraire, et sous prétexte de contradiction plus ou moins manifeste, d'abus plus ou moins dangereux, se refuser à son application; — Attendu que peu importe qu'il semble étrange de permettre d'hypothéquer ses biens à venir à celui qui possède le plus petit immeuble et de le défendre à celui qui n'en possède aucun ; — Que cette prétendue anomalie se rencontre dans toutes les matières où le lé-

(1) Cette question est très-controversée. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Hypoth. convent.*, n. 184 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 84 et suiv. *Adde*, dans le sens de notre arrêt, MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 799, note 6, p. 174 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 266, p. 720 ; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 7, p. 265 ; Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 688. Ce dernier auteur se fonde principalement sur ce que, dans les prévisions de l'art. 2130, C. Nap., c'est l'affectation des biens *présents* qui constitue le *principal* ; que l'affectation des immeubles futurs est un pur *subsidiaire* ; et que l'on ne comprendrait pas que l'obligation *subsidiaire* fût permise à celui qui n'a pas la possibilité de prendre l'engagement *principal*.—En sens contraire, V. M. Troplong, *Hypoth.*, n. 538 *bis*. A son avis, ce que le législateur a voulu, dans l'art. 2130, c'est, suivant l'expression de Treilhard, orateur du Gouvernement, permettre à celui *dont les facultés présentes sont trop faibles* de donner à son créancier le droit de s'inscrire sur le premier ou le second immeuble qu'il acquerra. Or, dit-il, quelle différence raisonnable peut-on faire entre le débiteur qui n'a rien d'actuel, et celui qui ne possède que des biens insuffisants, si ce n'est que le premier remplit encore mieux que le second la condition d'*avoir des facultés trop faibles*? Quant au raisonnement qui consiste à dire que les biens à venir ne sont sujets à hypothèque que par accessoire des biens présents, le savant auteur le considère comme un sophisme ; il prétend que ce sont, au contraire, les biens présents qui forment le principal obstacle à l'hypothèque conventionnelle des biens à venir. Enfin, M. Troplong soutient qu'il est rationnellement impossible d'admettre que le législateur, qui n'a pas d'ailleurs déterminé la somme à laquelle devrait s'élever la valeur des biens présents pour fonder le droit d'hypothéquer les biens à venir, ait pu mettre une différence entre le propriétaire d'un terrain qui, par exemple, ne vaudrait que dix francs, et celui qui ne possède rien d'immobilier.

gislateur détermine un chiffre comme point de départ d'un délai ou pour l'exercice d'un droit; — Qu'ici d'ailleurs, entre celui qui possède le plus petit immeuble et celui qui n'en possède aucun, il existe cette différence capitale qu'avec le premier, le contrat hypothécaire a une assiette et peut immédiatement se spécialiser dans son objet, tandis qu'avec le second, il reste incertain, douteux, suspendu; — Attendu que peu importe encore que celui qui veut éluder les sages prohibitions du dernier paragraphe de l'art. 2129 n'ait qu'à se présenter en justice et à laisser prendre jugement contre lui; — Qu'à ce moyen déjà trop commode, fourni par l'hypothèque judiciaire, d'engager ses biens à venir, il ne fallait pas en ajouter un autre encore plus facile, plus rapide, ne relevant que de l'initiative individuelle, et destiné, à ce titre, des garanties offertes au débiteur contre ses entraînements et ses faiblesses, quand il vient demander aux tribunaux la sanction d'un acte obligatoire; — Attendu enfin que pour soustraire le législateur à des objections insignifiantes, on l'expose au très-grave reproche d'avoir inconsidérément détruit, par l'art. 2130, la règle qu'il venait de poser dans le dernier paragraphe de l'art. 2129; — Que si, en effet, celui qui ne possède pas de biens présents pouvait, d'après l'art. 2130, hypothéquer ses biens à venir, comme celui qui possède des biens présents a toujours eu cette faculté, il en résulterait que l'hypothèque des biens à venir ne serait interdite à personne, alors cependant que le dernier paragraphe de l'art. 2129 dit absolument et expressément le contraire; — Que, dans l'espoir d'échapper à ce résultat inadmissible, vainement on concède que le dernier paragraphe de l'art. 2129 interdit l'hypothèque des biens à venir à celui-là, mais à celui-là seul qui possède des biens présents en quantité suffisante pour assurer le paiement de la dette qu'il contracte; — Que cette interdiction restreinte aurait le double tort de ne s'appliquer qu'à l'hypothèse dans laquelle précisément l'hypothèque des biens à venir n'est presque jamais demandée parce qu'elle est inutile, et de déroger à la sage habitude qu'a le législateur de prévoir non pas *quod raro*, mais *quod plerumque fit*; — Que rien ne justifie et que tout repousse une aussi étrange interprétation des art. 2129 et 2130, pour peu qu'on interroge la pensée des rédacteurs du *Titre des priviléges et hypothèques*, lesquels, ainsi que Treilhard et Grenier le déclaraient au Corps Législatif et au Tribunat, ont pris, pour base de leur difficile et important travail, la loi du 11 brum. an 7 dont l'art. 4 ne permettait d'hypothéquer *que les biens appartenant au débiteur lors du contrat*; — Qu'en ne dérogeant à cette règle de la loi précédente que pour le cas où il existerait des biens présents et où leur insuffisance serait clairement établie et nettement exprimée, l'art. 2130 a laissé subsister la prohibition pour tous les autres et entendu ne créer qu'une exception unique qu'il convient de restreindre au cas qu'elle prévoit, avec d'autant plus de rigueur que trop souvent elle abrite des stipulations ruineuses, contraires à la morale, et expressément défendues par les art. 791, 1130, 1600, C. Nap.; — Par ces motifs, accorde à Fribourg et Picard un délai de..... pour arriver, au moyen d'un ordre amiable ou judiciaire, à la distribution de la moitié du prix de la maison sise à Ville-au-Montois; annule comme illégale l'hypothèque consentie au profit de Muller, etc.

Du 22 août 1867. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Leffort de Buffévent, av. gén.; Volland père, Lombard et Besval, av.

RIOM 12 novembre 1867.

1° DIFFAMATION, INJURE, QUALIFICATION DE CANAILLE, PUBLICITÉ, CABINET DE NOTAIRE, ETUDE D'AVOUÉ OU D'HUISSIER. — 2° FAUSSE NOUVELLE, CARACTÈRES. — 3° CONTRAINTE PAR CORPS, PARTIE CIVILE.

1° *L'expression* canaille *ne renfermant l'imputation d'aucun fait ne présente pas le caractère d'une diffamation; — et ne contenant pas même l'imputation d'un vice déterminé, elle ne constitue pas non plus le délit d'injure réprimé par l'art.* 19 *de la loi du* 17 *mai* 1819, *mais seulement un terme de mépris ou simple injure punie de peines de police, aux termes de l'art.* 20 *de la même loi et de l'art.* 471, *n.* 11, *C. pén.* (1).

Le cabinet d'un notaire n'est pas un lieu public (2), *non plus que l'étude d'un avoué ou d'un huissier.* (L. 17 mai 1819, art. 1 et 14.) (3)

---

(1) Conf., Cass. 20 août 1842 (P.1842.2.693. — S.1842.1.702); M. Grellet-Dumazeau, *Diffam., injur. et outr.*, t. 1, n. 283, 287. — Mais une telle qualification pourrait, soit à raison des circonstances dans lesquelles elle serait proférée, soit à raison des paroles qui l'accompagneraient, revêtir le caractère d'imputation d'un vice déterminé. C'est ce qui ressort de l'arrêt de 1842 précité. V. aussi Cass. 31 janv. 1867 (*suprà*, p. 422), et la note.

(2-3) V. conf., M. Grellet-Dumazeau, *op. cit.*, n. 168 et 169. Jugé de même à l'égard du cabinet d'un juge de paix où des parties se trouvent réunies dans un but de conciliation : Poitiers, 10 fév. 1858 (P.1858.551. — S.1859.2.92). V. aussi MM. Chauveau et Hélie, *Théor. C. pén.*, t. 4, n. 1360; Chassan, *Délits de la par. et de la presse*, t. 1, n. 84; de Grattier, *Comment. des lois sur la presse*, t. 1, p. 121. — Jugé par arrêt de la Cour de Bourges du 22 juill. 1836 (P. chr.) que les propos injurieux ou diffamatoires doivent être considérés comme proférés publiquement, lorsqu'ils le sont dans une étude de notaire, alors que tout le monde y est appelé, par exemple, en

Une allégation diffamatoire n'est réputée avoir été proférée publiquement qu'autant que la publicité qu'elle a reçue résulte d'un des moyens mentionnés dans l'art. 1er de la loi du 17 mai 1819, — quelle que soit d'ailleurs la publicité effective que lui ait donnée son auteur en la propageant auprès d'un grand nombre de personnes (1).

2° *Le bruit répandu publiquement qu'une maison de commerce est au-dessous de ses affaires et que, sous peu de temps, elle sera en faillite, constitue une fausse nouvelle dans le sens de l'art. 15 du décret du 17 février 1852, si, en réalité, cette maison est restée à la tête de ses affaires et a rempli ses engagements, — et alors que ce bruit a jeté le trouble sur la place où elle exerce son commerce* (2).

3° *La contrainte par corps est attachée de plein droit, et même dans le silence du jugement, à l'exécution des condamnations prononcées, au profit de la partie civile, en matière criminelle* (3). (C. pén., 52; L. 22 juill. 1867, art. 2 et 4.)

(Quinque.)—ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le chef de diffamation : — Attendu qu'il résulte de l'information que, le 6 août 1867, le prévenu se trouvant seul, à titre de consommateur, dans la salle commune du café tenu par Pilot, à Moulins, dit à ce dernier en parlant de Félix Watelet et probablement du fils de celui-ci : « Ah les canailles ! ils vont voir un branle-bas comme jamais ils n'en ont vu et auquel ils ne s'attendent pas ; » — Attendu que ces paroles, en admettant qu'elles aient été dites à haute voix, ne renferment l'imputation ou l'allégation d'aucun fait, et qu'à ce point de vue elles ne sauraient présenter le caractère d'une diffamation;—Que l'expression *canailles* ne contenant pas même l'imputation d'un vice déterminé, ne peut être considérée que comme un terme de mépris constituant l'injure prévue par l'art. 20 de la loi du 17 mai 1819 et punie par l'art. 471, § 11, C. pén.;

Attendu qu'il résulte également de l'information que, la veille, 5 août, l'inculpé s'était rendu en l'étude de Croizier, notaire, allié de la famille Watelet, auquel il avait déclaré : que si la dame veuve Henri Watelet, mère de Charles Watelet, son gendre, n'acceptait pas certaines propositions, il se vengerait sur la maison de banque de Félix Watelet d'une manière terrible; qu'il irait trouver les hommes d'affaires de Moulins, ceux de Lyon, les banquiers des deux villes; que, sous peu, la banque serait en faillite ; qu'il n'y avait pas de maison à résister aux bruits qu'il répandrait ;— Attendu que ce discours, en admettant qu'il ait été proféré dans un lieu public, peut manifester de la part de Quinque l'intention de nuire à Félix Watelet, et, éventuellement, l'intention de le diffamer, mais qu'il ne renferme l'imputation d'aucun fait précis ; — Attendu que les propositions transmises à la veuve Watelet ayant été repoussées par celle-ci, Quinque se fit conduire, le 6 août, au domicile respectif de Saulnier, Cortet et Terrier, tous les trois notaires à Moulins ; qu'ayant été reçu par ces officiers publics dans le cabinet de chacun d'eux, il leur dit que la banque de Félix Watelet était au-dessous de ses affaires, tantôt de 300,000 fr., tantôt de 500,000 fr.; tantôt de 5 à 600,000 francs, après toutefois les avoir consultés sur la solvabilité de cette maison, ou leur avoir parlé d'un règlement intervenu, disait-il, le 2 avril dernier, entre son gendre, Charles Watelet, et Félix Watelet, oncle de ce dernier, ou encore après avoir demandé si le consentement donné à ce règlement par Henri Watelet, père de Charles, peu de temps avant sa mort, était valable ; — Attendu que l'inculpé se fit également conduire le même jour en l'étude de Sayet, avoué, et en l'étude de Daillan, huissier ; que n'y ayant rencontré que le clerc de chacun de ces officiers ministériels, il demanda à chacun d'eux des renseignements sur la situation de la maison Watelet, puis affirma que cette maison était en déficit de 500,000 fr.; — Attendu que s'il s'élève dans la doctrine des divergences sur le caractère qu'il convient d'attribuer à une

---

cas d'adjudication; mais qu'il en est autrement lorsqu'il n'y a dans l'étude que le notaire, son clerc, celui qui vient entretenir le notaire et une tierce personne.—V. sur le point de savoir quels lieux doivent être réputés publics, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Diffamation*, n. 97 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 41 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1 et suiv.

(1) Il en est autrement en matière de fausses nouvelles; pour ce cas, la publicité effective suffit, et il n'est pas nécessaire que la publication ou la reproduction de la fausse nouvelle ait eu lieu par l'un des moyens énumérés dans l'art. 1er de la loi de 1819 : Cass. 13 mars 1855 (ch. réun.) (P. 1855.1.431. — S.1855.1.225), et le renvoi.

(2) V. anal., Cass. 8 nov. 1861 (P.1862.543.—S.1862.1.764).

(3) Principe constant : Cass. 14 juill. 1853 (P.1854.1.402.—S.1853.1.784); 12 juin 1857 (P.1857.1202.—S.1857.1.621), et les renvois. —*Secùs*, en ce qui concerne les condamnations à des dommages-intérêts prononcées par les tribunaux civils en réparation du préjudice causé par un crime ou un délit : Cass. 8 mars 1858 (P. 1859.39.—S.1858.1.430). On sait que la loi du 22 juill. 1867, qui a aboli la contrainte par corps, a expressément maintenu (art. 2 et 4) cette voie d'exécution en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, pour le recouvrement des amendes, frais de justice, les restitutions ordonnées et les dommages-intérêts accordés par suite d'une condamnation pénale. V. Exposé des motifs, n. 3 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 281.—S. *Lois annotées*, p. 167).

étude de notaire touchant la condition de publicité exigée par l'art. 1er de la loi du 17 mai 1819, aucun ne saurait exister sur la nature essentiellement privée du cabinet de ces officiers publics; — Attendu que l'étude d'un avoué ou d'un huissier ne saurait être réputée lieu public; qu'en effet, il n'est point permis à tout venant de s'y introduire et d'y stationner, soit d'une manière absolue, soit à des conditions déterminées; que le ministère de ces officiers ne comporte aucun besoin de publicité intérieure, ni aucune communication avec le public; — Attendu, par suite, que si les propos colportés en ces lieux divers renferment l'allégation d'un fait de nature à porter atteinte à la considération de Félix Watelet, on ne saurait admettre qu'à la gravité de cette allégation soit venue se joindre la publicité requise comme complément du délit de diffamation; que vainement on dirait avec les premiers juges que la publicité a été atteinte par le soin qu'a pris le prévenu de propager son imputation auprès d'un grand nombre de personnes; qu'en effet, la publicité toute spéciale qui est un des éléments substantiels du délit, a été rigoureusement limitée par la loi du 17 mai 1819, et qu'en présence de ses dispositions irritantes on ne saurait admettre que la publicité, absente d'un fait pris isolément, puisse résulter du concours de plusieurs faits identiques; — Attendu, au surplus, que rien ne constate, dans l'information, que les propos aient été proférés dans le sens de la loi précitée;

En ce qui touche le chef de publication de fausse nouvelle :—Attendu que le bruit répandu publiquement par le prévenu, dans les journées des 5 et 6 août, que la maison de banque de Félix Watelet se trouvait au-dessous de ses affaires de 3 à 600,000 fr., et que sous peu cette banque serait en faillite, était une nouvelle fausse; que sa fausseté résulte de cette circonstance que Félix Watelet a satisfait à tous ses engagements, et particulièrement de ce fait qu'aujourd'hui même, c'est-à-dire plus de trois mois après les imputations dont il a été l'objet, il se trouve à la tête de sa maison sans qu'il apparaisse même aucun embarras dans sa situation; — Attendu que cette nouvelle, propagée avec beaucoup de rapidité, a jeté le trouble sur la place de Moulins et parmi les nombreux intéressés aux affaires de la banque; — Attendu que si certaines clauses du traité passé à la date du 29 mars dernier entre Félix Watelet et Henri Watelet, son frère, notamment celle où ce dernier est déclaré *exonéré* des charges de la maison de banque, moyennant le paieemnt par lui d'une certaine somme, étaient de nature à laisser croire au prévenu qu'il existait un déficit dans cette maison pour la dernière année de son exercice, c'est sans motifs, et de mauvaise foi, qu'il a précisé ce déficit supposé à 300,500 et même 600,000 fr.;

En ce qui touche la demande de la partie civile : — Attendu qu'aux termes de l'art. 52, C. pén., l'exécution des condamnations aux dommages-intérêts et aux frais peut être poursuivie par la voie de la contrainte par corps, et que cette disposition a été maintenue par la loi du 22 juill. 1867; — Attendu que cette voie de poursuite est de droit en matière de délit et de contravention;—Par ces motifs, etc.

Du 13 nov. 1867. — C. Riom, ch. corr.— MM. Grellet-Dumazeau, prés.; Picard (de Paris) et Salvy, av.

PARIS 13 mars 1868.

Ordre, Sommation de produire, Partie saisie, Vendeur, Domicile élu.

En matière d'ordre, la partie saisie ne peut être considérée comme vendeur, *dans le sens de l'art.* 753, *C. proc.; dès lors, il n'y a pas lieu de lui faire sommation de produire* (1).

La sommation faite au vendeur de produire à l'ordre est valablement signifiée au domicile élu dans l'inscription d'office prise, au profit du vendeur, par le conservateur des hypothèques, alors que cette élection de domicile, stipulée dans l'acte de vente même, pour l'exécution dudit acte, a été reproduite lors de la transcription faite à la diligence de l'acquéreur (2). (C. proc., 753.)

(Affre de Saint-Rome C. Guillier.)

28 août 1867, jugement du tribunal de

---

(1) La question ne saurait, à notre avis, faire la moindre difficulté. La sommation dont parle l'art. 753, C. proc., ne doit évidemment s'appliquer qu'à un précédent vendeur resté créancier d'une partie du prix de vente. Quant au saisi, il n'a rien à prétendre sur le prix mis en distribution, à l'encontre des créanciers privilégiés et hypothécaires entre lesquels l'ordre est ouvert; il n'a donc aucune production à faire, et la sommation qui lui serait signifiée à cet effet serait en quelque sorte dérisoire. On peut même dire que le saisi est sans intérêt dans cette première phase de la procédure d'ordre. Aussi, tous les auteurs s'accordent à dire qu'il ne doit pas être sommé d'y intervenir. V. MM. Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, t. 2, n. 320; Houyvet, *de l'Ordre*, n. 141; Seligman, *Explic. de la loi du 21 mai* 1858, n. 272; Chauveau, *Proc. d'ordre*, quest. 2553 *quinq.*; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 339 (3e édit.).

(2) V. en sens contraire, MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, t. 1, n. 86. Il est, du reste, généralement admis que l'élection de domicile faite spontanément par le conservateur des hypothèques dans l'inscription d'office, ne peut être opposée au vendeur, et que, dans cette hypothèse, la sommation doit être signifiée à son domicile réel. V. MM. Chauveau, quest. 2554; Grosse et Rameau, t. 1, n. 13 et 320; Seligman et Pont, n. 258.

Pontoise qui le décidait ainsi, en ces termes : — « En ce qui touche le défaut de signification à la partie saisie de la sommation prescrite par l'art. 753, C. proc. civ. :—Attendu que si la dénonciation du règlement provisoire et la sommation d'en prendre communication et de contredire s'il y échet doit, aux termes de l'art. 755, même Code, être faite à la partie saisie, il ne saurait en être de même de la sommation de produire prescrite par l'art. 753 ; que le but de cette sommation est clairement déterminé non-seulement par les termes mêmes de cet article, mais encore par ceux de l'art. 754, qui impose à tout créancier l'obligation de produire les titres avec demande en collocation, dans les quarante jours de ladite sommation ; — Que la partie saisie ne peut être assimilée au vendeur appelé à faire valoir ses droits à l'ordre comme les autres créanciers ; — Que cela ressort de la combinaison de l'art. 753 avec les art. 691 et 692, C. proc. civ., ainsi que des termes du rapport fait au Corps législatif par M. Riché lors de la discussion de la loi du 21 juin 1858 ; — En ce qui touche la nullité de la sommation faite à la dame Affre de Saint-Rome au domicile élu dans l'inscription d'office prise à son profit :—Attendu que si, aux termes de l'art. 753, C. proc. civ., la sommation de produire faite au vendeur doit l'être au domicile réel, à défaut de domicile élu par lui ou de constitution d'avoué, il est constant, en fait, que la dame Affre de Saint-Rome n'est pas domiciliée dans l'arrondissement du bureau du conservateur des hypothèques de Pontoise ; — Attendu que la transcription de l'acte de vente du 19 mars 1864 a eu lieu à la diligence des acquéreurs, conformément à l'obligation que leur imposait une des clauses dudit acte ;—Que le même acte contenait élection de domicile pour la dame Affre de Saint-Rome en l'étude de Mᵉ Delacour, notaire à Pontoise, pour son exécution ;—Attendu que l'énonciation faite par le conservateur des hypothèques dans l'inscription d'office au nom de la dame Affre de Saint-Rome dudit domicile élu, n'a eu lieu que pour régulariser l'inscription par lui prise d'office et pour se conformer aux stipulations de l'acte de vente ;—Attendu enfin que la sommation de produire faite à la dame Affre de Saint-Rome au domicile de Delacour, alors surtout qu'il n'apparait pas en fait qu'elle n'a pu parvenir entre les mains de ladite dame, a eu pour effet de la soumettre à la déchéance prononcée par l'art. 755, C. Nap. ; —Par ces motifs, etc. »

Appel par la dame Affre de Saint-Rome.

ARRÊT.

LA COUR ;— En ce qui touche le moyen tiré du défaut de sommation de produire à la partie saisie : — Considérant que l'expression *vendeur*, employée dans l'art. 753, C. proc. civ., concerne le précédent vendeur demeuré créancier et non la partie saisie ;— Adoptant, au surplus, sur ce chef, les motifs des premiers juges ;

En ce qui touche le moyen tiré de la prétendue nullité de la sommation faite à la dame de Saint-Rome au domicile élu dans l'inscription d'office prise à son profit : — Considérant qu'il est constant, en fait, et non contesté, que la dame Affre de Saint-Rome avait, dans l'acte de vente des biens dont s'agit, élu domicile pour l'exécution dudit acte en l'étude de Delacour, notaire à Pontoise ;— Que cette élection de domicile a été reproduite lors de la transcription faite à la diligence des acquéreurs, et que le conservateur, en l'énonçant dans l'inscription d'office prise au nom de la dame veuve de Saint-Rome, s'est conformé aux prescriptions de la loi ; —Considérant, dès lors, que la sommation faite à la dame veuve de Saint-Rome au domicile élu par elle pour l'exécution de l'acte de vente a été régulière et valable ; — Que, dès lors, le règlement provisoire attaqué et la forclusion prononcée par le juge-commissaire sont conformes aux prescriptions de la loi ;—Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;—Confirme.

Du 13 mars 1868.—C. Paris, 3ᵉ ch.—MM. Roussel, prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; de Jouy et Murray, av.

MONTPELLIER 17 (1) juin 1867.

SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE, DÉPENS, AVOUÉ.

L'héritier bénéficiaire n'est pas tenu personnellement, même vis-à-vis de l'avoué qui a occupé pour lui, des frais exposés dans une instance concernant la succession : il n'en est tenu que sur les biens de cette succession (2). (C. Nap., 802 et 803.)

---

(1) Et non 18.

(2) Les frais auxquels l'héritier bénéficiaire a été condamné dans un procès par lui soutenu au nom de la succession, doivent, sans aucun doute, être payés sur les biens de cette succession. L'héritier bénéficiaire ne saurait en être tenu personnellement que s'il avait compromis les intérêts de son administration (C. proc., 132). V. au surplus, MM. Toullier, t. 4, n. 390; Duranton, t. 7, n. 36 ; Malpel, *Success.*, n. 237; Chabot, *id.*, t. 2, sur l'art. 803, n. 3; Demolombe, *id.*, t. 3, n. 343; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 386, p. 353, note 40; Hureaux, *Tr. du dr. de success.*, t. 2, n. 407.—Mais en est-il de même, lorsqu'il s'agit des frais exposés par l'avoué constitué pour l'héritier bénéficiaire ? La question n'est pas sans difficulté. Il y a, ici, à concilier les règles relatives au bénéfice d'inventaire avec les principes en matière de mandat ; et il faut bien reconnaître que des arguments puissants militent en faveur de l'avoué. Ces arguments se trouvent parfaitement résumés dans une note qui accompagne, dans la *Revue judiciaire du Midi*, année 1867, p. 262, l'arrêt aujourd'hui recueilli, et que nous croyons devoir, à ce titre, mettre sous les yeux de nos lecteurs :

(Anduze C. Borrel.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les sieurs Borrel, opposants, n'ont constitué Anduze que pour les défendre en leur qualité d'héritiers bénéficiaires de leur auteur ; — Que cette qualité, exclusive de tout engagement personnel, était connue d'Anduze au moment où il accepta le mandat d'occuper pour eux, et n'était l'objet d'aucune contestation, l'action contre laquelle ils avaient à se défendre étant dirigée, non contre eux, mais contre la succession dont ils n'étaient que les administrateurs; — Qu'on ne conteste pas à Anduze le droit d'agir contre ses mandants pour le recouvrement des avances qu'il a faites pour l'exécution du mandat, mais seulement le droit d'attribuer à ses mandants une qualité autre que celle en laquelle ils l'ont constitué leur mandataire ; — Que si, en leur qualité d'héritiers bénéficiaires et administrateurs de la succession de François Borrel, les opposants ont la faculté d'avancer les sommes dues par la succession, sauf recouvrement contre elle, cette faculté ne constitue pas une obligation, et ne porte aucune atteinte au droit qu'ils ont d'opposer aux créanciers de la succession qu'ils ne leur doivent que le compte de

---

« L'héritier bénéficiaire, y est-il dit, est d'autant plus tenu personnellement des frais dus à son avoué qu'en définitive il est *procurator in rem suam*. Il doit les frais, puisque, dans son compte, il les fera figurer à son crédit, conformément à l'art. 1999, C. Nap. Dans le système contraire, on n'aperçoit pas qu'il puisse y avoir *compte à rendre*. Tout au moins ce compte ne se composerait que d'articles de débit, jamais d'articles de crédit, ce qui paraît fort singulier. Entre l'héritier bénéficiaire et son avoué, c'est, en effet, le contrat de mandat qui intervient, c'est ce mandat tout personnel qui donne lieu à l'action de l'avoué contre le mandant.—Son mandant, c'est l'héritier bénéficiaire lui-même et non la succession. — Aussi est-il superflu de faire observer qu'il ne pourrait s'agir ici de l'art. 132, C. proc. Cette disposition ne régit que les dépens de la partie adverse. Qu'on n'assimile pas l'héritier bénéficiaire, soit à un syndic, soit à un maire de commune, soit à un curateur à succession vacante. Ces mandataires-là sont des administrateurs de par la justice ou de par la loi. Leur personnalité, comme leur intérêt, s'efface absolument devant celle pour le compte de qui ils administrent. Le syndic, c'est la masse des créanciers ; le maire, c'est la commune ; le curateur, c'est la succession vacante ; la succession bénéficiaire, au contraire, c'est éventuellement l'héritier lui-même, pour l'émolument résiduel qui peut résulter de son administration.—Quand le syndic plaide, il ne le fait que de l'autorisation du juge-commissaire et s'il y a des fonds pour plaider. Car, s'il n'y en a pas et s'il ne peut y en avoir, la faillite se clôture pour insuffisance d'actif (C. comm., 527). Supposez un syndic qui plaiderait alors qu'il n'y aurait pas de ressources pour faire face au procès, il serait personnellement tenu des frais exposés par son avoué, à titre de dommages-intérêts résultant de son imprudence flagrante (Anal. Cass. 17 août 1853, P.1855.2.186.—S.1854.1.777). La responsabilité personnelle d'un syndic relativement aux frais dus à son propre avoué n'est pas d'ailleurs unanimement résolue ; elle a été tranchée affirmativement par plusieurs arrêts (Paris, 25 sept. 1828 et 12 août 1830 ; Bordeaux, 24 avril 1838, P.1838.2.400.—S.1838.2.269). Si la Cour de cassation l'a jugée dans un sens contraire, c'est par ce motif spécial que *c'est pour autrui que stipulent les syndics* (Cass. 24 août 1843, P.1843.2.755.—S.1843.1.757). Or, cela n'est pas vrai pour les héritiers bénéficiaires, qui stipulent surtout pour eux-mêmes, et qui d'ailleurs peuvent se dépouiller, quand ils le veulent, de cette qualité d'héritiers bénéficiaires pour prendre celle d'héritiers purs et simples.—Quand une commune plaide, elle ne le fait que dûment autorisée, et elle n'est autorisée que si son budget le lui permet. — Quand un curateur à succession vacante plaide, il sait déjà que les forces de la succession vacante le lui permettent. L'art. 813 lui fait un devoir de faire constater avant tout l'état de la succession par un inventaire, *et il verse le numéraire* successoral dans la caisse du *receveur*, à la différence de l'héritier bénéficiaire, qui ne verse que dans sa caisse personnelle, à charge de rendre compte. L'art. 813 fait donc une situation à part au curateur pour certaines parties de son administration; il n'est assimilé que pour le surplus à l'héritier bénéficiaire par l'art. 814. —Ainsi donc, l'héritier bénéficiaire, comme mandataire *in rem suam*, s'identifie éventuellement à la succession qu'il administre et qui peut devenir sa chose propre. Aussi est-il vrai de dire que, dans le cercle des *dépenses et frais* qu'il expose pour conduire à bonnes fins son administration intéressée, il est tenu *personnellement* de ces frais et dépenses, sauf à *se* les allouer par privilége. Ces frais et dépenses sont une partie de *son compte*; c'est l'élément créditeur de ce compte; ce qui suppose bien que, relativement à cet élément, les tiers ont une action personnelle contre lui, puisqu'il en devient personnellement créancier à son tour. Quand il paye les dettes de la succession, ce qu'il a le droit de faire, d'après l'art. 808, il peut commencer par se payer les frais qui lui sont dus à lui-même. — Enfin, dans l'espèce, ajoute-t-on, les héritiers bénéficiaires, clients de Mᵉ Anduze, ont fait deux distributions sans l'appeler à y participer, au mépris de ce même art. 808 ; le fait est prouvé, il n'a pas été et ne pouvait être dénié. Or, quand l'héritier bénéficiaire paye des créanciers au détriment d'autres créanciers opposants, il est personnellement tenu à l'encontre de ceux-ci (C. Nap., 804; Orléans, 14 avril 1859, P.1859.887.—S.1860.2.267). Un créancier doit être considéré comme opposant, de cela seul qu'il s'est fait connaître. Mᵉ Anduze s'était d'autant plus fait connaître aux héritiers Borrel, qu'eux-mêmes avaient donné naissance à sa créance. A ce seul point de vue, l'arrêt par défaut devrait être maintenu. »

leur gestion, si ce compte est requis; — Que les opposants ayant été condamnés en leur nom personnel par l'arrêt de défaut du 7 fév. 1866, c'est à bon droit qu'ils ont formé opposition contre ledit arrêt; — Mais attendu que lesdits opposants ont à se reprocher personnellement d'avoir amené par leur négligence ou par leur résistance les frais contumaciaux et qu'il y a lieu de les laisser à leur charge; — Par ces motifs, etc.

Du 17 juin 1867. — C. Montpellier. — MM. de la Beaume, 1er prés.; Choppin d'Arnouville, 1er av. gén.; Lisbonne, av.

CAEN 13 mai 1867.

SÉPARATION DE CORPS, PEINE INFAMANTE, PROCÉDURE.

La demande en séparation de corps peut être formée par requête, lorsqu'elle est fondée sur la condamnation de l'un des époux à une peine infamante (1). (C. Nap., 261.)

Il n'importe qu'à sa demande en séparation de corps, l'époux joigne des conclusions tendantes à ce que ses enfants lui soient confiés..., alors d'ailleurs que ces conclusions ne soulèvent aucun contredit de la part de la famille.

(Launé C. Launé.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 261, C. Nap., lorsque la demande en divorce était fondée sur la condamnation de l'un des époux à une peine infamante, la seule formalité à observer consistait à présenter au tribunal une expédition du jugement de condamnation, avec un certificat de la Cour d'assises portant que ce jugement n'était plus susceptible d'être réformé par aucune voie légale; — Considérant que cette disposition s'explique par l'impossibilité de contester le mérite de la demande, et que, par identité de raison, il convient de l'étendre à la séparation de corps, lorsqu'elle n'est pas motivée par d'autres causes; — Considérant, en effet, que si les art. 307, C. Nap., et 879 et 881, C. proc., font, quant aux formes d'instruction, une différence entre les demandes en divorce et les demandes en séparation de corps, cette distinction ne peut s'appliquer qu'aux cas les plus ordinaires où une instruction est indispensable, et non pas à ceux où elle serait complétement inutile; — Considérant qu'il importe peu qu'à la demande en séparation de corps l'époux demandeur joigne des conclusions tendantes à ce que ses enfants lui soient confiés, parce que ce n'est qu'une suite de la demande principale réglée par l'art. 302 placé dans le chapitre du divorce, applicable par analogie et par nécessité, comme l'art. 261, à la séparation de corps; — Considérant que ces principes doivent faire accueillir la demande en séparation de corps de la femme Launé, qui justifie, par un extrait en due forme d'un arrêt de la Cour d'assises de l'Orne en date du 30 oct. 1865, que son mari a été condamné à cinq années de réclusion; qui produit en même temps un certificat constatant que cet arrêt est devenu définitif, et dont, au surplus, la demande en remise de son enfant mineur ne soulève aucun contredit de la part de la famille ou du ministère public; — Par ces motifs, etc.

Du 13 mai 1867. — C. Caen, 1re ch. — MM. des Essarts, prés.; Boivin-Champeaux, 1er av. gén.

PARIS 10 mars 1868.

1° AUTORISATION DE FEMME MARIÉE, COMMERCE, BAIL, INDEMNITÉ D'EXPROPRIATION, CESSION. — 2° DEMANDE NOUVELLE, MOYENS NOUVEAUX.

1° *La femme mariée, même autorisée à faire le commerce, ne peut, sans une autorisation expresse de son mari, consentir cession à un tiers de l'indemnité d'expropriation à laquelle elle peut avoir droit comme locataire des lieux dans lesquels elle exerce son commerce.* (C. Nap., 217 et 220.)

2° *Des moyens proposés en appel pour la première fois, à l'appui d'une demande en nullité formée en première instance, ne peuvent être considérés comme une demande nouvelle: dès lors, ils sont recevables* (2). (C. proc., 464.)

(Synd. Moreau C. Cheville et Cochet.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la femme Moreau étant tombée en faillite depuis le jugement de première instance, Beaugé, syndic de ladite faillite, qui en a interjeté appel et qui, en cette qualité, représente tant le failli que ses créanciers, peut proposer tous les moyens qui appartiennent à ceux qu'il représente, et par conséquent tant ceux qui seraient personnels au failli que ceux qui seraient personnels à ses créanciers; — Considérant qu'en première instance Novel, et la femme Moreau qui faisait cause commune avec lui, ne demandaient pas seulement la résiliation des transports litigieux, mais qu'ils concluaient surtout et principalement à ce que lesdits transports fussent déclarés nuls; qu'il suit de là que les moyens qui seraient

---

(1) La question est très-controversée. V. Dijon, 28 déc. 1864, conforme à la solution ci-dessus et le renvoi (P.1865.583.—S.1865.2.124). *Adde* dans le même sens, trib. de la Seine, 9 août 1851 et 4 janv. 1854, rapportés par M. Bertin, *Ch. du cons.*, t. 2, p. 275 et 277; trib. de Dijon, 16 janv. 1867, *Journ. des avoués*, 1867, p. 195; —en sens contraire, trib. de Versailles, 25 nov. 1851, et trib. de la Seine, 9 mars 1855, rapportés par M. Bertin, *loc. cit.*, p. 274; observ. au *Journ. des avoués, loc. cit.*

(2) Cela ne saurait être contesté. V. Nancy, 13 fév. 1867 (P.1867.918.—S.1867.2.253), et les indications de la note.

proposés en appel pour la première fois, à l'appui de cette demande en nullité, ne peuvent être considérés comme une demande nouvelle;

Considérant que le transport fait par Cochet à Cheville de l'indemnité d'expropriation à laquelle il pouvait avoir droit, portant la date du 25 mai 1863, n'ayant été enregistré que le 7 mai 1866, n'a date certaine qu'à partir de cette dernière époque, vis-à-vis de la femme Moreau devenue elle-même cessionnaire des droits de Cochet à la date du 29 août 1863; que, dès lors, ce transport n'est opposable ni à la femme Moreau, ni à ses créanciers; — Considérant que si, le même jour 29 août 1863, la femme Moreau a cédé à Cochet la moitié de ladite indemnité d'expropriation, ce transport est nul, faute par la femme Moreau d'y avoir été autorisée par son mari; que si la femme Moreau était autorisée à faire le commerce, on ne peut considérer comme un acte de son commerce le transport par elle fait du capital représenté par l'indemnité d'expropriation à laquelle elle pouvait avoir droit comme locataire des lieux dans lesquels son commerce s'exerçait; qu'elle ne pouvait donc faire ledit transport sans une autorisation expresse dont il n'est en aucune manière justifié; — Considérant que, le transport du 29 août 1863 par la femme Moreau à Cochet étant nul, il en résulte que Cochet était sans droit ni qualité pour faire lui-même à Cheville, suivant acte sous seing privé du 30 août 1863, enregistré le 16 du même mois, le transport d'une partie de l'indemnité qui lui avait été irrégulièrement cédée à lui-même, et que, dès lors, ledit transport doit être considéré comme nul et de nul effet, de la même manière que celui du 29 août 1863 qui lui sert de base; — Par ces motifs, etc.

Du 10 mars 1868.—C. Paris, 5e ch.—MM. Massé, prés.; Ducreux, av. gén.; de Tourville, Bertrand Taillet et Saglier fils, av.

RENNES 22 mai 1867.

1° Navire, Sauvetage, Indemnité.—2° Saisie conservatoire, Navire, Vente, Compétence.

1° *L'art. 27, tit. 9, liv. 4 de l'ordonnance, sur la marine, d'août 1681, qui accorde le tiers pour droit de sauvetage des effets ou navires naufragés trouvés en pleine mer, n'est applicable qu'à la double condition que les navires ainsi trouvés étaient abandonnés par leur équipage et qu'ils ont été rencontrés fortuitement* (1).

Ainsi, cette disposition n'est pas applicable à un navire trouvé en mer ayant encore à bord un homme de l'équipage, qui le dirigeait et dont les signaux de détresse ont appelé l'attention: le navire ne se trouvant pas alors abandonné et n'ayant pas été rencontré fortuitement (2).

2° *Si l'art. 417, C. proc., permet au président du tribunal d'autoriser, en cas d'urgence, la saisie conservatoire d'un navire et de sa cargaison, la vente de cette cargaison ne peut être ordonnée que par un jugement* (3).

(Beddeley C. Bourgaux.) — Arrêt.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 27, tit. 9, liv. 4 de l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681, deux conditions sont nécessaires pour donner, à celui qui la réclame, droit à la délivrance, en espèces ou en deniers, du tiers des effets dont il prétend avoir opéré le sauvetage: la première, qu'il s'agisse d'effets naufragés; la seconde, que ces effets aient été trouvés en pleine mer ou tirés de son fond; qu'à défaut de cette double condition, l'art. 24 de l'ordonnance n'attribue au sauveteur que le remboursement de ses frais; — Que si l'on a justement décidé, d'une part, que, dans l'appellation générale d'effets naufragés, l'ordonnance de 1681 comprend même les navires entiers avec leur cargaison; d'autre part, que l'abandon d'un navire par son équipage, soit après l'échouement, soit pour

---

(1-2) Il a été jugé qu'un navire trouvé en mer, même lorsqu'il est entier et contient encore sa cargaison, doit être rangé parmi les effets naufragés, dans le sens de l'art. 27, tit. 9, liv. 4 de l'ordonnance de 1681, si les hommes de l'équipage sont tous morts ou dans un état de faiblesse qui ne leur permet plus de tenter aucun effort pour sauver le bâtiment. V. Rouen, 2 déc. 1840 (P.1841.1.164.—S.1841.2.38).—Mais il en est autrement, d'après M. Caumont, *Dict. du dr. marit.*, vo *Sauvetage*, n. 9, du cas où « le capitaine ou quelqu'un de ses représentants, étant restés à bord, ont encore les moyens de faire quelques manœuvres ou quelques tentatives de salut, ou d'appeler des secours, ou de faire des signaux de détresse. » V. aussi MM. Beaussant, *Cod. marit.*, t. 2, n. 627; Edm. Dufour, *Dr. marit.*, t. 1, n. 249. C'est ce que décide l'arrêt ici recueilli. — Jugé, d'ailleurs, que la disposition dont il s'agit n'est pas applicable au cas de sauvetage d'un navire échoué à la côte ou en vue des côtes. V. Aix, 26 juill. 1866 (P.1867.832.—S.1867.2.227).

(3) En ce qui concerne la saisie conservatoire autorisée par l'art. 417, C. proc., il s'est élevé la question de savoir si c'est le président du tribunal de commerce, ou bien le président du tribunal civil qui a compétence pour autoriser cette saisie. Un arrêt de la Cour de Paris du 9 janv. 1866 (P.1866.223.—S.1866.2.51) a jugé que c'est le président du tribunal de commerce. V. la note qui accompagne cet arrêt sur le point dont il s'agit, et sur cet autre point de savoir devant qui doit être portée l'opposition à l'ordonnance d'autorisation.

éviter le danger d'une perte imminente ou irremédiable, équivaut au naufrage, il n'en faut pas moins, pour donner ouverture au droit du sauveteur au tiers, que l'existence de la double condition exigée par l'ordonnance soit justifiée, savoir : le naufrage ou l'abandon qui lui équivaut, et la rencontre fortuite du navire naufragé ; mais qu'en fait, dans l'espèce, cette double condition n'existe pas ; — Qu'en effet, il résulte des documents du procès et notamment du rapport du capitaine Mahout, commandant, et du capitaine Roux, second du trois-mâts *Nantaise-et-Créole*, ainsi que de la déclaration de Bernard Kant, matelot de la *Caroline*, que ce furent les signaux de ce dernier qui signalèrent celle-ci à l'attention de la *Nantaise-et-Créole* ; — Que si les voiles de la *Caroline* étaient déchirées, ce navire n'était pas désemparé ; qu'il était demeuré étanche et n'avait éprouvé dans sa coque que des avaries de peu d'importance ; que, depuis le coup de mer qui, le 9 janv. précédent, avait emporté le capitaine de la *Caroline* et quatre des cinq hommes qui composaient avec lui son équipage, Bernard Kant, resté seul à bord, n'avait pas cessé de lutter énergiquement pour la conservation de son navire et le salut de sa personne ; et qu'au moment où les signaux furent aperçus de la *Nantaise-et-Créole*, il continuait encore la lutte, malgré l'affaiblissement de ses forces et le découragement qui, suivant son expression, commençait à le gagner ; que s'il a déclaré qu'il ne gouvernait la *Caroline* que sur des données incertaines, il n'en résulte pas moins qu'il la gouvernait ; — Qu'on ne saurait donc, dans l'état des faits de la cause, voir dans la *Caroline* un navire naufragé ou dans un état d'abandon équivalent au naufrage, ou trouvé fortuitement en pleine mer, puisqu'il est constant que ce navire avait à son bord et y a conservé jusqu'à son entrée à Saint-Nazaire, un homme énergique, dernier représentant de son équipage, il est vrai, mais capable encore d'aider à son salut, qui n'en avait jamais désespéré, et dont les efforts et les signaux ont été en réalité la cause première de sa conservation ; — Que c'est donc à tort que les premiers juges ont attribué à Bourgaux le tiers de la valeur de la *Caroline* et un tiers en nature de sa cargaison ; que le seul droit appartenant à Bourgaux était de sortir indemne de ce que lui avait coûté le service rendu à la *Caroline* par son navire *Nantaise-et-Créole*, et que la Cour a les éléments nécessaires pour arrêter le chiffre de l'indemnité qui lui est due ; — Considérant que Bourgaux n'étant pas sauveteur de la *Caroline* n'avait aucun droit à une portion quelconque en nature de sa cargaison ; qu'il n'en était pas plus le consignataire ou le séquestre qu'il n'était le représentant de ses propriétaires ; que le seul représentant était Beddeley, qui justifiait de sa qualité d'armateur, et, comme tel, se substituait de droit au capitaine commissionné par lui et représentant nécessaire des chargeurs jusqu'à l'arrivée à destination de la cargaison que ceux-ci lui avaient confiée ;

Que si l'art. 417, C. proc., permettait au président du tribunal d'autoriser la saisie conservatoire, soit de la *Caroline*, soit de sa cargaison, la vente n'en pouvait être ordonnée que par un jugement ; — Qu'en présence de l'opposition de Beddeley à l'ordonnance du 30 janv., qui avait autorisé cette vente, opposition formalisée dès le lendemain, réitérée le 3 février, et de son offre de consigner somme suffisante en paiement de l'indemnité à laquelle seule avait droit Bourgaux, il était du devoir étroit de celui-ci de s'arrêter et de se dessaisir de la cargaison réclamée, et que, pour ne pas l'avoir fait, il a engagé sa responsabilité et donné contre lui principe de dommages-intérêts à Beddeley pour son fret, aussi bien qu'aux propriétaires de la cargaison pour celle-ci ; — Par ces motifs, etc.

Du 22 mai 1867. — C. Rennes, 1re ch. — MM. Taslé, prés.; Julhiet, 1er av. gén.; Coquebert (du barreau de Nantes) et Grivart, av.

BORDEAUX 4 décembre 1867.

1° EAU, SOURCE, PRESCRIPTION, TRAVAUX APPARENTS, VILLAGE. — 2° SERVITUDE, DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE.

1° *Les travaux apparents établis sur le fonds où naît une source, pour en dériver les eaux sur le fonds d'un propriétaire inférieur, sont présumés faits, jusqu'à preuve contraire, par le propriétaire inférieur auquel ils profitent, et, dès lors, deviennent pour lui le principe de l'acquisition d'une servitude par la prescription trentenaire* (1). (C. Nap., 642.)

La disposition de l'art. 643, C. Nap., d'après laquelle le propriétaire d'une source ne peut en changer le cours lorsqu'elle fournit aux habitants d'un village l'eau qui leur est nécessaire, ne cesse pas d'être applicable par cela seul que les diverses habitations de ce village sont devenues la propriété d'un seul habitant (2).

---

(1) V. conf., Cass. 1er déc. 1856 (P.1858.257. — S.1857.1.344) ; MM. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 78 ; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 493 *bis*, 2 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 244, p. 515 ; Perrin et Rendu, *Diction. des construct.*, n. 1548. V. aussi Cass. 12 avr. 1830. — V. toutefois Cass. 15 avr. 1845 (P.1845.2.652. — S.1845.1.583).

(2) Mais, à part la circonstance particulière qui se rencontrait dans notre espèce, un habitant ne pourrait réclamer *ut singulus* le droit conféré par l'art. 643, si la communauté n'y prétendait pas. V. Colmar, 5 mai 1809 ; Limoges, 13 mai 1840 (P.1841.2.722) ; MM. Solon, *Servit.*, n.

2° *La destination du père de famille ne peut être invoquée qu'autant qu'il est prouvé que c'est le propriétaire originaire des deux héritages qui a mis lui-même les lieux dans l'état où ils se trouvent et duquel résulterait la servitude* (1). (C. Nap., 693.) — Rés. par le tribunal.

(Faure C. de Lamenuze.)

21 déc. 1866, jugement du tribunal de Bergerac qui statue en ces termes : — « Attendu qu'il est constant, en fait, que les entreprises de Faure sur la source dont il s'agit au procès ont eu pour objet d'en changer le cours ; — Attendu, en effet, que, dans l'ancien état des choses, l'eau pénétrait, au sortir de la source, dans un canal creusé de main d'homme qui la recevait pour la conduire à cinq mètres plus loin vers le nord dans les réservoirs et lacs dans lesquels le demandeur puisait l'eau nécessaire à son ménage, abreuvait ses bestiaux et lavait son linge, réservoirs au sortir desquels l'eau arrosait le pré de Lafestat appartenant au demandeur ; — Attendu que, par suite des travaux opérés par Faure sur la source, l'eau ne pénètre plus dans le canal qui la conduisait au pré de Lafestat après avoir alimenté les réservoirs et lacs dont il vient d'être parlé, et qu'elle prend, au contraire, la direction du sud en suivant le nouveau canal pratiqué par Faure dans l'objet de la conduire sur une pièce de fonds lui appartenant, située à vingt mètres environ, et à l'irrigation de laquelle il emploie cette eau ; — Attendu que, la source se trouvant située sur son propre fonds, Faure ne peut en user à sa volonté et en changer le cours, aux termes des principes écrits dans l'art. 641, C. Nap., qu'en respectant le droit que de Lamenuze justifierait avoir acquis par titre ou prescription ; — Attendu que de Lamenuze invoque trois moyens pour justifier ses droits ; — En premier lieu, la destination du père de famille ; en deuxième lieu, la prescription trentenaire ; en troisième lieu, enfin, les dispositions de l'art. 643, C. Nap. ; — En ce qui concerne la destination du père de famille : — Attendu que, sans examiner si les termes du contrat de 1821, desquels le demandeur fait résulter la preuve que les deux domaines ont appartenu au même propriétaire, établissent réellement ce premier point, ce moyen ne peut être admis, parce que rien, dans l'espèce, n'établirait en tout cas que c'est ce propriétaire qui aurait lui-même établi les lieux dans l'état où ils se trouvent ; — En ce qui concerne la prescription de trente ans : — Attendu qu'il est établi par l'enquête que, depuis plus de trente ans, l'eau de la source arrivait dans le pré de Lafestat après avoir alimenté les lacs et réservoirs dans lesquels de Lamenuze et ses auteurs abreuvaient leurs bestiaux et lavaient leur linge ; — Attendu que le canal qui recevait l'eau de la source pour la conduire en cet endroit, est creusé de main d'homme sur le fonds même de Faure ; — Attendu que l'établissement de ce canal, creusé dans le roc, remonte à plus de trente ans, et qu'il a pour objet de faciliter la chute et le cours de l'eau dans la propriété de de Lamenuze ; — Attendu qu'aux termes de la jurisprudence, les travaux de cette nature, opérés sur la propriété d'autrui, sont présumés faits pour ceux-là seuls auxquels ils profitent ; — Attendu que la jouissance, de la part de de Lamenuze ou ses auteurs, de l'eau de la source arrivant sur sa propriété par un canal creusé de main d'homme sur le fonds de Faure depuis plus de trente ans, constitue, dès lors, aux termes de l'art. 642, C. Nap. et de la jurisprudence, une prescription en sa faveur ; — Sur le troisième moyen invoqué : — Attendu qu'il est établi d'une manière précise, dans l'enquête, que le village de la Sudrie-Haute, de temps immémorial, abreuvait ses bestiaux, puisait l'eau nécessaire au ménage et lavait son linge dans les réservoirs dont s'agit au procès ; que, dès lors, aux termes de l'art. 643, C. Nap., le propriétaire de la source ne pouvait plus, au mépris de ce droit acquis au village, empêcher l'eau d'arriver en cet endroit, en détournant son cours ; — Attendu qu'il importe peu que de Lamenuze soit aujourd'hui seul propriétaire des diverses habitations qui composent le village de la Sudrie-Haute ; que cette circonstance ne saurait en rien modifier le droit acquis en faveur de ces habitations qui peuvent se diviser et passer en différentes mains ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Faure.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les motifs sur lesquels le tribunal de première instance a fondé sa décision sont très-suffisants pour la justifier, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si, de plus, de Lamenuze est véritablement en droit de se prévaloir du moyen tiré de la destination du père de famille ; — Confirme, etc.

Du 4 déc. 1867. — C. Bordeaux, 2e ch.

---

44 ; Demolombe, *id.*, t. 1, n. 93 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 2, § 318, p. 162, note 11 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 244, p. 517 ; Perrin et Rendu, *op. cit.*, n. 1563.

(1) La question est controversée. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Servitude*, n. 618 et suiv., et la *Table gén. Devill. et Gilb.*, *eod. v°*, n. 171 et suiv. *Adde*, dans le sens de la solution ci-dessus, M. Duvergier, sur Toullier, t. 3, n. 609, note *a* ; et en sens contraire, MM. Toullier, *loc. cit.* ; Demante, *op. cit.*, t. 2, n. 548 *bis*, 1 ; Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 2, p. 447 ; Demolombe, *op. cit.*, t. 2, n. 814 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 337, p. 201, note 3 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 252, p. 556, note 2 ; Perrin et Rendu, *op. cit.*, n. 3830.

— MM. Dégrange-Touzin, prés.; Moulinier, av.

PARIS 5 mars 1868.

1° Nom commercial, Nom patronymique, Concurrence déloyale. — 2° Appel incident, Désistement, Exécution.

1° *Celui dont le nom sert d'enseigne à un commerce peut se voir interdire de continuer à en user de cette manière, s'il est constant qu'il ne joue aucun rôle actif dans l'établissement commercial, qu'il n'y a rien apporté, et qu'il s'est borné à mettre son nom à la disposition de cet établissement pour faciliter une concurrence déloyale contre un autre fabricant propriétaire d'un nom identique, qui jouit d'une notoriété acquise dans la même branche de commerce* (1).

2° *L'intimé est recevable à interjeter appel incident et à demander des dommages-intérêts à raison du préjudice résultant de faits postérieurs au jugement, même alors que l'appelant principal s'est désisté de son appel, tant que ce désistement n'a été ni accepté ni déclaré valable par la justice* (2). (C. proc., 443.)

L'exécution par l'intimé, depuis l'appel principal, d'un jugement exécutoire par provision, ne crée pas nécessairement, par elle-même, une fin de non-recevoir contre l'appel incident que cet intimé voudrait interjeter ultérieurement (3).

Il en est ainsi surtout si l'exécution n'a été que partielle (4).

(Veuve Clicquot C. Werlé et comp.)

La maison veuve Clicquot-Ponsardin, qui jouit depuis longues années d'une grande notoriété dans le commerce des vins de Champagne, a eu à soutenir plusieurs procès dont le résultat a été d'empêcher une société qui avait emprunté le nom d'un sieur Louis Clicquot de faire, sous cette dénomination, le même commerce. — En 1866, la veuve Clicquot-Ponsardin est décédée ; la société à laquelle elle avait donné son nom continua avec ses anciens associés et son gendre sous la dénomination Werlé et comp., « *successeurs de veuve Clicquot Ponsardin,* » et les marques premières portant les initiales caractéristiques V. C. P. furent conservées ; en sorte qu'aujourd'hui, comme précédemment, les produits de cette maison sont connus sous le nom de veuve Clicquot-Ponsardin, et, plus habituellement encore, sous celui de veuve Clicquot.—C'est alors qu'est intervenu entre la veuve du sieur Louis Clicquot et un sieur Blondeau un acte qualifié société en nom collectif pour la fabrication et la vente des vins de Champagne, et que cette société prit la raison sociale Veuve Clicquot et comp. — Les sieurs Werlé et comp. ont demandé la suppression absolue de cette dénomination.

14 août 1867, jugement du tribunal de commerce de Paris qui, tout en reconnaissant que la veuve Clicquot ne pouvait pas être considérée comme coopérant au commerce de la société, se borne, pour prémunir Werlé et comp. contre toute confusion, à ordonner que les défendeurs (la veuve Clicquot et Blondeau) seront tenus d'employer sur leurs étiquettes, prospectus, factures et réclames la raison sociale suivante : Blondeau, veuve Louis Clicquot, maison fondée en

---

(1) Jurisprudence constante. V. Paris, 19 mai 1865 (P.1865.711.—S.1865.2.158), et les indications à la note.—Il a même été jugé, par un arrêt de la cette Cour du 6 fév. 1865 (P.1865. 452.—S.1865.2.89), que si une société en nom collectif a le droit d'emprunter aux associés, parmi leurs noms, celui qui lui convient le mieux pour sa raison sociale, ses marques et ses étiquettes, elle n'est pas libre de s'en faire une enseigne pour détourner à son profit la clientèle d'une maison ancienne à laquelle appartient le même nom et qui l'a déjà popularisé dans la même industrie. V. sous cet arrêt nos observations détaillées. V. aussi Bordeaux, 16 août 1865 (P.1866.90.—S.1866.2.15); Paris, 16 janv. 1868, *suprà*, p. 445.

(2) La jurisprudence est fixée en ce sens : Cass. 16 août 1865 (P.1866.398.—S.1866.1.154), et le renvoi à la note.

(3-4) Il est assez généralement reconnu que l'appel incident ne peut être déclaré non recevable à raison de l'exécution que la partie qui le forme aurait donnée au jugement *avant* l'appel principal. V. les arrêts et autorités cités *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Appel*, n. 1847 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Appel incident*, n. 43 et suiv.; *Table décenn., eod. verb.*, n. 7 et suiv.— Mais ce qui, dans l'espèce, pouvait faire naître une difficulté, c'est que l'exécution avait été poursuivie par l'intimé *depuis* la signification de l'appel principal. En pareil cas, cette exécution n'équivalait-elle pas à un acquiescement ? La Cour n'a pas pensé qu'il dût en être nécessairement ainsi en l'absence de toute circonstance de nature à établir que l'intimé avait entendu accepter le jugement. Il est d'ailleurs à remarquer que l'exécution n'avait été que partielle, et avait laissé en dehors, notamment, le chiffre des dommages-intérêts qui, plus tard, avait fait l'objet de l'appel incident. — Au surplus, il a été jugé, dans un sens analogue, que l'intimé est recevable à former appel incident même après avoir conclu purement et simplement à la confirmation du jugement : Cass. 8 juill. 1861 (P.1862.301.—S.1862.1.617). Mais la question est controversée, surtout pour le cas où les conclusions ne renferment aucune réserve. V. le renvoi sous l'arrêt précité. *Adde* Cass. 13 août 1862 (P.1863.316. —S.1863.1.24) et 27 janv. 1863 (P.1864.1278. —S.1864.1.424) ; Pau, 7 janv. 1867 (*suprà*, p. 197).—Quant au point de savoir si la partie condamnée a le droit d'interjeter appel après l'exécution par elle donnée au jugement, voy. Cass. 21 août 1867 (P.1867.1025.—S. 1867.1.369), et le renvoi.

1867, en lettres d'égal caractère et d'égale grandeur, et qui autorise les sieurs Werlé et comp. à faire insérer les motifs et le dispositif de son jugement dans divers journaux.

Appel principal par la veuve Clicquot et le sieur Blondeau, qui continuent à annoncer leur maison et leurs produits comme par le passé. — Comme il s'agissait d'un jugement exécutoire par provision moyennant caution, les sieurs Werlé fournissent cette caution, publient le jugement par la voie des journaux et pratiquent des saisies sur les vins dont ils peuvent constater l'expédition sous la désignation *Veuve Clicquot et comp.* — Alors la veuve Clicquot et Blondeau signent un acte de dissolution de leur société, à la suite duquel la première annonce au public : 1° qu'elle est liquidatrice de l'ancienne société; 2° qu'elle continue le commerce personnellement sous la marque : *Veuve Louis Clicquot.* Puis, l'un et l'autre se désistent de leur appel. — Sans s'arrêter à ce désistement qu'ils déclarent repousser, les sieurs Werlé et comp. forment un appel incident et concluent à de nouveaux dommages-intérêts à raison des faits survenus depuis le jugement. — Le sieur Blondeau et la veuve Clicquot opposent à l'appel incident et aux conclusions nouvelles deux fins de non-recevoir tirées : 1° de l'extinction de l'instance d'appel par suite du désistement de l'appel principal; 2° de l'exécution donnée au jugement de première instance par les sieurs Werlé et comp.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que les appelants ne soutiennent pas leur appel et qu'ils ont même déclaré s'en désister, par acte d'avoué à avoué du 7 nov. 1867;— Mais considérant que les intimés avaient intérêt à ne pas accepter le désistement, parce qu'ils entendaient soumettre à la Cour, saisie de l'appel principal: Premièrement, un appel incident en vertu de l'art. 443, C. pr. civ;—Deuxièmement, une demande en dommages-intérêts basée sur le préjudice causé depuis le jugement, conformément à l'art. 464; — Qu'à supposer que le désistement pût être opposé comme fin de non-recevoir à l'appel incident, il n'en saurait être de même de la demande en dommages-intérêts; — Qu'on ne saurait admettre en effet que l'appelant principal puisse, à l'aide d'un fait qui émane de sa seule volonté, se soustraire aux conséquences du dommage qu'il a pu causer, ou obliger son adversaire à entamer un nouveau procès;

Au fond : — Adoptant les motifs des premiers juges;

Statuant sur l'appel incident; — En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée de ce que l'appel incident n'aurait été formé que postérieurement au désistement de l'appel principal : — Considérant qu'aux termes de l'art. 443, l'appel incident peut être formé en tout état de cause; — Que la cause est toujours pendante tant que le désistement n'a pas été accepté ou qu'il n'a pas été déclaré valable par la justice; d'où il suit que l'appel incident peut se produire tant que le désistement n'a reçu ni l'une ni l'autre de ces solutions;

En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée de ce que le jugement aurait été exécuté par Werlé et comp. depuis l'appel principal : — Considérant que le jugement était exécutoire par provision; — Que rien dans les actes signalés par les conclusions de Blondeau et de la veuve Clicquot n'implique un acquiescement définitif aux diverses dispositions du jugement; — Que les insertions dans les journaux, comme simples mesures provisoires, étaient de nature à atténuer le dommage causé, sans qu'on pût en induire que Werlé et comp. acceptaient le jugement dans son entier;

Au fond : — En ce qui touche la suppression absolue du nom de Clicquot dans la raison sociale :— Considérant que la veuve Clicquot ne joue aucun rôle actif dans la société; qu'elle n'y a rien apporté, si ce n'est son nom et l'autorisation de s'en servir pour faire le commerce des vins de Champagne; — Que cette autorisation a été demandée et donnée dans le but unique de faire concurrence à la maison Werlé et comp., successeurs de la dame veuve Clicquot-Ponsardin, dont le nom jouit d'une notoriété considérable dans cette branche de commerce; — Qu'en réalité la veuve Clicquot ne fait pas personnellement le commerce, et que, d'un autre côté, il y a eu concert entre elle et Blondeau pour organiser une fraude qui mérite toutes les sévérités de la justice; — Qu'à ce double titre, il peut être interdit à la veuve Louis Clicquot de faire figurer son nom dans la raison sociale; — Sur les conclusions additionnelles: En ce qui touche la suppression du nom de Clicquot dans toutes désignations de la société à l'état de liquidation : — Considérant que, postérieurement au jugement, la veuve Louis Clicquot et Blondeau ont annoncé publiquement que leur société était dissoute et que la veuve Clicquot restait chargée de la liquidation, et que les annonces désignent la maison dissoute sous la dénomination veuve Clicquot et comp.; — Que la veuve Louis Clicquot n'a pas craint d'annoncer qu'elle continuait le commerce sous son nom pour son compte personnel; — Considérant que cette combinaison est une fraude manifeste organisée dans le but de continuer plus sûrement la concurrence déloyale que le jugement avait voulu arrêter; — Que, pour atteindre le but que se sont proposé les premiers juges, il convient de faire disparaître le nom de Clicquot de tout ce qui concerne la liquidation;— En ce qui touche les dommages-intérêts:... (la Cour fixe ces dommages-intérêts à 30,000 fr. et ordonne l'insertion dans plusieurs journaux);—Par ces motifs, ordonne la suppression absolue du nom de la veuve

Clicquot dans la raison sociale de la société du 23 mars 1867 et dans toutes les marques de commerce et de fabrique, étiquettes, factures, circulaires, annonces et réclames de ladite société; ordonne également cette suppression dans toutes désignations de la société à l'état de liquidation; fait défense aux appelants principaux, y compris la veuve Clicquot, d'annoncer la continuation ou l'existence d'un commerce de vins de Champagne sous le nom de ladite dame, etc.

Du 5 mars 1868.— C. Paris, 2e ch.— MM. Puissan, prés.; Sallé, av. gén.; Philbert et Nicolle, av.

METZ 27 novembre 1867.

DIFFAMATION, TÉMOINS, RÉSERVES (ABSENCE DE), TIERS.

Les imputations injurieuses dirigées contre un témoin par le prévenu poursuivi en justice répressive, ne peuvent être l'objet d'une action ultérieure en diffamation, qu'autant que le tribunal a réservé cette action et déclaré les imputations étrangères au procès: le témoin ne saurait être considéré comme un tiers dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 (1).

(Wagner.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Wagner est appelant d'un jugement du tribunal correctionnel de Thionville, qui l'a condamné à 15 jours d'emprisonnement et aux frais pour diffamation envers le garde champêtre de Manom; — Attendu que la diffamation résultait, suivant les premiers juges, de ce que Wagner, traduit pour contravention de maraudage devant le tribunal de simple police de Thionville, aurait allégué, pendant la déposition du garde champêtre, que celui-ci lui avait dit qu'il ne dresserait pas de procès-verbal s'il voulait lui verser deux francs; — Attendu qu'il s'agit de savoir si ce propos prouvé et même avoué par l'inculpé peut, à cause de son caractère diffamatoire, être l'objet d'une poursuite de la part du ministère public, en l'absence de toute réserve accordée par le juge devant lequel il a été proféré, ou bien parce qu'aux termes de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, il serait étranger au procès qui était agité devant le tribunal de simple police et parce qu'alors le garde champêtre aurait dû être considéré comme un tiers dans ce procès; — Attendu tout d'abord qu'il ressort des circonstances de la cause que c'est seulement dans un but de défense personnelle que Wagner a fait entendre contre le garde rédacteur du procès-verbal et déposant à l'appui, l'imputation dont s'agit; — Attendu que les immunités de la défense reposent en principe dans les dispositions de l'art. 319, C. instr. cr., qui permet de dire contre le témoin et contre son témoignage tout ce qui paraît utile à la défense; — Attendu que ce droit, qui existe devant toutes les juridictions, n'a de limite que l'appréciation du juge devant qui il s'exerce, à raison de son plus ou moins d'excès, et que ce juge est armé de toutes pièces pour l'arrêter ou le réprimer (art. 504 et 505, C. instr. cr.); — Attendu que ce droit et ces immunités de la défense reçoivent encore une consécration des dispositions de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, qui donne à l'inculpé la faculté d'allégations qu'il croit nécessaires à sa défense, sous les conditions qu'elles ne soient pas étrangères

---

(1) C'est ce que la Cour de cassation a jugé par arrêt du 23 août 1838 (P.1839.1.40. — S. 1838.1.991). *Sic*, M. Chassan, *Délits de la parole et de la presse*, t. 1, n. 136. La Cour de cassation, posant en principe que le prévenu a le droit de dire contre les témoins tout ce qui est nécessaire à sa défense, même d'articuler une imputation de fausseté contre sa déposition (Cass. 5 mars 1858, P.1858.598.—S.1858.1.784), se trouve par là même amenée à décider que l'absence de réserves de la part du tribunal établit une présomption légale que, vis-à-vis du témoin, les droits légitimes de la défense n'ont pas été dépassés.—Mais l'opinion contraire, soutenue par MM. Grellet-Dumazeau, *Tr. de la diffam.*, t. 2, n. 931; de Grattier, *Comment. L. de la presse*, t. 1, p. 271, a été consacrée par un arrêt de la Cour de Caen du 13 juin 1844 (P. 1844.2.452.—S.1844.2.316).—On peut aussi citer en sa faveur un arrêt de la Cour de Nancy du 9 nov. 1857 (P.1857.1126.—S.1858.2.289), rendu dans une espèce où les outrages dont se plaignait le témoin lui avaient été adressés incidemment à une action civile. Pour dénier, en pareil cas, au témoin la qualification de *tiers* et écarter l'application de la loi de 1819, cet arrêt se fonde: 1° sur ce que ladite loi concerne plus spécialement les diffamations des parties les unes contre les autres ou contre des tiers, et ne mentionne pas les témoins; 2° sur ce que le droit qu'a la partie de dire contre un témoin tout ce qui est utile à sa défense, n'est accordé qu'à l'accusé ou au prévenu qui a à se défendre de l'action publique répressive, et non à une partie civile procédant devant la justice civile.—Il n'est pas, au reste, sans intérêt de rappeler que, d'après la jurisprudence, le procureur impérial doit être considéré comme un *tiers* relativement aux écrits diffamatoires publiés contre lui *devant la Cour*, et que, dès lors, il peut, même en l'absence de toute réserve, exercer, à ce sujet, l'action en diffamation. Et il semble même qu'on peut aller plus loin, et dire qu'en principe les membres du ministère public ne sont pas personnellement parties dans les poursuites qu'ils dirigent, que leur personnalité reste toujours hors du débat, et qu'en conséquence, s'ils sont outragés, ce n'est pas comme parties, mais *comme tiers*. V. sous ce double rapport, Cass. 8 mars 1864 (P.1864.1098.—S.1864.1.587), et la note.

à la cause et qu'elles ne concernent pas des tiers ; — Attendu qu'il importe dès lors d'examiner si l'imputation de Wagner contre le garde champêtre était étrangère à la cause, et de plus si ce garde entendu comme témoin était un tiers dans le sens de la loi précitée; — Attendu qu'il est évident que l'allégation de Wagner était de nature, si elle était vraie, non pas à détruire le procès-verbal du garde ni son témoignage, mais tout au moins à l'affaiblir considérablement et à ébranler la foi qui leur était due et, par conséquent, devait dans ce cas profiter à la défense ; qu'il faut donc reconnaître que le fait imputé et l'imputation elle-même n'étaient pas étrangers à la cause; — Attendu, d'un autre côté, qu'un examen attentif des dispositions de l'art. 23 donne la certitude que le *tiers* dont il a voulu parler est celui qui ne figure en aucune manière au procès, celui qui n'y a aucun rôle, et non le témoin que la justice ou les parties y ont fait intervenir en vertu de leur droit ; le témoin, personne tout à fait distincte de la partie, n'en a pas moins un rôle au procès, il vient prêter l'appui de son témoignage à l'une ou l'autre des parties ; il peut être attaqué, il est aussi défendu et protégé, soit par le ministère public, soit par le juge même, et il ne peut être confondu avec celui qui n'y figure d'aucune manière, et qui, la plupart du temps, ignore ce qui s'y passe ; on comprend, pour celui-là, que la sollicitude du législateur lui ait donné le droit de poursuivre, dans tous les cas, la réparation d'outrages ou de diffamations étrangères au procès ; — Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que pour reconnaître la recevabilité de l'action publique au cas particulier, il aurait fallu que le juge de simple police eût réservé cette action, et que de plus il eût déclaré que l'imputation diffamatoire était étrangère à la cause ; — Attendu qu'en l'absence de ces deux circonstances l'inculpé Wagner était couvert par la protection de l'art. 23, ce que les premiers juges auraient dû reconnaître ; qu'il y a lieu dès lors de réformer leur décision; — Par ces motifs, etc.

Du 27 nov. 1867. — C. Metz, ch. correct. — M. Limbourg, prés.

NANCY 2 mai 1867.

FAILLITE, SYNDICS, INDEMNITÉ, APPEL.

Est susceptible d'appel le jugement du tribunal de commerce qui statue sur les honoraires réclamés par un syndic de faillite (1). (C. comm., 462 et 583.)

Un tel appel est valablement interjeté par voie de requête présentée à la Cour impériale (2).

Dans la fixation de la rémunération ou indemnité à accorder aux syndics de faillite, il convient de tenir compte, non-seulement des difficultés vaincues et des labeurs supportés, mais encore des résultats obtenus. (C. comm., 462.)

(De Beaumont.)

Les sieurs de Beaumont et Vinot avaient été nommés syndics de la faillite du sieur Mougenot, marchand de bois à Charmes. Pendant quatre ans que dura leur gestion, les syndics eurent à lutter contre de sérieuses difficultés et à soutenir des procès importants. Le sieur de Beaumont prit surtout la plus grande part à la gestion de la faillite, et ses efforts eurent pour résultat de faire rapporter à la masse une somme de plus de 54,000 fr.; ce qui porta les dividendes de 34 à 70 p. 100. — Les opérations de la faillite étant terminées, les syndics ont présenté au tribunal de commerce une requête en fixation de leurs honoraires, sans préciser d'ailleurs aucun chiffre.

12 déc. 1866, jugement du tribunal de commerce de Mirecourt qui, après avoir, dans ses motifs, reconnu le zèle et l'intelligence des syndics, et particulièrement du sieur de Beaumont, alloue à celui-ci une indemnité de 1200 fr.

Appel par le sieur de Beaumont, qui conclut à une indemnité de 2,000 fr., en faisant valoir qu'il devait être tenu compte, non-seulement de ses travaux et démarches, mais encore des résultats obtenus. Cet appel a été interjeté par voie de requête à la Cour. — Il s'est agi de savoir s'il était régulier en la forme, et s'il était fondé.

ARRÊT.

LA COUR ; — En la forme : — Attendu que l'appelant a pu très-régulièrement procéder par voie de requête, et, ce qui semble aussi logique que naturel, saisir ainsi la juridiction supérieure de la même manière que la juridiction du premier degré;

Sur la recevabilité de l'appel : — Attendu, d'une part, que le droit d'appeler constitue la règle générale, et que, si le législateur avait voulu y déroger, il n'aurait pas manqué de le dire en termes formels, dans l'art. 583, C. comm., où il énumère précisément les exceptions à la règle prérappelée en matière de faillite;

Au fond : — Attendu que, tout en recon-

(1-2) V. conf., Rennes, 22 déc. 1841 (S.1842.2.62); MM. Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 4, n. 1721 ; Bédarride, *Faillites*, t. 1, n. 229 et 230 ; Renault, *id.*, t. 2, n. 287 ; Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 462, n. 40 ; Boulay-Paty et Boileux, *id.*, t. 1, n. 447. V. aussi M. Chauveau, sur Carré, quest. 1645 *ter*. — V. comme anal. sur le second point, un arrêt de la Cour de Bourges, du 11 fév. 1851 (P.1851.1.285. — S. 1852.2.81), lequel décide que l'appel du jugement qui déclare le failli inexcusable est valablement interjeté par celui-ci par voie de requête présentée à la Cour impériale.

naissant les soins et les peines de l'appelant, les premiers juges ne les ont pas suffisamment rémunérés; — Que par son intelligence, son activité, son zèle et un travail continu de quatre années, le sieur de Beaumont a élevé la masse active de 30,424 fr. à 84,541 fr., et le dividende de 34 à 70 p. 100; — Que, dans la fixation de l'indemnité à accorder aux syndics, il convient de tenir compte, non-seulement des difficultés vaincues et des labeurs supportés, mais encore des résultats obtenus; — Fixe à 2,000 fr. l'indemnité due au sieur de Beaumont, etc.

Du 2 mai 1867. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Souef, 1er av. gén. (concl. conf.).

BORDEAUX 3 juin 1867.

LOUAGE DE SERVICES, FONDS RURAL, DOMESTIQUE, EXPULSION, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les domestiques attachés à l'exploitation d'un fonds rural sont, à défaut de convention contraire, réputés loués à l'année; et leur renvoi avant l'expiration de ce temps ouvre à leur profit une action en dommages-intérêts, alors surtout que, au lieu de poursuivre contre eux la résiliation régulière de l'engagement, le maître les a expulsés violemment et d'une manière préjudiciable (1). (C. Nap., 1142, 1780.)

(Priollaud C. Ambaud.)

13 déc. 1865, jugement du tribunal civil de Bordeaux qui le décidait ainsi par les motifs suivants : — « Attendu que, le 8 juin 1865, Ambaud a engagé le sieur Priollaud à son service pour la culture d'une propriété rurale; qu'il lui a assuré, indépendamment de diverses fournitures alimentaires, un salaire de 450 fr. par an; qu'il devait le loger, lui et sa famille; qu'il résulte implicitement des termes de l'engagement qu'il était fait pour un an; — Attendu que le 28 oct. 1865, quelques jours après une demande introduite contre lui devant le juge de paix pour le paiement des gages mensuels arriérés, Ambaud a expulsé violemment de son domicile, avec le concours de la force armée, Priollaud et sa femme, et a éjecté leurs meubles sur la voie publique; — Attendu que le louage de services intervenu entre les parties se distingue, soit par la durée, soit par la nature du travail, des engagements dont la résolution est facultative pour le maître et pour le domestique, et pour lesquels même il est usité de donner congé huit jours d'avance; — Qu'Ambaud ne justifie ni même n'articule aucun sujet de plainte de nature à motiver la résiliation de la convention, et moins encore les procédés insolites dont il a usé envers un domestique qu'il logeait chez lui, et qu'il a instantanément jeté à la rue, lui, sa famille et son mobilier, sans lui laisser même le temps de chercher un autre asile; — Qu'il lui a ainsi occasionné un préjudice dont il lui doit la réparation, etc. »

Appel par le sieur Priollaud. — Appel incident par le sieur Ambaud.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le contrat d'engagement intervenu entre Ambaud et Priollaud, apprécié dans son ensemble et d'après la teneur des clauses spéciales qu'il renferme, ne les plaçait pas l'un vis-à-vis de l'autre dans les rapports ordinaires du domestique attaché à la personne du maître, et laissant à celui-ci, à défaut de stipulation précise sur la durée de l'engagement, le droit de renvoyer l'autre, après congé donné à terme de huitaine, ou même immédiatement, suivant la gravité des torts du domestique; — Attendu que, d'après les termes exprès de l'engagement précité, Priollaud était attaché à la propriété rurale appartenant à Ambaud, dans la commune de Cenon-la-Bastide, pour en faire le *service en bon père de famille*; que rien n'a été stipulé quant à la durée du louage de services consenti par Priollaud; mais que, s'agissant du travail nécessaire pour l'exploitation d'un fonds rural, l'usage constant, en pareil cas, est qu'à défaut de convention contraire, le bail soit censé fait pour une année; — Attendu, dès lors, que Ambaud, s'il avait à se plaindre que Priollaud ne remplît pas convenablement ou violât les clauses du contrat, ne pouvait en poursuivre la résiliation qu'aux formes de droit, et non pas, comme il l'a fait, par une expulsion violente accompagnée des circonstances constatées au jugement

---

(1) Cette solution repose sur un usage suivi de tous temps et attesté par tous les auteurs. V. Pothier, *Louage*, n. 176; Nouveau Denizart, v° *Domestique*, § 3; Guyot, *Rép.*, *eod. v°*; MM. Duranton, t. 17, n. 229; Duvergier, *Louage*, t. 2, n. 287; Troplong, *Louage*, t. 2, n. 861; Bourguignat, *Droit rural appl.*, n. 530; Bioche, *Dictionn. des juges de paix*, v° *Louage de serv.*, n. 7; Marcadé, sur l'art. 1781, n. 3. V. aussi une sentence du juge de paix du canton de Quissac, rapportée par le *Corresp. des juges de paix*, année 1862, n. 358. — On pourrait même, par analogie et réciprocité, considérer comme consacrant cet usage, dans l'ancien droit, une ordonnance de la sénéchaussée de Moulins du 17 juin 1722 portant défense « à tous laboureurs et vignerons de quitter la culture des terres ou vignes à laquelle ils sont préposés avant le jour de la Saint-Martin d'hiver de l'année en laquelle leurs baux doivent expirer, » et aux maîtres de recevoir des domestiques qui auraient contrevenu à cette défense. V. Guyot, *loc. cit.*, note. — Du reste, s'ils sont loués après l'époque ordinaire des engagements, telle qu'elle est fixée par l'usage des lieux, les domestiques ne sont réputés engagés que pour le restant de l'année. V. MM. Duranton, *loc. cit.*, note; Bourguignat, *ubi suprà*.

dont est appel; — Attendu qu'en agissant ainsi, Ambaud a causé à Priollaud un préjudice matériel et moral à la réparation duquel les premiers juges l'ont justement condamné; — Attendu, toutefois, qu'ils n'ont pas proportionné dans une mesure suffisante cette réparation au dommage occasionné, dont la Cour est à même d'apprécier l'importance; — Par ces motifs, etc.

Du 3 juin 1867. — C. Bordeaux, 1re ch.— MM. Raoul-Duval, 1er prés.; Jorand, 1er av. gén.; Troy fils et Rateau, av.

MONTPELLIER 18 mars 1868.

Compte de tutelle, Traité, Contrat de mariage, Mari.

L'art. 472, C. Nap., qui frappe de nullité tout traité passé, avant la reddition du compte de tutelle, entre le tuteur et le mineur devenu majeur, est applicable à la cession que le mari de la pupille a consentie, au profit du tuteur, en vertu des pouvoirs conférés par le contrat de mariage, de droits successifs appartenant à la pupille et ayant fait partie de l'administration tutélaire (1).

(Cassan C. Tarral.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur la question unique du procès: la nullité des cessions de droits successifs du 26 avril 1861: — Attendu qu'au décès de la dame Rose Magniel, veuve Tarral, Julien Tarral fils aîné fut, par délibération du conseil de famille en date du 13 déc. 1857, investi de la tutelle de sa sœur, Louise Tarral, alors mineure; — Attendu que l'avoir de celle-ci se composait principalement et peut-être exclusivement de sa part dans les successions de son père, de sa mère, d'un oncle et d'un frère, tous décédés; — Attendu que cette tutelle, et par suite l'administration qui en était l'objet, a pris fin le 9 fév. 1859, époque à laquelle Louise Tarral, encore mineure, se maria avec François-Urbain Cassan; — Attendu que Julien Tarral a donc été tuteur de sa sœur Louise Tarral, du 13 déc. 1857 au 9 fév. 1859, c'est-à-dire pendant une période de temps d'une année, un mois et vingt-cinq jours; — Attendu que, avant de rendre compte, il a, par deux ventes successives, à la date du 26 avril 1861, fait l'acquisition des droits mobiliers et immobiliers revenant à sa pupille dans lesdites successions paternelle, maternelle et collatérales; — Attendu que ces ventes, embrassant, disent les actes, *tous les droits immobiliers bien connus des contractants et tous les droits mobiliers, sans exception ni réserve*, avaient évidemment pour objet d'exonérer Julien Tarral de tout ou partie du compte qu'il devait rendre; — Attendu que vainement objecte-t-on que ces ventes ont été consenties, non par la pupille elle-même, mais par son mari François-Urbain Cassan; — Attendu que celui-ci traita au nom de sa femme et en vertu des pouvoirs qu'elle lui a conférés par son contrat de mariage; — Attendu que l'irrévocabilité des conventions matrimoniales ne saurait évidemment en modifier la nature; — Attendu que, si le mandataire oblige le mandant, ce ne peut être

---

(1) L'art. 472, C. Nap., est interprété unanimement par les auteurs en ce sens qu'il s'applique à toute convention généralement quelconque, pourvu qu'elle se rapporte, directement ou indirectement, au compte de la tutelle, et qu'elle ait pour effet d'affranchir le tuteur, en tout ou en partie, de l'obligation de rendre compte. V. MM. Merlin, *Quest.*, v° *Tuteur*, § 3, n. 1; Favard, *Répert.*, v° *Tutelle*, § 10, n. 3 *bis*: Duranton, t. 3, n. 637 et 638; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 1249; Magnin, *Minorité*, t. 1, n. 715 et suiv.; de Fréminville, *id.*, t. 2, n. 1117; Chardon, *du Dol et de la fraude*, t. 1, n. 72, et *Puiss. tutél.*, n. 505 et suiv.; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 414, et *Explic. du Cod. Nap.*, p. 288; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 236 *bis*, 11; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. Cod. civ.*, t. 1, n. 675; Boileux, *Comment. Cod. Nap.*, sur l'art. 472; Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 2, p. 79; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 1219; Marcadé, sur l'art. 472; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 224, note 15, p. 447; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 121, p. 441; et Demolombe, *Tutelle*, t. 2, n. 63 et suiv. Ce dernier auteur (n. 75) fait en outre observer que la disposition de l'art. 472 est applicable, soit que le mineur devenu majeur ou émancipé ait traité directement et en personne avec le tuteur, soit qu'il ait traité par l'entremise d'un tiers ou d'un mandataire; et, raisonnant ensuite (n. 81) dans l'hypothèse où la future épouse, tout en se conservant personnellement la propriété de ses biens, aurait apporté en dot à son futur mari l'action en reddition de compte qu'elle aurait contre son ancien tuteur, le même auteur pense que le mari, n'étant alors que le mandataire de sa femme, devrait être traité comme le mandataire en général, et que, par conséquent, l'art. 472 serait encore applicable dans cette hypothèse.—La doctrine générale des auteurs que nous venons de citer a, du reste, été consacrée par la jurisprudence, qui en a fait des applications diverses. V. notamment Cass. 22 mai 1822 et 1er juin 1847 (P.1847.1.688.—S.1847.1.504); Paris, 2 août 1821; Nîmes, 2 juin 1830 (P. chr.—S.1831.2.68); Dijon, 26 mars 1840 (S.1840.2.422); Douai, 20 janv. 1844 (P.1844.2.11); Montpellier, 20 mars 1852 (P.1854.1.481.—S.1853.2.30); Riom, 9 janv. 1860 (P.1861.625.—S.1860.2.612), et Paris, 8 mars 1867 (P.1867.707.—S.1867.2.185). Spécialement, il a été jugé, par un arrêt de la Cour de Paris du 14 août 1812, et par un arrêt de la Cour de cassation du 14 déc. 1818, que l'art. 472, faisant, en cela, exception à l'art. 1398, est applicable même au cas d'un traité par contrat de mariage. — L'arrêt actuel confirme la doctrine et la jurisprudence précitées.

que dans le cas où le mandant lui-même aurait été obligé s'il avait personnellement contracté; — Attendu que l'art. 472, C. Nap., interdit, sous peine de nullité, tout traité entre le tuteur et le mineur devenu majeur, s'il n'a été précédé de la reddition du compte de tutelle et de la remise des pièces justificatives; — Attendu que le sieur Tarral, n'ayant point rendu son compte à sa sœur, n'a donc pu s'en affranchir indirectement par des cessions de droits successifs qui, pour être passées avec le mari de celle-ci, ne l'obligeaient pas moins elle-même, en l'état des pouvoirs qu'elle avait donnés par son contrat de mariage; — Attendu que ces cessions de droits successifs, étant nulles, ne sauraient produire aucun effet; — Réforme, etc.

Du 18 mars 1868. — C. Montpellier, 1re ch. — MM. Sigaudy, 1er prés.; de La Baume, 1er av. gén.; Lisbonne, av.

AGEN 29 avril 1868.

SÉPARATION DE BIENS, DOT, INTÉRÊTS.

En cas de séparation de biens prononcée par jugement, les fruits ou intérêts de la dot à restituer par le mari sont dus à partir du jour de la demande, et non pas seulement à partir de celui du jugement (1). (C. Nap., 1445.)

En est-il ainsi alors même que la femme, après avoir introduit sa demande, aurait attendu plusieurs années avant de la porter à l'audience? — Sol. aff. impl. (2).

(1-2) Cette question, qui ne manque ni d'intérêt ni de difficulté, est fort controversée. La plupart des auteurs enseignent, comme le décide l'arrêt aujourd'hui recueilli, que les fruits ou intérêts de la dot sont, en cas de séparation judiciaire de biens, dus par le mari à la femme à partir du jour de la demande; ils se fondent sur la disposition finale de l'art. 1445, C. Nap., portant que « le jugement qui prononce la séparation de biens remonte, quant *à ses effets*, au jour de la demande », et sur l'art. 1473 suivant lequel « les remplois et récompenses dus par la communauté aux époux et les récompenses et indemnités par eux dues à la communauté, *emportent les intérêts de plein droit du jour de la dissolution de la communauté.* » V. MM. Toullier, t. 13, n. 105; Bellot des Minières, *Contr. de mar.*, t. 2, p. 128; Odier, *id.*, t. 1, n. 420; Rodière et Pont, *id.*, t. 2, n. 859; Dutruc, *Sépar. de biens*, n. 273; Taulier, *Th. C. civ.*, t. 5, p. 128; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 516, note 46, p. 339; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 4, § 649, texte et note 29, p. 143; Delsol, *Expl. du C. Nap.*, t. 3, p. 82. Cette opinion, émise déjà, dans l'ancien droit, par Pothier, *Communauté*, n. 521, a été aussi consacrée par plusieurs arrêts de Cours impériales. V. Bruxelles, 28 mars 1810; Limoges, 17 juin 1835 (P. chr. — S.1836.2.61); Bordeaux, 27 août 1847 (P.1848.1.212.); Grenoble, 1er avr. 1854 (P.1854.2.391). On lit également dans les motifs d'un autre arrêt de la Cour de Grenoble, du 28 août 1847 (P.1848.1.688. — S.1848.2.469), que « l'effet du jugement de séparation de biens, quant aux droits *et intérêts* de la dot, remonte au jour de la demande. » — Suivant M. Troplong, au contraire, *Contr. de mar.*, t. 2, n. 1384, les intérêts de la dot ne sont dus à la femme que du jour du jugement qui prononce la séparation de biens; et la question a été résolue en ce dernier sens par un arrêt très-formel de la Cour de cassation du 28 mars 1848 (P.1848.2.300. — S.1848.1.354). — On ne saurait, toutefois, considérer la jurisprudence de la Cour de cassation comme parfaitement établie sur ce point. L'opinion opposée peut, en effet, trouver un très fort point d'appui dans un arrêt antérieur de la même Cour du 4 fév. 1846 (P.1847.155. — S.1846.1.553). Dans l'espèce de cet arrêt, où il s'agissait également de savoir à quelle époque devait se placer le point de départ des intérêts, la difficulté provenait de ce qu'après avoir formé la demande en séparation de biens, la femme l'avait abandonnée, puis reprise. En présence de cette situation, la Cour a décidé que les intérêts n'étaient dus qu'à compter de la reprise de l'instance, et, pour arriver à cette solution, elle s'est fondée (ce qui est important à signaler) sur ce que l'art. 1445, C. Nap., qui fait remonter au jour de la demande les effets de la séparation de biens, « suppose une instance suivie et non suspendue par le fait de la femme. » Il est évident que cet arrêt admet l'art. 1445, C. Nap., comme dominant les situations respectives du mari et de la femme en ce qui concerne le point de départ des intérêts de la dot, et il découle tout naturellement des termes dans lesquels il est formulé que l'effet rétroactif donné par cet article au jugement de séparation de biens doit, eu égard auxdits intérêts, recevoir une application soit complète, soit restreinte, selon que l'instance en séparation de biens a éprouvé ou non une interruption de la part de la femme. — Comme nous le disions donc, la question est controversée; la Cour de cassation hésite sur sa solution; aussi peut-il sembler regrettable que la Cour d'Agen se soit bornée à la trancher dans des termes si laconiques, et sans répondre aux objections que pouvait soulever le système qu'elle croyait devoir adopter.

Ces objections, qui ont une certaine gravité, se trouvent précisées dans le rapport soumis à la chambre des requêtes par M. le conseiller Mestadier lors de l'arrêt de 1848. Nulle disposition de la loi, dit-on, ne fait formellement courir les intérêts de la dot du jour de la demande en séparation de biens; c'est donc aux principes généraux en matière de point de départ des intérêts qu'il faut demander, dans ce cas spécial, la raison de décider. Or, il est de règle que les intérêts d'une créance qui, par elle-même, n'en produit pas, ont le caractère de dommages-intérêts, et que ces dommages-intérêts ne sont dus qu'autant que, sommé de se libérer et pouvant le faire, le débiteur ne se libère pas : si donc, comme cela est incontestable (puisque toute

(Linol C. Linol.)

Un jugement du tribunal civil de Gourdon du 20 fév. 1867 avait résolu la question en sens contraire par les motifs suivants : — « Attendu que la dame Linol n'est pas fondée à faire annuler l'offre qui lui a été faite, sous le prétexte que le sieur Paulin Linol, au lieu de se borner à lui offrir le capital de 10,000 fr. qu'il lui doit, aurait dû lui offrir en outre les intérêts de ce capital depuis le 19 avril 1855, jour où elle a formé sa demande en séparation de biens ; — Attendu qu'en effet, si la question ne se posait qu'en-

---

séparation volontaire est nulle), le mari n'est libre ni de prévenir la demande en séparation de biens, ni d'adhérer à cette demande, comment pourrait-il être rendu responsable et puni du retard qu'imposent à sa libération les nécessités d'une procédure qu'en pareille matière la loi rend obligatoire ? Et puis, ajoute M. Troplong, *loc. cit.*, n'est-ce pas « le mari qui doit, en attendant le jugement de séparation de biens, supporter les charges du mariage ? Or les intérêts de la dot ont précisément pour but de soutenir ces charges communes ; il faut donc que le mari en jouisse. »

Ces considérations ont sans doute de l'importance, mais sont-elles déterminantes ? Est-il bien vrai, par exemple, que la question spéciale trouve sa solution dans les principes généraux qui règlent le cours des intérêts ? Tel n'est pas l'avis de MM. Massé et Vergé, *loc. cit.* Ces auteurs disent qu'au cas de séparation de biens prononcée au profit de la femme, les intérêts dus par le mari ne le sont pas à titre d'intérêts moratoires et en vertu du principe écrit dans l'art. 1153, C. Nap., qui fait courir les intérêts à partir du jour de la demande ; mais qu'ils sont dus en vertu de l'effet rétroactif que la loi attribue au jugement de séparation de biens. Cette thèse nous paraît incontestable. « Le jugement qui prononce la séparation de biens, dit l'art. 1445, C. Nap., remonte, *quant à ses effets*, au jour de la demande. » — Il est impossible d'exprimer d'une manière plus nette que la position de la femme doit être réglée comme si la séparation de biens eût été prononcée le jour même où elle a été demandée. L'allocation des intérêts à partir du jour de la demande n'est qu'une conséquence forcée de ce principe. En effet, si, au jour de la demande, la femme eût repris sa dot des mains du mari, n'en eût-elle pas perçu elle-même les intérêts, et ces intérêts n'eussent-ils pas cessé d'appartenir soit au mari, soit à la communauté ? Pour que le jugement de séparation de biens reçoive exécution avec la plénitude de l'effet rétroactif qu'il comporte, il est donc indispensable que la femme reçoive de son mari les intérêts de sa dot, non pas seulement du jour où la séparation de biens a été prononcée, mais du jour où elle a été demandée. — Quant à l'objection tirée de ce que le mari, tant que la séparation de biens n'est pas prononcée, supporte les charges du mariage, elle n'a rien qui puisse paralyser l'application de l'art. 1445 en ce qui concerne les intérêts. Sans doute il ne serait pas juste que le mari, en même temps qu'il restitue les intérêts de la dot, supportât seul les dépenses qu'il aurait pu faire pendant l'instance, dans l'intérêt de la vie commune. Mais la seule conséquence qu'il convienne de tirer de là, et cette conséquence est admise par tous les auteurs, c'est que le mari est en droit de retenir sur les intérêts de la dot la part de la femme dans les charges du ménage. Cette combinaison est équitable et sauvegarde tous les intérêts, ceux du mari comme ceux de la femme, en même temps qu'elle conserve à l'art. 1445 toute sa puissance.

Quant à l'appréciation de la somme que le mari devra conserver, comme contribution aux charges du ménage, sur les intérêts de la dot, c'est évidemment aux magistrats qu'elle appartiendra. Pothier, *loc. cit.*, disait qu'à cet égard il fallait laisser la question à *l'arbitrage* du juge, qui devait compenser ces intérêts avec les aliments fournis à la femme depuis la demande, si la différence n'était pas grande, et adjuger les intérêts s'ils excédaient de beaucoup, sous la déduction des aliments donnés à la femme depuis la demande et de sa contribution aux autres charges du ménage. — Cette manière un peu arbitraire d'établir le compte des compensations à opérer ne saurait être admise dans notre droit. Sans doute c'est aux magistrats que reviendra le soin de fixer, selon les circonstances, la base de ces compensations ; mais cette base une fois déterminée, les comptes devront être établis rigoureusement, sans égard au point de savoir si le chiffre des déductions à opérer s'éloigne peu ou beaucoup de celui des intérêts à restituer.

Il nous semble donc que la doctrine qui résulte de l'arrêt de la Cour de cassation du 4 fév. 1846 est plus conforme à la loi que celle consacrée par l'arrêt de 1848, et que la Cour d'Agen a fait dans l'arrêt que nous recueillons une saine application de l'art. 1445, C. Nap.

Il est un point, néanmoins, sur lequel l'arrêt de la Cour d'Agen peut sembler vulnérable. Les motifs du jugement de première instance précisaient d'une manière très-nette que, pendant plusieurs années, la femme demanderesse en séparation de biens avait tenu l'instance en suspens. La Cour d'Agen laisse subsister, sans la rectifier ni la contredire, cette constatation de fait. D'où il suit que l'on se trouvait dans le cas prévu par l'arrêt précité de 1846. Or, comme il a été dit plus haut, cet arrêt décide qu'au cas d'abandon temporaire, par la femme, de la demande, les intérêts de la dot ne courent que du jour de la reprise d'instance, et cette distinction, à laquelle s'associent MM. Rodière et Pont, n. 857 ; Dutruc, Massé et Vergé, *loc. cit.*, résultait déjà d'une décision de la Cour de Grenoble du 14 mai 1832 (P. chr.— S.1833.2.358). On peut donc se demander si, en fixant dans l'espèce le point de départ des intérêts au jour de la demande, malgré l'interruption prolongée de l'instance, la Cour d'Agen, tout en interprétant très-sainement, en principe, l'art. 1445, n'en a pas fait une application trop absolue et trop rigoureuse. Tout au moins regrettera-t-on encore, sous ce rapport, le laconisme excessif de son arrêt.

tre elle et son mari exclusivement à tous autres, il est certain que le mari, obligé à lui rembourser le capital de 10,000 fr., faisant partie de la dot et des reprises matrimoniales, ne serait tenu de lui payer les intérêts produits par ce capital qu'à dater de l'arrêt du 27 déc. 1866 qui prononce la séparation, et nullement à compter du 19 avr. 1855, date de la demande en séparation; qu'en effet les intérêts ne sont dus pour une dette en numéraire qu'en punition de ce que la dette n'est pas payée à son échéance, soit au cas où il y a stipulation d'intérêts, soit au cas où les intérêts courent de par la loi; que, dans l'espèce de la séparation de biens, le capital de la dette du mari n'est exigible qu'au jour où la séparation est prononcée, par la raison que la loi n'admet pas les séparations volontaires entre époux; que, par conséquent, les intérêts ne sont dus qu'à dater du jour où la séparation forcée est prononcée contre le mari; — Attendu que, dans l'espèce et à plus forte raison, la femme de François Linol ne peut pas exiger de Paulin Linol les intérêts de son capital à dater de sa demande en séparation, mais seulement à dater de l'arrêt qui l'a prononcée tout récemment; qu'en effet, après avoir formé sa demande le 19 avril 1855, elle a attendu six années avant de la porter à l'audience du tribunal qui l'a rejetée le 28 août 1861; qu'après avoir, par appel de cette décision, porté ladite demande devant la Cour, elle est restée dans l'inaction pendant plus de cinq années, et n'a fait entendre ses conclusions à l'audience de la Cour que le 27 décembre dernier, jour où la séparation a été prononcée; que Paulin Linol n'est intervenu dans l'instance en séparation qu'à la veille pour ainsi dire du jour où la femme, de connivence avec son mari, pour nuire aux intérêts dudit Paulin Linol, avait résolu de se faire entendre soit en première instance, soit en cause d'appel; que, par conséquent, elle ne peut pas rejeter sur le compte dudit Paulin Linol de n'avoir pas mis lui-même en mouvement cette instance qu'elle laissait elle même dans l'immobilité; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la dame Linol.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 1445, C. Nap., faisant remonter tous les effets de la séparation de biens au jour de la demande, la communauté est censée avoir été dissoute dès cette époque, et par conséquent c'est aussi à partir de ce jour que les revenus de la femme cessent d'appartenir au mari. — Infirme, etc.

Du 29 avril 1868. — C. Agen. — MM. Bouet, prés.; Destanes de Bernès, subst.; Delpech et Brocq, av.

LA MARTINIQUE 9 mars 1868.

Dépens, Taxe, Appel, Adjudication, Révision.

Le juge taxateur est sans droit, lorsque le dossier et l'état taxé ont été rendus par lui à l'avoué, pour exiger spontanément, en l'absence de réclamation régulière des intéressés, la représentation de cet état et des pièces, dans le but d'en faire de nouveau, ou d'en laisser faire, par le président, la vérification et, au besoin, la révision (1).—(Déc. 16 fév. 1807, art. 4 et 5.)

Il en est ainsi surtout s'il s'agit d'une taxe dont le montant devait être et a été inséré dans un jugement d'adjudication (2).—(C. proc. 701.)

Peu importe, d'ailleurs, que le jugement d'adjudication qui mentionne le chiffre des frais taxés renferme la mention sauf taxe; cette réserve n'empêche pas que la taxe ne soit définitive, tant qu'elle n'a pas été attaquée par les intéressés (3).

Le jugement par lequel un tribunal statue sur l'opposition formée à une taxe est susceptible d'appel quelle que soit la valeur du litige, alors que ce litige soulève une question de compétence, et spécialement celle de savoir si le président était ou non en droit de reviser la taxe déjà faite par un autre magistrat (4).—(Décr. 16 fév. 1807, art. 6; C. proc. 453.)

(1-2-3) Cette décision, rendue dans des circonstances assez intéressantes, pose un principe qui ne manque pas d'importance, à savoir que la taxe, une fois qu'il y a été procédé par le magistrat compétent, est définitive tant qu'elle n'a pas été attaquée par les parties intéressées, et que, sous aucun prétexte, elle ne peut être considérée comme purement provisoire et comme susceptible d'être réformée spontanément par le juge. C'est en vertu de ce principe qu'il a été décidé par un arrêt de la Cour de Rennes du 18 déc. 1820 que, faute par les parties de s'être opposées à la taxe des dépens, la Cour d'appel ne peut statuer sur la prolixité par elles reprochée à un écrit de défense et aux qualités du jugement. V. aussi l'annotation sous Cass. 31 août 1864 (P.1865.30.—S.1865.1.20). Mais, comme on le voit, notre arrêt réserve, au profit des *intéressés*, le droit de contester la taxe insérée au cahier de charges et au jugement d'adjudication. Quant au point de savoir à qui, en pareil cas, doit s'appliquer la qualification d'*intéressé*, et si le droit de requérir ou de contester la taxe appartient indistinctement à l'adjudicataire et au vendeur, ou à l'un des deux seulement, V. Cass. 4 avril 1859 (P.1859.606.—S.1859.1.197); Paris, 30 janv. 1860 (P.1860.546.—S.1860.2.97), et les renvois à la note.

(4) C'est l'application du principe que l'appel est toujours recevable au chef de la compétence ou de l'excès de pouvoir, quelle que soit, au fond, la valeur du litige. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Appel*, n. 215 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Appel* (*mat. civ.*), n. 5.

(Basiège.)—ARRÊT.

LA COUR ; — En fait : — Attendu que Me Basiège, avoué du Crédit foncier, poursuivant la vente des habitations *la Desaint, la Coulée d'or* et *le Grand-Marabou*, ayant, au vœu de l'art. 701, C. proc., présenté son état de frais à la taxe, le juge à ce délégué arrêta, par ordonnance du 5 juin 1867, le chiffre total de cet état à 1576 fr. 66 c.; — Que, le 7 du même mois, le dossier et l'état de frais ayant été rendus à l'avoué à l'entrée de l'audience, celui-ci, au vœu du même art. 701, fit l'annonce publique, avant les enchères, du montant de ses frais, dont il fut fait mention dans le jugement d'adjudication, *sauf taxe*; — Attendu qu'après l'adjudication, l'état et le dossier furent redemandés par le juge taxateur qui, sur les observations du président, crut devoir biffer sa taxe, et ce dernier magistrat taxa lui-même à la date du 2 juillet en réduisant l'état de frais à 966 fr. 43 c.; — Attendu que cette nouvelle liquidation ayant été remise à Me Basiège, il y forma opposition le 4 juillet, en demandant la nullité de l'ordonnance du président, comme faite sans cause et sans pouvoir, et concluant au maintien de l'ordonnance première du juge taxateur; — Attendu que les adjudicataires ne contestèrent pas le chiffre inséré au jugement d'adjudication, et voulurent payer Me Basiège qui ne crut pas pouvoir recevoir sans réserver aux intéressés, dans sa quittance, le droit de demander la restitution de la portion réduite, si la réduction était maintenue; — Attendu que le tribunal, négligeant le véritable et unique objet de la contestation, résultant tant de l'exploit d'opposition que des conclusions prises en chambre du conseil, s'est livré à une simple appréciation des chiffres et à la rectification des articles retranchés ou diminués par le président et, par sa décision du 11 oct. 1867, a fixé à 1239 fr. 40 cent. le chiffre total de l'état objet du litige; — Attendu que Me Basiège a relevé tout à la fois appel de cette décision du 11 oct. 1867, comme ne statuant pas sur la véritable demande, et du jugement d'adjudication du 7 juin, au chef qui a énoncé les frais, *sauf taxe*; — Que, sur l'appel, les adjudicataires déclarent de nouveau ne pas demander des modifications à la liquidation des frais contenus au jugement d'adjudication et demandent acte de ce qu'ils déclarent aussi vouloir rester étrangers aux débats;

En droit : — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une question de compétence toujours susceptible d'appel, quelles que soient, du reste, la valeur du litige et l'attribution spéciale de juridiction en matière de taxe; — Attendu que le tribunal, en la chambre du conseil, a complétement mis de côté la véritable demande, la question de droit, d'excès de pouvoir, qui lui était soumise, pour ne s'occuper que de la révision des articles de l'état de frais; qu'à ce point de vue encore, le jugement est susceptible d'appel et d'infirmation ; — Sur l'évocation : — Attendu que la matière est disposée à recevoir jugement sur le fond; que l'évocation est demandée par l'appelant et autorisée par l'art. 473, C. proc.;

Au fond : — Attendu que les mots *sauf taxe* n'ont pu être insérés que par erreur dans le jugement d'adjudication : 1° parce qu'ils ne réservaient, dans l'espèce, qu'une condition déjà accomplie ; 2° parce que n'étant alors saisi d'aucune contestation relative aux dépens, le tribunal entier lui-même n'avait, à ce moment, ni mission, ni droit de suspendre la liquidation déjà faite par le magistrat taxateur; que la liquidation au jugement, en matière sommaire ou d'adjudication, n'a pour objet que de rendre l'ordonnance de taxe exécutoire, comme l'exécutoire délivré en matière ordinaire par le président; mais, dans les deux cas, la taxe ne peut jamais être revisée que sur l'opposition dirigée par les parties intéressées soit contre le jugement au chef des dépens, soit contre l'exécutoire; — Attendu que vainement on allègue que le juge délégué à la taxe n'aurait remis l'état avec son ordonnance au bas que pour ne pas retarder l'adjudication et sous une réserve verbale de quelques justifications de la part de l'officier ministériel; — Que la loi ne reconnaît pas de taxe provisoire conditionnelle, à raison, sans doute, de la difficulté à s'entendre ultérieurement, comme dans l'espèce, sur les termes et la limite de la réserve ; — Attendu qu'il est de principe, alors surtout que le chiffre de la taxe doit être inséré dans le jugement, que le magistrat taxateur lui-même, ni le président du tribunal, n'ont le droit, quand le dossier et l'état taxé ont déjà été rendus à l'avoué, d'exiger spontanément et sans réclamation régulière des intéressés, que l'officier ministériel représente son état et les pièces pour être de nouveau vérifiés et revisés ; — Par ces motifs, reçoit le double appel formé par Me Basiège de la décision du 11 oct. 1867 et du jugement d'adjudication au chef de la réserve de taxe; infirme le jugement du 7 juin quant à sa réserve erronée et inutile, et la décision de la chambre du conseil comme statuant sur autre chose que le véritable litige; évoquant et jugeant la seule question du fond, dit que le président du tribunal était sans droit pour reviser à lui seul et d'office l'ordonnance de taxe rendue le 5 juin 1867 par le juge délégué ; dit, en conséquence, que, jusqu'à contestation soulevée par les intéressés, la seule liquidation valable et maintenue est celle dont le montant a été énoncé au jugement d'adjudication, etc.

Du 9 mars 1868. — C. Martinique, ch. du cons. — MM. Blanchard, prés.; Rivet, av. gén.

LYON 15 janvier 1868.

1° COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE, LEGS, ACQUISITIONS, PERSONNE INTERPOSÉE, ACTION EN NULLITÉ, HÉRITIERS. — 2° INTERVENTION, CAUSE EN ÉTAT.

1° *Toute libéralité déguisée faite par interposition de personne, au profit d'une communauté religieuse, même autorisée, est nulle, lorsque l'interposition de personne a pour but d'éluder le contrôle et l'approbation du Gouvernement* (1). (L. 24 mai 1825, art. 4; C. Nap., 911.)

Il en est de même des acquisitions à titre onéreux faites par personnes interposées (2).

— En conséquence, une communauté religieuse n'est pas fondée à revendiquer la propriété d'immeubles acquis sous le nom personnel d'un membre de cette communauté, et des constructions élevées sur ces immeubles, sauf un droit de créance au profit de la communauté pour la répétition soit de ses avances, soit (tout au moins) de la plus-value résultant des constructions, s'il est reconnu que ses deniers ont réellement servi à payer les prix d'acquisition et les travaux de construction.

Les communautés de femmes ne pouvant recevoir des libéralités qu'à titre particulier, le legs universel fait à une religieuse doit être déclaré nul si la légataire est reconnue n'être qu'une personne interposée au profit de la communauté dont elle fait partie (3).

La preuve de l'interposition de personne, en pareil cas, peut s'induire de tous les documents de la cause, et d'un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes (4), *notamment de ce qu'il s'agit, non de biens d'une nature ordinaire et formant le patrimoine civil et particulier de l'auteur de la libéralité, mais de biens déjà affectés à l'usage même de la communauté, tels qu'un couvent, un pensionnat et une chapelle.*

Pour qu'il y ait interposition de personne donnant lieu à l'annulation de la libéralité, il n'est d'ailleurs pas nécessaire qu'il y ait eu concert frauduleux entre le testateur et la personne interposée; il suffit que l'intelligence entre eux, bien que mentale, résulte de leurs rapports antérieurs, de leurs communes conditions religieuses, et de la dépendance personnelle de l'intermédiaire, soit à l'égard du testateur, soit à l'égard de la communauté, véritable bénéficiaire de la libéralité (5).

Le fait que des héritiers naturels sont restés plus de dix ans sans revendiquer la succession de leur auteur contre une communauté religieuse qu'il a instituée pour légataire universelle, ne saurait, en l'absence de tout acte exprès de confirmation ou de ratification de leur part, constituer une fin de non-recevoir contre leur demande en nullité de ce legs universel.

2° *Une intervention ne doit pas être rejetée comme tardive par cela seul qu'elle n'a été signifiée qu'après le commencement des plaidoiries, si d'ailleurs elle ne retarde pas le jugement de la cause principale, et si le tribunal peut statuer en même temps sur la demande principale et sur les conclusions de l'intervenant* (6). (C. proc., 340.)

(Bellour C. consorts Faisant et Bennier, et les religieuses de Saint-Joseph.)

Un jugement du tribunal civil de Lyon, du 9 mars 1867, avait ainsi résolu toutes ces questions par les motifs suivants : — « Attendu que la demoiselle Bennier, supérieure de la communauté religieuse de Saint-Joseph, établie à Courzieu, est décédée le 22 avril 1866, sans héritiers à réserve; — Que par un testament authentique, passé devant Mᵉ Dutour, notaire à Izeron, le 19 du même mois, elle avait institué pour sa légataire universelle la demoiselle Bellour, religieuse de la même congrégation, et demeurant dans le même couvent ; — Que, après la mort de la testatrice, la dame Tezenas, supérieure de la communauté-mère de Saint-Joseph, établie à Lyon, prétendant que la demoiselle Bellour était une personne simplement interposée, et que le legs devait profiter en réalité à la communauté, envoya la demoiselle Meynand, comme nouvelle supérieure du couvent de Courzieu, et plusieurs religieuses, pour prendre possession des biens

(1-2) V. conf., Montpellier, 24 août 1854 (P. 1856.2.480.—S.1854.2.483); Paris, 10 janv. 1863 (P.1863.133.—S.1863.2.217), et les notes. *Adde* MM. Demolombe, *Don. et test.*, t. 1, n. 631; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 418, note 13, p. 37; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 649, p. 445; Trochon, *du Rég. des comm.*, p. 221.

(3-4) Ces deux points sont constants. V. Agen, 1er avril 1867 (P.1867.690.—S.1867.2.175), et les indications des notes.

(5) V. conf., Montpellier, 3 mars 1853 (P. 1853.2.564.—S.1853.2.241); MM. Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 704; Massé et Vergé, *loc. cit.* V. aussi Cass. 20 juill. 1846 (P.1847.1.359. —S.1847.1.74), et 6 août 1862 (P.1863.200. —S.1862.1.773), et la note.

(6) V. conf., Bruxelles, 16 juin 1822 (P. chr.).—Mais M. Chauveau, *Suppl. aux L. de la proc.*, quest. 1273 *quinq.*, cite, en sens contraire, un arrêt de la même Cour du 25 juin 1840. V. aussi M. Thomine-Desmazures, t. 1, n. 388.—Jugé que l'intervention formée le jour même où les plaidoiries ont commencé, doit être rejetée comme tardive, lorsqu'à raison des questions spéciales qu'elle est susceptible de soulever, elle ne se trouve pas en état d'être discutée à ce moment : Aix, 16 mai 1860 (P. 1861.183. —S.1860.2.490). *A fortiori*, une intervention ne peut plus être reçue après que les plaidoiries ont été terminées, et que la cause a été renvoyée à un autre jour pour recevoir jugement : Orléans, 15 janv. 1833 (P. chr.—S.1833.2.570).

composant l'hérédité, notamment du couvent et du pensionnat y annexé ; — Que la demoiselle Bellour soutient que le legs fait en son nom est sérieux et ne cache pas un fidéicommis au profit de la congrégation, et qu'elle demande à être mise en libre possession et jouissance de la succession ; — Attendu que les consorts Faisant et les consorts Buissonnet-Porte, intervenant dans l'instance, revendiquent tous les biens dont il s'agit, qu'ils possèdent, les uns comme héritiers légitimes de la demoiselle Anne Faisant, en religion sœur Claire, décédée le 9 mars 1852, après avoir institué la demoiselle Bennier pour sa légataire universelle ; les autres comme héritiers légitimes de cette dernière ; qu'ils prétendent tous que, soit le testament de 1852 de la demoiselle Faisant au nom de la demoiselle Bennier, soit celui de la demoiselle Bennier au nom de la demoiselle Bellour, sont entachés de nullité comme constituant des libéralités déguisées par interposition de personnes et à titre universel au profit de la congrégation ; — En ce qui touche les dames Tezenas et Meynand : — Attendu qu'elles sont irrecevables à exciper du prétendu fidéicommis dont la légataire instituée aurait été chargée en faveur soit de la communauté mère de Saint-Joseph, fondée à Lyon, soit même de la succursale et du couvent de Courzieu ; — Qu'en effet, suivant l'art. 4 de la loi du 24 mai 1825, les congrégations religieuses de femmes ne peuvent acquérir des biens qui leur auraient été donnés par acte entre-vifs ou de dernière volonté, qu'à la double condition, premièrement, d'être autorisées par l'administration à accepter la libéralité, et secondement, que cette libéralité soit faite à titre particulier seulement ; d'où il suit que toute libéralité, soit déguisée pour la soustraire au contrôle et à l'approbation du gouvernement, soit faite à titre universel, ne peut produire aucun effet ; — Que cette nullité, fondée sur le texte formel de la loi et sur des motifs d'ordre public, est absolue ; que, dans l'espèce, le prétendu fidéicommis invoqué par les dames Tezenas et Meynand aurait dû, à la forme et avant toute prise de possession de leur part, être confirmé par une approbation administrative, et qu'au fond, il serait radicalement nul, comme constituant à la fois une libéralité déguisée et un legs universel en faveur d'un établissement incapable de recevoir en cette forme ; — Attendu que vainement elles allèguent que dans les bâtiments dans lesquels se trouvent installés le couvent de Courzieu, le pensionnat et la chapelle ont été édifiés sur des terrains acquis au nom des demoiselles Faisant et Bennier, pour le compte de la communauté ; que, soit les prix d'acquisition, montant à environ douze mille fr., soit les dépenses de construction, s'élevant à environ vingt mille fr., auraient été payés, pour la plus grande partie, de 1823 à 1856, avec les ressources du couvent, les apports de plusieurs sœurs et les bénéfices du pensionnat ; — Que, d'une part, en droit, l'art. 4 susvisé de la loi du 24 mai 1825 n'aurait pas permis à la communauté d'acquérir ainsi, sous des noms supposés et sans aucune autorisation administrative, des immeubles, même à titre onéreux ; — Que, d'autre part, en fait, dans le cas où les dames Tezenas et Meynand justifieraient que les deniers de la communauté ont réellement servi à payer les prix d'acquisition et les travaux de construction, il en résulterait seulement un droit de créance au profit de la communauté pour la répétition soit des avances, soit de la plus-value résultant desdites constructions ; — Mais que, sur ce point, la cause n'est point en état ; que les dames Tezenas et Meynand n'ont produit, quant à présent, aucune pièce justificative ni même aucun compte détaillé desdites avances ; qu'il en est de même pour les prétendus détournements de divers livres et autres objets appartenant à la communauté, et dont la demoiselle Bellour se serait emparée dans le couvent de Courzieu, après la mort de la demoiselle Bennier ; qu'il convient de renvoyer les parties à contredire et justifier plus amplement à cet égard, et de réserver seulement le compte à faire entre qui de droit pour toutes les répétitions dont il s'agit ;

En ce qui touche les héritiers Faisant et Bennier : — Attendu, à la forme, que leur intervention ne doit pas être rejetée comme tardive par cela seul qu'elle n'a été signifiée qu'après le commencement des plaidoiries sur la demande principale de la demoiselle Bellour ; — Que la loi n'a fixé aucun délai fatal pour la recevabilité de l'intervention ; — Que l'art. 340, C. proc., dispose seulement que l'intervention ne doit pas retarder le jugement de la cause principale, quand celle-ci est en état ; — Que, dans l'espèce, le tribunal possède les éléments suffisants pour vider sans délai le litige, en statuant en même temps sur la demande principale et sur les conclusions des intervenants ;

Attendu qu'à la différence des dames Tezenas et Meynand, les consorts Faisant et Bennier ont qualité pour soutenir que les legs universels contenus dans les testaments de 1852 et 1866 sont de simples fidéicommis au profit du couvent de Courzieu ; qu'ils ont intérêt et droit de se prévaloir de la nullité de ces testaments, à l'effet d'appréhender, comme héritiers légitimes, les successions des deux testatrices ; — Qu'en vain la demoiselle Bellour oppose particulièrement aux consorts Faisant une fin de non-recevoir, tirée de ce qu'ils n'ont pas cherché à se mettre en possession de l'hérédité de la demoiselle Anne Faisant au moment de son décès, et de ce qu'ils ont laissé s'écouler plus de dix ans avant d'agir contre la légataire instituée ; — Attendu que, d'une part, en fait, on ne rapporte et on n'allègue même aucun acte exprès de confirmation ou de ratification de la part des héritiers Faisant

qu'il ne s'agit pas d'une irrégularité intrinsèque ni d'un vice apparent du testament de 1852; que l'existence du fidéicommis a pu n'être révélée aux héritiers légitimes que par les débats du procès actuel et par les conclusions mêmes et les moyens de défense des dames Tezenas et Meynand, et qu'on n'articule pas qu'elle ait été portée précédemment à leur connaissance; — Attendu, enfin, que la demoiselle Bellour est elle-même irrecevable dans sa prétendue fin de non-recevoir contre les héritiers Faisant, si, en réalité, l'intervention et les conclusions des consorts Buissonnet suffisent pour faire tomber l'institution universelle faite en son nom dans le testament de 1866; — Attendu, en premier lieu, que, dans le cas même où ce testament aurait sérieusement institué la demoiselle Bellour légataire universelle pour son compte personnel, il ne pourrait valoir à son profit contre les héritiers légitimes de la testatrice que jusqu'à concurrence du quart des biens de la succession, ou d'une somme de 10,000 fr.;— Que telle est la limitation formellement imposée par l'art. 5 de la loi du 24 mai 1825 aux libéralités réellement faites au profit personnel d'une religieuse par une autre religieuse de la même communauté; — Attendu, en deuxième lieu, que si, en droit, les membres d'une même congrégation ne sont pas légalement réputés personnes interposées de cette congrégation, pour les dons et legs qu'ils peuvent se faire entre eux, il faut cependant reconnaître, en fait, que le moyen le plus commode et le plus fréquemment employé par ces congréganistes, pour éluder la loi et faire passer l'universalité de leur fortune à leur communauté, consiste à tester en apparence en faveur d'un membre de la même communauté, qui n'est légataire que de nom, qui ne doit pas disposer de l'hérédité comme de sa propriété personnelle, et qui doit, au contraire, en faire bénéficier le couvent; — Attendu que le legs fait à un incapable sous le nom d'une personne interposée, est une fraude à la loi; que l'art. 911, C. Nap., en prononce la nullité, sans même exiger qu'il y ait eu concert entre le testateur et la personne interposée; qu'il suffit que l'intelligence entre ces deux derniers, bien que mentale, résulte de leurs rapports antérieurs, de la dépendance personnelle de l'intermédiaire, soit à l'égard du testateur, soit à l'égard du véritable bénéficiaire de la libéralité, et, enfin, de leurs communes conditions religieuses; que la Cour de cassation a même décidé que la nullité existe par cela seul que la volonté du testateur a été réellement de gratifier la communauté, alors même que le légataire apparent n'aurait pas connu cette volonté (arrêts de la Cour de cass. des 20 juill. 1846 et 6 août 1862, V. à la note); —Attendu que, s'agissant d'une fraude à la loi, il appartient aux tribunaux de rechercher la preuve de l'interposition de personne et du fidéicommis secret dans tous les éléments propres à déterminer la conviction, même en dehors des termes du testament, et dans un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes; — Attendu que ces présomptions abondent dans la cause; qu'elles s'enchaînent et se concordent pour démontrer que, d'abord, la demoiselle Anne Faisant, par son testament de 1852, en faveur de la demoiselle Bennier, supérieure du couvent de Courzieu, et ensuite cette dernière, par son testament de 1866, au profit de la demoiselle Bellour, religieuse du même couvent, n'ont fait que deux institutions apparentes, qu'elles n'ont eu d'autre but et d'autre volonté que de transmettre, et qu'elles ont réellement légué, par l'intermédiaire de personnes interposées, toute leur fortune à la communauté de Courzieu, dont elles avaient été les fondatrices et dont elles voulaient assurer l'existence dans leur pays natal, et perpétuer la pieuse et charitable affectation..... (suivent des appréciations en fait);— Attendu que s'il est possible de douter de l'interposition de personne, au profit de la communauté, dans un legs entre religieuses du même ordre, alors qu'il s'agit de biens d'une nature ordinaire et formant le patrimoine civil et particulier de la testatrice, il en est tout autrement, et l'interposition devient manifeste quand il s'agit, comme dans l'espèce, de biens déjà affectés à l'usage même de la communauté, et notamment d'un couvent, d'un pensionnat et d'une chapelle; qu'alors le caractère de l'institution et le véritable bénéficiaire du legs sont révélés par la nature et l'affectation même des biens légués; — Attendu, enfin, que la demoiselle Bellour elle-même s'est plainte à plusieurs reprises de ce que ses intentions seraient méconnues, dénaturées; qu'elle a répété, dans les plaidoiries, qu'elle se proposait de laisser aux biens légués leur affectation, et de conserver le couvent de Courzieu; d'où il faut induire, conformément à tous les faits de la cause, qu'elle reconnaît elle-même l'existence du fidéicommis secret, et qu'elle ne pourrait, sans manquer à un devoir de conscience, disposer librement des biens de la testatrice ;—Par ces motifs, etc.»

Appel par la demoiselle Bellour.

ARRÊT.

LA COUR ;— Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges, — Confirme, etc.

Du 18 janv. 1868. — C. Lyon, 1re ch.— MM. Gilardin, 1er prés.; de Prandière, 1er av. gén.; Jules Favre (du barreau de Paris), et Genton, av.

COLMAR 15 janvier 1868.

EAU, SOURCE, COMMUNE, PRESCRIPTION, OUVRAGES APPARENTS, PROPRIÉTÉ, SERVITUDE.

Les habitants d'une commune qui se disent en possession de la faculté de puiser

*et de lavage dans les eaux d'une source naissant sur le fonds d'un particulier, ne peuvent, alors d'ailleurs que ces eaux ne leur sont pas nécessaires, prétendre à un droit de propriété sur ces eaux pas plus qu'ils ne pourraient réclamer un droit de servitude, en se fondant sur ce que cette faculté s'exerce depuis plus de 30 ans, au moyen d'ouvrages apparents établis par la commune sur la source elle-même, si la possession invoquée, n'ayant été, dès l'origine, de la part du propriétaire de la source, qu'un acte de tolérance et de pure familiarité, était équivoque et manquait de l'*animus domini, *et si, en outre, les travaux n'avaient point été effectués par l'autorité municipale en vue de s'approprier exclusivement les eaux, mais pour en rendre l'usage plus profitable, non-seulement aux habitants, mais au propriétaire lui-même qui n'a jamais cessé de posséder la source et d'exercer tous les droits de la propriété* (1). (C. Nap., 642, 643, 688, 696.)

(Comm. de Recouvrance C. Comtesse.)

18 juin 1867, jugement du tribunal de Belfort qui statue en ces termes : — « Attendu qu'en principe toute source appartient à celui sur le sol duquel elle surgit ; — Attendu que la commune de Recouvrance ne justifie pas être propriétaire d'une portion quelconque du pré dit pré Jean Monnier, sur lequel se trouve la source litigieuse ; qu'elle n'allègue point avoir jamais joui des herbes ou autres produits des berges de l'eau, ni payé des contributions afférentes à cet immeuble, et a, au surplus reconnu à l'audience n'avoir à élever aucune prétention sur le sol d'où jaillit ladite source ; qu'elle soutient seulement avoir un droit à l'eau elle-même captée dans des bassins ; qu'il échet de préciser et d'apprécier la nature de ce droit ; — Attendu que la demande se produit comme ayant pour objet, non de pouvoir diriger ou amener l'eau sur un fonds de la commune selon les prévisions de l'art. 642, C. Nap., c'est-à-dire la servitude continue de conduite d'eau, mais uniquement la faculté de se servir de la fontaine pour y puiser de l'eau et y laver le linge ; que ce prétendu droit, ainsi déterminé, constituerait la double servitude de puisage et de lavage, servitude qui peut bien être apparente si des travaux ont été faits pour l'utiliser, mais qui est bien discontinue d'après les dispositions de l'art. 688, C. Nap., ayant besoin du fait actuel de l'homme pour son exercice ; — Attendu que les servitudes discontinues ne peuvent s'acquérir que par titre et non par prescription ; que la commune de Recouvrance, dépourvue de titre, est donc non recevable dans la preuve des faits de possession articulés dans ses conclusions subsidiaires, comme ne pouvant servir de base à l'acquisition d'un droit servitutaire à son profit, quels qu'aient pu être les actes tolérés par les prédécesseurs de Comtesse de

(1) Dans une espèce qui se rapproche beaucoup de celle de notre arrêt, mais où il s'agissait de la jouissance *exclusive* que des propriétaires inférieurs avaient, depuis plus de trente ans, des eaux d'une source, au moyen d'ouvrages apparents établis sur le fonds où naissait la source, un arrêt de la Cour de cassation du 25 mars 1867 (P.1867.1050.—S.1867.1.384) a décidé qu'une telle jouissance pouvait être réputée avoir conféré à ces propriétaires, sur les eaux dont il s'agit, non pas seulement une servitude d'arrosage, mais un véritable droit de propriété qui les autorisait à en disposer au profit d'un tiers. V. la note qui accompagne cet arrêt.— M. Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 672, examine également la difficulté que peut présenter le point de savoir si le droit qui a été exercé sur un héritage voisin constitue une servitude ou un droit de propriété. Suivant lui, la question ne présente pas, en général, grande difficulté lorsque la possession a été exclusive, parce que cette dernière condition permet de distinguer plus facilement si la possession a été, en effet, exercée *jure dominii*, et non pas seulement *jure servitutis*. Mais la difficulté peut être beaucoup plus sérieuse, lorsqu'il s'agit de discerner si la possession qui a eu lieu est l'exercice d'un droit de copropriété indivise ou d'un droit de servitude, car alors cette possession n'a besoin d'être exclusive ni dans l'un ni dans l'autre cas. — Posant, par exemple, l'hypothèse où un propriétaire est en possession, depuis plus de trente ans, d'aller puiser de l'eau à un puits situé dans l'héritage voisin, ou de passer dans une cour ou un sentier qui en dépendent, M. Demolombe se demande si ce propriétaire peut prétendre qu'il n'a pas seulement usé d'une servitude de puisage et de passage, ne pouvant s'acquérir par la prescription, mais que c'est la propriété indivise du puits et du sentier qu'il a acquise par la possession trentenaire. C'est là, d'après notre auteur, surtout une question de fait et d'appréciation ; toutefois, il croit pouvoir dire, en règle générale, que l'on devra considérer qu'une pareille possession est impuissante à engendrer un droit quelconque ni de servitude, ni de copropriété. S'il y a un titre qui attribue le puits ou le sentier à l'un des propriétaires, et que ce propriétaire n'ait pas cessé lui-même de posséder le puits ou le sentier, il sera presque toujours évident que les actes de puisage ou de passage exercés par l'autre propriétaire ne pourraient constituer qu'une servitude. Que s'il n'y a pas de titre, on devra apprécier les caractères de la possession qui aura été exercée de part et d'autre ; et si, par exemple, le maître de l'héritage, dans lequel se trouve le puits ou le sentier, a seul exercé tous les droits de la propriété, activement et passivement, on devra encore décider, sauf les circonstances particulières de chaque espèce, que ce n'est que par tolérance qu'il a laissé le voisin exercer le puisage ou le passage, et que cette possession, qui n'a pas pu engendrer de servitude, pouvait moins encore produire un droit de copropriété.

la part des habitants de Recouvrance;—Attendu, d'ailleurs, qu'il est constant que l'eau dont s'agit en cause n'est point nécessaire aux usages domestiques des habitants de la commune demanderesse, et que l'art. 643, C. Nap., est, dès lors, sans application dans l'espèce ;—Attendu que le droit de passage mentionné dans les conclusions de la commune de Recouvrance n'y est revendiqué qu'à titre d'exercice de la servitude de puiser et de laver dans la fontaine du pré Jean-Monnier; que le droit à la servitude principale n'étant point fondé, il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'examen des circonstances relatives à ce droit de passage ;—Par ces motifs, sans s'arrêter aux faits posés par la commune de Recouvrance, déclare ladite commune mal fondée dans sa demande. »

Appel par la commune.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, aux termes de l'art. 642, C. Nap., la source litigieuse appartient au sieur Comtesse sur le fonds duquel elle prend naissance;—Qu'il est constant dans la cause que les eaux de cette source, dont le trop-plein va se perdre à une courte distance, dans le ruisseau de l'Ecrevisse qui borde le pré de l'intimé, ne sont pas nécessaires aux habitants du village ou des hameaux de Recouvrance ;—Que les droits du propriétaire de la source qui jaillit du sol sont donc entiers et absolus, à moins qu'un tiers ne prouve légalement qu'ils ont été modifiés ou anéantis à son profit;—Que, pour atteindre ce résultat, la commune de Recouvrance allègue, avec offre d'en rapporter la preuve, que, plus de trente ans avant 1866 l'administration municipale a fait garnir de madriers en chêne encore existants les parois intérieures de la source, et, à l'aide d'une planche transversale, y a établi, dans un intérêt communal, des compartiments, dont l'un était affecté au puisage et l'autre au lavage, pour la satisfaction des besoins de la population locale; — Que, en première instance, elle n'a sérieusement invoqué le fait de l'établissement d'ouvrages pratiqués sur le fonds même de l'intimé et la possession trentenaire que pour revendiquer des droits servitutaires qui lui ont été justement déniés par les premiers juges, parce que la servitude réclamée exigeait, dans son double objet, le fait actuel de l'homme pour son exercice et n'était point, par conséquent, à raison de sa discontinuité, susceptible d'être acquise par la prescription ; — Que, devant la Cour, l'appelant s'appuie sur les éléments mêmes qui servaient de base à sa demande et à ses conclusions primitives, non pas pour obtenir la double servitude dont il n'est plus question, mais pour se faire adjuger la propriété superficiaire de la source en vertu des principes qui régissent la matière des inédifications; — Que, avec ce système, les parties pourraient facilement éluder la loi en invoquant un acte d'incorporation quelconque qui leur permettrait de substituer abusivement une action en revendication de la propriété à une action servitutaire que le défaut de titre rendrait inadmissible; — Que l'art. 699, C. Nap., range nommément parmi les servitudes le droit de puiser de l'eau à la fontaine d'autrui, et que la même qualification s'applique incontestablement au droit d'y laver; — Que la pose d'un encadrement en bois n'a nullement changé la nature et le caractère des services que les habitants de la commune retiraient de leur jouissance, ni des charges imposées au fonds servant ; — — Que c'était là une amélioration d'intérêt commun en ce que la ceinture de madriers et la cloison intérieure empêchaient l'eau réservée pour la boisson de s'altérer par un contact immédiat avec la terre de la rive ou par son mélange avec l'eau du lavoir;—Que ce travail, qui n'avait rien d'agressif pour le maître de l'eau, n'avait point été ordonné par l'autorité municipale en vue de s'approprier exclusivement la source même, mais seulement d'en rendre l'usage plus profitable au propriétaire comme aux autres ;—Qu'aussi depuis lors ces propriétaires, ainsi que le constate le jugement attaqué, n'ont pas cessé de posséder la source et d'en jouir comme le comportait une chose de cette espèce, de récolter les produits du terrain environnant et de payer les contributions pour l'immeuble tout entier; — Que ces derniers signes seraient suffisants à eux seuls pour faire rejeter les prétentions de la commune à la propriété restreinte de la superficie de la source, quand bien même les vices de sa possession, signalés plus haut, ne s'opposeraient pas à toute prescription acquisitive, fût ce même celle d'une servitude prescriptible; — Que cette possession, outre qu'elle était équivoque et manquait de l'*animo domini*, n'avait été dès son origine, à laquelle il faut toujours remonter en pareil cas, qu'un acte de tolérance et de pure familiarité, comme l'attestent les documents du procès; —Que le propriétaire d'alors, pour obliger ses voisins qui n'avaient point de puits à cette époque et qui demeuraient à une grande distance du lavoir communal, leur avait accordé la faculté d'aller prendre de l'eau potable et laver leur linge à la source située près de la lisière de son pré, auquel on accédait au moyen de deux madriers jetés sur les berges de l'Ecrevisse ;—Que, les maisons du voisinage ayant été successivement pourvues de puits, leurs habitants ne vinrent plus en cet endroit que pour remplir quelques bouteilles de cette eau à laquelle on attribue des vertus curatives, ou pour laver, en temps de gelée, leur linge à cette source qui était à l'abri des atteintes de la glace ;—Qu'à la fin on usait si peu de la source que, les planches qui servaient à franchir le ruisseau ayant été enlevées par les eaux, les choses restèrent en cet état pendant plusieurs années sans que personne songeât à demander leur remplacement; — Qu'il suit

de tout ce qui précède que la demande formée en cause d'appel ne saurait être mieux accueillie que celle qui a été soumise à la juridiction inférieure; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges qui se concilient avec le présent arrêt; — Sans s'arrêter à la preuve offerte qui est rejetée comme irrelevante et sans objet, même au point de vue de l'acquisition de la propriété, dit que la commune de la Recouvrance n'a aucune espèce de droit de propriété sur la source appartenant à l'intimé, etc.

Du 15 janv. 1868. — C. Colmar, 1re ch., — MM. Pillot, prés.; Dufresne, av. gén.; I. Chauffour et Gérard, av.

ORLÉANS 25 janvier 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., CANAL, CESSION AMIABLE, LOCATAIRES, FORCE MOTRICE, CHOSE JUGÉE.

Lorsqu'en vertu d'un décret visant celui du 26 mars 1852, relatif aux rues de Paris, et déclarant l'utilité publique de travaux à exécuter sur partie d'un canal de navigation appartenant à une compagnie, l'administration a obtenu un jugement qui lui donne acte, dans la forme déterminée par l'art. 14 de la loi du 3 mai 1841, de la cession amiable par la compagnie de tous ses droits sur le canal, ce jugement équivaut à un jugement d'expropriation, et, par suite, emporte la résolution des baux de force motrice, même sur la partie du canal qui se trouve en dehors du périmètre délimité par le décret déclaratif, de même qu'il ouvre aux locataires le droit de faire fixer par le jury, conformément à l'art. 55 de la loi du 3 mai 1841, l'indemnité qui leur est due (1).

Il en est ainsi surtout lorsque l'administration a procédé par voie d'expropriation, que le jugement de donné acte *a été suivi de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi du 3 mai 1841, et que, sur la sommation à elle signifiée, la compagnie a fait connaître les locataires de force motrice sur toute l'étendue du canal* (2).

En conséquence, l'administration est non recevable à prétendre, devant la juridiction civile saisie de la demande des locataires en nomination d'un jury d'expropriation, que le règlement de l'indemnité est de la compétence exclusive de l'autorité administrative (3).

Il n'importe, du reste, qu'avant le jugement de donné acte, *un arrêt sur conflit eût décidé qu'à l'autorité administrative il appartenait d'apprécier les dommages résultant des travaux entrepris sur le canal, si cette décision, rendue en suite d'un arrêté de chômage, était basée sur ce qu'il s'agissait de déterminer le sens et la portée de l'acte de concession du canal à la compagnie, sur ce que les travaux avaient seulement pour objet de modifier l'état du canal, ainsi que l'exercice et les conditions de la jouissance des concessionnaires, et non de les priver d'une manière absolue et définitive du droit qui faisait l'objet de leur concession: cet arrêté étant désormais sans application possible aux faits de la cause, et l'administration n'étant plus recevable, après avoir requis et exécuté le jugement de* donné acte, *à s'élever contre ses propres agissements* (4).

(Guillemet C. Ville de Paris.)

La Cour d'Orléans était saisie de cette affaire par suite du renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 28 mai 1867 (P. 1867.1086. — S. 1867.1.405). — Devant cette Cour, le préfet du Loiret a élevé un déclinatoire fondé sur ce que l'autorité administrative était seule compétente pour statuer sur l'indemnité réclamée par le sieur Guillemet. Il prétendait que le préjudice dont ce dernier se plaignait devait être considéré comme ayant sa cause, non dans l'expropriation de la chute d'eau à lui louée, mais dans l'exécution d'un travail public entrepris par la ville de Paris

---

(1-2-3-4) V. les notes accompagnant l'arrêt de cassation rendu dans cette affaire le 28 mai 1867 (P. 1867.1086. — S. 1867.1.405). — Le déclinatoire proposé par le préfet reproduisait, devant la Cour de renvoi, le système plaidé dans le principe par la ville de Paris, et qui fut accueilli par un arrêt sur conflit du 1er mars 1860 (P. chr.). La ville de Paris pouvait, en effet, au début de la contestation avec la compagnie concessionnaire du canal Saint-Martin, soutenir que la nature des droits de cette compagnie la plaçait en dehors des conditions d'une expropriation; que les travaux entrepris pour l'abaissement du plan d'eau et la couverture du canal devaient avoir, comme le disait l'arrêt sur conflit, pour résultat, non pas de priver les concessionnaires d'une manière définitive et absolue du droit qui faisait l'objet de leur concession, mais seulement de modifier l'exercice de ce droit et de changer les conditions de leur jouissance; que, par conséquent, l'exécution de ces travaux ne saurait constituer vis-à-vis d'eux qu'un dommage dont il appartenait à l'autorité administrative de connaître. Mais la Cour suprême a jugé, par l'arrêt de cassation du 28 mai 1867, que cette situation avait changé par les agissements mêmes de la ville de Paris; qu'après avoir procédé par voie d'expropriation, après avoir provoqué et obtenu, dans les termes de la loi du 3 mai 1841, un jugement de donné acte de la cession amiable de tous les droits de la compagnie concessionnaire, et avoir exécuté ce jugement d'une manière pleine et entière, la ville de Paris ne pouvait plus en décliner les conséquences légales vis-à-vis d'aucun des intéressés. C'est cette doctrine qui a été de nouveau consacrée par l'arrêt ici recueilli.

sur un canal de navigation dont elle avait repris la libre disposition en dehors de toute expropriation véritable. A l'appui de ce système, le préfet invoquait l'arrêt sur conflit du 1er mars 1860 (P.chr.) rendu dans la même affaire et qui faisait dépendre la nécessité d'une expropriation de l'interprétation par l'autorité administrative de l'acte de concession.

M. Decous de Lapeyrière, 1er avocat général, a conclu au rejet du déclinatoire. Après avoir rappelé les faits de la cause, l'honorable magistrat s'est exprimé en ces termes:

« Quelles raisons donner pour réduire à néant, en ce qui concerne les locataires, des décrets qu'on a trouvés bons pour exproprier le bailleur? — En vain la ville a demandé acte de ce qu'elle entendait exécuter le bail de Guillemet; elle a le droit d'évincer les locataires, et le préfet de la Seine ne pouvant, au nom de la ville, renoncer à ce droit d'ordre public, il faut, à moins d'admettre une condition potestative en faveur de l'expropriant, que les ayants droit de l'exproprié soient protégés contre toutes les mobilités de l'appréciation administrative. La règle : *res inter alios acta non nocet nec prodest*, n'est donc pas de mise. Les locataires sont, d'après une jurisprudence constante, représentés par leurs bailleurs expropriés; leurs baux sont résiliés; la réciprocité veut qu'ils puissent invoquer le bénéfice de la situation qui leur est faite et réclamer du jury une indemnité d'éviction, par le seul fait du jugement d'expropriation, avant même qu'aucun acte ne les ait troublés dans leur possession. Peu importe donc que l'usine de Guillemet se trouve en dehors du périmètre des travaux, dès qu'on a jugé nécessaire de comprendre dans la mesure d'expropriation l'ensemble du canal dont la chute d'eau qui fait l'objet de son bail n'est qu'un des accessoires. — Reste la question de savoir, si, en tant que locataire d'une chute d'eau dépendant d'un canal de navigation, Guillemet n'est pas soumis à l'art. 48 de la loi du 16 sept. 1807, qui veut qu'il soit d'abord examiné si l'établissement de l'usine est légal. Cette question est-elle encore entière? Non, évidemment, depuis que le conseil de préfecture a statué sur cette légalité en accordant à Guillemet des dommages-intérêts à raison du préjudice que lui ont fait éprouver les travaux, avant l'expropriation. La ville elle-même l'a reconnu de plus fort en offrant de continuer le bail. Enfin le traité amiable qui a consommé la dépossession définitive de la compagnie sans réserves, peut être invoqué par les ayants droit comme forclusion contre la ville; car, qu'a-t-elle demandé, obtenu et exécuté, sinon l'expropriation d'un objet indivisible, non susceptible de se fractionner? Les chutes d'eau d'un canal sont des parties intégrantes d'un tout et ne peuvent en être arbitrairement détachées de manière à être laissées à la discrétion de l'administration, alors que celle-ci a pris son parti. Le dommage dont se plaint Guillemet n'est que la conséquence d'un fait de la ville accompli en sa qualité de propriétaire. — En résumé, nous ne voyons pas qu'il y ait place à la moindre interprétation d'actes administratifs: d'une part, la concession n'existe plus; d'autre part, le droit à la chute d'eau a été englobé dans la dépossession. La ville s'est fait sa loi; c'est elle qui, à tort ou à raison, a requis l'expropriation totale. L'administration ne peut s'en prendre qu'à elle, dès qu'elle a déterminé elle-même la portée et l'étendue des décrets de 1857 et 1859, puisqu'enfin, après avoir suivi les formalités de la loi du 3 mai 1841 et pris un jugement, elle s'est liée, en outre, par un traité qu'elle a fait exempter des droits d'enregistrement, conformément à cette loi. Il n'y a donc pas lieu de décliner les conséquences d'une décision judiciaire pleinement exécutée. »

ARRÊT.

LA COUR; — Statuant comme Cour de renvoi par suite de l'arrêt de cassation du 28 mai 1867, sur l'appel interjeté par Guillemet du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine, le 12 juill. 1864; — En ce qui touche le déclinatoire proposé par M. le préfet du Loiret: — Considérant qu'aux termes de l'art. 6 de l'ordonnance du 1er juin 1828, lorsqu'un préfet estime que la connaissance d'une question portée devant un tribunal est attribuée, par une disposition législative, à l'autorité administrative, il peut demander le renvoi de l'affaire devant l'autorité compétente; — Que le préfet du Loiret agit en vertu de cette disposition; — Considérant que les premiers juges ont décidé que Guillemet était sans droit pour convoquer le jury d'expropriation; que si la Cour ne peut, en présence du déclinatoire, infirmer ni confirmer cette sentence et prononcer le renvoi devant l'autorité administrative ou l'autorité judiciaire, elle ne peut néanmoins, pour accueillir ou rejeter le déclinatoire proposé, se dispenser d'apprécier la question de compétence dans ses rapports avec le déclinatoire; — Considérant qu'à la date du 29 août 1857, sur la demande de la ville, un décret fut rendu, déclarant d'utilité publique l'ouverture du boulevard du Prince-Eugène, et autorisant le préfet de la Seine à acquérir, soit à l'amiable, soit par voie d'expropriation, en vertu tant de la loi du 3 mai 1841 que du décret du 26 mars 1852, les immeubles dont l'occupation était nécessaire; que pour la réalisation de cette voie publique, l'abaissement du plan d'eau du canal Saint-Martin étant devenu nécessaire, un décret du 30 avril 1859 déclara d'utilité publique cet abaissement; — Considérant qu'à la suite de ces décrets et pour permettre l'exécution de ces travaux, un arrêté de chômage pendant un an fut pris par le préfet de la Seine; que les ouvriers se mirent à l'œuvre pour démolir les bords du canal; mais qu'alors s'éleva la question de savoir si de ces travaux résultait seulement un dommage qui devait être apprécié par l'autorité administrative, ou s'il y avait lieu, comme le demandait la compagnie (du canal Saint-Martin), à expropriation; qu'un arrêté de conflit, pris le 1er mars 1860, après un arrêt de la Cour de Paris dé-

clarant la compétence de l'autorité judiciaire, consacra les prétentions du préfet de la Seine, et attribua au contraire à l'autorité administrative l'appréciation du dommage causé par les travaux ; — Considérant que si cet arrêté a décidé qu'à la juridiction administrative appartenait de statuer sur les dommages résultant des travaux entrepris par la ville sur le canal, cette décision, rendue après un arrêté de chômage, est basée sur ce qu'il s'agissait de déterminer le sens et la portée de l'acte de concession, sur ce que les travaux avaient seulement pour objet de modifier l'état du canal, ainsi que l'exercice et les conditions de la jouissance des concessionnaires, et non de les priver d'une manière absolue et définitive du droit qui fait l'objet de leur concession ; mais que désormais cet arrêté est sans application possible aux faits de la cause ; — Considérant, en effet, que, postérieurement à cette décision, le préfet de la Seine, se fondant tant sur le décret du 29 août 1857 que sur celui du 30 avril 1859, demanda, par une requête présentée le 3 oct. 1860, qu'il lui fût donné acte par le tribunal du consentement de la compagnie à la dépossession totale de ses droits de jouissance sur l'ensemble du canal et des immeubles qui en dépendent ; — Considérant que le 13 oct. 1860, sur les réquisitions du procureur impérial et conformément au dernier paragraphe de l'art. 14 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation, ainsi conçu : « Dans le cas où les propriétaires à exproprier consentiraient à la cession, le tribunal donnera acte du consentement et désignera le magistrat directeur du jury, sans qu'il soit besoin de rendre le jugement d'expropriation, ni de s'assurer que les formalités prescrites par le tit. 2 ont été remplies, » le tribunal de la Seine, visant cet article, donna acte dans les termes de la demande, et commit un directeur du jury qui devait fixer l'indemnité ; — Considérant que ce jugement, rendu en conséquence d'une double déclaration d'utilité publique, dans la forme voulue par la loi de 1841 sur l'expropriation, a été enregistré gratis, conformément à l'art. 58 de cette loi, affiché par extraits et notifié, inséré dans l'un des journaux de l'arrondissement, et transcrit, en exécution des art. 6, 15, 16 et 19 de la même loi ; que le 5 nov. 1860, le préfet a fait sommation à la compagnie de lui dénoncer les locataires des lieux expropriés, suivant les art. 15 et 21 de cette loi, et que la compagnie, par une notification du 12 nov., lui dénonce le nom de tous ses locataires, au nombre desquels est Guillemet ; — Qu'ainsi, le préfet a accompli lui-même toutes les formalités qui devaient assurer la validité de ce jugement à l'égard des tiers ; — Considérant que si, au moment du jugement de donné acte, la ville et la compagnie étaient d'accord sur la chose cédée, elles ne l'étaient pas sur le prix, et que ce ne fut que le 9 juillet suivant qu'à titre de règlement amiable de l'indemnité, la ville s'engagea à payer à la compagnie 10,980,000 fr. pour prix de l'abandon de la totalité de ses droits sur l'ensemble du canal, dont la ville prit possession au mois d'août ; — Qu'après cette convention, il restait à la ville à s'entendre avec les locataires pour les indemnités qui pouvaient leur être dues ; qu'elle devait leur notifier ses offres, et, à défaut d'acceptation, les citer devant le jury, ainsi que le prescrit l'art. 28 de la loi du 3 mai 1841 ; mais que la ville prétend au contraire que les baux des locataires ne sont pas résiliés par l'effet du jugement du 13 octobre, et qu'en tous cas le règlement de l'indemnité qui pourrait être due au locataire Guillemet, serait de la compétence administrative ;

Considérant qu'un jugement de donné acte, rendu dans les termes de l'art. 14 de la loi de 1841, remplace et a la même force que le jugement d'expropriation ; qu'il a pour effet immédiat de résoudre tous les droits dont peut être grevé l'immeuble exproprié ; que si la ville pouvait, après l'avoir obtenu, expulser les locataires de la compagnie, ceux-ci et notamment Guillemet, locataire d'une chute d'eau, voyait, par le fait même de l'expropriation, son bail résilié et son droit ouvert à faire régler par le jury l'indemnité qui pouvait lui être due ; — Considérant que le jugement de donné acte est passé en force de chose jugée ; qu'il lie irrévocablement le préfet de la Seine et les concessionnaires, et que Guillemet, locataire, loin de le critiquer, l'a lui-même exécuté, en provoquant devant la Cour de Paris la désignation du jury qui devait, sous la présidence du magistrat nommé par le jugement de donné acte, statuer sur les indemnités, et en demande encore aujourd'hui l'exécution ; — Considérant que le préfet de la Seine, partie à ce jugement, ne peut, après avoir apprécié et déterminé la portée et l'étendue des décrets d'utilité publique de 1857 et 1859, ainsi que les droits qu'ils lui conféraient, après avoir provoqué et requis le jugement de donné acte, être recevable à s'élever contre ses propres agissements et à venir attaquer pour incompétence une décision définitive rendue par un tribunal qu'il a lui-même saisi, décision qu'il a exécutée ; — Qu'ainsi la Cour est seule compétente, soit pour interpréter, soit pour faire exécuter un jugement rendu par l'autorité judiciaire et qui a acquis l'autorité de la chose jugée, quelle que soit la nature des questions tranchées par ledit jugement ; — Que, dès lors, le préfet du Loiret n'est pas recevable dans son déclinatoire ; — Par ces motifs, rejette le déclinatoire proposé par le préfet du Loiret, remet la cause au 5 mars, etc.

Du 25 janv. 1868. — C. Orléans, 1re ch. — MM. Duboys (d'Angers), 1er prés. ; Decous de Lapeyrière, 1er av. gén. ; Paillard de Villeneuve et de Jouy (du barreau de Paris, av.

ALGER 27 mai 1867.
CHAMBÉRY 28 janvier 1868.

1° ORDRE, APPEL, APPEL INCIDENT, SIGNIFICATION, PARTIE SAISIE, ALIÉNATION VOLONTAIRE.— 2° DONATION, TRANSCRIPTION (DÉFAUT DE), CRÉANCIERS.— 3° AUGMENT, INTÉRÊTS, LOI SARDE.

1° *L'appel d'un jugement rendu en matière d'ordre doit, à peine de nullité, être signifié à la partie saisie, et cela alors même qu'elle n'aurait pas comparu en première instance* (1), *et qu'elle n'aurait aucun intérêt à la contestation portée devant la Cour* (2). (C. proc., 762.)—(1re et 2e espèces.)

Il en est de même de l'appel incident : cet appel doit, à peine de nullité, être signifié à la partie saisie, lorsqu'elle n'a pas constitué avoué sur l'appel principal (3). — 2e espèce.

Du reste, en matière d'ordre, on doit entendre par partie saisie, *le vendeur, au cas où l'ordre s'est ouvert par suite d'aliénation volontaire.*—Id.

La nullité résultant du défaut de signification de l'appel à la partie saisie peut être opposée par les créanciers intimés, aussi bien que par le saisi (4).—Id.

La nullité de l'acte d'appel d'un jugement d'ordre, signifié à la partie saisie, n'est pas couverte par la mention de cet appel dans un exploit d'appel signifié postérieurement à la même partie à la requête d'un autre créancier, alors d'ailleurs que cette mention ne fait pas connaître les griefs sur lesquels se fondait le premier appel (5).— Id.

Il en est ainsi surtout à l'égard des créanciers non intimés sur le second appel : ces créanciers peuvent, dès lors, opposer la nullité du premier appel (6).—Id.

2° *Les créanciers du donateur sont non recevables à opposer le défaut de transcription de la donation, lorsqu'après la notification de la vente consentie par le donataire, ils n'ont élevé aucune réclamation, et ont même produit dans l'ordre pour y exercer leurs droits* (C. Nap., 941).—Id.

3° *La femme n'ayant, d'après la loi sarde, droit aux intérêts de l'augment coutumier, qu'après le décès du mari ou la séparation de biens prononcée, les créanciers du mari ont, tant que ni l'un ni l'autre de ces évènements ne s'est réalisé, le droit de profiter de ces intérêts, et, pour les leur assurer, les juges peuvent les autoriser à retirer le capital, moyennant caution de le représenter, au cas, soit du décès du mari avec ou sans enfants, soit de séparation de biens* (7).— Id.

1re *Espèce*.—(Lazagne C. X...)—ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que le jugement dont est appel est intervenu en matière d'ordre ; —... Attendu que la dame veuve Lazagne n'a pas signifié cet appel à la partie saisie ; — Attendu qu'en matière d'ordre, et aux termes de l'art. 762, C. proc. civ., l'acte d'appel doit être, à peine de nullité signifié à l'avoué du saisi, et au domicile réel de celui-ci, s'il n'a pas d'avoué ; — Que cette disposition est absolue; qu'introduite dans la loi en vue de lier étroitement le saisi à la procédure d'ordre et de le mettre au courant de toutes les phases, elle ne distingue pas entre le cas où il a figuré en première instance, et celui où il n'y a pas figuré, non plus qu'entre le cas où il a intérêt à intervenir au débat, et celui où cet intérêt n'existe pas;— Dit non recevable l'appel interjeté par la dame Lazagne, etc.

Du 27 mai 1867. — C. Alger, 1re ch. — MM. Pierrey, 1er prés.; Morati-Gentile, subst.; Bourriaud et Chéronnet, av.

(1-2) C'est la solution qui prévaut. V. Montpellier, 26 juin 1865 (P.1865.1098.—S.1865.2.273), et le renvoi. *Adde* Nîmes, 11 juin 1866 (P.1866.1250.—S.1866.2.347), et la note.

(3) En matière d'ordre, l'appel incident est recevable, alors même qu'il est dirigé contre un chef du jugement entièrement indépendant de celui qui fait l'objet de l'appel principal ; et il est recevable même d'intimé à intimé. V. le *Rép. gén. Pal.*, vº *Ordre*, n. 872 et suiv.; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 356 et suiv.

(4) La jurisprudence se prononce en ce sens. V. Nîmes, 11 juin 1866, cité à la note 1re, et le renvoi. Il en est autrement de l'irrégularité commise dans la signification de l'acte d'appel au saisi : cette irrégularité ne constitue qu'une nullité relative que le saisi seul est recevable à opposer. V. Cass. 14 juin 1864 (P.1864.694.—S.1864.1.255), et Dijon, 10 avril 1867 (*suprà*, p. 232).

(5) La nullité résultant du défaut de signification de l'appel à la partie saisie est-elle couverte par la mise en cause régulière du saisi à la requête d'un autre créancier ? V. dans le sens de l'affirmative, Caen, 2 juill. 1868, rapporté avec Cass. 14 juin 1864 (P.1864.694.—S.1864.1.255) ; et dans le sens de la négative, Montpellier, 26 juin 1865 (P.1865.1098.—S.1865.2.273).

(6) Il a été jugé, du reste, que l'acte d'appel qui n'énonce de griefs que contre l'un des créanciers intimés, est nul à l'égard des autres. V. Bourges, 21 fév. 1860 (P.1860.1018.—S.1860.2.298).

(7) La remise du capital de l'augment aux créanciers du mari peut être, en effet, selon les circonstances, le moyen le plus simple de leur en assurer les intérêts; mais notre arrêt n'en proscrit aucun autre. — Rappelons ici qu'il a été jugé que les effets de la séparation de biens, quant à l'augment coutumier transcrit sous l'empire de la loi sarde, continuent à être régis par notre loi, même quand la séparation a été prononcée par les tribunaux français. V. Chambéry, 28 fév. 1862 (P.1863.614. — S.1863.2.7), et Cass. 14 juill. 1863 (P.1863.952. — S.1863.1.333), ainsi que la note qui accompagne le premier de ces arrêts.

2e *Espèce*. — (Voguet et autres C. Charles.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 762, C. proc. civ., exige, à peine de nullité, que l'appel soit signifié au saisi; — Que cette disposition est absolue, et que, des termes dans lesquels elle est conçue il résulte qu'elle doit être observée lors même que le saisi n'a pas comparu en première instance; — Attendu que c'est par un motif d'intérêt général, et non pas seulement dans l'intérêt du saisi que cette signification a été prescrite, le législateur ayant voulu que rien ne puisse se faire, dans la procédure d'ordre, soit en première instance, soit en appel, qu'en présence du saisi ou lui dûment appelé; — Qu'ainsi les créanciers, aussi bien que le saisi lui-même, peuvent se prévaloir de la nullité résultant du défaut de cette signification, sans qu'il y ait lieu de rechercher si le saisi est ou non intéressé dans la contestation qui fait l'objet de l'appel;

Attendu que, dans le cas où l'ordre est ouvert par suite d'une vente volontaire, le saisi ne peut être autre que le dernier vendeur des biens dont le prix est mis en distribution, puisque c'est la vente qu'il a faite qui a été transcrite et purgée, et que c'est le prix pour lequel il l'a consentie qui est mis sous la main de la justice pour être distribué à ceux qui sont reconnus y avoir droit;

Attendu que le défaut de transcription de la donation en vertu de laquelle les enfants Charles étaient devenus propriétaires des immeubles par eux vendus, ne peut être d'aucune influence sur la qualité qui doit leur être attribuée dans le présent ordre; — Attendu, en effet, que si, aux termes de l'art. 1135, C. civ. sarde, sous l'empire duquel elle a été faite, la donation du 13 août 1859 ne pouvait produire aucun effet au préjudice des tiers, elle n'était pas moins valide entre le donateur et les donataires, et il n'est pas moins vrai que les créanciers du donateur, en n'élevant aucune réclamation après la notification des ventes faites par les donataires, en ne s'opposant point à l'ouverture de l'ordre, en s'y présentant, au contraire, pour y exercer leurs droits, ont, par là même, reconnu que la donation n'avait pas porté atteinte à ces droits, et ratifié ainsi les ventes faites par les donataires;

Attendu que Flandin n'est pas mieux fondé à soutenir que la nullité de son exploit d'appel aurait été couverte par l'appel régulier que la femme Charles a formé contre lui; — Attendu à cet égard que si, dans l'exploit d'appel qu'elle a fait signifier aux saisis, la femme Charles a fait mention de l'appel formé par Flandin, elle n'a pas dit un mot qui pût leur faire comprendre sur quoi portait cet appel, ni leur faire connaître les griefs sur lesquels il était fondé; — Attendu que l'art. 762 précité exige, à peine de nullité, que l'exploit d'appel contienne l'énonciation des griefs; — Qu'il est donc impossible de voir, dans la simple mention de l'appel de Flandin, faite dans l'exploit de la femme Charles, l'équivalent de la signification que Flandin lui-même aurait dû faire aux saisis;

Attendu que ces considérations s'appliquent à l'appel incident de Delachenal contre la femme Charles, lequel n'a point été signifié aux saisis comme il aurait dû l'être, puisque ceux-ci n'ont point comparu sur la citation qui leur a été faite par leur mère; — Attendu que l'on pourrait, après cela, se dispenser d'ajouter que les enfants Charles avaient le même intérêt que leur mère à faire écarter l'appel de Flandin et de Voguet; — Que Bellemain n'a point été appelé dans l'instance d'appel introduite par la femme Charles; — Que, l'appel principal de Delachenal étant exclusivement dirigé contre Cyrus Dalmais, celui-ci, qui n'a point été intimé sur l'appel de la femme Charles, aurait eu, dans tous les cas, le droit de se prévaloir de la nullité résultant du défaut de signification aux saisis; — Attendu que, l'appel principal de Voguet étant nul, comme celui de Delachenal et de Flandin, il s'ensuit que l'appel incident de la femme Charles contre ledit Voguet doit également être rejeté; — Attendu, d'ailleurs, que cet appel incident de la femme Charles est entaché de la même nullité pour n'avoir pas non plus été signifié aux saisis;

Sur l'appel principal de la femme Charles: — Attendu que, suivant le droit et la jurisprudence en vigueur en Savoie à la date du contrat de mariage de l'appelante, l'augment coutumier était acquis en propriété à la femme dès le jour du mariage; — Que, toutefois, cette propriété était réversible aux enfants nés du mariage et survivant à leur mère, sans distinction de sexe, et au mari lui-même dans le cas de prédécès de la femme sans enfants; — Attendu, d'autre part, que la femme n'avait droit à la jouissance de l'augment qu'après le décès du mari, ou durant le mariage, dans le cas de séparation de biens; — Attendu que, dans ces deux cas, s'il y avait des enfants ou des petits-enfants venant par droit de représentation, la femme ne pouvait exiger le capital qu'en donnant caution pour en assurer la restitution à son décès; — Attendu, cela posé, que, le mariage des époux Charles n'étant pas dissous par la mort de l'un d'eux, et la femme n'étant pas séparée de biens, il s'ensuit que les créanciers du mari ont le droit de profiter des intérêts de l'augment; — Attendu que, les intimés Flandin et Delachenal n'étant créanciers ni de la femme Charles ni de ses enfants, Annette-Amélie et Ferdinand, le traité intervenu entre ces derniers et leur mère, le 13 août 1859, ne peut leur conférer aucun droit, comme il ne peut leur causer aucun préjudice; — Attendu que le moyen le plus simple de leur assurer les intérêts de l'augment, tant que la femme Charles n'a pas le droit d'en jouir, est de les autoriser comme l'ont fait les premiers u-

ges, à retirer leur capital, moyennant caution de le représenter, le cas échéant; — Attendu, néanmoins, que le jugement déféré fait grief à l'appelante, en ce qu'il dispose que les créanciers ne seront tenus de lui restituer le capital qu'en cas de prédécès des enfants, tandis qu'elle aurait également le droit de l'exiger en cas de prédécès de son mari, avec ou sans enfants, comme en cas de séparation de biens; —Par ces motifs, etc.

Du 28 janv. 1868. — C. Chambéry, 1re ch. —MM. Dupasquier, 1er prés.; Diffre, av. gén.; Berthet, Cousset et Bovagnet, av.

PARIS 8 juin 1867.

FABRIQUES, FABRICANT, ÉTRANGER, NOM.

Les fabricants étrangers non admis à établir leur domicile en France et dont les établissements sont hors de France, n'ont d'action en France, contre des fabricants français qui usurpent leur nom en l'apposant sur des produits industriels, qu'autant qu'il existe des traités assurant la réciprocité aux Français dans les pays auxquels ces étrangers appartiennent (1). (C. Nap., 11, 13; L. 27 juin 1857, 5 et 6.)

(N... C. Kemp.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Kemp, comme inventeur de l'eau de la Floride, qu'il vend depuis nombre d'années en Amérique, dans des flacons ornés d'étiquettes particulières sur lesquelles figurent son nom et celui de Lanmann, son associé, a intenté une action en dommages-intérêts contre les appelants, pour avoir vendu en France le même produit revêtu des mêmes étiquettes et des mêmes noms, ce qu'il regardait à l'origine ou comme la contrefaçon de sa marque de fabrique, ou comme une concurrence déloyale, ou comme une usurpation de son nom de commerce; — Que toutefois aujourd'hui il se limite à l'action en dommages-intérêts, fondée sur l'art. 1382, C. Nap., pour usurpation de nom; — Mais considérant qu'aux termes des art. 11 et 13, C. Nap., l'étranger qui n'est pas admis par autorisation de l'Empereur à établir son domicile en France n'y jouit que des droits accordés aux Français par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartient, et qu'il n'y a d'exception à ce principe que dans les cas expressément et virtuellement déterminés par la loi; — Considérant que la loi du 27 juin 1857 sur les marques de fabrique porte formellement dans son art. 6 que les étrangers dont les établissements sont hors de France ne jouissent pour leurs produits du bénéfice de ses dispositions que si, dans les pays où ces établissements existent, des conventions diplomatiques ont établi la réciprocité pour les marques françaises; — Que l'action en réparation du préjudice causé, soit par une concurrence déloyale, soit par une usurpation de nom, constitue manifestement un droit semblable à celui résultant de la contrefaçon des marques de fabrique, et que l'art. 11, C. Nap., ne reconnaît aux étrangers qu'en vertu de conventions internationales basées sur la réciprocité; — Qu'en effet, la propriété du nom commercial tient au même ordre d'idées et d'intérêts que celle des marques de fabrique; que c'est en faveur

---

(1) Sous l'empire de la loi du 28 juill. 1824, la jurisprudence refusait toute action en dommages-intérêts pour usurpation de nom aux étrangers qui n'avaient pas été admis à jouir des droits civils en France, ou qui ne justifiaient pas de l'existence d'un traité international établissant la réciprocité: Cass. (ch. réun.) 12 juill. 1848 (P 1848 2.36.— S.1848.1.417); 12 avril 1854 (P.1855.2.137.— S.1855.1.827), et 16 nov. 1857 (P.1858.1118.— S. 1858.1.199). Peu importait que l'étranger eût ou non, en France, un établissement industriel. — Mais cette jurisprudence était critiquée par la majorité des auteurs (V. au Pal. le renvoi sous l'arrêt précité du 12 avr. 1854, et au Sir. les indications sous l'arrêt conforme de la Cour de Bordeaux du 20 juin 1853, S.1853.2.714). —La condition des étrangers, en ce qui touche la protection à laquelle peuvent avoir droit leurs marques de fabrique, a été améliorée par la loi du 23 juin 1857 (P. *Lois, décrets*, etc., de 1857, p. 62. — S. *Lois annotées* de 1857, p. 37), qui les admet au bénéfice de ses dispositions, soit (art. 5) lorsqu'ils possèdent en France des établissements d'industrie ou de commerce, et ce quant aux produits de ces établissements, soit (art. 6) lorsque leurs établissements sont situés hors de France, en justifiant que la réciprocité a été établie par des conventions diplomatiques pour les marques françaises, dans les pays où ils sont situés. Telles sont les conditions sous lesquelles les étrangers peuvent réclamer contre l'usurpation de leurs *marques*.—Mais que doit-on comprendre sous le mot *marques*, et spécialement, si l'étranger se plaint de l'usurpation de son *nom*, doit-on dire que son action sera recevable, alors même qu'il ne remplirait pas une des conditions prévues et exigées par les art. 5 et 6 précités? L'art. 1er de la loi de 1857, lorsqu'il définit les *marques* de fabrique et de commerce, porte formellement que l'on considère comme *marques* « les *noms* sous une forme distinctive, dénominations, emblèmes, etc. »; et M. Busson, rapporteur au Corps législatif, expliquait cette énonciation (P. *ibid.*, p. 70. —S. *ibid.*, p. 42, note 4, note 4) en disant que « si la marque est la représentation du nom, l'apposition du nom est la plus sûre et la plus claire de toutes les marques. » — L'arrêt que nous recueillons a donc eu raison de décider, et c'est ce qui le signale à l'attention, que, dans l'esprit de la loi de 1857, la propriété du nom commercial tient au même ordre d'idées et d'intérêts que celle des marques de fabrique, et que, dès lors, l'étranger n'a, quant à l'usurpation de son nom, droit à une protection en France qu'autant qu'il se trouve dans un des cas prévus par ladite loi.

de l'industrie française que la loi les garantit l'une et l'autre, et que ce serait méconnaître les vues dans lesquelles cette protection a été instituée que d'en faire jouir directement ou indirectement un étranger dans le pays duquel les Français ne trouvent point, par suite de traités, les avantages de la réciprocité;—Considérant que Kemp est Américain, qu'il ne possède point en France d'établissement de commerce ou d'industrie, et qu'il n'est point justifié qu'aucun traité accorde aux Français, en Amérique, le droit dont l'intimé réclame l'exercice en France; que c'est donc à tort que les premiers juges ont repoussé la fin de non-recevoir opposée à la demande;—Infirme.

Du 5 juin 1867. — C. Paris, 2ᵉ ch. — MM. Guillemard, prés.; Dupré Lasale, av. gén. (concl. conf.); Racle, Delasalle et Allou, av.

NANCY 28 novembre 1867.

CHASSE, GARDE, PEINES, MAXIMUM.

La disposition finale de l'art. 12, L. du 3 mai 1844, portant que les peines encourues pour délits de chasse seront toujours portées au maximum, lorsque ces délits auront été commis par les gardes champêtres ou forestiers des communes, ainsi que par les gardes forestiers de l'Etat ou des établissements publics, ne s'applique qu'à l'amende: l'emprisonnement, dans ce cas, continue à rester toujours facultatif (1).

(Grosjean.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des débats la preuve qu'à deux reprises différentes, sans permis de chasse et en temps défendu, Victor Grosjean a chassé avec un fusil simple: 1° du 20 au 25 août 1867 sur le territoire de Villers-aux-Vents, en la contrée dite Launoy; 2° le 31 même mois et même année, sur le territoire de Louppy-le-Château, dans la Panthière, lieu dit la Queue-de-Bas; — Attendu que, comme garde, Victor Grosjean avait la surveillance du bois dans lequel le premier fait délictueux s'est produit; — En ce qui touche la peine d'emprisonnement requise par le ministère public: —Attendu que cette peine n'a été introduite dans la loi du 3 mai 1844 qu'à la condition qu'elle serait toujours *facultative*, *jamais obligatoire*; — Que c'est même sur la foi des déclarations faites, à cet égard, par les bouches les plus autorisées que la Chambre des pairs et la Chambre des députés ont consenti à ce que l'art. 463, C. pén., ne fût point applicable aux délits de chasse; — Que la solution du problème à résoudre aujourd'hui ne saurait présenter la moindre difficulté quand on se reporte aux termes dont le législateur se sert dans tous les articles où l'emprisonnement figure, et quand on interroge les discussions longues et approfondies qui ont précédé son œuvre; — Que vainement on sépare du reste de la loi le dernier paragraphe de l'art. 12, pour faire remarquer qu'il impose aux tribunaux le devoir de porter toujours au *maximum* non pas la *peine*, mais *les peines*, ce qui semble comprendre tout à la fois et l'emprisonnement et l'amende; — Que cette expression plurielle, *les peines* n'a pas le sens absolu et cumulatif qu'on lui suppose; — Qu'elle devenait une nécessité grammaticale du moment où le paragraphe dont s'agit ne se référait pas seulement aux peines édictées par l'art. 12, mais aussi à la peine différente qu'édicte l'art. 11;—Qu'avec l'interprétation restreinte qu'il reçoit ici, le dernier paragraphe de l'art. 12 prête encore à la répression un concours assez énergique, en obligeant les tribunaux à prononcer toujours, soit le maximum de l'amende seule, soit le maximum de l'amende et de l'emprisonnement, lorsque la gravité du délit paraît exiger le cumul des deux peines; — Qu'utile au regard des délinquants ordinaires, pour lesquels cependant le juge peut se mouvoir dans les limites assez étendues du minimum et du maximum, la faculté de prononcer ou de ne pas prononcer l'emprisonnement était indispensable au regard des gardes champêtres et forestiers qui, sans elle, auraient pu se voir emprisonner pendant deux mois dans des circonstances relativement favorables et pour les délits les plus atténués; — Que s'il importait au législateur de 1844 de se montrer sévère afin d'empêcher le braconnage et la destruction du gibier, il lui importait plus encore de respecter la conscience des magistrats et de lui permettre de maintenir, autant que possible, entre le châtiment et la faute une équitable proportion; — Attendu que, dans l'espèce, à raison de la nature des faits incriminés l'amende sera une peine suffisante; — Par ces motifs, etc.

Du 28 nov. 1867. — C. Nancy, 1ʳᵉ ch. — MM. Leclerc, 1ᵉʳ prés.; Liffort de Buffévent, 1ᵉʳ av. gén.; Volland fils, av.

GRENOBLE 8 février 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, FEMME MARIÉE, ALIMENTS.

En admettant que la femme qui a vécu volontairement séparée de son mari malgré le jugement rejetant sa demande en séparation de corps, ait le droit d'exiger de ce-

---

(1) La question est controversée. V. dans le sens de l'opinion ci-dessus, MM. Petit, *Dr. de chasse*, t. 2, p. 109 et suiv.; Berriat Saint-Prix, *Législ. de la chasse*, p. 157 et suiv.; Dufour, *L. sur la chasse*, p. 27; Morin, *Journ. du dr. crim.*, 1844, p. 246; Girandeau et Lelièvre, *La Chasse*, n. 747. — En sens contraire, Montpellier, 1ᵉʳ juill. 1844 (P. 1844.2.205. — S. 1844.2.381); MM. Gillon et Villepin, *Nouv. Cod. des chasses*, n. 336. V. aussi M. Rogron, *Cod. de la chasse*, p. 197.

lui-ci (ou de sa succession) des aliments (1), *du moins cette créance ne serait-elle pas garantie par l'hypothèque légale* (2). (C. Nap., 212, 214, 2135).

(Actorie C. hérit. Actorie.)

Un jugement du tribunal de Lyon du 29 mars 1862, confirmé sur appel le 28 août suivant, a rejeté la demande en séparation de corps que la dame Actorie avait formée contre son mari. — Malgré cette décision, la dame Actorie a continué à demeurer séparément de son mari jusqu'au 8 oct. 1865, date du décès de ce dernier. — Après ce décès, les reprises de la dame Actorie ont été réglées; mais, incidemment à la demande en mainlevée de son hypothèque légale, cette dame a conclu reconventionnellement au paiement d'une somme de 6,000 fr. qu'elle a prétendu lui être due pour aliments à partir du 10 oct. 1862, jour de sa sortie du domicile conjugal, jusqu'au jour du décès de son mari.

Jugement du tribunal de Vienne du 16 juill. 1867 qui rejette la demande de la dame Actorie par les motifs suivants : — « Attendu que par un jugement du 29 mars 1862, le tribunal civil de Lyon a rejeté la demande en séparation de corps formée par la dame Actorie contre son mari, et que cette décision a été confirmée par arrêt de la Cour, le 28 août suivant; — Attendu qu'après le décès de son mari, la dame Actorie a assigné ses héritiers en paiement de ses reprises, de son deuil et des aliments qu'elle prétendait lui être dus, et qu'il a été statué sur cette demande par jugement du même tribunal en date du 21 nov. 1865, jugement exécuté par le paiement des sommes fixées; — Attendu que le 19 déc. 1861, la dame Actorie a fait inscrire au bureau des hypothèques de Vienne, en vertu de son contrat de mariage et d'un jugement du 23 nov. 1861, condamnant Actorie au paiement d'une provision de 300 fr., son hypothèque légale sur les biens de son mari; — Attendu, qu'en l'état, la dame Actorie est complètement réglée de ses reprises et que la provision qui lui a été accordée a été payée en son temps; qu'il n'y a pas lieu, de ce chef, de maintenir l'inscription précitée ; — Attendu, en ce qui concerne ses répétitions contre la succession de son mari à raison des dépenses faites pour aliments et entretien, qu'aux termes des art. 212 et 214, C. Nap., la femme est tenue d'habiter avec son mari qui, de son côté, est obligé de la nourrir ; — Qu'il y a là une obligation corrélative et que, du moment où la femme délaisse le domicile conjugal et manque à ses devoirs, le mari n'est pas tenu de lui fournir au dehors des aliments ; — Attendu qu'Actorie a constamment ouvert son domicile à sa femme et que celle-ci a refusé d'y rentrer ; — Attendu, d'autre part, que cette prétendue créance qui n'est point justifiée en fait, ne serait pas garantie par l'hypothèque légale ; — Par ces motifs, etc.»

Appel par la veuve Actorie.

ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que la femme Actorie demande reconventionnellement contre les héritiers de son mari des aliments qu'elle prétend lui être dus, en vertu de l'art. 214, C. Nap., pendant le temps qu'elle a passé hors du domicile conjugal, c'est-à-dire du 10 oct. 1862, jour où elle a quitté ce domicile, jusqu'au 8 oct. 1865, date du décès de son mari ;— Attendu que l'obligation imposée au mari par l'art. 214 constitue une charge purement personnelle pour laquelle il n'existe pas d'hypothèque légale ; qu'en effet, les aliments dus en conformité de cet article ne sauraient être considérés comme accessoires de la dot, puisque le mari les devrait lors même qu'il n'aurait pas reçu de dot ; qu'ils ne pourraient non plus être considérés comme prévus par les conventions matrimoniales ; qu'enfin ils ne rentrent dans

(1) La question de savoir si la femme a droit à des aliments en dehors du domicile conjugal, ne saurait être résolue abstraction faite des circonstances. Sans doute, en règle générale, c'est dans le domicile commun (sauf le cas de séparation judiciaire) que le mari est tenu de fournir des aliments à sa femme; de même, aussi, c'est dans ce domicile que la femme séparée de biens est tenue de subvenir aux dépenses communes du ménage. A lui seul, donc, l'état de séparation volontaire ne justifierait pas la demande d'aliments que l'un des époux ferait contre l'autre; et il a même été jugé, avec beaucoup de raison, par un arrêt de la Cour de Nîmes du 9 mai 1860 (P. 1860.756.—S.1860.2.507), que l'acte renfermant, de la part de deux époux, une convention de séparation volontaire, par laquelle le mari s'engage à payer à sa femme une pension sur les intérêts de sa dot, est frappé d'une nullité absolue et d'ordre public. Mais, ainsi que nous le disions, l'application de cette règle peut varier selon les circonstances, et il est tel cas où, sans avoir besoin de recourir à la mesure extrême de la séparation de corps, la femme ou le mari pourront être admis à réclamer l'allocation d'une pension en dehors du domicile conjugal. C'est ce que reconnaissent la jurisprudence et les arrêts. V., sur cette question et sur les règles qui régissent, en cas de vie séparée, les rapports des époux avec les tiers, la note sous l'arrêt de 1860 précité.

(2) C'est ce qu'enseigne M. Troplong, *Hypoth.*, t. 2, n. 418 *bis*. « Aucune loi, dit cet auteur, ne donne l'hypothèque légale à la femme pour aliments dus par son mari. D'ailleurs, il est faux de dire que les aliments soient les fruits de la dot. Les aliments sont une charge *personnelle* du mari, qui en doit à sa femme quand même il n'aurait pas reçu de dot. » V. aussi comme anal., Bordeaux, 25 janv. 1858 (P.1858.363.—S.1858.2.410).—V. toutefois Cass. 29 août 1838 (P.1838.2.242.—S.1838.1.769).

aucun des cas spécifiés dans l'art. 2135, même Code; — Attendu, dès lors, qu'en admettant que la créance réclamée par la femme Actorie fût justifiée en fait et en droit, elle ne serait point un obstacle à la radiation, demandée par les intimés, de l'inscription qu'elle a prise au bureau de Vienne le 19 déc. 1861; qu'il suit de là que la demande reconventionnelle doit être déclarée non recevable comme n'étant point une défense contre l'action principale, le tribunal saisi n'étant pas d'ailleurs celui de l'ouverture de la succession Actorie; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, sauf ceux tendant à établir le mal-fondé de la demande reconventionnelle;—Déclare la dame Actorie non recevable dans sa demande reconventionnelle en paiement de la somme de 6000 fr. pour les causes dont s'agit, lui réservant tous ses droits, au fond, de ce chef; confirme le jugement dans toutes ses autres dispositions, prononce la mainlevée de l'inscription, etc.

Du 6 fév. 1868. — C. Grenoble, 2e ch. — MM. Charmeil, prés.; Berger, av. gén.; Giraud et Bovier-Lapierre, av.

AMIENS 16 mai 1868.

CONTRAINTE PAR CORPS, DOUANES, AMENDES.

L'art. 2 de la loi du 22 juill. 1867 *qui maintient la contrainte par corps en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, est applicable aux amendes en matière de douanes, et spécialement à celles prononcées par le juge de paix pour trouble apporté à l'exercice des préposés de la douane* (1). (LL. 6-22 août 1791, tit. 13, art. 14; 4 germ. an 2, tit. 4, art. 2.)

(Tonnellier.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait, que, par jugement du 15 fév. 1867, le juge de paix du canton de Hirson a condamné Tonnellier en 500 fr. d'amende pour trouble apporté à l'exercice des préposés de la douane, et par application des art. 14 de la loi du 22 août 1791, tit. 13, et 2 de la loi du 4 germ. an 2, tit. 4; — Que ce jugement a, de plus, fixé à un an la durée de la contrainte par corps, conformément à la législation alors en vigueur;—Que, le 29 octobre dernier, l'administration des douanes a recommandé son débiteur, alors détenu pour autre cause en la maison d'arrêt de Vervins, pour, en vertu du jugement précité, le faire maintenir en état de détention pendant quatre mois, aux termes de l'art. 9, § 5, de la loi du 22 juill. 1867; — Que Tonnellier a demandé la nullité de la recommandation et son élargissement;—Que cet élargissement a été ordonné par jugement du tribunal de Vervins, en date du 8 nov. 1867, lequel a été attaqué, par la voie de la tierce opposition, par l'administration des douanes; — Que, statuant sur ladite tierce opposition par jugement du 7 fév. 1868, le tribunal, tout en recevant ladite administration opposante en la forme, l'a déclarée mal fondée et a ordonné que le jugement du 8 novembre sortirait son plein et entier effet;— ...Attendu que le jugement du 7 fév. 1868, dont est appel, se fonde, pour rejeter les conclusions de l'administration des douanes, sur ce que, aux termes de la loi du 22 juillet 1867, la contrainte par corps ne serait pas applicable en l'espèce, le juge qui a prononcé étant un juge civil et la condamnation encourue étant une réparation civile dont le principe ne serait pas un fait délictueux; — Attendu que, si l'on admet généralement que le caractère de la juridiction détermine la classification légale des faits, cette règle ne peut être vraie que pour ceux qui rentrent dans la compétence naturelle et normale du juge, et non pour ceux qui, en dehors de sa compétence ordinaire, lui sont exceptionnellement attribués par des lois spéciales;—Que ce serait donc abuser du principe, et en exagérer singulièrement la portée, que de prétendre que le titre de la juridiction aurait la propriété de transformer la nature du fait et le caractère de la répression, à ce point que ce titre imprimerait le caractère civil à des faits réellement délictueux et à des condamnations prononçant de véritables peines d'après les définitions légales; — Qu'autrement il faudrait aller jusqu'à décider que lorsque les juridictions civiles prononcent des amendes, et même la peine de l'emprisonnement, dans les cas prévus aux art. 308, C. Nap., 56, 89 et 263, C. proc. civ., et 504, C. inst. crim., elles n'ont prononcé que de

---

(1) On peut, en effet, conclure de la discussion de la loi de 1867 que l'intention des rédacteurs de cette loi a été de maintenir la contrainte par corps pour les condamnations dont il s'agit. V. P. *Lois, décrets*, etc., de 1867, p. 268, note 2.— S. *Lois annotées* de 1867, p. 168, note 3.—La question tire sa difficulté de la jurisprudence qui considère l'amende en matière de douanes plutôt comme une réparation civile que comme une véritable peine (Cass. 11 déc. 1863, P.1864.889.— S.1864.1.390); d'où l'on peut être tenté de conclure que le juge de paix ne statue pas ici en matière répressive. Mais, comme le fait remarquer notre arrêt, l'amende conserve toujours à un certain degré le caractère d'une peine, et il a été jugé, en ce sens, qu'elle ne peut être appliquée aux héritiers du contrevenant (Besançon, 21 déc. 1854, P.1855.1.76.—S.1855.2.181), et que la femme mariée peut être régulièrement poursuivie à raison d'une contravention de douane, devant le juge de paix, sans qu'il soit besoin qu'elle obtienne de son mari ou de la justice l'autorisation d'ester en jugement (Cass. 26 avr. 1865, P.1865.654.—S.1865.1.276). L'arrêt, très-fortement motivé d'ailleurs, que nous recueillons, paraît donc rentrer dans la jurisprudence.

simples condamnations civiles ;—Que, malgré l'autorité du principe ci-dessus, il est donc permis, et il est même nécessaire, en dehors du caractère de la juridiction saisie, de considérer la nature du fait incriminé et celle de la peine appliquée ;—A cet égard :—Attendu que la loi des 6-22 août 1791, tit. 13, art. 13 et 14, qualifie de *peine* l'amende de 500 fr. par elle édictée ;—Que cette qualification est reproduite par les art. 9, 464 et 463, C. pén. ;—Que, pour détruire l'autorité de ces textes, on argumente vainement de la fiction légale, motivée par des considérations fiscales, qui fait l'objet de l'art. 56 de la loi du 28 avril 1816 ; qu'en effet, les amendes et confiscations que l'art. 56 qualifie de condamnations civiles résulteraient cependant, d'après cette loi, de faits qualifiés par elle-même (aux art. 54 et 55) crimes de forfaiture et crimes de rébellion et de contrebande, avec attroupement et port d'armes ; qu'il n'y a donc pas d'induction sérieuse à tirer des qualifications ci-dessus ;—Que, s'il résulte d'une jurisprudence fondée sur de nombreux arrêts (V. *ad notam*), que les amendes prononcées par les juges de paix, en matière de douanes, auraient un caractère réparateur, et, à ce titre, civil; il est également reconnu, par la jurisprudence de la Cour suprême elle-même, que, comme dans les autres matières, des amendes participent du caractère pénal et répressif, si bien que l'action de la régie s'éteint avec la vie du contrevenant ;—Que, d'autre part, dans la pratique, la femme poursuivie pour un fait relatif aux douanes comparaît seule et sans l'assistance de son mari, ce qu'elle ne pourrait faire aux termes de l'art. 216, C. Nap., si le juge statuait en matière civile, et s'il ne s'agissait pas de répression ; Et qu'enfin si l'appréciation des premiers juges sur le caractère de l'amende prononcée était exacte, il faudrait admettre que Tonnellier aurait pu, avant la loi de 1867 et aux termes de l'art. 800, C. proc. civ., obtenir son élargissement par le bénéfice de cession ; —Que de ces décisions diverses, tout ce que l'on pourrait conclure, ce serait que le juge de paix exercerait, en matière de douanes, une juridiction exceptionnelle *sui generis*, et prononcerait des condamnations d'une nature mixte, présentant un double caractère : réparateur et répressif; mais qu'on n'en saurait tirer la conséquence que ces amendes doivent être considérées comme matière civile, au point de vue de l'application de la loi de 1867 ;—Qu'au contraire, il a été décidé par un avis en date du 25 août 1804, émané du Conseil d'Etat, alors revêtu du pouvoir d'interpréter la loi, que, malgré les dispositions de la loi du 15 germ. an 6, celles de la loi du 4 germ. an 2 sont maintenues, parce que l'abolition de la contrainte par corps s'applique aux matières civiles et commerciales, et non aux droits « de douanes, amendes et confiscations ; » — Attendu que les conséquences à tirer de la législation antérieure à la loi de 1867 étant ainsi ramenées à leur juste valeur, il reste à déterminer les effets de cette dernière loi qu'il s'agit d'interpréter, et où se trouve le véritable siége de la question ;—Attendu que la loi de 1867, en ses art. 1 et 2, établit deux grandes divisions, rangeant dans la première les matières commerciales et civiles, pour lesquelles la contrainte par corps est abolie, et dans la seconde, les matières criminelles, correctionnelles et de police, pour lesquelles la contrainte est maintenue ; — Que cette classification est absolue, en ce sens qu'une condamnation, quelle qu'elle soit, rentre nécessairement dans la réglementation de l'un ou l'autre de ces deux articles ;—Que si, en l'isolant de la jurisprudence ci-dessus, et sans chercher, comme elle l'a fait, à concilier avec les principes généraux du droit les anomalies inconciliables de la législation exceptionnelle sur les douanes, on s'attache uniquement au caractère de la condamnation prononcée et à la nature du fait qui l'a provoquée, il est impossible de ne pas reconnaître que, dans l'espèce, le caractère dominant de la condamnation, c'est le caractère répressif de la pénalité, et la nature délictueuse du fait réprimé ;—Que ce caractère résiste énergiquement à la solution qui classerait dans les matières civiles les condamnations en matière de douanes ;—Que s'il en est ainsi, s'il est impossible de ranger ces condamnations dans les matières qui font l'objet de l'art. 1er de la loi, il faut bien qu'elles soient comprises dans l'une des catégories de l'art. 2, auxquelles elles appartiennent naturellement par le caractère délictueux du fait, et par la dénomination d'amende, appliquée à la peine prononcée ; — Qu'à cet égard, le doute n'est plus possible, si l'on interroge avec soin les travaux préliminaires, l'exposé des motifs et la discussion de la loi, ce qui est le moyen logique et le seul certain de ne pas s'égarer en l'interprétant ;—Qu'en effet, il appert de ces documents : 1° que la contrainte par corps abolie par l'art. 1er est celle qui atteignait les débiteurs des obligations, soit commerciales, soit civiles, y compris même les auteurs de quasi-délits ; 2° que, d'un commun accord et sans qu'il se soit élevé une seule objection, les législateurs de 1867 ont entendu maintenir la contrainte par corps en matière de douanes, afin de ne pas décréter l'impunité des délinquants ;—Que ce qui le prouve, c'est que, dans la discussion de l'art. 2 relatif au maintien de la contrainte en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, le commissaire du Gouvernement et le garde des sceaux ont expliqué cet article comme maintenant la contrainte pour le recouvrement des amendes en matière de délits ou de contraventions de douanes, alors même que lesdites contraventions sont exclusivement de la compétence des juges de paix (*Moniteur* du 28 mars 1867) ; — Que leurs observations ont été consacrées par un acte du Corps lé-

gislatif, lequel, en rejetant le renvoi à la commission, renvoi que les observations des orateurs du Gouvernement avaient pour but de combattre, a, par là, témoigné clairement qu'il s'appropriait leur théorie ; — Qu'une seconde fois, lors de la discussion de l'art. 10, les mêmes explications formelles ont été fournies en réponse à une demande de renvoi à la commission, et que le Corps législatif s'est de nouveau associé, par son vote, auxdites explications en refusant de prononcer le renvoi demandé ; — Qu'il est donc constant, après ces explications, que les législateurs n'ont pas compris dans les matières spécifiées en l'art. 4 les amendes prononcées par les juges de paix en matière de douanes, et que, au contraire, ils ont entendu ranger ces condamnations dans les matières pénales au bénéfice desquelles la voie de la contrainte par corps a été réservée par l'art. 2 ; — Qu'il n'y a pas à s'arrêter à l'objection tirée du silence gardé, à l'égard des douanes, par l'art. 18 de la loi, alors que cet article contient des dispositions relatives aux matières forestière et de pêche fluviale ; — Qu'en effet, il appert du rapport de la commission que, en présence des doutes qui pourraient s'élever sur la compatibilité de certaines dispositions du titre 13, C. forest., et du titre 7 de la loi sur la pêche fluviale, on avait trouvé utile, pour éviter toute difficulté d'interprétation, de dire que les deux titres ne sont maintenus qu'en ce qui n'est pas contraire à la loi en discussion ; — Que, dès lors, la seule conclusion logique que l'on puisse tirer du silence de la loi à l'égard des affaires de douanes, c'est que, dans l'esprit du législateur, les mêmes difficultés n'étaient pas à craindre en ce qui touche les condamnations de cette nature ; — Qu'il n'y a pas à s'arrêter davantage à l'argument tiré des termes de l'art. 5 in fine de la loi de 1867 « reconnus par la juridiction criminelle » ; — Qu'en effet, ici, l'expression *juridiction criminelle* est si générale et si peu absolue, qu'elle s'applique, d'après ledit article lui-même, aux juridictions qui connaissent des contraventions et des délits, aussi bien qu'à celles qui sont saisies des crimes ; — Qu'il doit donc suffire, pour satisfaire au vœu de l'art. 5, que, ainsi que le disait le garde des sceaux, d'après le *Moniteur* du 29 mars 1867, l'autorité judiciaire compétente ait prononcé ; — Attendu, enfin, qu'en présence des explications si claires et si formelles des auteurs du projet de la loi, acceptée sans contestation aucune par le Corps législatif, il n'est pas permis de décider, en faisant violence à la véritable nature du fait et du droit, que le fait n'est pas délictueux, qu'il ne s'agit que d'une simple réparation civile, et que, par suite, l'amende prononcée par le juge de paix du canton de Hirson doit être rangée dans la matière civile, à l'égard de laquelle la contrainte par corps a été abolie par l'art. 1er de la loi du 22 juill. 1867 ; — Qu'il suit donc de tout ce que dessus que, sous l'empire de ladite loi, comme sous celui des lois antérieures, le recouvrement des amendes prononcées par les juges de paix en matière de douanes reste garanti et protégé par la voie de la contrainte par corps, et que c'est à tort que les premiers juges ont décidé que cette voie d'exécution n'est pas applicable en l'espèce ; — En ce qui touche la durée de la contrainte : — Attendu que s'agissant d'une amende de 500 fr. dépassant le taux des amendes de simple police, il y a lieu d'appliquer la disposition du § 3 de l'art. 9 de la loi du 22 juill. 1867 ; — Que, par application dudit article et eu égard aux faits du procès, il paraît juste de réduire à deux mois la durée de la contrainte fixée à une année par les premiers juges ; — Par ces motifs, etc.

Du 16 mai 1868. — C. Amiens, 2e ch. — MM. Sirandin, prés. ; Froissart, subst.

DOUAI 10 février 1868 (1).

FRANÇAIS, ENFANT D'ÉTRANGER, SERVICE MILITAIRE.

Le fait, par un individu né en France d'un étranger, d'avoir, avant sa majorité, excipé de sa qualité d'étranger pour se faire rayer des listes du contingent militaire, ne suffit pas pour le rendre non recevable à réclamer ultérieurement la qualité de Français en vertu de la loi du 22 mars 1849, alors que, et avant l'accomplissement de sa trentième année (limite d'âge déterminée par l'art. 9 de la loi du 21 mars 1832), il s'est fait inscrire sur ces listes, et s'est soumis aux chances du tirage au sort (2).

(1) Non 1867.

(2) Dans l'espèce, c'était avant sa majorité qu'en présence de l'appel de la loi, l'individu né en France d'un étranger avait demandé à être déchargé du service militaire, ce qui entraînait, de sa part, option pour la qualité d'étranger. Or, jusqu'à quel point une telle option faite en minorité pouvait-elle lui interdire d'invoquer plus tard le bénéfice de la loi du 22 mars 1849, alors qu'à sa majorité il avait revendiqué les charges qu'il avait antérieurement répudiées ? L'arrêt que nous recueillons n'a pas pensé que la loi précitée, loi assurément favorable, fût susceptible de conséquences aussi rigoureuses, et il a décidé qu'il suffisait au réclamant, pour profiter de ses dispositions, de rétracter, en majorité, et lorsqu'il se trouvait encore dans le délai utile pour se soumettre aux chances du tirage au sort, l'option qu'il avait faite en état de minorité. La question pourrait présenter plus de doute s'il s'agissait d'un individu ayant, *depuis sa majorité*, décliné la charge du service militaire. Devrait-on, en ce cas, considérer l'option par lui faite comme définitive et en faire résulter contre lui une déchéance absolue du droit de revendiquer le bénéfice de la loi de 1849, même en se soumettant, dans le dé-

(Renaux et autres C. Sioen.)

En 1866, le sieur Sioen fut nommé membre du conseil d'arrondissement par l'un des cantons de Roubaix. Deux électeurs lui contestèrent la qualité de Français. Ils reconnaissaient : 1° que, né en France d'un père étranger, le sieur Sioen, s'il fût resté dans les conditions normales, eût été, à l'époque de sa majorité, en droit, en vertu de la loi du 22 mars 1849, de réclamer la qualité de Français; 2° que même, en 1864, il avait adressé en ce sens au ministre de la justice une demande accompagnée des déclarations prescrites par la loi; mais ils soutenaient qu'ayant, en 1855 (avant sa majorité), excipé de sa qualité d'étranger pour se faire rayer des listes du contingent militaire, il avait nécessairement opté pour la qualité d'étranger et que, dès lors, il s'était rendu incapable de réclamer ultérieurement le bénéfice de la loi de 1849.—Le sieur Sioen ne contestait pas le fait qui lui était reproché, mais il répondait qu'avant sa 30° année, c'est-à-dire dans la limite d'âge fixée par l'art. 9 de la loi du 21 mars 1832, il s'était fait inscrire sur les listes du contingent, se soumettant aux chances du tirage au sort ; et il prétendait que cela avait suffi pour lui réserver le bénéfice de la loi de 1849, ainsi, du reste, que l'avait reconnu M. le garde des sceaux, lequel, consulté en 1865 sur l'aptitude électorale dudit sieur Sioen, avait répondu, le 14 janvier, que cette aptitude ne pourrait lui être reconnue tant qu'il ne justifierait pas avoir satisfait à la loi sur le recrutement, ce qui impliquait que le seul fait de sa radiation de la liste du contingent n'avait pas suffi pour lui enlever à tout jamais le droit d'exciper de la loi de 1849.

29 nov. 1867, jugement du tribunal de Lille qui déclare que le sieur Sioen a régulièment acquis la qualité de Français. Ce jugement est ainsi conçu : — « Attendu que Sioen est né en France, à Roubaix, le 1er janv. 1835, d'un père étranger né à l'étranger; — Que dès avant sa majorité (n'étant alors âgé que de vingt ans et dix mois), ayant été porté d'office sur les listes de recrutement, il s'en fit rayer comme fils d'étranger suivant la condition de son père; que dans l'année qui suivit sa majorité, alors qu'il était devenu maître de ses droits, Sioen n'a pas réclamé la qualité de Français, selon la faculté que lui en conférait l'art. 9, C. Nap. ; — Que plus tard, et alors qu'il était dans sa vingt-neuvième année, il provoqua son inscription sur la liste pour le tirage au sort de la classe de 1865, y concourut et obtint le n° 238 qui l'exempta ; — Qu'il a ainsi, dans les limites d'âge posées par la loi du 21 mars 1832 (art. 9), satisfait en France à la loi du recrutement, répudiant son extranéité, bien loin d'en exciper, et même dans le but hautement déclaré de réclamer la qualité de Français ; — Attendu que, par suite, Sioen s'est trouvé admissible à bénéficier des dispositions favorables de la loi du 22 mars 1849, modificative de l'art. 9 susmentionné du Code Napoléon, et a acquis la qualité de Français, exerçant depuis lors les droits et supportant les charges de la nationalité française; etc. »

Appel par les sieurs Renaux et autres.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ;— Confirme.

Du 10 fév. 1868. — C. Douai, 1re ch. — MM. Paul, 1er prés. ; Carpentier, 1er av. gén. ; Talon et Merlin, av.

BESANÇON 10 mars 1868.

1° Eaux, Écoulement, Servitude (aggravation de).—2° Drainage, Compétence.

1° *Le propriétaire inférieur n'est pas tenu de recevoir les eaux du fonds supérieur lorsqu'elles ne s'écoulent plus en vertu de leur pente naturelle, mais qu'elles sont recueillies et amenées à travers des canaux et aqueducs établis artificiellement et qui ont modifié la disposition naturelle des lieux* (1). (C. Nap., 640.)

2° *Le tribunal de première instance est incompétent pour statuer, même du consentement des parties, sur les indemnités réclamées à l'occasion de l'établissement d'une servitude de drainage : la compétence spéciale du juge de paix à cet égard tient à l'ordre public.* (L. 10 juin 1854, art. 5.)

(Thiault C. Lamboley.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant que les eaux provenant de l'est n'arrivent pas sur les prés de Lamboley en vertu de leur pente naturelle, qu'elles sont toutes recueillies et amenées à travers des canaux et aqueducs établis par la main de l'homme et dans lesquels elles se confondent; que ces travaux ont entière-

---

lui utile, aux charges qu'il aurait une première fois repoussées ? La loi de 1849 est si favorable que l'on se sentirait, même en ce cas, disposé à en interpréter les dispositions dans le sens le moins rigoureux. Les termes de notre arrêt sont loin de rien renfermer de contraire à une telle interprétation.

(1) C'est l'application du principe posé par l'art. 640, C. Nap., que le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Cass. 11 déc. 1860 (P.1861.1015.—S. 1861.1.633), et les indications de la note. V. aussi Cass. 22 janv. 1866 (P. 1866.159.—S. 1866.1.68). Aux auteurs cités, *adde* MM. Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 1668 et suiv. ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 240, p. 487; Perrin et Rendu, *Dictionn. des constr.*, v° *Eau*, n. 1594 et suiv.

ment modifié la disposition naturelle des lieux ; que dès lors Lambolley n'est pas tenu de recevoir les eaux dont s'agit;

Considérant, sur le chef subsidiaire relatif au drainage, que l'art. 5 de la loi du 10 juin 1854 confère aux juges de paix une compétence qui forme une attribution spéciale de juridiction tenant à l'ordre public et à laquelle le consentement exprès ou tacite des parties ne peut déroger (1) ; — Par ces motifs, etc.

Du 10 mars 1868. — C. Besançon, 1re ch. — MM. Loiseau, 1er prés.; Oudet et Lamy, av.

PARIS 27 avril 1868.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES, OBJET TROUVÉ, TRÉSOR.

Celui qui, ayant acheté un objet mobilier (une pelote de fil) dans une vente publique après décès, y découvre un paquet de billets de banque, n'est en droit ni comme acheteur, ni comme inventeur (dans le sens de l'art. 716, C. Nap.), de revendiquer soit la totalité, soit une partie de ces billets. La propriété en appartient exclusivement à la succession dont faisait partie le mobilier vendu (2).

(Fricotteau C. héritier Tamisier.)

Après la mort de la veuve Tamisier, les meubles et objets composant sa succession furent vendus par le ministère d'un commissaire-priseur. Un lot de hardes et chiffons fut adjugé moyennant 6 fr. à un sieur A..., qui en fit présent à la demoiselle Fricotteau. Dans ce lot, il y avait une pelote de fil, au fond de laquelle se trouva un sachet de toile dans lequel étaient renfermés 20 billets de banque de 1,000 fr. chacun. A qui devait appartenir cette somme? Trois demandes furent portées sur ce point devant le tribunal civil de la Seine, l'une par le sieur Cochois, agissant comme seul héritier de la veuve Tamisier; l'autre par le sieur A..., au nom et comme propriétaire de la pelote, et la troisième par la fille Fricotteau, qui prétendait avoir *découvert le trésor sur son propre fonds*, c'est-à-dire dans la pelote de fil à elle donnée par A...

16 août 1867, jugement du tribunal de la Seine qui attribue la somme à la succession Tamisier, par les motifs suivants : — « Attendu qu'il résulte des documents de la cause que les vingt billets de banque de 1,000 fr., dont l'importance fait l'objet du litige, étaient cachés dans une pelote de fil qui, avec d'autres objets dépendant de la succession de la veuve Tamisier, a été comprise dans la vente mobilière faite après le décès de celle-ci par ministère de commissaire-priseur ; — Attendu qu'il n'est et ne peut être contesté que la vente, en ce qui concernait cette pelote de fil, n'a porté que sur le corps certain que matériellement elle constituait, et qui pour un prix minime a été adjugée à A...; — Attendu qu'une condition substantielle de la vente étant le consentement sur la chose et sur le prix, on ne saurait, de bonne foi, prétendre que, dans l'adjudication faite à A..., étaient sous ce double rapport compris les vingt billets de banque de 1,000 fr., dont, aussi bien que lui, les héritiers vendeurs ignoraient l'existence ; — Attendu que ceux-ci sont donc restés la propriété de la succession, et que A... est sans droit pour la revendication contre elle ; — Attendu que la fille Fricotteau n'en a pas davantage ; — Attendu que s'il est constant que c'est elle qui, par un pur effet du hasard, a découvert, en défaisant cette pelote, le paquet de billets de banque qui y étaient cachés, et en admettant qu'à raison de cette dernière circonstance on pût la considérer comme ayant trouvé un

---

(1) L'intimé ne s'opposait pas à la demande en établissement de tuyaux de drainage sur sa propriété, et se bornait à réclamer, pour ce cas, une indemnité.

(2) Cette décision est intéressante à recueillir en raison du préjugé malheureusement encore trop répandu qu'on a le droit de s'approprier les objets trouvés soit sur la voie publique ou autrement. On ne réfléchit pas assez que la conservation d'une chose trouvée, alors que cette chose a un propriétaire certain, peut constituer un vol (V. Cass. 30 janv. 1862, P. 1863.627. — S. 1863.1.54, et la note), et qu'en cas d'incertitude sur la propriété, la délicatesse la plus vulgaire exige du moins que l'inventeur fasse, à cet égard, des recherches sérieuses. La question jugée par notre arrêt ne semblait, au reste, en droit, susceptible d'aucune difficulté. En effet, d'une part, il était bien évident que, lors de l'adjudication de la pelote de fil, ni l'héritier, ni l'adjudicataire n'avaient eu l'intention, l'un de vendre, et l'autre d'acquérir les billets de banque qui pouvaient y être cachés, et dont personne ne soupçonnait l'existence. Dès lors, comme acheteur, l'adjudicataire n'avait aucun droit à la propriété de ces billets. Était-il du moins fondé à en réclamer une partie comme inventeur d'un trésor ? Assurément non, puisque, dans l'espèce, le propriétaire de la pelote de fil, et, par conséquent, des valeurs y renfermées, s'était fait connaître, et que l'art. 716, C. Nap., ne considère comme *trésor* que la chose sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété. « Si on peut savoir, dit M. Demolombe, *des Success.*, t. 1, n. 38, par qui elle avait été cachée ou oubliée, cette chose ne peut plus être considérée comme *res nullius*; elle n'est point un *trésor*, dans le sens technique du mot, et elle ne peut être acquise ni par l'inventeur ni par le propriétaire de la chose dans laquelle elle a été trouvée. V. en ce sens un jugement du tribunal d'Orléans du 25 août 1853, joint à Orléans, 6 sept. 1853 (P. 1854.2.38. — S. 1856.2.54); MM. Duranton, t. 4, n. 311, et Proudhon, *Dom. privé*, t. 1, n. 398. V. au surplus, quant à la propriété des choses trouvées, l'annotation détaillée sous l'arrêt d'Orléans précité.

trésor, il manquerait alors à la revendication qu'elle en fait cette condition, que la propriété n'en fût, d'ailleurs, établie au profit de personne; — Attendu, à l'égard de Cochois, qu'il y a lieu de le reconnaître comme héritier de la veuve Tamisier et qu'il est recevable à demander contre la fille Fricotteau et A... la restitution des 20,000 fr. qu'ils se sont appropriés et des 3,000 fr. qu'ils en ont dissipés; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la demoiselle Fricotteau (seule).

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la fille Fricotteau a reconnu elle-même qu'elle n'avait aucun droit au prétendu trésor dont elle revendique aujourd'hui la propriété, puisqu'elle a remis spontanément les billets de banque à A..., de qui elle avait reçu la pelote de fil dans laquelle elle les avait découverts; — Qu'elle ne saurait dès lors être admise à soutenir, contrairement aux déclarations formelles dudit A..., que cette pelote de fil ne provenait pas de la vente du mobilier de la veuve Tamisier; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 27 avril 1868. — C. Paris, 2e ch. — MM. Poissan, prés.; Rousselle, subst. (concl. conf.); Marlage et Fr. Thomas, av.

RENNES 27 novembre 1867.

FAILLITE, REVENDICATION, EFFETS DE COMMERCE, COMPTE COURANT, ENCAISSEMENT, RETOUR SANS FRAIS.

Les effets transmis en compte courant ne peuvent être revendiqués par le remettant dans la faillite du porteur, alors même que ces effets n'auraient été remis à ce dernier qu'à l'encaissement, si le remettant était crédité du jour de ses remises d'effets, avec faculté de disposer du crédit de son compte selon ses besoins et sa convenance (1). (C. comm., 574.)

Peu importe, au reste, que l'endossement ait été donné en blanc, si la convention attribuait au receveur le droit de le compléter, un tel endossement n'en étant pas moins translatif de propriété (2). (C. comm., 136 et 574.)

Les clauses de sauf encaissement ou de retour sans frais, exprimées ou sous-entendues dans une négociation d'effets de commerce remis en compte courant, n'empêchent pas la transmission de ces effets. — Dès lors, au cas de faillite du receveur, le remettant n'est pas fondé à revendiquer les effets impayés (3). (Ibid.)

(Martel C. synd. Gouin.)

Un jugement du tribunal de commerce de Nantes, du 15 juin 1867, avait statué en ces termes : — « Attendu que l'action en revendication de Martel ne peut se justifier que si, au lieu de transférer à Ed. Gouin père et fils la propriété de ses lettres de change et billets, il en est toujours lui-même resté propriétaire; — Attendu, en effet, qu'en cas de faillite, de même que pour les remises qui auraient été, de la part du propriétaire, spécialement affectées à des paiements déterminés, l'art. 574, C. comm., n'autorise la revendication des remises en effets de commerce ou autres titres non encore payés, se trouvant en nature dans le portefeuille du failli à l'époque de sa faillite, que lorsque ces remises ont été faites par le propriétaire avec le simple mandat d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition; que cet article ne fait qu'appliquer, en matière de faillite, la règle de droit commun d'après laquelle le mandataire ne peut légalement s'approprier la chose de son mandant; qu'il s'agit donc uniquement, dans l'espèce, de rechercher si Ed. Gouin père et fils étaient mandataires de Martel, dans le sens de l'art. 574, ou s'ils étaient devenus, avant la faillite, propriétaires des effets que celui-ci leur avait négociés; — En fait : — Attendu que Martel était, de fait, en compte courant et d'intérêts avec Ed. Gouin père et fils, auxquels il remettait des effets de commerce sur ses débiteurs, afin que le net des bordereaux de négociation fût immédiatement porté au crédit de son compte courant, à la valeur commune des effets négociés, et qu'il pût disposer du crédit de son compte selon ses besoins et sa convenance; — Que l'existence d'un compte courant entre les parties, déniée par Martel, est, au contraire, démontrée par tous les documents de la cause, notamment par la représentation du compte courant et d'intérêts dont un double était remis périodiquement au demandeur par les faillis, par les bordereaux de négociation des effets dont le net était porté à son crédit, à la valeur commune des effets négociés, et par les récépissés à souche des retours, versements directs au demandeur et paiements à des porteurs désignés, lesquels sont tous libellés en *compte courant* par Martel lui-même; — Attendu que le compte courant et d'intérêts de Martel chez Ed. Gouin père et fils, arrêté au 27 févr. 1867, date de la faillite, solde en faveur du demandeur par 8,842 fr., et que le syndic offre d'admettre ce dernier au passif chirographaire de la faillite sur l'affirmation de sa créance; — En droit : — Attendu que l'art. 574 n'autorise la revendication des effets de commerce que lorsque ces effets ont été remis au failli par le propriétaire avec le *simple mandat* d'en faire le recouvrement et d'en garder la valeur à sa disposition; — Attendu que les remises en effets de commerce faites dans ces conditions n'en transfèrent

(1-2) V. conf., Colmar, 3 août 1864 (P.1864.1191.—S.1864.2.271); et la note. V. au surplus, Cass. 26 juill. 1865 (P. 1865.1067.—S.1865.1.409).

(3) V. conf., Lyon, 17 nov. 1863 (P.1864.639.—S.1864.2.111), et le renvoi.

pas la propriété au recevant, lequel ne devient que le mandataire du remettant pour en opérer le recouvrement; — Que le mandat spécial de recouvrement, pour autoriser la revendication, doit être pur et simple, c'est-à-dire qu'il ne doit pas être affecté d'une négociation qui permette au remettant de recevoir le net produit des effets avant leur échéance, au moyen de l'escompte, ni d'en recevoir le montant après recouvrement, plus les intérêts à partir de l'encaissement; — Attendu que les remises faites par Martel à Ed. Gouin père et fils n'avaient pas lieu dans de pareilles conditions, car le net des bordereaux était porté au crédit du compte courant du demandeur, à la valeur commune des effets, ce qui faisait bénéficier Martel de l'intérêt sur chacun d'eux à partir de son échéance particulière, déterminée dans les bordereaux de négociation en compte courant, d'après l'art. 5 des conditions de recouvrement de la maison de banque Ed. Gouin père et fils; que si le montant des effets avait dû, après recouvrement, être simplement gardé à la disposition de Martel, comme dans le cas de mandat prévu par l'art. 574, Ed. Gouin père et fils n'eussent pas eu à lui tenir compte des intérêts comme ils l'ont fait; — Attendu que, par suite du compte courant et d'intérêts qui existait entre les parties, les remises que Martel faisait au crédit de son compte avaient pour effet de transférer à Ed. Gouin père et fils la propriété des effets de commerce qu'il leur remettait ainsi; d'où il suit que depuis la tradition de ces effets, le demandeur ne peut plus en faire la revendication dans la faillite de leurs nouveaux propriétaires; — Attendu que les diverses objections faites par Martel ne peuvent prévaloir contre un principe qui est aussi universellement admis aujourd'hui par la coutume commerciale et par la jurisprudence, et ne sauraient autoriser le tribunal à ne pas en faire l'application dans la cause; — Attendu, en effet, que la circonstance que Martel était créditeur chez Ed. Gouin père et fils ne peut légitimer son action, puisque l'ancien art. 584, C. comm., qui admettait la revendication des effets entrés en compte courant, lorsque le remettant était créditeur à l'époque de ses remises, a été supprimé par la loi du 28 mai 1838 sur les faillites; que la suppression de cet article a donc eu précisément pour objet d'empêcher la revendication des effets entrés en compte courant, aussi bien pour le cas où le remettant était créditeur, que pour le cas où il était débiteur à l'époque des remises; — Attendu que la circonstance que les effets que Martel remettait en compte courant étaient endossés en blanc par lui à Ed. Gouin père et fils, et qu'ensuite ceux-ci remplissaient le blanc au moyen d'une griffe ainsi conçue: « Payez à l'ordre de MM. Ed. Gouin père et fils, valeur comptant, » plus la date de l'endos qui, pour partie des effets revendiqués, est du 1[er] fév. 1867, et pour l'autre du 22 du même mois, ne saurait changer le caractère de la remise en compte courant qui a été voulue et acceptée par les parties, et autoriser la revendication des effets; — Que lorsque les valeurs sont remises en compte courant, leur propriété est transmise, par l'effet même du compte, à celui qui les reçoit et qui en donne crédit au remettant, indépendamment de la forme de l'endossement, lequel peut n'être que postérieur à la transmission de propriété et à la tradition des lettres de change et billets que l'on escompte en compte courant; que la loi n'exige pas que l'endossement soit écrit de la main de l'endosseur; que celui auquel un effet de commerce est remis avec une simple signature, peut se transférer lui-même la propriété de cet effet en remplissant l'endossement s'il y a cause légitime; que, dans l'espèce, cette cause légitime existait pour Ed. Gouin père et fils, dans la remise que Martel leur en avait faite au crédit de son compte courant; — Attendu, enfin, que la condition de sauf encaissement, inhérente au crédit que le recevant donne en échange des effets qui lui sont remis en compte courant, n'altère en rien la transmission de ces mêmes effets du cédant au cessionnaire; que si cette condition, qui est toujours exprimée ou sous-entendue, était de nature à autoriser pour le cédant la revendication des effets qui pourraient revenir impayés aux mains du syndic de la faillite du recevant, il serait trop facile au cédant d'inviter dans ce but ses débiteurs à ne pas payer leurs effets exactement à l'échéance; — Que ladite condition n'existe qu'en faveur de celui qui donne crédit au cédant du montant des effets qu'il escompte avant de savoir s'il les encaissera à l'échéance; qu'aussi n'a-t-elle pas empêché la jurisprudence, depuis la loi du 28 mai 1838, de rejeter indistinctement les revendications d'effets négociés en compte courant et d'intérêts; — Que si le cessionnaire des effets passés en compte courant, lorsqu'il est encore *in bonis*, peut, à sa volonté, rendre au cédant les effets qui lui reviennent impayés ou les garder pour en faire lui-même le recouvrement, il n'en est plus de même après sa déclaration de faillite; — Que la faillite a pour effet de fixer les droits de tous les créanciers, de manière que leur situation particulière ne puisse être aggravée à leur détriment ni améliorée au préjudice de la masse; d'où suit que le syndic ne peut, suivant la faculté qui appartenait au failli avant la faillite, rendre au cédant, ou les garder, selon son bon plaisir, les valeurs impayées qui lui reviennent entre les mains; que le syndic doit les garder pour les recouvrer au profit des créanciers du failli, auquel elles appartiennent, sauf à admettre le remettant au passif chirographaire de la faillite pour le solde de son compte; — Par ces motifs, déboute Martel de ses demandes et conclusions, etc. »

Appel par le sieur Martel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant qu'il n'est nullement contraire à l'essence de la convention de compte courant que l'une des parties y apporte constamment des espèces, et l'autre des valeurs d'une certaine nature, comme des effets de commerce, ou que l'une des parties soit habituellement ou constamment créditeur ;—Qu'en fait, la convention de compte courant entre Gouin et Martel est constatée, non seulement par les livres réguliers de la maison Gouin, contre lesquels Martel ne produit aucune indication résultant de ses propres livres, mais encore par l'acceptation de la part de Martel de comptes intitulés *comptes courants*, et par la remise à Gouin de reçus signés par Martel, mentionnant expressément que les sommes par lui touchées étaient en compte courant ;—Qu'il n'importe que ces divers reçus aient été donnés sur des imprimés de la maison Gouin, puisque l'indication du compte courant y figurant en caractère très-apparents, n'eût pas manqué d'amener la protestation de Martel, si cette indication eût été contraire à la convention :—Que, de plus, cette convention résulterait de ce que crédit était donné à Martel du jour de ses remises d'effets, de ce que les intérêts lui étaient comptés du jour de l'échéance, et de ce que les sommes par lui perçues étaient en chiffres ronds, selon ses besoins, et nullement en rapport avec le produit net de telle ou telle négociation d'effets ; qu'elles étaient, dès lors, puisées dans la balance du compte ; ce qui est exclusif du simple mandat de recouvrement avec maintien de la valeur à la disposition du mandant ou affectation spéciale à des paiements déterminés ; — Qu'au contraire, la propriété des effets était, dès leur remise, transférée à Gouin par l'endossement en blanc comme par l'endossement régulier que la convention lui donnait le droit de compléter ;—Que la clause de retour sans frais inscrite sur les billets revendiqués, est sans influence sur la translation de leur propriété, et n'a trait qu'au mode de recours contre le cédant ; — Qu'enfin, la condition résolutoire pouvant résulter du non-encaissement des effets à leur échéance, n'est qu'en faveur du porteur, et ne peut permettre au cédant de modifier sa situation quant à la masse de la faillite ;—Confirme, etc.

Du 27 nov. 1867.—C. Rennes, 1re ch. — MM. Camescasse, 1er prés. ; Gaillard de Kerbertin, 1er av. gén.

BORDEAUX 5 et 19 février 1868.

SOCIÉTÉ DE SECOURS MUTUELS, COMPÉTENCE, POUVOIR DISCIPLINAIRE.

Les décisions disciplinaires prises, en exécution de leur règlement, par les sociétés de secours mutuels régulièrement autorisées, spécialement celles qui prononcent l'exclusion d'un membre, ne sont pas souveraines, et peuvent, dès lors, être déférées aux tribunaux en cas d'application abusive de ce règlement (1).—2e arrêt.

En pareil cas, la compétence appartient aux tribunaux de l'ordre judiciaire : l'autorisation administrative donnée à la formation de la société et l'approbation de son règlement n'ayant pas pour effet d'attribuer à cette société le caractère d'établissement public, ni au règlement celui d'acte administratif (2). (Décr. 26 mars 1852.)— 1er arrêt.

(Soc. de sec. mut. de Pessac C. Peynaud.)

Le sieur Peynaud, membre honoraire de la société de secours mutuels de Saint-Martin de Pessac, avait été, par décision prise en assemblée générale, exclu de ladite société. Le sieur Peynaud s'est pourvu devant le tribunal de Bordeaux pour faire annuler cette délibération. La société a opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que la décision disciplinaire prise régulièrement par une société de secours mutuels pour l'exécution de son règlement, est irrévocable et échappe à tout contrôle de l'autorité judiciaire.

30 janv. 1867, jugement qui écarte la fin de non-recevoir par les motifs suivants : — « Attendu que l'administration de la société de Pessac a incontestablement le pouvoir de faire exécuter son règlement ; mais qu'aucune disposition de cet acte ne lui confère le droit de décider souverainement les difficultés qui surgissent entre elle et un sociétaire ; que, d'ailleurs, une semblable disposition ne serait pas obligatoire ;—Qu'il suit de là que chaque sociétaire conserve la faculté de se pourvoir devant les tribunaux ordinaires

---

(1-2) Par un arrêt du 19 nov. 1866 (P.1867. 675.—S.1867.2.154), la Cour de Bordeaux, sans considérer comme souveraines les décisions rendues par les sociétés de secours mutuels régulièrement autorisées, avait jugé que l'autorité administrative était seule compétente, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour connaître des réclamations se rattachant à l'application de leur règlement. Aujourd'hui, la même Cour (dont l'arrêt précédent avait été vivement critiqué par M. Godoffre, *Journ. de dr. admin.*, vol. 1867, p. 224) se prononce en faveur de la compétence de l'autorité judiciaire : c'est, au reste, en ce dernier sens qu'est fixée depuis longtemps la jurisprudence du Conseil d'Etat (V. le renvoi sous l'arrêt précité).— Mais il a été jugé que lorsqu'il s'agit de sociétés de secours mutuels non autorisées et n'ayant pas d'existence légale, les décisions disciplinaires prononcées par le conseil que désigne à cet effet le règlement, et reposant sur le texte de ce règlement, échappent à tout contrôle. V. Grenoble, 26 nov. 1862 (P.1862.2. 665).

contre l'application abusive des statuts faite à son préjudice ; que, dès lors, la fin de non-recevoir invoquée contre Peynaud ne peut être accueillie. » — Au fond, le jugement décide : 1° que les faits reprochés à Peynaud ne sont nullement établis ; 2° que, fussent-ils prouvés, ils ne seraient pas de nature, d'après les termes du règlement, à motiver l'exclusion prononcée.

Appel par la société qui, devant la Cour, a d'abord soulevé une exception d'incompétence fondée sur ce que l'autorité judiciaire serait incompétente pour connaître des contestations élevées entre la société et un de ses membres.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il s'agit au procès de l'interprétation et de l'application de conventions, civiles de leur nature, intervenues entre les parties ; — Attendu que l'autorisation donnée par le préfet aux contractants de se constituer en société de secours mutuels, et l'approbation donnée en conséquence par arrêté préfectoral aux règlements faits par lesdits contractants, n'ont pu changer le caractère de ces conventions, ni transformer l'association en établissement public ou ses règlements en actes administratifs ; que cette autorisation et cette approbation ne sont rien autre chose qu'un acte de police administrative analogue à celle exercée sur les sociétés anonymes ; — Attendu, en conséquence, que si, au résultat des dispositions du titre 2 de la loi du 26 mars 1852, les sociétés de secours mutuels approuvées sont, dans une certaine mesure et dans un intérêt d'ordre public, sous la surveillance et dans la dépendance de l'autorité préfectorale, les débats qui peuvent s'élever entre les associés sur l'exécution et la portée de leurs conventions étant de nature purement civile, ne sauraient ressortir de l'administration à laquelle ils n'ont pas été expressément attribués, et restent soumis à la compétence des tribunaux civils investis d'une plénitude de juridiction qu'aucune disposition de la loi n'a restreinte en cette matière ; — Sans s'arrêter à l'exception d'incompétence, ordonne qu'il sera plaidé au fond.

Du 5 fév. 1868. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Raoul-Duval, 1er prés.; Guimard et Méran, av.

Au fond, la société a persisté à soutenir qu'elle était maîtresse absolue de l'interprétation de son règlement.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant, tant sur la fin de non-recevoir que sur le fond, les motifs des premiers juges, — Confirme, etc.

Du 19 fév. 1868. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Raoul-Duval, 1er prés.; Fabre de la Bénodière, av. gén.; Guimard et Méran, av.

TRIB. DE TOURS 2 mai 1868.

IMPRIMEUR, DÉCLARATION, DÉPÔT, AFFICHE.

L'obligation imposée aux imprimeurs par l'art. 14 de la loi du 21 oct. 1814, de déclarer les écrits qu'ils se proposent d'imprimer et d'effectuer le dépôt du nombre prescrit d'exemplaires de ces écrits, s'applique à tous les écrits, quels que soient leur étendue et leur objet (1), *et spécialement à l'affiche énonçant purement et simplement le titre et annonçant la mise en vente d'un ouvrage pour lequel les formalités de la déclaration et du dépôt ont été préalablement accomplies* (2).

(Mazereau.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Mazereau, imprimeur à Tours, est prévenu d'avoir : 1° en fév. (ou mars) 1868, imprimé un écrit commençant par ces mots : « *Le Suicide*, » et finissant par ceux-ci : « par Victor Lefebvre, laboureur, » sans avoir préalablement déclaré au secrétariat de la préfecture d'Indre-et-Loire qu'il se proposait de l'imprimer ; 2° d'avoir, au même lieu et à la même époque, publié l'écrit ci-dessus spécifié avant d'avoir déposé le nombre prescrit d'exemplaires au secrétariat de la préfecture ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 14 de la loi des 21 et 23 oct. 1814, nul imprimeur ne peut imprimer un écrit avant d'avoir déclaré qu'il se propose de l'imprimer, ni le mettre en vente ou le publier de quelque manière que ce soit avant d'avoir déposé le nombre prescrit d'exemplaires, pour les départements, au secrétariat de la préfecture ; — Attendu qu'il résulte du procès-verbal du commissaire central de police de Tours, en date du 12 mars dernier, qu'une affiche a été alors apposée sur un mur de la rue Royale, à Tours, laquelle affiche était ainsi conçue : « En vente chez les libraires : *Le Suicide*... » suivie du reste du titre d'un ouvrage déjà mis en vente et portant à la fin la mention : « Tours, imprimerie Mazereau ; » — Attendu qu'il est constaté, et reconnu d'ailleurs par M. Mazereau, que l'impression de cette affiche n'a point été précédée de la déclaration, au secrétariat de la préfecture, de son intention de l'imprimer, et que le dépôt prescrit d'un ou de plusieurs exemplaires n'a point été non plus effectué avant la publication ; — Attendu, sur la question de savoir si le placard en question peut constituer un écrit,

---

(1) Cette solution rentre dans la jurisprudence. V. Cass. 3 juin 1823 et 31 juill. 1826, et les notes sous ces arrêts. *Adde* M. Parant, *Lois de la pres.*, p. 45 et suiv.

(2) Jugé aussi que l'obligation imposée aux imprimeurs par l'art. 17 de la loi du 21 oct. 1814, d'indiquer leurs nom et demeure sur les ouvrages qu'ils impriment, s'étend même à un simple placard contenant l'annonce d'un ouvrage : Paris, 1er fév. 1845 (P.1845.1.569. — S.1845.2.110).

que la loi est générale dans ses termes; qu'il n'y a point lieu de s'arrêter au sens ordinaire et grammatical du mot « écrit, » qui s'entend communément d'un ouvrage d'esprit plus ou moins long; car, au point de vue de la publicité et des intérêts que se propose la loi de 1814, et spécialement l'art. 14, une œuvre de la moindre étendue qui se puisse imaginer, « ne fût-ce qu'un mot, » peut constituer un écrit intéressant les mœurs, la religion, l'ordre social, et appeler à ce titre l'attention de l'administration et de la justice; — Qu'il importe peu que, comme dans l'espèce, l'affiche impliquant écrit ne soit que la reproduction textuelle du titre d'un ouvrage dont l'impression et la vente n'ont point été interdites, autre chose étant que cet ouvrage se trouve chez les libraires, ou même exposé à la vente, ou que le titre figure dans un placard affiché dans les lieux destinés à la publicité, et appelle les regards et l'attention de tous, avec les caractères de la divulgation la plus complète et de la diffusion la plus entière; — Attendu que, si la généralité même des prescriptions légales a entraîné, dans la pratique des déclarations et des dépôts, des conséquences qui, dans l'intérêt des imprimeurs et celui de l'administration, ont conduit à des distinctions entre les écrits soumis au dépôt et introduit des tolérances plus ou moins étendues, selon les circonscriptions administratives, il est consacré par la jurisprudence et la doctrine des auteurs, que c'est l'administration, près de qui les dépôts doivent être faits, qui détermine les obligations des imprimeurs et les dérogations à la loi absolue de 1814; — Attendu que si, dans le département d'Indre-et-Loire, par assimilation à d'autres, il a été longtemps toléré que les affiches énonçant purement et simplement le titre des ouvrages mis en vente fussent exemptées de la déclaration d'impression et de dépôt, il appert des déclarations écrites de l'autorité préfectorale que la tolérance a été restreinte dès le commencement de 1867, en conséquence des instructions ministérielles de décembre, et qu'avis avait été donné aux imprimeurs de Tours, Ladevèze et Mazereau, invités alors à se conformer aux prescriptions des déclarations préalables et du dépôt légal; que, spécialement en ce qui touche le placard dont l'impression sans déclaration et la publication sans dépôt font l'objet de la plainte dont le tribunal est saisi, il est suffisamment établi, pour le tribunal, que l'imprimeur Mazereau a été prévenu que cet écrit n'était point considéré par l'administration, juge de la matière, comme un de ceux dispensés des obligations résultant de la loi de 1814, et qu'il a été avisé que le dépôt en devait être fait; — Que nonobstant ces avis et mises en demeure, Mazereau, n'ayant point obéi aux prescriptions de la loi, a commis les contraventions prévues et réprimées par les art. 14 et 16 de la loi des 21 et 23 oct. 1814; — Par ces motifs, condamne Mazereau en deux amendes de chacune 1000 fr., etc.

Du 2 mai 1868. — Trib. civ. de Tours, ch. corr. — MM. Moullier, prés.; Carré, av.

TRIB. D'AIX 22 août 1864
et de CASTRES 26 août 1867.

ENREGISTREMENT, TIMBRE, COMPTE DE TUTELLE.

Un projet de compte de tutelle remis au mineur par son tuteur, n'est pas un acte véritable qui soit soumis au timbre et qui doive être enregistré avant de pouvoir être énoncé, soit dans l'acte de récépissé qui en est dressé par un notaire (1re espèce), *soit dans le règlement du compte de tutelle lui-même* (2e espèce) (1). (LL. 22 frim. an 7, art. 22 et 42, et 5 juin 1850, art. 49; C. Nap., 472.)

1re *Espèce*. — (Germano C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que l'administration de l'enregistrement a décerné contrainte contre Me Germano pour quatre contraventions à l'art. 42 de la loi du 22 frim. an 7 et à l'art. 49 de celle du 5 juin 1850, qui auraient été commises dans des actes de récépissé de projets de compte de tutelle; — Attendu qu'un projet de compte de tutelle, tant qu'il n'est pas accepté et approuvé, n'est pas un acte sujet au timbre, mais une simple note sujette à modifications, au moins pendant dix jours, à moins qu'il ne soit présenté devant les tribunaux, d'après les règles établies pour les redditions de compte; qu'un projet de compte n'est qu'une énonciation ou récapitulation des recettes et dépenses, ne devant et ne pouvant faire titre par lui-même, ni être produit pour obligation, décharge, etc., et cela tant qu'il n'est pas accepté et approuvé; — Attendu que l'art. 472, C. Nap., parle d'un compte de tutelle et n'exige pas un compte régulier, tel que l'entend l'administration; qu'autrement ce serait forcer tous les illettrés à suivre

(1) V. dans le même sens, Délib. 10 nov. 1829, contenant acquiescement à un jugement du tribunal d'Evreux du 7 février précédent; Solut. 18 mai 1830 (*Journ. de l'enreg.*, art. 9716); Solut. 29 mars 1831 (*Journ. du notar.*, art. 7438); Trib. de Blois, 24 juin 1840 (*Journ. de l'enreg.*, art. 12736-1°); Trib. de Strasbourg, 14 janv. 1863 (aff. *Lestage*); MM. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Acte passé en conséquence*, n. 811, et Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 635. — V. toutefois Délib. 21 avril 1828 (*Journ. de l'enreg.*, art. 9019); Trib. de Mâcon, 15 mai 1837; de Metz, 18 fév. 1838, et de Trévoux, 26 fév. 1850 (*Journ. de l'enreg.*, art. 11799, 11981 et 15044-1°).

toujours les formes judiciaires; que cet article ne s'oppose pas à ce que le rendant remette à l'oyant une note, avec pièces justificatives, écrite par toute autre personne que le rendant, note se résumant ensuite dans l'acte d'arrêté de compte; que le seul but de l'art. 472, c'est que cette note soit remise à l'oyant dix jours avant le traité ou arrêté de compte qui intervient entre le tuteur et le mineur devenu majeur; — Attendu que cette note ou projet de compte forme si peu titre, que le seul titre pour l'oyant ou le rendant se trouve dans l'acte d'arrêté de compte, et que c'est sur le reliquat constaté par cet acte d'arrêté de compte que l'administration perçoit le droit proportionnel; — Attendu, en fait, qu'il s'agit si bien de simples notes ou projets de compte, que ces projets, acceptés, approuvés et annexés dans trois arrêtés de compte sur quatre, énoncent simplement le total de la recette, celui de la dépense et la différence, tout comme si c'étaient des arrêtés de compte; que ces notes ou projets ne sont pas même détaillés, comme le prescrit l'art. 472; que dès lors ce ne sont pas de véritables actes soumis au timbre et dont l'enregistrement dût être énoncé dans les actes de récépissé; — Par ces motifs, dit qu'il ne sera donné aucune suite à la contrainte, etc.

Du 22 août 1864. — Trib. civ. d'Aix.

2° *Espèce*. — (Roger C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aucune disposition de la loi n'assujettit la reddition du compte de tutelle à une forme particulière et n'exige qu'elle ait lieu par écrit; que les termes de l'art. 472, C. Nap., ne prescrivent l'écriture que pour la preuve du fait même de la reddition, ou vocale ou littérale, et sans distinguer entre ces divers modes qu'il ne mentionne pas; qu'on comprend en effet la possibilité, pour l'oyant, dans beaucoup de cas, d'être fixé par des explications orales, comme on doit admettre que, souvent, les pièces justificatives de la dépense et celles qui établissent la recette, dont la remise lui est faite, ne présentant aucune complication, la rédaction d'un compte ne lui apprendrait pas plus que les détails verbaux donnés par le tuteur sur chaque article, tandis que l'examen des pièces lui en garantirait le souvenir; — Attendu que, si la reddition du compte peut avoir lieu oralement, il est manifeste qu'elle peut être opérée à l'aide de simples notes non signées par le rendant, n'émanant pas même de sa main et n'ayant d'autre objet que d'aider la mémoire de celui-ci et de faciliter celle de l'oyant, et que ces notes, quelle que fût la régularité de leur ensemble, ne sauraient être considérées comme constituant l'écrit dans lequel sont constatés des faits ou des conventions, et qui, dans le langage du droit et des affaires, a reçu la dénomination d'*acte*; — Attendu que dans l'acte authentique contenant traité et règlement de compte entre Lecamus, tuteur, et Rouanet, pupille devenu majeur, du 25 oct. 1864, il n'est nullement mentionné que Lecamus ait remis un compte ayant force probante ou obligatoire; qu'au contraire le seul écrit auquel il soit fait allusion y est indiqué avec des expressions qui lui refusent ces caractères et même une existence déterminée et réelle, puisque cet écrit est qualifié de projet de compte; qu'ainsi cette pièce ne sortait pas de la catégorie des simples notes et n'était pas susceptible d'enregistrement; — Que, dès lors, en supposant qu'on ait fait usage ou qu'on ait agi en vertu de cet écrit avant la formalité, dans l'acte du 25 oct. 1864, et que le récépissé du 20 nov. 1868 ne soit pas la seule pièce dont on s'est servi, comme du seul élément probable nécessaire, les sévérités des art. 23, 42 et 44 de la loi du 22 frim. an 7 n'étaient nullement applicables; — Attendu qu'aucune preuve ne vient démontrer l'inexactitude des énonciations de l'acte du 25 oct. 1864, en ce qui touche la nature de la pièce qui y est appelée projet de compte; — Condamne le directeur général de l'enregistrement à rembourser, etc.

Du 28 août 1867. — Trib. civ. de Castres.

TRIB. DE REIMS 5 juin 1867.

ENREGISTREMENT, QUITTANCE, DÉSISTEMENT DE TOUT DROIT, MAINLEVÉE D'INSCRIPTION.

Le droit proportionnel de quittance est dû sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de tout droit résultant à son profit de l'acte d'obligation qui lui avait été consenti, et donner mainlevée de l'inscription hypothécaire prise en conséquence (1). (L. 22 frim. an 7, art. 14, n. 3, et art. 69, § 2, n. 11.)

---

(1) Il en est de même à l'égard : 1° de l'acte par lequel le créancier donne mainlevée de son inscription, après s'être désisté de *tous les droits*, noms, raisons et actions résultant du titre de sa créance : Délib. 11 sept. 1838; 2° du jugement ordonnant la radiation d'une inscription par le motif que l'hypothèque est devenue sans objet et sans cause : Trib. de Rouen, 11 juin 1851 (P. Bull. d'enreg., art. 144). — Toutefois, comme on peut renoncer à une garantie sans pour cela renoncer au titre lui-même, il a été décidé que le droit de quittance n'est pas dû sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de tous droits d'hypothèque et de privilége, et *de toutes actions*, et, par suite, donne mainlevée pure et simple de l'inscription prise à son profit : Trib. de la Seine, 25 juill. 1863. (P. Bull. d'enreg., art. 878). — V. au surplus, MM. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Quittance*, n. 10227, et Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 220 et suiv.

(Deuil C. Enregistr.)

Par acte notarié du 8 janv. 1865, le sieur Deuil a déclaré « se désister de *tout droit* résultant à son profit d'un acte obligatoire souscrit par les époux Hazart le 28 déc. 1859, et consentir à la radiation définitive de l'inscription militant en sa faveur, prise contre les époux Hazart au bureau de Reims, le 6 juin 1860. » — L'administration de l'enregistrement a pensé que cet acte donnait ouverture au droit de quittance sur le principal de l'obligation, au lieu du droit fixe de 2 francs qui avait été perçu, et l'excédant a été réclamé par voie de contrainte. — Opposition.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes des art. 14, n. 3, et 69, § 2, n. 11, de la loi du 22 frim. an 7, les quittances et généralement tous les actes de libération sont passibles du droit proportionnel; — Attendu, en fait, que dans l'acte notarié du 8 juin 1865, le sieur Deuil a déclaré se désister de tout droit résultant à son profit de la créance de 30,000 fr.; — Que de cette mention il résulte qu'en dehors de la mainlevée d'inscription, Deuil, se désistant de son droit de créance, a libéré ainsi expressément son débiteur; — Attendu que Deuil ne prouve pas et ne demande pas à prouver qu'il soit créancier; — Que, conséquemment, dans l'espèce, il y a lieu de percevoir le droit de quittance; — Par ces motifs, etc.

Du 5 juin 1867. — Trib. civ. de Reims.

TRIB. DE LA SEINE 24 août 1867.

ENREGISTREMENT, MARCHÉ COMMERCIAL, DÉPOT NOTARIÉ.

Un marché commercial sous seing privé ne peut profiter du bénéfice de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, c'est-à-dire de n'être enregistré provisoirement qu'au droit fixe, mais devient passible du droit proportionnel, lorsqu'il est déposé par les parties chez un notaire pour être mis au rang de ses minutes (1).

(Muller et Coulon C. Enregist.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que les marchés et traités sous signatures privées, que l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859 dispense provisoirement du droit proportionnel, donnent ouverture à ce droit d'après la disposition finale de cet article, lorsqu'il intervient un acte public rédigé en conséquence de ces marchés ou traités; — Attendu, en fait, qu'un marché a été passé sous signatures privées, le 9 déc. 1865, entre la société Muller et comp. et Coulon, pour une fourniture de tuiles; que, le 12 mars 1866, les deux parties ont déposé leur traité au rang des minutes de Marcq, notaire à Paris, en certifiant la sincérité de l'écriture; que ce dépôt étant constaté par un acte public dressé en conséquence du marché dont il s'agit, le droit proportionnel de vente d'objets mobiliers est devenu exigible et a été régulièrement liquidé; — Par ces motifs, déclare Muller et Coulon mal fondés en leur opposition, etc.

Du 24 août 1867. — Trib. civ. de la Seine.

(1) L'acte acquiert en effet le caractère d'authenticité par le fait de ce dépôt. V. Cass. 11 juill. 1815, et Bourges, 27 juin 1823. V. aussi *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, art. 1317, n. 26 et suiv.

TRIB. DE LA SEINE 20 juillet 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, COLONIES, RENTES ET CRÉANCES.

Les rentes, créances et autres biens meubles sans assiette déterminée, dépendant de la succession d'un Français domicilié en France, doivent être déclarés au bureau du domicile du défunt, lors même que ces rentes et créances seraient dues dans une colonie où l'enregistrement est établi. (L. 22 frim. an 7, art. 27.)

(De Lutwiz C. Enregistr.)

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 22 frim. an 7, le droit proportionnel est dû pour toute transmission par décès, de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens meubles et immeubles; que, suivant l'art. 27, § 3, de la loi du 22 frim. an 7, les mutations par décès des rentes et autres biens meubles sans assiette déterminée, doivent être déclarées au bureau du domicile du décédé; que cette règle ne reçoit d'exception que lorsque le domicile du décédé est à l'étranger ou dans une colonie dans laquelle l'enregistrement n'est pas établi; que, dans ce cas, pour que la perception puisse avoir lieu, la déclaration doit être faite au domicile du débiteur, parce que la garantie des droits du créancier étranger sur le sujet français repose principalement sur la protection que lui accorde la loi française, et sur laquelle est assis le principe de l'impôt; — Attendu, en fait, que les filles Maciès sont décédées toutes deux à Paris, où elles étaient domiciliées; que leurs successions se sont ouvertes en France; que c'est donc au bureau de leur domicile que devaient être déclarés les rentes et autres biens meubles sans assiette déterminée qui faisaient partie de ces successions, bien qu'elles comprennent des valeurs et créances dues à l'île de la Réunion; — Attendu que l'art. 26 de l'ordonnance du 19 juill. 1829, qui concerne l'organisation de l'enregistrement dans cette colonie, énonce des règles entièrement conformes aux principes ci-dessus rappelés, en prévoyant le cas où le décédé est domicilié partout ailleurs que

dans la colonie; que cet article, invoqué par le baron et la baronne de Lutwiz, est d'ailleurs sans application dans l'espèce, où il s'agit de personnes domiciliées en France; — Par ces motifs, déclare le baron et la baronne de Lutwig mal fondés dans leur demande en restitution, etc.

Du 20 juill. 1867. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 22 avril 1866 et 11 octobre 1867.

ENREGISTREMENT, LEGS, CHOIX DU LÉGATAIRE.

La disposition par laquelle un testateur charge ses héritiers de distribuer certaines sommes aux pauvres, à ses domestiques ou à des institutions charitables dont le choix est laissé auxdits héritiers, ne saurait être considérée comme un legs particulier, attribuant la propriété des sommes léguées aux tiers qui doivent en bénéficier, et ne donne pas lieu, dès lors, à la perception actuelle du droit de mutation par décès entre personnes non parentes.—Mais quand les héritiers remettent les sommes aux personnes qu'ils ont cru devoir choisir, le droit de donation entre-vifs est alors dû sur les actes constatant la délivrance ou l'acceptation (1).

§ 1er.

Un testament porte : « Je donne aux pauvres et à mes domestiques 4 p. 100 de la part qui me reviendra, d'après inventaire, sur les bénéfices de ma communauté. Ma femme, d'accord avec mes enfants, réglera la distribution de ces sommes comme elle le jugera convenable, m'en rapportant en ceci à leur bon jugement. J'indique toutefois mon désir qu'il soit fait don à des personnes nécessiteuses, à des institutions charitables, avec préférence pour celles résidant ou existant dans les lieux que j'aurais habités, aux anciens employés sous mes ordres, aux domestiques qui seront à mon service lors de mon décès. » Une telle disposition ne constitue pas un legs, car elle ne désigne pas les personnes qui doivent en profiter; elle ne saurait justifier, dès lors, la perception du droit de mutation par décès entre personnes non parentes. Le seul droit exigible est le droit de donation entre-vifs lors de l'enregistrement des actes d'acceptation des donations faites par la veuve et les enfants aux établissements publics et aux personnes qu'ils croient devoir gratifier.

Du 22 avril 1866. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

§ 2.

Lorsqu'un testateur charge ses légataires universels d'employer une somme déterminée en œuvres de bienfaisance, sans spécifier les établissements hospitaliers ou charitables qui auront droit à la somme, on ne peut pas considérer ces dispositions comme un legs particulier attribuant la propriété de l'objet légué au tiers qui doit en bénéficier. Cette propriété passe sur la tête des légataires universels; et quand, plus tard, ces légataires, voulant exécuter les intentions du testateur, délivrent des valeurs héréditaires, des rentes sur l'État, par exemple, à des congrégations religieuses qui n'existaient pas encore régulièrement au décès du de cujus, cet abandon produit une mutation nouvelle donnant lieu à un second droit proportionnel. Quand l'abandon a lieu à titre gratuit, c'est le tarif des donations entre étrangers qui devient applicable.

Du 11 oct. 1867. — Solution de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 4 janvier 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, BAIL COURANT, RENOUVELLEMENT.

Lorsque les immeubles d'une succession font l'objet d'un bail courant de neuf ans, avec obligation réciproque des parties de renouveler ce bail avant l'expiration de la huitième année pour un prix supérieur, le droit de mutation dû au cas de décès du bailleur doit être liquidé d'après le prix et la durée du bail courant, si le décès est arrivé avant son renouvellement (2). (L. 22 frim. an 7, art. 15, n. 7.)

---

(1) En pareil cas, la disposition testamentaire a le caractère d'une charge de la succession; par suite, les sommes qui en forment l'objet ne doivent pas être distraites pour la liquidation des droits de mutation dont les héritiers sont passibles; et les personnes ultérieurement choisies n'étant saisies que de ce moment, il s'ensuit évidemment que le droit de donation est dû sur la transmission qui leur est ainsi faite, sans qu'il y ait lieu, du reste, à une imputation quelconque à raison des droits payés par les héritiers. Consult. *Rép. gén. Pal.*, vo *Enregistrement*, n. 3145 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 1244 et suiv.

(2) Les auteurs du *Journ. de l'enregistr.* (art. 18479-4°) critiquent cette solution, en disant que, du moment que le renouvellement était obligatoire pour les deux parties, aucune d'elles ne pouvait s'y soustraire; que les conditions de ce renouvellement étant déterminées par le bail, un nouvel acte était inutile; qu'il y avait donc, en un tel cas, similitude complète avec les baux à périodes.—Sans doute, d'après l'intention des parties, le renouvellement était obligatoire pour toutes deux, en ce sens que chacune d'elles avait action pour contraindre l'autre à renouveler. Mais il fallait un nouveau contrat, ou, à défaut, un jugement, pour que le renouvellement eût lieu. Jusque-là, le bail ne pouvait donc être considéré comme bail à périodes avec des prix différents.

(B...)

Dans un bail d'immeubles passé le 6 nov. 1860 pour neuf années, à partir du 30 nov. 1860, moyennant 800 fr. par an, il était dit : « Le preneur s'oblige, comme garantie de sa bonne gestion, à renouveler le bail avant l'expiration de la huitième année à raison de 1,000 fr. par an, comme de son côté le bailleur s'oblige, dès aujourd'hui, à reconsentir à ces conditions le renouvellement. » —Le bailleur étant décédé en 1865, il s'est agi de savoir d'après quel prix de bail le droit de succession devait être liquidé.

Le bail consenti par le sieur B... au sieur M... pour neuf années consécutives qui ont commencé le 30 novembre 1860, moyennant 800 fr. par an, et une obligation réciproque pour les parties de le renouveler avant l'expiration de la huitième année moyennant 1,000 fr. par an et aux conditions ordinaires, pourrait jusqu'à un certain point être considéré comme fait pour dix-huit ans, moyennant des prix différents pour les deux périodes de neuf ans. Mais il faut reconnaître, toutefois, que cette espèce diffère de celle où le bail serait consenti pour un certain nombre d'années déterminé et moyennant des prix différents pour les deux périodes. Dans ce dernier cas, en effet, il s'agirait d'un bail actuel pour toutes les années indiquées, tandis que le mot *renouvellement* employé par les parties dans le contrat du 6 nov. 1860 semblerait indiquer que le bail ne devait être que de neuf ans, sauf à faire ultérieurement un nouveau bail de neuf autres années. A ce point de vue, la perception établie à raison d'un revenu annuel de 800 fr., prix de la première période de neuf ans consentie lors du décès de B..., semble suffisante.

Du 4 janv. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 5 décembre 1867.

ENREGISTREMENT, INVENTAIRE, DÉPÔT DE SOMMES.

N'est point passible du droit proportionnel d'obligation l'inventaire qui, parmi les valeurs actives de la succession, mentionne une somme déposée au nom du défunt chez le notaire rédacteur, et remboursable avec intérêts à une époque déterminée (1). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 3, n. 3.)

L'inventaire qui mentionne parmi les valeurs actives de la succession une somme déposée au nom du défunt chez le notaire rédacteur, remboursable à une époque déterminée aux intérêts à 5 p. 100, n'est point passible du droit proportionnel d'obligation à 1 p. 100. D'une part, en effet, la loi n'a pas soumis au droit proportionnel les dépôts de sommes chez les officiers publics. D'autre part, l'énonciation dont il s'agit est nécessaire pour établir l'importance de la succession, elle forme ainsi un élément essentiel de l'inventaire. Enfin, le notaire n'étant point partie à l'acte, la mention du dépôt fait en son étude n'a pu établir un lien de droit entre lui et les parties; or, cette circonstance suffit pour exclure la perception d'un droit d'obligation, aux termes d'une solution du 18 déc. 1846, rappelée dans l'Instruct. 1786, § 9.

Du 5 déc. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

AV. CONS. D'ÉTAT 10 mars 1868.

DONS ET LEGS, ETABLISSEMENTS PUBLICS, COMMUNES, ACCEPTATION.

C'est par décret qu'il doit être statué sur l'acceptation des dons et legs faits à des communes et à des établissements d'utilité publique, lorsque ces dons et legs sont connexes.

Mais, depuis la loi du 24 juill. 1867, c'est aux conseils municipaux seuls qu'il appartient de prononcer quant aux dons et legs faits aux communes par dispositions distinctes (collectives, mixtes ou complexes). (C. Nap., 910 et 937.)

Du 10 mars 1868. — Avis de la section de l'intérieur du Cons. d'Etat.—(V. le texte de cet avis dans nos *Lois, décrets, etc.*, p. 474.)

AV. CONS. D'ÉTAT 16 mars 1868.

FABRIQUES D'ÉGLISE, SOUSCRIPTIONS, EGLISES ET PRESBYTÈRES.

Le produit des souscriptions ouvertes ou recueillies exclusivement, au nom des fabriques paroissiales, pour la restauration ou reconstruction des églises et presbytères, appartient à ces fabriques et non aux communes.

Du 16 mars 1868. — Avis des sections de l'intérieur, de l'instruction publique et des cultes et des finances. (V. le texte de cet avis dans nos *Lois, décrets, etc.*, p. 473).

---

(1) V. dans le même sens, M. Rolland de Villargues, *Répert. du not.*, v° *Inventaire*, n. 439; le *Journ. de l'enreg.*, art. 9712. — V. comme anal., un arrêt de la Cour de cassation du 17 juill. 1854 (P.1854.2.493.—S.1854.1.478), décidant que la mention, dans un acte de liquidation, de sommes payées aux héritiers par le notaire rédacteur de l'acte, ne donne point ouverture au droit de libération, parce qu'en pareil cas, le notaire n'est point partie à l'acte et ne fait que constater les conventions des parties.

CASS.-CIV. 18 février 1868.

Société en commandite (par actions), Rachat ou remboursement d'actions, Gérant, Conseil de surveillance, Assemblée générale, Ratification.

La faculté conférée par les statuts, dans les sociétés en commandite par actions, à tout souscripteur de ces actions d'en opérer le transfert, ne peut être exercée qu'au profit d'un tiers que le souscripteur se substitue, en restant, d'ailleurs, responsable du montant des actions par lui souscrites; elle ne saurait être exercée au profit de la société elle-même, qui, une fois constituée, ne peut, en rachetant des actions, réduire le capital social affecté à la garantie des tiers (1). (C. comm., 23, 26; L. 17 juill. 1856, art. 3.)

En conséquence, la convention intervenue entre le gérant d'une société en commandite par actions et un actionnaire, ayant pour résultat direct ou indirect de rembourser à celui-ci la mise par lui versée ou de l'affranchir des versements restant encore à effectuer, est nulle et de nul effet, comme contraire à la prohibition de la loi et à l'essence même de la société en commandite; et, nonobstant cette convention, il appartient au gérant de contraindre l'actionnaire à réintégrer ou verser dans la caisse sociale les sommes dont ce dernier resterait redevable (2).

Il en est ainsi, encore bien que le remboursement fait à l'actionnaire ait été ratifié par le conseil de surveillance ou par l'assemblée générale des actionnaires (3).

(1-2-3) Parmi les éléments constitutifs de toute société par actions, l'un des plus importants est sans contredit le montant du capital social. Il est une des garanties que la société offre non seulement à ses associés, mais aux tiers; il est la base de toutes les opérations sociales; il sert de mesure à la confiance et au crédit que ceux-ci peuvent lui accorder. Aussi était-il au nombre des conditions du contrat qui, d'après l'art. 43, C. comm., naguère encore en vigueur, devait être l'objet d'une publicité spéciale. Cet art. 43 est désormais remplacé par l'art. 57 de la loi du 24 juill. 1867, lequel, comme la disposition précédente, exige aussi, en vue de l'intérêt public, que le montant du capital, pour toute société, soit mentionné dans l'extrait dont la publication est prescrite. Ce capital ne saurait donc être diminué par le fait volontaire de la société, de ses agents ou de ses administrateurs. C'est ce qu'au cours de la discussion de la loi de 1867, faisait remarquer un député, M. Fabre : « Ce capital, disait-il, peut être compromis sans doute, anéanti même, si les affaires de la société tournent mal, car il est lié fatalement à ses bonnes et mauvaises chances. Mais toute combinaison qui, en dehors de ces chances, tend à l'amoindrir, est contraire à l'essence même de la commandite, car, directement ou indirectement, elle dégage la responsabilité de l'actionnaire et porte atteinte au gage sur lequel les tiers ont dû compter. » (P. *Lois, décr.*, etc. 1867, p. 366 et suiv., note 20. — S. *Lois annotées*, 1867, p. 216.) — De ces principes, non moins vrais sous l'ancienne législation que sous la nouvelle, la jurisprudence avait déjà tiré cette conséquence que le gérant de la société est sans pouvoir pour dégager les actionnaires des obligations résultant de la souscription d'actions par eux consentie : V. Cass. 6 nov. 1865 (P.1866.275.—S.1866.1.109), et la note. — Les deux arrêts ici recueillis proclament la doctrine dans toute son énergie; c'est à la société elle-même qu'ils dénient ce droit d'exonération, dès qu'il en résulte une diminution quelconque du capital social, ce qui arrive évidemment toutes les fois qu'une part de ce capital se trouve employé au remboursement, c'est-à-dire au rachat d'un certain nombre d'actions. V. conf., MM. Vavasseur, *Sociétés par actions*, n. 44 et suiv.; Mathieu et Bourguignat, *Comm. de la loi du 24 juill. 1867*, n. 151; Alauzet, *Comm. du Cod. comm.*, t. 1, n. 450 (2ᵉ édit.). — Mais la responsabilité des actionnaires remboursés ne resterait engagée, bien entendu, que dans la mesure où, par suite de ce remboursement, le capital social se trouverait diminué. Ainsi, au cas où la société, après avoir racheté ses propres actions, les aurait négociées de nouveau, les souscripteurs de ces actions ne seraient tenus que de la différence entre le prix du rachat et celui de la négociation nouvelle : Cass. 11 déc. 1866 (*suprà*). L'intégrité du capital souscrit, tel est donc l'objectif que cette jurisprudence a en vue, tel est le but que, dans un intérêt d'ordre public, elle poursuit; elle ne déclare pas nul en lui-même le rachat qui est fait par la société, le gérant ou ses administrateurs, des actions souscrites; elle ne le déclare nul qu'autant que le capital social, sur lequel les associés et les tiers doivent compter, en est amoindri, et dans la proportion du déficit. C'est précisément ce qu'on objectait, lors de la discussion de la loi de 1867, à l'honorable M. Fabre dont nous venons de citer les observations, si justes d'ailleurs, mais qui s'en prévalait pour appuyer un amendement à l'art. 15 de cette loi, d'après lequel eût été puni d'une amende de 500 à 10,000 fr. « les gérants qui auraient employé une partie quelconque du capital social à l'achat des actions émises. » Cet amendement avait d'abord été accueilli par la commission, qui voulait même étendre la pénalité proposée à l'emploi, en acquisition d'actions, « d'une partie quelconque des ressources de la société. » Mais l'amendement de M. Fabre a été repoussé et la commission a elle-même renoncé au sien, pensant qu'il serait « plus prudent, plus conforme à l'esprit général du projet de loi, de laisser les faits sous l'empire du droit commun » (P. *Lois, décr.*, etc., p. 367, et S. *Lois annotées*, p. 217). Un autre député, M. Chagot, a fait, notamment, observer que, si les principes sont contraires au rachat des actions à l'aide du capital social, il n'en est plus de même du rachat de ces actions au moyen du fonds de réserve formé des prélèvements faits sur les bénéfices et non distri-

1re *Espèce.*—(Métairie et comp. C. Gounot.)

Le sieur Gounot avait souscrit trente actions du Comptoir d'escompte de Nevers. Ces actions n'étaient pas libérées lorsque le sieur Frébault, alors gérant du Comptoir, et agissant en cette qualité, le 25 mai 1863, traita de ces actions avec le sieur Gounot, qui les céda à la société.—Le sieur Métairie, nouveau gérant, ne tenant aucun compte de cette cession, qu'il considérait comme nulle, et n'ayant pu dispenser le sieur Gounot de verser le montant des actions par lui primitivement souscrites, actions abusivement transférées au Comptoir lui-même, tandis qu'elles n'auraient été cessibles par Gounot qu'à un tiers substitué à ses obligations, de manière à ne pas diminuer le fonds social, a fait assigner le sieur Gounot en paiement de la somme restant due par lui sur les actions dont il s'agit,

Cette prétention a été rejetée par le tribunal de Nevers, sur le motif que l'opération était une vente effectuée, contre laquelle on n'alléguait aucun fait de dol ou de fraude, et qui n'était contraire ni à la loi ni aux statuts du Comptoir.

Appel du sieur Métairie; mais, le 9 juill. 1866, arrêt de la Cour de Bourges qui confirme en ces termes : — « Considérant, en fait, qu'à la date du 25 mai 1863, Gounot, propriétaire de trente actions du Comptoir d'escompte de Nevers, les a remises à Frébault, directeur gérant, lequel a compté audit Gounot la somme de 11,701 fr. 45 c., pour le prix débattu et calculé de trente actions libérées alors pour moitié seulement, pour la prime offerte et pour autres accessoires; que, contre ce paiement, Gouno a remis au directeur un reçu de la somme susénoncée, dans les termes suivants : « Pour « solde de la vente et cession de trente ac- « tions, intérêts et frais compris ; » —Qu'il ressort de tous les faits acquis, que le Comptoir n'entendait pas conserver lesdites actions, mais se proposait de les transférer à des tiers, en temps utile; ce qui semblait d'autant plus facile à réaliser, que les actions faisaient alors prime de 50 fr. par action ; — Considérant que c'est à cette fin que le directeur gérant, croyant sans doute plus à propos de ne point se faire transférer nominativement les trente actions, a désigné à Gounot quatre personnes, entre lesquelles il entendait les répartir ; que, pour faciliter cette attribution à ces personnes ou à toutes autres à leur refus, Gounot a signé sur le registre à ce destiné quatre déclarations de transfert ; que, parmi les actions délaissées par Gounot, le directeur en a attribué quatre au sieur Coutant; mais qu'au premier avis qu'en a eu celui-ci, il a protesté et refusé d'accepter la cession ; — Considérant qu'indépendamment de ces circonstances, il est justifié que les livres du Comptoir sont frappés de la négociation faite par Gounot de ses trente actions et du paiement qui en a été l'exécution ; que, depuis le 25 mai 1863, le Comptoir a si bien jugé que la propriété desdites actions avait cessé de reposer sur la tête de Gounot, qu'il n'est fait aucune mention de ces actions aux comptes successifs adressés à Gounot ; que jamais non plus, depuis, Gounot n'a été appelé aux délibérations ni aux répartitions ;—Considérant que c'est en vain que Métairie, prenant hypothé-

---

bués aux actionnaires; qu'il faut distinguer soigneusement ce capital *acquis* à la société du capital originaire, de celui « qui sert à animer la société, à la mettre en mouvement, à entretenir son activité industrielle et commerciale. » — Ces observations ont été de la part de la chambre l'objet d'une approbation expresse (*Moniteur* du 4 juin 1867, p. 677), et il semble, dès lors, avoir été admis par elle que la prohibition ne s'étend pas au rachat des actions opéré au moyen des capitaux formant le fonds de réserve. Nous ne voyons rien dès lors qui empêche que, si les statuts n'ont pas déterminé un autre emploi de ces capitaux, celui-ci ne puisse leur être donné sans que les associés ou les tiers puissent s'en plaindre. V. en ce sens, MM. Alauzet, Mathieu et Bourguignat, *loc. cit.*; — *contrà*, Vavasseur, *id.*

Mais, dans les espèces où les arrêts ici reproduits sont intervenus, il s'agissait de rachats d'actions faits à l'aide du capital social même ; les principes prohibitifs y étaient donc seuls applicables. — Il importait peu, d'ailleurs, que ces rachats, une fois opérés, eussent été approuvés soit par le conseil de surveillance de la commandite, soit par l'assemblée générale. Cela ne pouvait rien changer pour le premier cas, puisque le conseil dont s'agit, ainsi que son nom l'indique, n'a qu'une mission de surveillance inconciliable avec un droit quelconque pour la modification des statuts. — Il en était de même encore pour le second cas, car l'assemblée générale ne saurait dispenser le gérant de l'exécution des dispositions fondamentales de l'acte social : Cass. 27 et 28 déc. 1853 (P.1855.1.205.—S.1854.1.433), et les renvois à la note; ni modifier la constitution et le mode d'apport du fonds social, en dispensant, par exemple, les associés fondateurs du versement effectif de leur mise : Paris, 18 mars 1862 (P.1862.712.—S.1862.2.161). Sans doute, telle circonstance peut se présenter où les clauses du pacte social attribueraient à l'assemblée générale des actionnaires le pouvoir le plus large de représenter et d'engager la masse ; mais cette masse n'intéresse pas les actionnaires seuls, et, en admettant, quant à ceux-ci, la validité des délibérations, il reste toujours pour toutes les délibérations qui tendent à la modification du fonds social, cette raison décisive, sur laquelle s'appuient nos arrêts, que ce fonds étant la garantie des tiers et notamment des créanciers de la société, il ne peut y être porté atteinte par l'assemblée des actionnaires, au préjudice de ces tiers ou créanciers.

tiquement pour vente, l'opération consommée le 25 mai 1863, en soutient la nullité, par le motif, entre autres, que le directeur gérant d'une société en commandite n'a pas le droit d'acheter pour elle ses propres actions, puisque ainsi il serait porté atteinte au capital social;—Qu'en effet et en réalité, il est incontestable qu'en achetant les actions de Gounot, Frébault, s'il constituait momentanément la compagnie propriétaire d'actions, ne voulait qu'une chose: empêcher l'accumulation, sur la place de Nevers, d'une masse d'actions qui aurait pu les discréditer; et qu'au contraire, en les retirant et en les faisant passer, pour ainsi dire, sans intervalle aux mains des tiers, il les maintenait dans la condition favorable où elles étaient à cette époque, et faisait ainsi une chose utile aux intérêts de la société;—Qu'en supposant qu'il eût commis une imprudence, qu'il eût même dépassé les pouvoirs de directeur gérant, ce qui ne ressort pas des statuts, il est manifeste que, soit le conseil de surveillance, soit les actionnaires en assemblée générale, n'ont rien improuvé et auraient au besoin ratifié les opérations sur les actions Gounot; —Considérant, à tout événement, que dût-on ne pas reconnaître dans la cause le caractère d'une vente, il ne saurait être contesté que Frébault, en sa qualité de directeur de la société, a accepté de Gounot le mandat de faire, sous des conditions convenues, le transfert de trente actions; qu'ayant agréé ce mandat, il était tenu de le remplir, et spécialement de se faire fournir par Coutant l'acceptation des transferts des quatre actions dont il s'agit au procès, au cas de refus de Coutant de chercher un autre cessionnaire, et enfin, en cas d'insuccès, d'en aviser le cédant, qui eût pu agir alors au mieux de ses intérêts et éviter ainsi les conséquences de la dépréciation survenue ultérieurement; —Considérant que les statuts de la société autorisaient le directeur gérant à faire les négociations de la nature de celles que Gounot lui avait confiées; que, s'il a été négligent, sa société répond de sa faute, en ce qu'elle préjudicierait au mandant; et qu'encore, dans l'hypothèse actuelle, devrait-on reconnaître que le conseil de surveillance et l'assemblée, qui ont tout su ou dû savoir, ont ratifié les opérations de leur directeur, et assumé de ce chef toutes les conséquences des fautes de sa gestion;—Confirme, etc. »

POURVOI en cassation du sieur Métairie, pour violation de l'art. 26, C. comm., de l'art. 3 de la loi du 17 juill. 1856, ainsi que des art. 1109, 1117, 1134 et 1376, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le gérant d'une société en commandite a pu valablement racheter, pour le compte de la société, des actions de cette même société, et consentir à la retraite d'un associé, en exonérant en même temps ce dernier de la mise qu'il lui restait à verser.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 26, C. comm., et l'art. 3 de la loi du 17 juill. 1856;—Attendu, en droit, que les souscripteurs d'actions d'une société en commandite sont de véritables associés, qui, aux termes de l'art. 26, C. comm., sont passibles des pertes jusqu'à concurrence des sommes qu'ils ont mises ou dû mettre en société;—Que, d'après l'art. 3 de la loi du 17 juill. 1856, ils sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du paiement du montant total des actions par eux souscrites;—Que la faculté qui leur est accordée de transférer leurs actions ne leur conférant que le droit de se substituer un autre associé, ce transport ne peut s'opérer qu'au profit d'un tiers, et non au profit de la société elle-même, qui, une fois constituée, ne peut, en rachetant ses actions, réduire le capital social affecté à la garantie des tiers; — Que la mise, une fois versée dans la caisse sociale, devenant la propriété commune de tous les associés et le gage des créanciers sociaux, ne peut être retirée qu'à la suite d'une liquidation faite dans l'intérêt de tous;—Qu'il résulte de là que toute convention intervenue entre le gérant de la société et l'un de ses actionnaires, ayant pour résultat direct ou indirect de restituer à celui-ci la mise par lui versée ou de l'affranchir des versements à faire, doit être réputée nulle et de nul effet, comme contraire à la prohibition de la loi;

Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué, après avoir constaté dans ses motifs qu'à la date du 25 mai 1863, Gounot, propriétaire de trente actions du Comptoir d'escompte de Nevers, les a remises à Frébault, directeur gérant, lequel a compté audit Gounot la somme de 11,701 fr. 45 c. pour le prix débattu et calculé de ces actions, déclare dans son dispositif, en confirmant le jugement de première instance, que cette opération constitue une vente par Gounot, au Comptoir d'escompte de Nevers, des actions dont il s'agit; — Attendu qu'en confirmant cette vente comme n'étant contraire ni à la loi ni aux statuts du Comptoir, et en déclarant, en conséquence, que Gounot n'était pas tenu au remboursement du prix des quatre actions qui n'ont pas été revendues par la société et au versement des cinq dixièmes restant à payer sur chacune de ces actions, l'arrêt attaqué a méconnu les principes qui régissent la société en commandite par actions, et formellement violé les articles ci-dessus visés; — Attendu, d'ailleurs, que la décision attaquée ne saurait se justifier par cette considération que l'opération du 25 mai 1863 ne constituerait pas une vente au profit de la société, mais un simple mandat donné à son gérant de vendre à des tiers les actions dont il s'agit; que cette supposition d'un mandat se trouve, en effet, contredite par le dispositif de l'arrêt attaqué qui déclare qu'il y a eu vente et non mandat; — Attendu que ce

39.

n'est pas avec plus de fondement que l'arrêt attaqué a considéré que le conseil de surveillance et l'assemblée générale des actionnaires, qui ont tout su ou dû savoir, seraient censés avoir ratifié les opérations de leur directeur, puisqu'il n'aurait pas été en leur pouvoir de ratifier des opérations devant avoir pour conséquence de réduire le capital social et de porter atteinte aux garanties que la loi a voulu assurer aux tiers ;—Casse, etc.

Du 18 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Lehmann et Michaux-Bellaire, av.

2e *Espèce*. — (Métairie et comp. C. Gaudet.)

Un autre arrêt de la Cour de Bourges, du 30 mai 1866, avait été rendu au profit de la dame veuve Gaudet, dans des circonstances semblables à celles de la précédente affaire, avec cette seule différence que la défenderesse n'alléguait pas la ratification de la vente des actions par l'assemblée générale des actionnaires, mais uniquement celle du conseil de surveillance.

POURVOI en cassation a été également formé contre cette décision.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 26, C. comm., et l'art. 3 de la loi du 17 juill. 1856 ;—Attendu, en droit... (comme à l'arrêt précédent).

Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué constate que, le 10 juin 1863, la veuve Gaudet vendit à Frébault, directeur gérant du Comptoir de Nevers, cinq actions de ladite société, pour le prix de 1,506 fr. 60 c., qui lui fut payé avec les fonds de la société, et que c'est pour la société que Frébault a acheté et que la veuve Gaudet a entendu vendre les actions dont il s'agit ; — Attendu qu'en considérant cette vente comme valide, et en décidant que la veuve Gaudet n'était pas tenue de rapporter le prix qu'elle a reçu et de verser les sommes restant à payer sur chacune de ses actions, l'arrêt attaqué a méconnu les principes qui régissent les sociétés en commandite par actions et formellement violé les articles ci-dessus visés ; — Attendu, d'ailleurs, que l'arrêt attaqué ne saurait se justifier par cette considération que le conseil de surveillance aurait ratifié les opérations du directeur, puisqu'il n'aurait pas été en son pouvoir de ratifier des opérations devant avoir pour conséquence de réduire le capital social et de porter atteinte aux garanties que la loi a voulu assurer aux tiers ;—Casse, etc.

Du 18 fév. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Lehmann et Michaux-Bellaire, av.

CASS.-REQ. 6 mai 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, INTÉRÊTS, RESTITUTION.

Malgré la clause d'un acte de société en commandite stipulant au profit des commanditaires le droit de toucher un intérêt annuel de leur mise sociale, ces commanditaires sont tenus de restituer les intérêts qui leur ont été payés, s'ils ne les ont pas reçus de bonne foi, ayant connu l'état désastreux dans lequel étaient les affaires de la société (1). (C. Nap., 1235, 1376; C. comm., 26.)

(Paumard C. synd. Paumard.)

Le 13 août 1846, une société en commandite dont le sieur Emmanuel Paumard était le gérant, a été formée entre lui et les sieurs Henri Paumard et Corbière, ces deux derniers comme commanditaires. Cette société avait pour objet l'établissement d'une banque à Laval. Chacun des associés devait apporter une somme de 50,000 fr., et il était dit dans l'acte de société (art. 6) que les associés prélèveraient tous les six mois l'intérêt de leur mise à 6 p. 100. En 1849, le sieur Corbière se retira de la société. — Le 17 janv. 1866, Emmanuel Paumard, gérant de la société, a été déclaré en état de faillite. Henri Paumard s'est présenté comme créancier de la société pour une somme de 127,000 fr., formant le solde de son compte courant. Mais les syndics de la faillite ont contesté sa prétention, et ont demandé contre lui, notam-

---

(1) L'arrêt que nous rapportons ici reconnaît applicable aux commanditaires, dans les sociétés en commandite ordinaires, le principe consacré aujourd'hui par la jurisprudence relative aux sociétés en commandite *par actions* (V. Cass. 8 mai 1867, P.1867.642.—S.1867.1.253), et de laquelle résulte que les actionnaires ne sont pas tenus à la restitution des sommes qui leur ont été payées à titre d'intérêts annuels de leur mise, alors que ce paiement était autorisé par les statuts comme charge sociale. Mais notre arrêt, tout en admettant le principe en droit, y apporte une exception pour le cas où, au moment de la perception des intérêts, le commanditaire qui les a reçus était de mauvaise foi par suite de la connaissance qu'il avait de la situation désastreuse de la société et de son insolvabilité. Il est vrai de dire, ainsi que le déclare l'arrêt, que les éléments des intérêts qui eussent été acquis aux associés dans une situation normale, n'existaient pas en ce cas. Valider, dans une pareille circonstance, la perception d'intérêts par le commanditaire, ne serait-ce pas autoriser au profit d'un associé la distraction des deniers sociaux au préjudice des créanciers de la société dont ces fonds constituent le gage nécessaire ? — V. en ce sens par application de la loi nouvelle du 24 juill. 1867 sur les sociétés, MM. Vavasseur, *Soc. par act.*, n. 179 ; Rivière, *Comm. sur les soc.*, n. 104 ; Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 1, n. 493 et suiv.; Mathieu et Bourguignat, *Comm. sur les soc.*, n. 91.

ment, la restitution de 61,000 fr., montant des intérêts par lui perçus pendant l'existence de la société, bien que cette société fût, à sa connaissance, constamment au-dessous de ses affaires.

30 mai 1866, jugement du tribunal de Laval qui accueille les conclusions des syndics.

Appel par Henri Paumard; mais, le 21 déc. 1866, arrêt de la Cour d'Angers qui confirme en ces termes :—« Attendu, en droit, qu'il est licite à une société en commandite de stipuler, comme charge de la société, des intérêts pour les capitaux commanditaires, et que cette stipulation n'a rien de contraire à l'essence des sociétés et favorise la constitution des entreprises commerciales;—Mais attendu que Henri Paumard, qui n'avait versé en valeurs nettes qu'une partie de sa commandite, qui savait que Corbière avait versé moins encore, et que Emmanuel Paumard n'avait rien versé, qui s'était volontairement associé à une entreprise téméraire, et qui ne pouvait ignorer les fictions des inventaires, n'a pu recevoir de bonne foi des intérêts dont les éléments n'existaient pas;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1134 et 1376, C. Nap., ainsi que des principes qui régissent les sociétés, en ce que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur à restituer à la société les intérêts de sa commandite, malgré la clause formelle et licite de l'acte social en vertu de laquelle il avait reçu ces intérêts, et alors que cette clause ne faisait pas dépendre la perception des intérêts de l'état prospère des affaires de la société.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le moyen unique tiré de la violation des art. 1134 et 1376, C. Nap.: —Attendu que si la clause d'un acte de société qui stipule au profit du commanditaire le droit de toucher un intérêt annuel de sa mise sociale est licite, la perception de cet intérêt n'est légitime que lorsque le commanditaire l'a reçu de bonne foi, dans l'ignorance de l'insolvabilité du gérant et de l'état désastreux des affaires de la société;—Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué, appréciant souverainement les faits et les documents du procès, a déclaré que le demandeur en cassation, au moment où il a reçu l'intérêt de sa mise sociale, connaissait le versement incomplet du fonds social, l'insolvabilité du gérant, les fictions des inventaires, et qu'il n'a pu percevoir de bonne foi des intérêts dont les éléments n'existaient pas; — Qu'en condamnant, dans ces circonstances, le demandeur en cassation à la restitution des intérêts perçus, l'arrêt attaqué n'a pas violé les art. 1134 et 1376, C. Nap.; —Rejette, etc.

Du 6 mai 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 6 mai 1867.

DÉPENS, TAXE, VÉRIFICATION, CONCLUSIONS, SIGNIFICATION TARDIVE, MINISTÈRE PUBLIC, COMMUNICATION DE PIÈCES, COPIE PRÉPARÉE, SAC DE PROCÉDURE.

La partie qui, ayant entre les mains la copie des actes de la procédure passée en taxe, est à même d'en vérifier l'exactitude, ne peut demander le rejet en masse de la taxe en se fondant uniquement sur ce que la communication de ces actes lui a été refusée.

De ce que l'art. 70 *du décret du* 30 *mars* 1808 *prescrit aux avoués de signifier leurs conclusions trois jours à l'avance, il n'en résulte pas que les conclusions signifiées postérieurement à ce délai doivent être rejetées de la taxe comme inutiles, alors que le débat a été accepté à l'audience* (1).

La signification d'un écrit faite après les plaidoiries, mais avant l'audition du ministère public, doit être passée en taxe (2).

L'énonciation, dans les qualités réglées, que les pièces ont été communiquées au ministère public, fait foi de cette communication; et, dès lors, le droit y attaché par le tarif doit être alloué.

Il suffit que la copie d'un arrêt destinée à la signification à domicile ait été préparée avant tout acquiescement à cet arrêt pour qu'elle doive entrer en taxe : peu importe que, par suite d'un pourvoi formé, la signification n'ait pas eu lieu (3).

Le sac employé, selon l'usage existant dans la Cour ou le tribunal, pour la conservation des pièces, constitue un déboursé dont le coût doit être passé en taxe.

(Chédot C. Levallois.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Caen du 14 avril 1866, rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 1226. Le texte de l'arrêt fait suffisamment connaître les moyens invoqués par le demandeur.

ARRÊT.

LA COUR; —Attendu que, sur les conclusions principales de Chédot tendant au rejet de la taxe entière, l'arrêt répond : « que Chédot ayant entre les mains la copie des actes de la procédure passée en taxe a été à même d'en vérifier l'exactitude »; qu'en cet état, l'arrêt attaqué a pu, sans violer aucune disposition de la loi, décider que Chédot ne pouvait demander le rejet en masse de la taxe en se fondant uniquement sur ce que Me Levallois n'aurait pas optempéré à la demande en communication qui avait été formée;

(1-2-3) V. sur tous ces points, les notes qui accompagnent l'arrêt attaqué de la Cour de Caen, du 14 avril 1866 (P.1866.1226. — S. 1866. 2.321).

Sur l'art. 1er des conclusions subsidiaires : — Attendu que, si l'art. 70 du décret du 30 mars 1808 dispose que les avoués feront notifier leurs conclusions trois jours à l'avance, cet article, quel que soit le sens qu'on lui prête, ne pourrait être invoqué dans la cause pour demander la nullité desdites conclusions, par ce motif, ainsi que le constate l'arrêt attaqué, que Chédot avait accepté le débat à l'audience;

Sur l'art. 2 :—Attendu qu'il est déclaré en fait par l'arrêt attaqué que la signification dont le rejet était demandé a été faite avant que le ministère public eût pris la parole; qu'ainsi cette signification a été faite utilement;

Sur l'art. 3 : — Attendu que le fait de la communication des pièces au ministère public était mentionné dans les qualités de l'arrêt, et que Chédot, après avoir formé opposition à ces qualités, ne s'est pas présenté pour soutenir cette opposition; qu'ainsi ce fait de la communication est prouvé à son égard;

Sur l'art. 4 : — Attendu qu'il est déclaré en fait que la copie dont le rejet était demandé était un acte utile au moment où il fut fait;

Sur l'art. 5 : — Attendu qu'il résulte des déclarations de l'arrêt qu'il est d'usage, à la Cour de Caen, d'assurer la conservation des pièces en les enfermant dans un sac; que, de cet usage, l'arrêt a pu, sans violer aucune loi, induire que les avoués avaient mandat des parties de faire en leur nom cette dépense modique de 0,50 c.; — Rejette, etc.

Du 6 mai 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; D'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 5 mai 1868.

ASSURANCES TERRESTRES, PRIME, DÉCHÉANCE, MISE EN DEMEURE.

La prime d'assurance contre l'incendie, quoique stipulée payable au domicile de la compagnie, peut être considérée comme étant devenue quérable, de portable qu'elle était primitivement, lorsque, depuis la formation du contrat, la compagnie a envoyé habituellement ses agents collecteurs recevoir au domicile de l'assuré les annuités échues (1). (C. Nap., 1134, 1239, 1247.)

En pareil cas, la compagnie, pour se soustraire au paiement de l'indemnité due par suite d'incendie, ne peut prétendre avoir mis suffisamment l'assuré en demeure d'acquitter la prime échue, lorsqu'il est constant qu'elle s'est bornée à lui faire réclamer verbalement cette prime une seule fois, et qu'ayant reçu de lui pour réponse qu'il croyait l'avoir payée, elle n'a pas renouvelé sa réclamation (2).

(Comp. du Soleil C. Toussaint et Garaudet.)

Le sieur Garaudet a, le 28 janv. 1847, fait assurer sa maison par la comp. le Soleil, moyennant une prime annuelle de 1 fr. 80 c. La police d'assurance portait (art. 8) que la prime était payable d'avance, au domicile du fondé de pouvoir de la compagnie, et (art. 9) qu'à défaut du paiement de la prime aux époques convenues, et sans qu'il fût besoin d'aucune demande, d'aucune mise en demeure, l'assuré n'aurait droit, au cas d'incendie, à aucune indemnité.— La maison du sieur Garaudet a été incendiée en partie le 27 janv. 1865, et la perte a été fixée à 1673 fr. 74 c. La compagnie, se fondant sur ce qu'au moment du sinistre, Garaudet n'avait pas payé la prime de l'année 1864, malgré les avertissements écrits et verbaux qui lui avaient été adressés, et bien que l'agent collecteur se fût présenté à son domicile en avril 1864 pour lui présenter la quittance du terme échu au mois de février, a prétendu n'être pas tenue de payer l'indemnité réclamée par ledit Garaudet ou le sieur Toussaint, son cessionnaire.

7 mars 1866, jugement du tribunal de Dijon qui accueille cette prétention.

Appel par le sieur Toussaint; et, le 27 juill. 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Dijon ainsi conçu : — « Considérant que si l'art. 8 de la police d'assurance porte que la prime doit être payée au domicile de la compagnie ou de ses agents, il est constant, en

---

(1) La jurisprudence est bien constante sur ce point. V. Orléans, 23 mars 1861 (P.1861.554); Cass. 10 juin 1863 (P.1863.1162.—S.1863.1.375) et le renvoi; Bordeaux, 16 juin 1863 (P.1864.1112. — S.1864.2.232). *Adde* MM. Agnel, *Man. des assur.*, n. 100, et Merger, *Tr. des assur. terr.*, t. 1, n. 188. — V. cependant Pau, 15 mars 1860 (P. 1860.860.—S. 1860.2.175); MM. Pouget, *Dict. des assur. terr.*, v° *Prime non payée*, t. 2, p. 678, et Alauzet, *Tr. des assur.*, t. 2, n. 426.

(2) Pour que l'assuré puisse être considéré comme déchu, à défaut de paiement des primes échues, du droit de réclamer l'indemnité en cas de sinistre, il faut que la compagnie, lorsque la prime est quérable, justifie d'une mise en demeure. V. Paris, 10 mai 1849 (P.1849.2.67. — S. 1849.2.304) et 29 nov. 1852 (P.1852.2.714); Orléans, 23 mars 1861 (P.1861.554), et les renvois. MM. Agnel, *Man. des assur.*, n. 100, et Merger, *Tr. des assur. terr.*, t. 1, n. 1880. Cette mise en demeure doit, du reste, être faite, conformément au droit commun, par une interpellation légale, telle qu'une sommation ou un commandement. V. Paris, 6 fév. 1844 (ou 1845) (P.1845.1.295. —S.1845.2.148); Orléans, 23 mars 1861, précité. Et l'arrêt de Paris du 6 fév. 1844, déjà cité, en tire la conséquence qu'un simple avertissement verbal ou par correspondance ne peut équivaloir à cette mise en demeure. *Sic*, M. Agnel, *loc. cit.*

fait, que, malgré la stipulation de cette clause, qui, le plus souvent, passe inaperçue, la plupart des compagnies, et notamment celle du Soleil, ainsi que cela résulte de l'enquête ordonnée par les premiers juges, sont dans l'usage d'envoyer leurs agents toucher cette prime au domicile des assurés ; — Que, dans l'espèce, les choses se sont ainsi passées, et que même, comme il s'agissait d'une prime de moins de deux fr., l'agent de la compagnie dite le Soleil s'est fait payer en une seule fois les primes des quatre années 1856, 1857, 1858, 1859 ; qu'il y a donc eu, par suite de l'accord des parties, une nouvelle convention qui s'est substituée à l'ancienne, et qui a rendu quérable une dette qui était primitivement portable; — Considérant que cette dérogation à la convention première entraîne nécessairement l'abandon de l'art. 9 de la police qui prononce contre l'assuré une déchéance, à défaut de paiement de la prime aux époques convenues ; que, si la prime est quérable, il faut une mise en demeure pour que l'assuré soit privé des bénéfices de son contrat ;— Considérant que de simples missives ne sauraient constituer une mise en demeure; que, d'ailleurs, la compagnie ne prouve pas en avoir écrit, et que l'assuré nie formellement en avoir jamais reçu ; qu'à plus forte raison, on ne peut donner ce caractère à une demande verbale ; que si, comme l'assuré en convient, l'agent de la compagnie lui a verbalement réclamé la prime d'avril 1864, il s'est contenté de répondre qu'il croyait l'avoir payée ; et, qu'aucune demande nouvelle ne lui ayant été faite depuis, il a pu raisonnablement penser que son allégation avait été reconnue vraie par la compagnie ; — Considérant que Toussaint étant aux droits de l'assuré Garaudet par suite d'une cession régulièrment notifiée à la compagnie, sans protestation ni réserve de celle-ci, a pu former directement son action contre elle, etc. »

Pourvoi en cassation de la part de la compagnie, pour violation des art. 1134 et 1139, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a arbitrairement relevé le sieur Garaudet de la déchéance qu'il avait encourue pour cause de retard dans le paiement des primes d'assurances. — Les arguments invoqués à l'appui du pourvoi se trouvent analysés dans les observations suivantes présentées par M. le conseiller Weirhaye, chargé du rapport sur ce pourvoi.

« Nous acceptons en grande partie, a dit ce magistrat, les doctrines du pourvoi ; mais nous croyons que ce qui lui manque, ce qui est même contre lui, c'est *le fait* constaté par l'arrêt attaqué. — Expliquons-nous d'abord sur la doctrine. — Quand il était écrit dans un contrat (ici une police d'assurance) que le débiteur de la prime paierait cette prime dans tel délai *au domicile du créancier*, et que, passé ce délai, le droit d'indemnité était perdu par le seul fait du non-paiement, et sans qu'une mise en demeure fût nécessaire, une pareille clause n'eût pas été valable dans notre ancien droit français qui ne voulait pas de déchéances de plein droit et réputait *purement comminatoires* les clauses par lesquelles il était stipulé que la seule échéance du terme et le seul défaut de paiement tenaient lieu de mise en demeure. Mais dans le nouveau droit de notre Code civil, l'art. 1139 assure l'effet de la convention, quand elle a prononcé que la seule échéance du terme vaut mise en demeure. — Ajoutons, toutefois, que le non-paiement à l'échéance, quand il a pour résultat de faire résoudre le contrat, conformément à l'art. 1183 (ce qui est le cas de notre espèce), parce que l'une des parties n'exécute pas son engagement, le non-paiement ne résout pas le contrat de plein droit, la résolution doit être prononcée en justice, et de plus le non-paiement à l'échance a besoin d'être établi énergiquement et sans la moindre équivoque, par cette raison qu'il produit des conséquences très-dures contre le débiteur qu'on présente comme étant en retard.—Toutefois, si (comme dans notre espèce encore) le contrat originaire vient à se modifier, si, par l'effet d'un usage qui impose sa loi, le créancier, au lieu d'attendre le débiteur, va le chercher, et fait naître en lui la pensée que, l'année suivante, il viendra le chercher encore, que devient alors la clause de déchéance résultant, de plein droit, du non-paiement au jour du terme, ou plutôt au jour où le paiement a été vainement réclamé par le créancier au domicile du débiteur ? C'est ici que nous nous approchons de la théorie du pourvoi, et que nous répudions, dans une certaine mesure, la doctrine trop absolue de l'arrêt attaqué. Cet arrêt dit : la prime est devenue quérable de portable qu'elle était d'abord ; il faut une mise en demeure pour priver l'assuré du bénéfice de son contrat. Une lettre missive ou une demande verbale ne peuvent constituer cette mise en demeure. — Nous croyons plutôt avec le pourvoi que le contrat primitif est changé dans tout ce qui a été changé par l'usage, mais qu'il n'est changé qu'en cela. Ce contrat primitif disait deux choses: 1° l'assuré paiera au *domicile de l'assureur*, à telle époque ; 2° si l'assuré ne paie pas, le droit à l'indemnité est perdu de plein droit, *sans mise en demeure*.— La première clause est changée ; l'usage introduit l'habitude et par suite le droit et le devoir de payer la prime, ou de la recevoir, au domicile du débiteur de cette prime. —Mais ce changement de la première clause par *l'usage* n'entraîne pas nécessairement le changement de la seconde. « Les dispositions de l'art. 1139, « dit M. Larombière, *Oblig.*, sur cet art., n. 14, « ne sont pas si impérieusement exclusives qu'elles « prohibent toute convention par laquelle les parties auraient substitué, comme mise en demeure, « une interpellation verbale à la sommation ordinaire... une pareille *interpellation* nous paraît « suffisante... mais il faut la prouver ».—Toutes les fois donc qu'il y a une interpellation, même verbale, mais très-positive, il nous semble qu'en droit, cette interpellation n'est pas aussi inefficace que l'ont dit les magistrats de Dijon. Si, par exemple, puisqu'il y a eu ici une enquête, il avait été prouvé : 1° que l'agent de la compagnie s'était présenté au domicile de l'assuré avec sa

quittance; 2° que cette présentation de la quittance avait été accompagnée de la déclaration faite à l'assuré que s'il ne payait pas, on ne reviendrait plus, qu'on le tenait pour retardataire, soumis à la loi du contrat primitif, nous inclinons à penser que, dans ce cas, le contrat primitif pourrait recevoir son application. — Il en serait de même s'il y avait eu lettre missive expliquant clairement qu'on tiendra le contrat pour résolu, si le paiement n'est pas exécuté dans tel délai. — Mais toutes ces concessions que nous faisons au pourvoi ne rendent pas sa situation meilleure, en présence des contestations de l'arrêt attaqué... (Ici M. le conseiller rapporteur établit qu'il résulte des constatations de l'arrêt que l'assuré n'avait réellement pas été mis en demeure d'exécuter le contrat, ni averti qu'à défaut ce contrat serait regardé comme ne subsistant plus.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué, après avoir constaté, en fait, d'après les enquêtes faites en première instance, que, pendant les années 1856, 1857, 1858, 1859, la compagnie d'assurance a envoyé ses agents toucher au domicile de Garandet les primes dues par cet assuré, a tiré de ce fait la conséquence que la compagnie avait dérogé elle-même au contrat originaire et détruit par ses propres actes la clause énonçant que la prime devait être payée au domicile de la compagnie; que, sous ce premier rapport, l'arrêt est irréprochable et n'est pas critiqué par le pourvoi lui-même, lequel prétend seulement que l'assuré n'a pas payé, même à son domicile, quoiqu'il ait été mis en demeure de réaliser ce paiement; mais que cette allégation de la compagnie, demanderesse en cassation, est démentie par les juges du fond, qui déclarent, d'une part, qu'aucune lettre n'a été écrite à l'assuré pour réclamer la prime, et ajoutent, d'autre part, que l'agent de la compagnie s'est bien présenté pour recevoir cette prime au domicile de l'assuré, mais celui-ci ayant répondu qu'il croyait avoir payé la compagnie, n'a plus fait aucune demande ultérieure; — Attendu que des faits ainsi constatés, la Cour de Dijon a pu, sans violer aucune loi, conclure qu'il n'y avait eu ni mise en demeure verbale suffisante, ni un refus de paiement propre à entraîner la nullité de la police d'assurance; — Rejette, etc.

Du 5 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Woirhaye, rapp.; P.-Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-CIV. 2 mars 1868.

EAU (COURS D'), CANAL, RÈGLEMENT ADMINISTRATIF, PRESCRIPTION, AUTORITÉ JUDICIAIRE, COMPÉTENCE.

Le règlement administratif ayant pour but de sauvegarder les intérêts généraux et publics attachés à la jouissance des eaux qu'un canal privé emprunte à une rivière, pour les lui rendre ensuite, rentre dans les attributions exclusives de l'administration, et est obligatoire pour tous les riverains du canal. — Par suite, les tribunaux ne sauraient, sans excès de pouvoir, admettre quelques-uns de ces riverains à prouver que, par une possession trentenaire des eaux, contraire au règlement, ils se sont libérés des servitudes à eux imposées par ce règlement (1). (C. Nap., 645.)

---

(1) Il a déjà été jugé que l'on ne peut prescrire contre les dispositions des actes par lesquels, en vue de l'intérêt général, l'autorité administrative règle l'usage et l'emploi des eaux d'un cours d'eau non navigable ni flottable : tout fait de jouissance contraire étant délictueux. V. Cass. 3 août 1863 (P.1864.304.—S.1863.1.413), et les renvois à la note; *adde* en ce sens, MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 319, note 11, p. 165; Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, n. 3596 et suiv.; Bourguignat, *Législ. appliq. des établiss. indust.*, t. 1, n. 204. — Dans l'espèce de l'arrêt ici reproduit, il ne s'agissait pas d'un acte spécial d'autorisation s'appliquant à l'usage qu'un ou plusieurs riverains déterminés voulaient faire des eaux, mais bien d'un règlement de police concernant indistinctement tous les riverains, suivant leurs qualités d'usiniers ou d'irrigateurs. Si ce règlement eût eu en vue l'emploi des eaux d'un cours d'eau naturel, il ne semble pas qu'une difficulté quelconque dût surgir, ni que la prescription contre une de ses dispositions pût jamais triompher. Quand, en effet, un acte de cette sorte statue, comme il est dit dans notre arrêt, « sur les intérêts privés des riverains, » il ne s'y prononce, il n'est présumé s'y prononcer qu'en ce qu'ils sont subordonnés à l'intérêt général et public. En cette matière, on le sait, l'intérêt social consiste dans la conservation du cours des eaux, dans le maintien de ces eaux à un niveau tel qu'il n'en résulte point d'inondation (LL. 22 déc. 1789, sect. 3, art. 2; 12-20 août 1790, tit. 2, art. 15). Or, la conservation des eaux dépend de la quantité qu'il sera permis aux irrigateurs de détourner, et leur maintien de l'élévation que les usiniers seront autorisés à donner à leurs barrages; de telle sorte que, lorsque l'administration, dans les règlements généraux qu'elle fait relativement aux cours d'eau, répartit la jouissance des eaux entre les riverains, fixe l'intervalle qui devra être conservé entre les différentes prises d'eau, les dimensions et la forme des saignées, le temps pendant lequel chacun des usagers pourra tenir sa prise d'eau ouverte ou devra la tenir fermée, elle ne sort en rien de ses attributions et ne commet aucun excès de pouvoirs. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Cours d'eau*, n. 438 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Eaux*, n. 202 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 65 et suiv. V. aussi Agen, 24 juill. 1865 (P.1866.469.—S.1866.2.113), et les observations qui l'accompagnent.

Mais, ici, la difficulté provenait de ce que le règlement, au lieu de s'appliquer à un cours d'eau naturel, concernait un canal qui, ayant été à

(Canal de la Nogarede C. Gau et consorts.)

Le canal de la Nogarède, qui emprunte ses eaux à la rivière de l'Arnette et les lui rend, a été l'objet d'un règlement arrêté par les intéressés le 7 mai 1820, et approuvé par ordonnance royale du 19 sept. 1821. Aux termes de ce règlement, les riverains irrigateurs ne peuvent prendre l'eau, chaque semaine, que pendant vingt-quatre heures seulement, du samedi soir au lundi matin, le surplus du temps appartenant aux usiniers. — Les sieurs Gau, Andrieux et plusieurs autres propriétaires de fonds riverains, ayant usé d'une vanne qu'ils ont sur le canal dans des conditions différentes de celles permises aux irrigateurs, ont été assignés à fin d'exécution du règlement précité, par le syndicat du canal de la Nogarède, auquel se sont joints plusieurs propriétaires d'usines. — A cette demande, ils ont répondu en alléguant et en offrant la preuve que, depuis plus de trente ans, ils étaient en possession de se servir de leur vanne pour puiser de l'eau à leur volonté, en tout temps et à toute heure.

2 mai 1865, jugement du trib. de Castres qui les admet à cette preuve, par le motif que « si elle était rapportée, elle serait de nature à démontrer que Gau et consorts ont acquis, par prescription, le droit que l'instance a pour objet de leur contester, et qu'ils se sont exonérés, par une possession contraire au règlement qu'on leur oppose, des obligations que cet acte pourrait leur imposer; qu'il y a donc lieu d'autoriser l'enquête sur ce chef, etc. »

Appel de la part du syndicat et des usiniers; mais, le 17 mars 1866, arrêt de la Cour de Toulouse qui confirme en ces termes : — « Attendu que, pour justifier leur droit au maintien de la vanne qui fait l'objet du litige dans l'état où elle se trouve, et à la jouissance continue des eaux du canal de la Nogarède reçues par cette vanne, Gau, Andrieu et autres ont excipé de la prescription; — Attendu que les faits de possession allégués par ces parties à l'appui de ce moyen, et dont les premiers juges ont autorisé la preuve, sont pertinents, puisqu'ils réuniraient, s'ils étaient établis, les caractères déterminés par l'art. 2229, C. Nap.; mais qu'il est prétendu par les appelants que cette preuve n'était pas admissible en présence du règlement du 7 mai 1820 et de l'ordonnance royale du 19 sept. 1821, intervenus pour régulariser, entre les divers ayants droit, l'usage des eaux du canal de la Nogarède; — Attendu que ce canal est une propriété privée; que les arrangements du 7 mai 1820, de même que ceux qui avaient précédé, sous les dates des 21 mai et 4 août 1819, n'ont eu pour but que de satisfaire, pour la jouissance de ces eaux, aux intérêts privés des usiniers ou autres propriétaires établis sur ses bords; que ces arrangements ne constituent, dès lors, que des conventions ordinaires soumises au droit commun, et que si, sur les démarches des parties qui y ont figuré, ces conventions ont été sanctionnées par l'autorité supérieure dans l'ordonnance royale susdatée, cette circonstance ne peut en changer le caractère; — Attendu qu'il suit de là que ces conventions ont pu être modifiées ultérieurement, soit en vertu de conventions nouvelles, soit en vertu de la prescription, en tant que les changements apportés aux règlements antérieurs doivent se renfermer dans les limites de l'intérêt privé et ne doivent porter atteinte à aucun des intérêts généraux, seuls placés sous la sauvegarde de l'autorité administrative; qu'ainsi, en admettant la preuve offerte dans le but de rechercher si Gau et consorts n'auraient pas acquis, en vertu d'une possession trentenaire, le droit de n'être point soumis, en ce qui touche la vanne en litige, à l'exécution du règlement du 7 mai 1820, les premiers juges n'ont point contrevenu aux principes relatifs à la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, etc. »

Pourvoi en cassation pour excès de pouvoir, violation de la loi des 16-24 août 1790 et du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, violation et fausse application des art. 644 et suiv., 2229 et 2262, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a admis la preuve offerte par les défendeurs au pourvoi d'une possession trentenaire de l'usage, à leur profit, des eaux du canal de la Nogarède, contrairement au règlement du 7 mai 1820, approuvé par ordonnance royale, lequel leur était légitimement opposé par le syndicat du canal et les propriétaires d'usines.

---

l'origine creusé par des particuliers sur leurs propres fonds, serait, comme le dit l'arrêt attaqué, simplement « une propriété privée. » — Déjà nous avons eu l'occasion de nous occuper du caractère qu'il faut reconnaître aux canaux appartenant aux particuliers. V. nos observations jointes à un arrêt d'Agen du 26 juill. 1865 (P.1866.473.-S.1866.2.115). Sans doute, leur lit, ayant été emprunté à des propriétés privées, conserve son caractère originaire ; mais quant à l'eau qui coule dans ce lit, elle n'appartient aux maîtres du sol que si elle provient de sources, de pluies, d'infiltrations, ou autres eaux du domaine privé. Il en est tout autrement lorsqu'elle est détournée de l'un de ces cours d'eau non navigables ni flottables qui, d'après une jurisprudence aujourd'hui constante, sont, dans les termes de l'art. 714, des choses communes : *res nullius*. V. Cass. 8 mars 1865 (P.1865.247.—S.1865.1.108), et la note. Cette eau devant être rendue, à l'issue du canal, au cours d'eau auquel elle a été empruntée, ne sort jamais de la communauté irrigative, et reste dès lors soumise, d'une manière absolue, aux pouvoirs réglementaires de l'administration. Comp. nos observations sous Cass. 19 avril 1865 (P. 1865.615.—S.1865.1.252).

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu la loi des 16-24 août 1790, la loi du 16 fruct. an 3, l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, l'art. 645, C. Nap.; — Attendu que le règlement approuvé par l'ordonnance royale du 19 sept. 1821 n'a pas eu pour unique objet de statuer sur les intérêts privés des riverains du canal de la Nogarède en vue du service de leurs usines et de l'irrigation de leurs propriétés; qu'il a encore eu pour but de sauvegarder les intérêts généraux et publics attachés à la jouissance des eaux que le canal emprunte à la rivière l'Arnette à leur entrée, pour les rendre, à son embouchure, à la même rivière, et par conséquent aux usages publics; — Attendu que ce règlement a ainsi les caractères d'un acte rentrant dans les attributions de l'autorité administrative, et, par suite, échappant au contrôle de l'autorité judiciaire; — Qu'il est, d'ailleurs, aux termes de l'art. 645 C. Nap. obligatoire, pour tous; — Qu'il suit de là qu'en admettant les défendeurs à prouver, au moyen d'une enquête, que, contrairement à ce règlement, ils sont en possession du droit de puiser de l'eau tous les jours dans le canal, qu'ils en jouissent depuis plus de trente ans et qu'ils ont prescrit la servitude, la Cour de Toulouse a excédé ses pouvoirs et violé les dispositions ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 2 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Costa et de Saint-Malo, av.

CASS.-REQ. 18 mai 1868.

LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE, CLAUSE PROHIBITIVE, SUCCESSEUR.

Est valable la convention par laquelle un fabricant s'engage envers un autre à ne plus exercer la même industrie que lui, soit dans la même ville, soit dans un rayon déterminé (1). (C. Nap., 1134 et 1226). — Sol. impl.

Et la clause prohibitive dont il s'agit peut, par voie d'interprétation, être considérée comme ayant été stipulée, non pas seulement dans l'intérêt personnel de l'industriel qui devait en profiter, mais aussi dans l'intérêt de son établissement; en sorte que le bénéfice peut en être revendiqué par son successeur. (C. Nap., 1165.)

(Diconne C. Morin-Mitanchet.)

Les sieurs Joseph et Jean-Baptiste Diconne frères exploitaient chacun une fabrique de chapeaux de paille à Châlon-sur-Saône. En 1847, il intervint entre eux une convention ainsi conçue : « J.-B. Diconne consent à renoncer à l'exercice de sa profession actuelle, et même s'interdit la faculté de l'exercer par la suite, soit en son nom personnel, soit sous le nom d'autrui ou comme associé, dans la ville de Châlon et dans un rayon de 20 myriam. de ladite ville, sans l'autorisation de M. Joseph Diconne, à peine de 10,000 fr. de dommages-intérêts au profit de M. Diconne aîné. Le sieur Diconne père s'interdit la même faculté ». Ce pacte de famille reçut son exécution. — En 1855, Joseph Diconne vendit sa fabrique aux époux Morin-Mitanchet; l'acte de vente ne renfermait ni mention ni allusion au traité de 1847. — En 1865, J.-B. Diconne ayant voulu rétablir à Châlon la fabrique qu'il y exploitait en 1847, les époux Morin Mitanchet s'y opposèrent, en se fondant sur la convention portée en ce traité. — Une instance s'engagea, à la suite de laquelle ces derniers furent déboutés de leur demande.

Sur l'appel, est intervenu, le 28 nov. 1866, un arrêt infirmatif de la Cour de Dijon ainsi conçu : — « Considérant qu'il convient de dégager tout d'abord la question des considérations qui s'étaient produites devant les premiers juges, considérations tirées à tort d'une prétendue violation des principes d'ordre public concernant la liberté du travail et de l'industrie, puisque l'interdiction stipulée en 1847, entre les deux frères, n'était point absolue, et ne s'appliquait qu'à une certaine localité, et à une distance déterminée; — Considérant que la question, ainsi simplifiée, n'est plus qu'une question d'interprétation de la convention de 1847, à savoir si l'interdiction que Diconne cadet s'est imposée de rouvrir, à Châlon-sur-Saône, et dans un rayon prévu, la fabrication et le commerce auxquels il renonçait, était stipulée d'une manière générale en faveur de Diconne aîné, et du fonds même de son commerce, ou si, suivant la prétention de Diconne cadet, cette stipulation ne devait être que toute personnelle à Diconne aîné et à ses représentants à titre universel; — Considérant que, en règle générale, on est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayants cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention; — Considérant que rien, dans les termes de la convention de 1847, ni dans sa nature, n'induit à penser que Diconne cadet se soit réservé la faculté de reprendre sa fabrication, dans le cas où son frère viendrait à vendre et céder la sienne propre, et qu'il ait entendu exclure du bénéfice de la stipulation de non-concurrence un cessionnaire appelé naturellement, par le fait de la cession, à devenir l'ayant cause de son cédant, relativement au fonds cédé; — Considérant qu'une réserve expresse dans ce sens aurait été d'autant plus nécessaire, qu'il ne s'agirait de rien moins que de détruire, au moment

---

(1) C'est ce que la jurisprudence admet. V. à cet égard Cass. 1er juill. 1867 (P. 1867.1075. — S.1867.1.399); 3 mars 1868 (*suprà*, p. 487), et les renvois.

de la transmission du fonds, une partie notable de la valeur dont le fonds avait joui jusque-là à la faveur de l'interdiction stipulée; — Que vainement Diconne cadet ajoute que son frère n'a aucunement cédé aux époux Morin le bénéfice de cette stipulation; — Que vainement encore donne-t-on à entendre que Diconne aîné ne leur en avait pas même révélé d'existence, et qu'ils n'en auraient eu connaissance que par des circonstances et des moyens non suffisamment expliqués; — Considérant, à cet égard, que l'explication se trouve tout naturellement dans des relations de famille qui rendraient bien plus invraisemblable au contraire, de sœur à sœur et de beau-frère à beau-frère, l'ignorance d'un fait qui n'avait jamais rien eu de mystérieux; — Que si les époux Morin traitant, en 1855, avec les époux Diconne aîné de la cession du fonds de commerce de ces derniers, pour en entrer en possession au 1er août 1857, ne devaient pas profiter de l'interdiction de concurrence que Diconne cadet s'était imposée, il en résulterait cette singulière situation que, associés à Diconne aîné par le même traité de 1855, pour l'exploitation du fonds du 1er août 1856 jusqu'au jour de leur entrée en possession comme cessionnaires, ils se seraient trouvés, sans avertissement ni explication aucune, avoir affaire à un fonds de commerce et d'industrie qui, au jour de la prise de possession, n'aurait plus été le même ou dans les mêmes conditions qu'au jour du traité et de l'association; — Considérant, dès lors, que par rapport, soit à Diconne cadet, soit à Diconne aîné, et quels qu'aient pu être d'ailleurs les motifs donnés au traité de 1847, on ne saurait admettre qu'une interdiction de commerce stipulée sans la moindre réserve, n'ait été, dans l'intention des parties, qu'une interdiction restreinte et temporaire; — Que la sentence qui l'a ainsi jugé doit donc être réformée, et Diconne cadet condamné à cesser sa fabrication, ou à payer aux Morin les dommages-intérêts prévus par la convention, etc. »

POURVOI en cassation par J.-B. Diconne, pour violation de l'art. 1165, C. Nap., et fausse application de l'art. 1226, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré obligatoire au profit des époux Morin-Mitanchet une clause pénale réglée par une convention à laquelle ils n'avaient pas été parties.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en décidant que l'interdiction stipulée, dans l'acte du 11 oct. 1847, à Diconne cadet, d'établir, soit à Châlon-sur-Saône, soit dans un rayon de 20 myriamètres, une fabrique de chapeaux de paille, l'avait été, non pas seulement dans l'intérêt personnel de Diconne aîné, mais aussi dans l'intérêt de son établissement; et que les époux Morin, successeurs de Diconne aîné, étaient fondés à se prévaloir de cette interdiction, l'arrêt attaqué n'a fait que tirer la conséquence logique de la convention dont il lui appartenait de fixer souverainement le sens et la portée; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1868.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

CASS.-REQ. 5 mai 1868.

1° SERVITUDE, CHANGEMENT DE DESTINATION, AGGRAVATION.—2° CHEMIN D'EXPLOITATION, CARACTÈRES.

1° *Lorsqu'une servitude a été créée avec une affectation spéciale, le propriétaire du fonds dominant ne peut en appliquer le bénéfice à un autre fonds, alors surtout qu'il résulterait de ce changement de destination une aggravation pour le fonds servant* (1). (C. Nap., 702.)

Ainsi, une prise d'eau affectée spécialement à l'alimentation d'un vivier et dont il n'a pas été fait usage pendant un certain temps, ne peut être rétablie pour satisfaire à l'irrigation d'un fonds autre que celui dominant, alors surtout qu'il est constant que les travaux de rétablissement, considérés dans leur ensemble, sinon la prise d'eau proprement dite, constituent pour le fonds servant une aggravation de la servitude primitive (2).

(1-2) Celui qui a un droit de servitude ne peut en user que suivant son titre; c'est ce que dit en termes formels l'art. 702, C. Nap. Toutefois cette disposition doit être combinée avec celle qui la suit immédiatement et selon laquelle le propriétaire de la servitude ne peut aggraver la situation du fonds servant. De cette combinaison, il résulte que, pour que la modification apportée à l'exercice de la servitude puisse être réputée contraire à l'art. 702, il faut que cette servitude s'en trouve aggravée. C'est ce qui ressort d'un arrêt de la Cour de cassation du 23 avril 1856 (P.1856.2.602.—S.1856.1.575), rendu en matière de conduite d'eau.— V. aussi, en matière de servitude de passage, Cass. 28 juin 1865 (P.1865.868.—S.1865.1.339), et le renvoi.—M. Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 848, enseigne également que celui qui a une servitude de prise d'eau pour l'irrigation de son héritage, peut faire sortir l'eau de cet héritage et en procurer le bénéfice à un autre fonds, pourvu que la condition du fonds servant ne soit pas aggravée. V. encore MM. Pardessus, t. 1, n. 59; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 253, p. 563 et 564. Mais ces deux derniers auteurs font remarquer que lorsque la servitude a été *limitativement* constituée pour un usage déterminé, il n'est pas permis de l'exercer pour d'autres usages; qu'ainsi, celui qui a acquis une servitude de prise d'eau pour l'irrigation, ne peut en user pour le roulement d'une usine.— C'est d'ailleurs aux juges du fond qu'il appartient d'apprécier s'il y a ou non aggravation de la ser-

2° *Les chemins de desserte ou d'exploitation sont réputés voies privées et non chemins publics, à moins de preuve contraire* (1). (C. Nap., 538.)

(Ponsot C. Prudent.)

Le sieur Prudent est propriétaire à Savigny-en-Revermont d'un moulin alimenté par les eaux de la Vallière, dérivées à cet effet dans un canal qui lui appartient comme dépendance nécessaire de l'usine. Les sieurs Ponsot possèdent au même lieu un pré, dit le clos du Château, joignant au sud le canal de dérivation dont il vient d'être parlé. Ils possèdent, en outre, des bâtiments et cours contigus aux cours du sieur Prudent, et, à l'ouest, un pré dit le pré de La Pyat.—En mars ou avril 1865, les sieurs Ponsot ouvrirent la berge du canal à l'angle nord-ouest du clos du Château, y établirent des montants en pierre avec une vanne, et, en un mot, pratiquèrent une prise d'eau pour l'irrigation de leur pré de La Pyat. Dans ce but, ils creusèrent, à partir de la berge, un fossé de 45 centim. de largeur sur 35 de profondeur, et conduisirent les eaux sur le pré en les faisant passer dans un aqueduc à travers un chemin dit des Voiries (chemin reconnu pour être *de desserte*), puis à travers leurs cours et celles du sieur Prudent. — Ce dernier prétendit que cette entreprise était illicite : 1° en ce qu'aucune prise d'eau ne pouvait être opérée dans le canal, à l'exception de celle établie par destination du père de famille dans l'intérêt du pré du clos du Château (et il faisait observer qu'à cette époque le fonds de La Pyat était en terre) ; 2° en ce que, par leur aqueduc, les sieurs Ponsot grevaient les cours du sieur Prudent d'une servitude dont elles étaient complétement libres.— De leur côté, les sieurs Ponsot se prévalurent (ce qui, du reste, n'était pas contesté) de ce que la prise d'eau existait primitivement dans l'intérêt d'un vivier alors existant, vivier qui était dans le pré du Château.

13 juill. 1866, jugement du tribunal civil de Louhans qui ordonne la destruction des entreprises du sieur Ponsot, par les motifs suivants : — « Attendu que l'entreprise des sieurs Ponsot est doublement illicite : 1° en ce qu'ils détournent l'eau du canal alimentant le moulin, propriété exclusive de Prudent, et faisant partie de son usine; 2° en ce qu'elle grève les cours de Prudent d'une servitude dont elles sont complétement libres ;—Attendu, en effet, sur le premier point, qu'aux termes d'une transaction en date du 27 janv. 1833, intervenue entre Prudent et les auteurs des sieurs Ponsot, c'est seulement au profit du clos du Château qu'a été établi et réglementé le droit de dérivation de l'eau du canal alimentant le moulin; qu'on ne pouvait même, jusqu'à cette époque, stipuler un pareil droit au profit du pré de La Pyat, puisque ce fonds était alors en terre ;—Attendu que, pour expliquer leur entreprise, les consorts Ponsot chercheraient vainement à se prévaloir de ce que la prise d'eau avec vanne mobile encastrée dans une maçonnerie à l'angle sud-ouest du pré du Château leur appartenant, et dont la suppression est demandée, serait établie, non pas dans la berge du canal du moulin, mais sur leur propriété; que ce fait, en l'admettant comme constant, ne saurait, dans tous les cas, autoriser les consorts Ponsot à établir une prise d'eau à laquelle ils n'ont aucun droit, alors même que cette prise d'eau ne pourrait, comme ils l'allèguent, être utilisée seulement que dans les moments de crue, par cela même qu'elle serait au-dessus du niveau d'eau fixé par l'autorité administrative ; qu'en effet, le canal du moulin étant la propriété exclusive de Prudent, toute entreprise de cette nature était formellement interdite aux consorts Ponsot;—Que ceux-ci ne sont pas mieux fondés à prétendre que la prise d'eau par eux pratiquée en mars ou avril 1865 par des travaux nouveaux, aurait existé autrefois; qu'il est, en effet, articulé et non contesté que cette prise d'eau primitive n'avait lieu que dans l'intérêt d'un vivier qui, depuis longtemps, n'existe plus ;—Attendu, sur le deuxième point, que l'aqueduc cause à Prudent un préjudice en inondant ses cours, et que l'établissement de conduite en terre, placée seulement depuis l'introduction de l'instance, ne le fait pas cesser; qu'au surplus, sans examiner la question de préjudice, il suffit à Prudent de rappeler aux consorts Ponsot le traité du 1er juill. 1861, aux termes duquel les cours sont libres de toutes servitudes, à l'exception d'un droit de passage pour aller au pré de La Pyat pour puiser de l'eau dans le canal du moulin ; — Ordonne que les consorts Ponsot rétabliront les lieux dans leur état primitif par la suppression de la prise d'eau par eux pratiquée, de la vanne de l'aqueduc et des conduits établis soit dans le chemin des Voiries, soit dans les cours de Prudent; qu'ils enlèveront également les matériaux qui encombrent lesdites cours, etc. »

Appel; mais, le 2 janv. 1867, arrêt de la Cour de Dijon qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation des sieurs Ponsot.— 1er *Moyen*. Violation des art. 703 et 704, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de reconnaître l'existence d'une servitude de

---

vitude par l'exécution de tels ou tels travaux, ou par l'usage qui est fait de la servitude elle-même. V. Cass. 26 juill. 1854 (P.1855.1.404.—S.1855.1.52) et 22 janv. 1866 (P.1866.159.—S.1866.1.68).

(1) C'est ce que reconnaît la jurisprudence. V. Cass. 12 déc. 1853 (P.1855.2.91.—S.1855.1.742); Poitiers, 15 mai 1856 (P.1856.2.584.—S.1856.2.517); Cass. 20 fév. 1866 (P.1866.510.—S.1866.1.193), et l'annotation. V. aussi Cass. 21 nov. 1866, *suprà*, p. 519).

prise d'eau qui, pour avoir cessé à raison de la modification de l'état des lieux, n'en pouvait pas moins être utilisée, dès que les lieux étaient rétablis dans un état favorable, et alors que le laps de trente ans nécessaire pour la perte de la servitude par le non-usage n'était pas écoulé.

2e *Moyen* Excès de pouvoir, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la destruction de travaux faits sur le chemin des Voiries, bien que ce chemin soit *public*.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'il est constant, en fait, et non contesté par les demandeurs, que le canal dont il s'agit au procès est une dépendance du moulin du sieur Prudent, défendeur éventuel; — Que, dès lors, les riverains ne sauraient exercer sur ce canal les droits conférés par l'art. 644, C. Nap., mais seulement ceux qui leur auraient été concédés par le propriétaire de l'usine;—Attendu, cependant, que les consorts Ponsot reconnaissent avoir pratiqué, en avril 1855, pour l'irrigation de leur pré La Pyat, une prise d'eau dans le canal de Prudent, et qu'ils ont conduit à leur prairie les eaux ainsi dérivées, en leur faisant traverser, au moyen d'un aqueduc, le chemin dit des Voiries et les cours du moulin du sieur Prudent;—Que, pour justifier cette voie de fait, les demandeurs se fondent sur l'existence d'une ancienne prise d'eau concédée à leurs auteurs et dont les vestiges existent encore; — Attendu que l'arrêt attaqué constate que cette ancienne prise d'eau n'avait pas été concédée d'une manière générale et sans indication de sa destination particulière, mais, au contraire, pour l'alimentation d'un vivier qui existait dans le pré dit le clos du Château, appartenant aujourd'hui aux demandeurs en cassation; — Attendu qu'il est, en outre, constaté par l'arrêt que, depuis longtemps, le vivier n'existe plus et que la prise d'eau qui l'alimentait avait elle-même cessé d'exister; — Attendu que lorsqu'une servitude a été créée avec une affectation spéciale, il ne peut dépendre de la volonté du propriétaire du fonds dominant d'en appliquer le bénéfice à un autre fonds, alors surtout qu'il résulterait de ce changement de destination une aggravation pour le fonds servant;—Que, suivant ce principe, les sieurs Ponsot ne peuvent argumenter de l'ancienne prise d'eau, constituée spécialement pour alimenter le vivier du clos du Château, pour justifier l'application de la servitude à l'irrigation du pré La Pyat, éloigné du clos du Château et qui n'existait même pas en nature de pré, à l'époque de la création de la servitude;—Attendu qu'il résulte, d'ailleurs de l'arrêt, contrairement aux affirmations du pourvoi, que la nouvelle prise d'eau et les travaux exécutés pour son établissement constituent, dans leur ensemble, une aggravation de la servitude préjudiciable au fonds servant; — Que, d'après ces faits, il est manifeste que les art. 703 et 704, C. Nap., sont inapplicables à l'espèce particulière du litige;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que le chemin des Voiries est qualifié de chemin de desserte dans tous les documents de la cause et même dans les conclusions des demandeurs en cassation; que le moyen fondé sur le caractère public du chemin est donc nouveau et non recevable; — Que, fût-il recevable, il y aurait lieu de le déclarer mal fondé, les chemins de desserte ou d'exploitation étant présumés des voies privées et non des chemins publics, à moins de preuve contraire;—Rejette, etc.

Du 5 mai 1868.—Ch. req.— MM. le cons. Nachet, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 18 décembre 1867.

FAILLITE, PRIVILÉGE, OFFICE.

Le privilége du vendeur d'un office sur le prix de revente de cet office ne peut être exercé au cas de faillite du cessionnaire: l'art. 550, C. comm., est applicable à cette matière comme à toute autre (1).

(Petipas C. synd. Chardon.)

Le 9 juill. 1860 cession par le sieur Petitpas, notaire à Sens, de son office au sieur Chardon, moyennant le prix de 210,000 fr., payable partie le jour de la prestation de serment du nouveau titulaire et partie à diverses échéances déterminées. — Le 23 fév. 1864, cession par le sieur Chardon au sieur Gauthier de ce même office, pour le même prix, payable dans les mêmes conditions. — Le 9 juin suivant, saisie-arrêt par le sieur Petitpas, entre les mains du sieur Gauthier, pour sûreté d'une somme de 165,000 fr., dont

(1) C'est la solution le plus généralement admise. V. Paris, 16 janv. 1843 (P.1843.1.198); Lyon, 9 déc. 1850 (P.1851.1.52.—S.1850.2.634); Cass. 23 août 1853 (P.1854.2.270.—S.1853.1.606); Bourges, 14 août 1855 (P.1855.2.609.—S. 1855.2.613); Cass. 10 fév. 1857 (P.1857.330.—S.1857.1.602); Paris, 25 fév. 1860 (P.1860.470.—S.1860.2.123); MM. Renouard, *Faill.*, t. 2, p. 273; Laroque-Sayssinel, *id.*, t. 2, p. 451, n. 4; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1204; Alauzet, *Cod. comm.*, t. 4, n. 1863 Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 578 et 579, note; Durand, *des Offices*, n. 250; Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 148; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 261, p. 626. — V. cependant en sens contraire, M. Esnault, *Faill.*, t. 3, n. 656, d'après lequel l'art. 550 ne devrait être appliqué qu'aux offices ministériels dont l'exercice se rapporterait directement au négoce, tels que ceux d'agents de change ou de courtiers.

le sieur Chardon était resté débiteur envers lui. — Le 4 août 1865, arrêt de la Cour de Paris, confirmatif d'un jugement du tribunal de commerce de Sens, qui prononce la mise en faillite du sieur Chardon. — Le sieur Petitpas, dont la saisie avait été déclarée valable antérieurement, a prétendu exercer son privilége de vendeur sur le prix de l'office dû par le sieur Gauthier; mais on lui a opposé que la faillite du sieur Chardon avait eu pour effet, aux termes de l'art. 550, C. comm., d'éteindre le privilége réclamé.

31 août 1865, jugement du tribunal civil de Sens, et 17 avril 1866, arrêt de la Cour de Paris, qui admettent ce système dans les termes suivants : — « Attendu que le privilége réclamé par le sieur Petitpas est fondé uniquement sur le § 4 de l'art. 2102, C. Nap.; — Attendu que l'art. 550, C. comm., dispose expressément qu'en cas de faillite les priviléges établis par ce paragraphe ne sont point admis; — Attendu qu'il n'appartient pas aux tribunaux de créer en matière de privilége des exceptions là où la loi n'en a point établi; — Attendu que par arrêt de la Cour impériale de Paris du 4 août 1865, Chardon a été déclaré en état de faillite; qu'en conséquence, le privilége dont excipe le sieur Petitpas ne peut plus être opposé. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 2102, § 4, C. Nap., et fausse application de l'art. 550, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a étendu la disposition de ce dernier article à la cession d'un office ministériel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 550, C. comm., le privilége et le droit de revendication établis par l'art. 2102, § 4, C. Nap., ne sont pas admis en matière de faillite; que cette disposition est générale, absolue, et comprend le privilége attribué au vendeur d'un office; — Attendu qu'il suit de là qu'en déclarant que le demandeur en cassation n'avait aucun privilége sur le prix de l'office par lui cédé à un successeur qui, depuis, a été judiciairement déclaré en faillite, l'arrêt n'a point violé l'art. 2102, C. Nap., et a fait une juste application de l'art. 550, C. comm.; — Rejette, etc.

Du 18 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Lefebvre, av.

CASS.-REQ. 3 janvier 1865 et 5 février 1868.

ÉCHELLES DU LEVANT, CONSUL, COMMISSION MIXTE, APPEL, SIGNIFICATION.

L'appel d'un jugement rendu dans les Echelles du Levant, soit par un tribunal consulaire (1re espèce), *soit par une commission judiciaire mixte* (2e espèce), *doit, à peine de déchéance, être signifié dans les délais légaux à la personne de l'intimé, ou à son domicile s'il en a un connu dans le consulat de la nation à laquelle il appartient; il ne suffirait pas, pour la recevabilité de l'appel, que la déclaration de cet appel eût été faite en temps utile à la chancellerie du consulat, et que la tardiveté de sa notification provînt seulement du fait de l'officier public chargé de la transmettre* (1). — 1re et 2e espèces.

...*Sauf toute responsabilité de la part de cet officier public (français), dans le cas de négligence coupable ou blâmable de sa part* (2). — 1re espèce.

(1-2) Entre ces deux décisions, qui reposent toutes deux sur le même principe, à savoir que l'appel est non recevable s'il n'a pas été signifié dans le délai légal *à la personne ou au domicile* de l'intimé, il existe cependant une nuance importante et qu'il convient de signaler. Cette nuance ne provient pas précisément de ce que, lors de l'arrêt de 1865, il s'agissait de l'appel d'un jugement rendu par un tribunal consulaire dans les Echelles du Levant, tandis que, dans l'espèce de celui de 1868, l'appel était dirigé contre la décision d'une commission mixte instituée en vertu de la convention diplomatique verbale de 1820; l'arrêt de 1868 a, en effet, posé en principe que l'édit de juin 1778, qui règle les fonctions exercées par les consuls de France en pays étranger et qui détermine la procédure à suivre pour les significations, s'applique aux contestations portées devant les commissions mixtes instituées en vertu de la convention précitée, comme à celles soumises aux tribunaux consulaires. — Mais voici sous quel rapport essentiel se séparaient les deux espèces : dans celle de l'arrêt de 1865, la déclaration d'appel contre le jugement consulaire avait bien été faite, dans le délai légal, par l'appelant, *au consulat de sa nation*, mais cette déclaration n'avait été signifiée par le consulat à l'intimé qu'après l'expiration du délai. L'appelant devait-il être responsable du retard apporté à la signification par le fait du consul de sa nation? Pour décliner, en son nom, cette responsabilité, on rappelait qu'en faisant sa déclaration d'appel au consulat de sa nation, l'appelant s'était conformé à la règle suivie en pareille matière, et on s'appuyait sur un arrêt de la Cour de cassation du 11 mars 1817 qui a décidé que la signification faite à un individu établi à l'étranger en la personne du ministère public, ne peut être déclarée nulle parce que ce magistrat aurait négligé d'adresser la copie au ministre des affaires étrangères, comme l'exige l'art. 69, § 9, C. proc. civ., la partie ne pouvant être responsable de l'omission du fonctionnaire qui est seul chargé par la loi de l'accomplissement de cette formalité. — L'arrêt de 1865 repousse cette thèse en ce qui concerne le cas spécial, et décide que si une négligence coupable ou blâmable était imputable à l'officier public chargé de faire droit à la requête d'appel, ce serait sur lui que devraient peser les conséquences de son tort, mais qu'on ne saurait en rendre responsable l'intimé, qui n'a pas à surveiller la mesure dirigée contre lui. — Au con-

L'art. 69, § 9, C.proc., qui, pour les actes à signifier par un français à un individu demeurant à l'étranger autorise la signification au parquet du ministère public, est inapplicable alors qu'il s'agit de l'appel d'une décision rendue par un tribunal consulaire des Echelles du Levant et que les deux parties demeurent au lieu où siége ce tribunal. — En un tel cas, la signification doit être faite directement par la voie du consulat, conformément à l'édit de juin 1778 (1). — 1re espèce.

---

traire, dans l'espèce de l'arrêt de 1868 et alors que l'appel était dirigé contre la décision rendue par une commission mixte, l'appel remis par l'appelant au consul de sa nation avait été transmis par celui-ci, en temps utile, au consul du pays auquel appartenait l'intimé, et c'était ce dernier consul qui avait négligé de faire parvenir au sujet ou au protégé de son gouvernement, l'acte qui le concernait. L'appelant devait-il être responsable de la négligence apportée par le consul étranger dans la remise de la copie d'appel ? — On pouvait, dans son intérêt, se demander, d'une part, si, par cela même que la signification avait été faite au consul de la nation à laquelle appartenait l'intimé, on ne devait pas la considérer comme faite à l'intimé lui-même ; et, d'autre part, s'il était possible de faire tomber sur l'appelant les conséquences d'une négligence qu'il n'avait aucun moyen d'empêcher puisqu'elle était imputable au consul d'une nation étrangère. — L'arrêt de 1868 ne s'est pas arrêté non plus à ces considérations. La Cour de cassation a persisté à penser que la règle qui veut que la remise de la copie d'appel soit effectuée *à personne* ou *à domicile* devait dominer, et que cette règle, écrite dans le Code de procédure civile et déjà consacrée par l'édit de juin 1778 qui porte textuellement (art. 12) que « la signification sera faite en parlant à la personne du défendeur ou à son domicile, s'il en a un connu dans le consulat, » recevait son application aux contestations portées devant les commissions judiciaires mixtes instituées en exécution de la convention de 1820.

Il résulte donc de ces deux décisions que l'appelant doit seul supporter, au regard de l'intimé, les conséquences de la négligence de l'officier public, soit *français*, soit *étranger*, chargé de signifier à cet intimé la déclaration d'appel faite et transmise dans le délai légal. — La question ne semble pas douteuse pour le cas où la négligence provient de l'officier public français. M. Féraud-Giraud, *Juridict. fr. dans les Echelles du Levant*, t. 2, p. 158, en donne pour raison que « la chancellerie du demandeur chargée de faire une signification au nom de ce dernier, n'est considérée que comme un intermédiaire, et que l'emploi d'un intermédiaire ne dispense pas de l'accomplissement des formalités dans les lieux, conditions et délais où elles doivent être remplies. » — Mais elle peut au premier abord sembler plus douteuse lorsque, la déclaration d'appel ayant été régulièrement transmise au consulat de la nation de l'intimé, le retard dans la remise de l'appel à l'intimé lui-même provient de ce consulat. En effet, si l'arrêt de 1865 refuse de rendre l'intimé passible des suites de la négligence du consulat français, il réserve du moins au profit de l'appelant un recours contre l'officier public, *en cas de négligence coupable ou blâmable*. Mais si la négligence provient du consulat étranger, l'appelant aura-t-il un recours contre ce consulat? Et ce recours ne serait-il pas d'ailleurs pour lui une bien faible ressource ? Ne pourra-t-il pas être à craindre, dès lors, que son sort ne se trouve livré au bon ou au mauvais vouloir d'une autorité étrangère qui pourra être portée outre mesure à favoriser ses sujets ou ses protégés? — Ces considérations auraient sans doute une grande force si la déclaration d'appel concernant un intimé étranger devait nécessairement passer par la chancellerie du consulat de sa nation ; mais il ne semble pas qu'il en soit ainsi ; lorsque l'intimé à un domicile connu dans le consulat, rien n'empêche que la copie de l'appel ne lui soit remise directement par le chancelier français, qui supplée au défaut d'huissier et remplace cet officier ministériel dans tous les actes qui seraient de son ministère, et c'est précisément ce qui avait eu lieu dans l'espèce de l'arrêt de 1865. Si donc la signification à personne ou domicile prescrite par l'édit de 1778 n'a pas eu lieu en temps utile, c'est à l'appelant à se reprocher de n'avoir pas surveillé cette signification et pris les mesures nécessaires pour que, par telle ou telle voie, elle arrivât à son adresse. — On voit donc que les deux arrêts aujourd'hui recueillis, et surtout celui de 1868, présentent un véritable intérêt.

Rappelons en terminant qu'il a été jugé par un arrêt de la Cour d'Aix du 28 nov. 1864 (P.1865.1146. — S.1865.2.291), que la convention intervenue en 1820 entre les ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople, et relative au jugement, par commission mixte, des contestations entre sujets de nationalités différentes, n'ayant été sanctionnée par aucune autorité compétente, il s'ensuit que la juridiction de ces commissions mixtes n'est pas obligatoire et que le Français cité pour concourir à leur formation peut s'y refuser. — Quant à la compétence des consuls de France dans le Levant, V. l'arrêt de la Cour de cassation du 16 janv. 1867 (P. 1867.377. — S. 1867.1.159), qui décide notamment que cette compétence n'est pas limitée aux actions entre Français, et qu'elle s'étend aussi à celles qui peuvent être exercées par des étrangers contre des Français. V. aussi Cass. 30 avril 1867 (P. 1867.1174. — S.1867.1.439), et les renvois sous ces deux arrêts.

(1) La Cour d'Aix avait jugé en sens contraire par arrêt du 16 fév. 1821 ; mais, par un autre du 29 janv. 1823, elle a établi la jurisprudence dans laquelle elle persiste aujourd'hui par des motifs très-explicites, et que consacre l'arrêt que nous recueillons. V. les arrêts de 1821 et 1823 sous Aix, 3 mai 1845 (P.1846.1.234). En ce sens, M. Féraud-Giraud, *ubi sup.*, t. 2, p. 316 et suiv.

1re *Espèce*.—(Giraud C. Patterson.)

Le sieur Giraud, sujet français, et le sieur Patterson, sujet anglais, tous deux domiciliés à Smyrne, ont eu un différend qui a été vidé en première instance par jugement du tribunal consulaire de France à Smyrne, du 26 oct. 1861, et par décret et ordonnance consulaires du 9 nov. suivant.—Le jugement fut signifié à Giraud le 31 octobre.—Ce dernier émit appel de ce jugement et de l'ordonnance; son appel, déclaré au consul de France, ne fut notifié au sieur Patterson que le 30 juin 1862. Il a été prétendu par l'appelant que sa déclaration d'appel remontait au 15 janv. 1862; en tous cas, l'ordre de le notifier ne porte que celle du 28 juin.—Cet appel ayant été critiqué comme tardif, le sieur Giraud crut pouvoir, par application de l'ordonnance de 1667, art. 7, et des art. 445 et 73, C. proc., en former un nouveau qui fut signifié au parquet du procureur général près la Cour d'Aix (où l'appel devait être porté), et revendiquer le bénéfice des délais supplémentaires accordés par ces articles.

23 avril 1863, arrêt de cette Cour qui déclare les deux appels non recevables par les motifs suivants: — « Attendu que les formes à suivre dans les procédures civiles portées devant les tribunaux consulaires des échelles du Levant, sont soumises à des règles particulières, tracées par les anciens édits, bien avant la promulgation du Code de procédure civile; — Attendu qu'il a été reconnu que l'appel envers une sentence rendue par ces tribunaux peut être valablement émis sur les lieux par une déclaration faite à la chancellerie du consulat et notifiée dans les formes usitées; que c'est en ce sens que la Cour d'Aix a fixé sa jurisprudence (arr. 29 janv. 1823); — Attendu que, dans l'espèce, il s'agit d'abord de décider si le premier appel de Giraud a été émis à la chancellerie de Smyrne et notifié à Patterson dans les délais de droit; — Attendu que la sentence consulaire a été rendue le 26 oct. 1861; qu'elle a été notifiée par la voie de la chancellerie à la personne de Giraud à la date du 31 du même mois; que ce n'est que le 30 juin suivant que la chancellerie du consulat français à Smyrne a notifié ledit appel de Giraud à Patterson, intimé, suivant l'ordre du consul en date du 28 du même mois de juin; — Attendu qu'à cette dernière époque, Giraud n'était plus dans le délai légal pour pouvoir émettre appel; que, quoique la lettre adressée par Giraud au consul pour faire sa déclaration d'appel porte la date du 15 janv. 1862, la seule date officielle régulièrement constatée est celle du 28 juin à laquelle se rapporte l'ordre de notifier; — Attendu qu'il est rigoureusement exigé que la déclaration d'appel soit faite et qu'elle soit notifiée à la partie contre laquelle on émet appel, dans le délai déterminé par la loi; qu'en admettant même que l'appel de Giraud ait été déclaré à la chancellerie à la date que porte la lettre, il n'a été notifié à Patterson qu'à la date du 30 juin; — Que si le consul de France a pu encourir, par le fait du retard qu'il a mis à notifier l'acte d'appel, une responsabilité, la justice ne peut reconnaître comme valide un appel qui a été notifié à Patterson après l'expiration du délai de trois mois écoulé depuis la notification faite à Giraud de la sentence et du décret consulaire dont il a interjeté appel; — Sur la recevabilité du dernier appel émis par Giraud dans les formes établies par l'art. 69, § 9, C. proc.: — Attendu que si l'on peut admettre que Giraud ait eu la faculté, pour attaquer la sentence consulaire, de suivre deux voies, celle de l'appel fait sur les lieux, et celle à laquelle il a eu recours plus tard pour se délivrer de la déchéance qu'il avait encourue, il ne peut lui être permis d'allonger le délai ordinaire qui lui était départi, en y ajoutant des délais supplémentaires qui ne lui étaient pas nécessaires; — Attendu que la sentence consulaire a été rendue à Smyrne où sont domiciliés Giraud et Patterson; que Giraud pouvait appeler d'après les formes usitées sur les lieux, ainsi qu'il l'a pratiqué, pourvu qu'il fît notifier cet appel à son adversaire dans le délai de trois mois; qu'ayant opté pour cette première forme, il ne peut, en recourant à une autre, invoquer le bénéfice d'un délai qui ne peut lui servir que pour réparer les vices de son premier appel; — Attendu, en effet, que les dispositions de l'art. 445, C. proc., ne peuvent s'appliquer qu'aux appels interjetés contre des jugements rendus par des *tribunaux en France*; — Que le délai qu'accorde cet article ne peut être invoqué que par ceux qui demeurent à l'étranger hors de la France continentale; que, dans ce cas, le délai fixé par l'art. 73, C. proc., est indispensable pour obtenir les renseignements de France; — Attendu que, dans l'espèce, Giraud pouvant émettre appel sur les lieux envers des sentences rendues sur les lieux et faire notifier cet appel sur les lieux à sa partie adverse, un délai additionnel ne peut lui être accordé; — Attendu que, s'il en était autrement, et que le délai des distances pût lui être accordé, celui de trois mois, qui est le délai ordinaire, se trouverait augmenté non-seulement de six mois, mais encore d'un autre délai moral indéterminé, pour que la copie d'appel remise au parquet du procureur général, transmise par la voie du ministre des affaires étrangères, pût arriver à Smyrne; — Attendu qu'un pareil retard nuirait à l'expédition des affaires jugées dans les échelles du Levant; qu'il importe donc que la Cour, qui est appelée à juger en appel ces affaires, fixe, par sa jurisprudence, non-seulement les formes à suivre pour émettre devant elle les appels des sentences consulaires, mais encore le délai durant lequel ils doivent être interjetés; — Déclare les appels non recevables. »

Pourvoi en cassation par le sieur Giraud.

— 1er *Moyen*. Violation des art. 9, 10, 11, 12 de l'édit de 1778, et de l'art. 443, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué, pour déclarer tardif l'appel interjeté d'un jugement rendu par le tribunal consulaire de France à Smyrne, le 26 oct. 1861, et des décret et ordonnance consulaires du 9 nov. suivant, a pris pour base la date de la signification de l'acte d'appel faite par la chancellerie au sieur Patterson, c'est-à-dire le 30 juin 1862, au lieu de prendre la date de la déclaration même de l'appel faite par le sieur Giraud dans les bureaux de la chancellerie le 15 janv. 1862.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 7 de l'ordonnance de 1667, ainsi conçu : « Les étrangers qui seront hors du royaume seront cités ès hôtels de nos procureurs généraux, » et violation des art. 69, § 9 et 445, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme nul le nouvel appel que, conformément aux principes consacrés par les articles précités, les parties domiciliées dans les échelles du Levant ont le droit de faire au parquet du procureur général de la Cour où l'affaire doit être portée, concurremment avec celui fait à la chancellerie.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que si l'arrêt attaqué a pris pour échéance du délai d'appel la date de la signification de l'acte d'appel et non celle de la déclaration qui en a été faite à la chancellerie du consulat de Smyrne, c'est la conséquence d'un principe universellement admis, car la partie contre laquelle l'appel est dirigé n'en peut avoir connaissance que par la signification que lui en fait son adversaire; jusque-là, il est pour elle comme s'il n'existait pas ; — Attendu que s'il était établi qu'il y eût eu de la part de l'officier public chargé de faire droit à la requête d'appel une négligence coupable ou blâmable, ce serait sur lui que devraient peser les conséquences de son tort ; mais qu'on ne saurait en rendre responsable l'intimé, qui n'a point à surveiller la mesure dirigée contre lui ;

Sur le second moyen : — Attendu que l'art. 69, C. proc., suppose une situation toute différente de celle des parties dans la cause ; qu'il prévoit le cas où un Français agit contre un individu demeurant à l'étranger ; que, résidant près du juge qui doit statuer, il était juste de l'autoriser à faire signifier les actes de la procédure au parquet du ministère public, pour les faire parvenir, par la voie autorisée par la loi, à l'adversaire demeurant à l'étranger ; — Attendu qu'il n'en est pas ainsi dans la cause, où les deux parties résident à Smyrne ; qu'il est alors plus avantageux et pour l'une et pour l'autre, dans l'intérêt d'une prompte justice, que, au lieu de recourir à une voie qui entraînerait un long circuit pour aboutir au même point, les significations soient directement faites, conformément à l'édit de 1778, par celle du consulat ; qu'ainsi il en a été au procès, et que, loin d'avoir violé la loi, l'arrêt attaqué en a fait, en cela, une juste application ; — Rejette, etc.

Du 3 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. ; Salneuve, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.); Béchard, av.

2e *Espèce*. — (Mahmoud-Ben-Aiad C. Valsamachi.)

Un jugement rendu, le 16 janv. 1864, entre le sieur Valsamachi, protégé anglais, et le général Mahmoud-Ben-Aiad, sujet français, résidant à Constantinople, par la commission judiciaire mixte instituée à Constantinople, condamna ce dernier au paiement de diverses sommes. — Ce jugement fut signifié le 30 janvier à Mahmoud-Ben-Aiad, qui, le 25 mars, adressa au consul chancelier de l'ambassade de France à Constantinople un acte d'appel, avec assignation devant la Cour d'Aix. Le lendemain 26, le consul ordonna la signification de cet acte d'appel à la chancellerie du consulat général d'Angleterre, pour que celle-ci le transmît à Valsamachi ; la signification eut lieu en ces termes le même jour à la chancellerie anglaise, mais aucune signification personnelle ne fut faite à Valsamachi.

22 mars 1866, arrêt de la Cour d'Aix qui, en cet état, déclare l'appel non recevable.

Pourvoi en cassation par le sieur Mahmoud-Ben-Aiad, pour violation du principe *locus regit actum*, et fausse application des art. 443, 444, 456, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'appel non recevable, bien qu'il eût été signifié dans les délais légaux à la chancellerie du consulat anglais. — C'est un point constant, a-t-on dit, que les significations faites à l'étranger le sont valablement si l'on s'est conformé au mode usité dans le pays. Or, il n'est pas contestable que, dans les échelles du Levant, et notamment à Constantinople, les significations ont lieu par voie de chancellerie ; celui qui veut signifier un acte le dépose à la chancellerie du consulat de sa nation, et si l'acte doit être signifié à un individu d'une autre nationalité, le consul ordonne que la signification sera faite à la chancellerie du consulat de la nation à laquelle cet individu appartient, et fait signifier à cette chancellerie l'acte et le décret ordonnant la signification. C'est ce que dit en termes exprès M. Féraud-Giraud (*Jurid. fr. dans les éch. du Levant*, t. 2, p. 157). — Or, ces diverses formalités ont eu lieu dans l'espèce. La chancellerie du consulat anglais à qui a été transmis en temps utile l'acte d'appel déposé par le sieur Mahmoud-Ben-Aiad au consulat français, a-t-elle transmis cet acte au sieur Valsamachi, son protégé ? Peu importe au point de vue de la recevabilité de l'appel. En effet, la seule obligation qui incombât au sieur Ben-Aiad, était celle de faire signifier l'acte dans le délai légal au consulat anglais, qui le recevrait pour son pro-

tégé. Sans doute, le sieur Valsamachi peut avoir à se plaindre de la négligence de son consulat, si, comme il le prétend, la copie qui lui était destinée ne lui a pas été remise; mais le sieur Ben-Aiad ne saurait être responsable des suites de cette négligence. — Lorsque, conformément à la disposition de l'art. 69, § 9, C. proc. civ., un Français assigne un étranger par la voie du parquet, le procureur impérial doit transmettre la copie de l'acte au ministre des affaires étrangères, qui la fait remettre diplomatiquement au chancelier du consulat étranger. L'étranger pourrait-il donc, dans ce cas, être admis à soutenir qu'un acte ne lui a pas été régulièrement signifié, parce que le chancelier du consulat de sa nation ne le lui aurait pas remis, bien qu'il l'eût reçu du ministre des affaires étrangères? La jurisprudence admet que, dans ce cas, par cela seul que l'acte a été déposé au parquet, la signification est régulière, alors même que la transmission au ministre des affaires étrangères et la remise au consulat étranger n'auraient pas eu lieu (Cass. 11 mars 1817). — Comment, dès lors, quand la signification a eu lieu par voie de chancellerie, ne suffirait-il pas que la copie eût été signifiée dans les délais légaux au chancelier du consulat étranger? La remise au consulat étranger qui reçoit les actes pour les sujets et protégés de sa nation, ne doit-elle pas, d'ailleurs, être réputée faite à la personne même du sujet ou du protégé? Le chancelier ne l'a-t-il pas, en réalité, représenté à cet égard? — Par quel moyen, au surplus, pourrait-on contraindre le chancelier étranger à remettre l'acte? Il est facile de comprendre quelles difficultés, quelles impossibilités entraînerait le système consacré par l'arrêt attaqué. — Lorsqu'il s'agit de significations faites à l'étranger suivant les formes du pays, et spécialement par voie de chancellerie, il est évident que les dispositions du Code de procédure civile ne sauraient être littéralement appliquées. — C'est donc à tort que, dans l'espèce, l'appel a été déclaré non recevable.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation de la maxime : *Locus regit actum*, et de la fausse application des art. 443, 444 et 456, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'appel non recevable, bien que l'acte d'appel eût été signifié dans les délais légaux à la chancellerie du consulat anglais : — Attendu qu'aux termes de l'art. 456, C. proc. civ., l'acte d'appel contiendra assignation dans les délais de la loi et sera signifié à personne ou domicile, à peine de nullité; — Que l'édit de juin 1778, portant règlement sur les fonctions judiciaires qu'exercent les consuls de France en pays étranger, avait consacré le même principe en disposant que toute signification par voie de chancellerie serait faite *en parlant à la personne du défendeur ou à son domicile, s'il en a un connu dans le consulat*; — Que cette règle doit également être appliquée aux contestations portées devant les commissions judiciaires mixtes instituées en exécution de la convention verbale intervenue en 1820 entre les légations de France et d'Angleterre; — Que la déclaration faite à la chancellerie de l'intimé ne peut suppléer à la signification qui doit être faite à la personne ou au domicile de ce dernier; — Que l'appelant doit seul supporter les conséquences de la négligence de l'officier public chargé de la signification de la déclaration d'appel; — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que l'appel déclaré au consulat anglais n'a pas été signifié à la personne ou au domicile de l'intimé; — Qu'en déclarant, dans ces circonstances, l'appel du demandeur en cassation non recevable, l'arrêt attaqué n'a pas violé la maxime : *Locus regit actum*, et a fait, au contraire, une saine application de l'art. 456, C. proc. civ., et de l'art. 12 de l'édit de juin 1778; — Rejette, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Tambour, av.

CASS.-REQ. 5 mai 1868.

1° OBLIGATION, CAUSE, INTÉRÊT DE FAMILLE. — 2° DONATION, ACTE AUTHENTIQUE. — 3° APPEL, GARANTIE, DEMANDE NOUVELLE.

1° L'engagement pris personnellement par un individu de payer à un établissement hospitalier une somme déterminée qu'il reconnaît être due à cet établissement pour soins donnés à son frère aliéné, repose sur un intérêt de famille qui constitue une cause valable d'obligation. (C. Nap., 1131.)

Et le signataire d'un tel engagement est tenu au paiement intégral de la somme indiquée à l'acte, même alors que, postérieurement, la créance prétendue par l'établissement hospitalier aurait, sur la demande du représentant de l'aliéné, subi une réduction.

2° L'engagement dont il s'agit ne saurait, du reste, quant à ce qui excède cette réduction, être considéré comme constituant une donation assujettie pour sa validité à la forme authentique. (C. Nap., 894 et 931). — Rés. impl.

3° Les conclusions par lesquelles, de deux parties obligées par un même acte, l'une demande, en cas de condamnation prononcée contre elle, à exercer son recours contre l'autre, constituent, non une défense à l'action principale, mais une demande nouvelle qui ne peut être formée pour la première fois en appel (1). (C. proc., 464.)

---

(1) Cette décision rentre dans la jurisprudence qui n'admet pas qu'une action en garantie puisse être formée pour la première fois dans l'instance d'appel ouverte sur l'action principale. V. la note qui accompagne un arrêt de la Cour de cassation du 7 nov. 1849 (P.1850.1.668. — S.1850.1.204).

(Pagès C. frères Saint-Jean-de-Dieu à Lyon.)

Le sieur Amédée Pagès avait été placé par les soins de son frère Hippolyte, dans l'établissement des frères Saint-Jean-de-Dieu, à Lyon, comme atteint d'aliénation mentale. En avril 1865, le directeur de l'établissement actionna devant le tribunal de Nîmes le sieur Lambon, mandataire *ad litem* d'Amédée Pagès, en paiement de la somme due pour termes accumulés de la pension de ce dernier. L'instance se termina par un jugement du 23 juin 1865, qui n'admit la demande que dans les limites où l'aliéné avait profité des dépenses faites pour lui, mais en réservant les garanties de la maison de Saint-Jean-de-Dieu contre les sieurs Hippolyte et Adrien Pagès, frères de l'aliéné. — En effet, peu de temps avant ce jugement, c'est-à-dire le 9 juin 1865, ces derniers avaient signé et remis au directeur de la maison un écrit ainsi conçu: « Nous, etc., reconnaissons que, d'après les accords faits par M. Hippolyte Pagès avec l'établissement de Saint-Jean-de-Dieu. à Lyon, à raison de la pension d'Amédée Pagès qui y est détenu depuis plusieurs années, il est dû par Amédée Pagès audit établissement, jusqu'au 1er avril dernier, la somme de 21,384 fr., à compte de laquelle M. Lambon, gérant de la succession de M. François Pagès, notre père, a payé tout présentement audit établissement la somme de 1000 fr., et Adrien Pagès celle de 1,500 fr.; reste celle de 18,884 fr., qui seront payés audit établissement par ledit gérant et par M. Adrien Pagès personnellement, savoir... (suivent les termes de paiement). Quant aux frais de l'instance devant le tribunal de Nîmes à raison du paiement de ladite pension d'Amédée, ils seront également payés par ledit gérant ou Adrien Pagès, à la décharge d'Amédée Pagès. » — En vertu des réserves renfermées au jugement du 23 juin 1865, le directeur de l'établissement assigna les sieurs Adrien et Hippolyte Pagès à fin de condamnation solidaire au paiement de la somme qu'ils lui devaient, aux termes de l'acte du 9 juin, pour la pension et les dépenses de leur frère. — Les défendeurs prétendirent que, n'étant que cautions d'Amédée, ils ne pouvaient être tenus que dans les limites de la condamnation résultant du jugement du 23 juin 1865. Ils soutenaient d'ailleurs que ledit acte du 9 juin 1865 était nul, soit en ce qu'il n'était pas fait en double, soit parce qu'il était en la forme sous seing privé, bien qu'interprété comme il l'était dans la demande, il constituât une véritable donation en faveur de l'établissement d'une somme à laquelle cet établissement n'avait pas droit comme créancier.

9 décembre 1865, jugement du tribunal de Nîmes qui accueille la demande, sauf en ce qui concerne la solidarité, en se basant notamment sur ce que l'intention des parties avait été « de régler entre elles les éventualités de l'instance. »

Appel par Adrien Pagès, qui intime son frère Hippolyte, contre lequel il conclut à la garantie, n'étant que sa caution pour la moitié de la dette.

21 avril 1866, arrêt de la Cour de Nîmes, qui confirme sur l'appel principal par les motifs suivants : — « Attendu que, par acte du 9 juin 1865, Adrien Pagès s'est engagé personnellement envers l'établissement de Saint-Jean-de-Dieu, à Lyon, à payer la somme portée au jugement attaqué (18,884 fr.) ; — Attendu que cet acte, écrit en entier de la main de l'appelant qui est notaire, fait volontairement et spontanément par lui, est parfaitement régulier quant à la forme, en ce qu'il constitue un contrat unilatéral par lequel Adrien Pagès est devenu débiteur de l'établissement de Saint-Jean-de-Dieu, comme s'étant directement, et non pas seulement à titre de caution de son frère, ainsi qu'il le prétend à tort, engagé et obligé envers ledit établissement ; — Attendu que cet acte ne devait pas être fait en double original, puisqu'il ne renferme pas d'engagement bilatéral, et que c'est vainement aussi qu'on voudrait le faire considérer comme constituant une donation ; qu'à ce double point de vue, les prétentions de l'appelant doivent être repoussées, et qu'il faut, au contraire, déclarer et reconnaître que cet acte est régulier et valable pour tous les engagements qu'il constate de la part d'Adrien Pagès envers l'établissement intimé ;..... — En ce qui touche Hippolyte Pagès : — Attendu que l'appel relevé contre lui est irrecevable, comme constituant une demande nouvelle formée pour la première fois devant la Cour, etc. »

POURVOI en cassation.—1er *Moyen*. Violation des art. 1134, 2013, 1131, 931, 2044, 1325, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a attribué à l'acte du 9 juin 1865 une valeur et des effets juridiques qu'il ne pouvait légalement comporter. — On a soutenu : 1° que cet acte ne renfermait, de la part des signataires, qu'un cautionnement dont les effets ne pouvaient être étendus au delà des limites de l'obligation principale telles que les avait déterminées le jugement du 23 juin 1865 rendu contre Amédée Pagès ou son représentant ; 2° qu'en tous cas, et si l'obligation prise par les signataires de l'acte devait être considérée comme s'étendant au delà de la dette principale, il en résulterait qu'elle constituerait une véritable donation, laquelle serait nulle faute d'avoir été consignée dans un acte authentique.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 464, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a rejeté comme nouvelle la demande formée en appel par

Adde Caen, 30 avril 1849 (P.1851.1.175. — S. 1852.2.177); MM. Rivoire, *Tr. de l'appel*, p. 509 et Talandier, *id.*, p. 376.

Adrien Pagès contre son frère Hippolyte, alors que cette demande n'était en réalité qu'une défense à l'action principale.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen du pourvoi; — Attendu que s'inspirant des termes de l'acte du 9 juin 1865 et appréciant l'intention des parties contractantes, l'arrêt attaqué a déclaré que ledit acte constituait à la charge d'Adrien Pagès l'obligation personnelle de payer à l'hospice de Saint-Jean-de-Dieu la somme restant due à ce dernier à raison du séjour prolongé d'Amédée Pagès, son frère, dans ledit hospice; — Attendu que cette décision, fondée sur l'interprétation souveraine de l'intention des parties, ne peut être révisée par la Cour de cassation; — Attendu que la reconnaissance par Adrien Pagès de la créance de l'hospice ainsi que les motifs qui y avaient donné lieu, étaient une cause suffisante de l'obligation qu'il a contractée de la rembourser;

Sur le deuxième moyen tiré de la violation de l'art. 464, C. proc. civ: — Attendu que Adrien Pagès étant déclaré débiteur direct et personnel de l'hospice, sa prétention de n'être que la caution de son frère Hippolyte se trouvait ainsi écartée, et que, relativement au recours qu'il demandait à exercer contre ce dernier, c'était là une demande nouvelle qui, n'intéressant que les deux frères entre eux, n'était pas une défense à l'action principale de l'hospice, et qui, étant formée pour la première fois en cause d'appel, a été, à bon droit, déclarée non recevable par la Cour; — D'où suit que l'arrêt attaqué n'a violé ni l'art. 1134, C. Nap., ni l'art. 464, C. proc. civ., ni aucun des autres articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 5 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-REQ. 4 décembre 1867.

1° DONATION DÉGUISÉE, FORMES, HYPOTHÈQUE, ACCEPTATION. — 2° HYP. CONVENTIONNELLE, ACCEPTATION, ACTE AUTHENTIQUE.

1° *Les avantages indirects ou déguisés sous l'apparence de contrats onéreux ne sont soumis, quant à la forme, qu'aux règles du contrat dont ils empruntent l'apparence. Dès lors, si la garantie résultant d'une hypothèque consentie, après coup, par un père, pour sûreté de la dot qu'il avait constituée à l'un des enfants, peut être considérée comme un avantage gratuit, cette garantie n'est soumise, pour sa validité, qu'aux conditions exigées pour celle des hypothèques, et non aux conditions prescrites (spécialement en ce qui concerne l'acceptation) en matière de donations entre-vifs* (1). (C. Nap., 894 et 932.)

2° *L'hypothèque consentie par le débiteur au profit du créancier, en dehors de l'obligation principale et en l'absence de celui-ci, n'a pas besoin, pour produire effet, d'être acceptée par ce créancier en la forme authentique* (2). (C. Nap., 2127.)

Et il en était ainsi en droit sarde, comme il en est en droit français. (C. civ. sarde, 1412 et 2187.)

(Antonioz et Pithon C. de Revel et autres.)

Par contrat de mariage du 24 mai 1847, le sieur de Vars avait constitué à la dame Beccaria d'Incisa, sa fille, une dot de 50,000 fr., et lui avait fait en outre donation, par avancement d'hoirie, d'une autre somme de 40,000 fr. — En nov. 1852, par un autre contrat de mariage, il fit également donation à la dame de Revel, sa seconde fille, d'une somme de 50,000 fr., en même temps qu'il lui constituait une dot de pareille somme. — Par acte notarié du 10 juin 1854, le sieur de Vars déclara que, voulant donner à ses filles des sûretés pour les constitutions de dot et les donations qu'il leur avait faites, il affectait et hypothéquait en leur faveur certains immeubles déterminés. Il est à observer que le sieur de Vars figura seul à cet acte, qui fut néanmoins suivi, dès le 12 du même mois, d'une inscription dans l'intérêt des dames de Revel et d'Incisa, mais sans qu'il intervînt de la part desdites dames aucune acceptation formelle antérieure aux inscriptions prises sur les mêmes biens par d'autres créanciers, au nombre desquels étaient les sieurs Antonioz et Pithon.

Lors du règlement d'un ordre ouvert sur le prix des immeubles ainsi hypothéqués, les dames de Revel et d'Incisa ayant été colloquées, en vertu de leur inscription du 12 juin 1864, avant les sieurs Antonioz et Pithon, inscrits postérieurement, ces derniers ont prétendu que l'acte d'affectation hypothécaire du 10 juin 1854 devait être réputé nul et non avenu, à défaut d'acceptation en forme authentique.

Cette prétention a été rejetée par deux

---

(1) Solution conforme à la jurisprudence. V. Douai, 27 fév. 1861 (P.1861.1111. — S.1861.2.395), et le renvoi.

(2) C'est ce que la Cour de cassation avait déjà jugé par un arrêt du 5 août 1839 (P.1839.2.124. — S.1839.1.753), approuvé par MM. Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 659; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 801, note 4, p. 179; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 266, p. 726. Et le même arrêt décide que l'acceptation ultérieure du créancier (en quelque forme que ce soit) rétroagit au jour de la constitution d'hypothèque, même au préjudice d'autres créanciers qui auraient acquis hypothèque dans l'intervalle de cette constitution à l'acceptation. V. au reste les autorités citées au *Rép. gén. Pal.*, v° *Hypoth. conv.*, n. 103 et suiv., et à la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 50 et suiv.

jugements du tribunal de Saint-Julien des 3 sept. et 28 déc. 1864, lesquels ont été confirmés par un arrêt de la Cour de Chambéry du 31 mai 1865, ainsi conçu : — « Attendu que la collocation des époux de Revel et Beccaria d'Incisa repose sur l'affectation hypothécaire résultant de l'acte du 10 juin 1854 et sur l'inscription du 12 du même mois ; — Attendu, en droit, que cette affectation hypothécaire est régulière et valable ; que vainement on soutient que, constituant une libéralité et une nouvelle donation, elle n'aurait point été acceptée par les époux de Revel, et qu'elle l'aurait été tardivement par les époux d'Incisa, postérieurement à l'inscription des appelants ; — Qu'en effet, l'hypothèque n'est que l'accessoire, la conséquence de l'obligation principale ; que, simple gage du paiement, elle ne saurait, pas plus que le paiement lui-même, être considérée comme une libéralité ; que le débiteur pouvant se libérer effectivement, il peut, *a fortiori*, avant de tomber en faillite ou de faire une cession de biens, consentir à l'un ou à plusieurs de ses créanciers une hypothèque, sans faire une vraie donation (art. 2218, 1355, C. civ. sarde) ; — Attendu que l'affectation hypothécaire, à la suite d'une reconnaissance de dette d'où résulte un engagement unilatéral, peut valablement se faire par le débiteur seul, en l'absence du créancier, pourvu qu'elle soit constatée par un acte authentique, seule condition exigée par les art. 1412-2187, C. civ. sarde, comme par l'art. 2127, C. Nap. ; que nulle part la loi n'impose au créancier l'obligation d'accepter également par acte public ; que l'acceptation n'a pas besoin d'être expresse ; qu'elle peut résulter d'un simple fait, soit de l'inscription de l'hypothèque consentie, soit de la production à l'ordre de la part du créancier ; que, à quelque époque que celui-ci manifeste sa volonté de se prévaloir de l'hypothèque, cette manifestation rétroagit au jour de l'inscription qui l'a vérifiée ; — Attendu que les art. 932, C. Nap., et 1127, C. civ. sarde, renferment des dispositions spéciales exceptionnelles et ne s'appliquant qu'aux donations entre-vifs ordinaires, qui doivent, à peine de nullité, être expressément acceptées par le donataire avant la mort du donateur ; — Qu'en admettant par hypothèse l'assimilation d'une simple affectation hypothécaire au contrat de donation lui-même, la prétention des appelants se trouverait encore repoussée, aux termes des art. 1133, C. civ. sarde et 1087, C. Nap., « les donations faites par contrat ou en vue d'un mariage déterminé ne pouvant être attaquées ni déclarées nulles, sous prétexte du défaut d'acceptation ; » — Attendu que, dans l'espèce, indépendamment de l'acceptation expresse et authentique, de la part de madame d'Incisa, suivant acte du 20 juillet 1854, il y a eu évidemment acceptation tacite de toutes les parties ; — Que, d'abord, l'acte du 10 juin constate que M. de Vars a consenti l'hypothèque sur la demande qui lui en a été faite, ce qui implique acceptation ; qu'ensuite, elle a été régulièrement inscrite le 12 du même mois, à la diligence du notaire, procédant comme mandataire des intéressés ; que ceux-ci, dans leurs agissements, ont clairement manifesté l'intention d'accepter l'hypothèque et vouloir en profiter ; — Qu'ainsi les critiques de forme sont de tous points mal fondées, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Antonioz et Pithon, pour violation des art. 1123, 1127, 1412, 1413, 2187, 1256 et 1451, C. civ. sarde, (art. 874, 931, 932, 2127, 1165, 1338, C. Nap.), en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable une hypothèque conventionnelle consentie gratuitement pour une dette antérieurement contractée, bien que l'on n'eût observé ni les formes prescrites pour la validité de la donation, ni celles exigées pour la validité de l'hypothèque, c'est-à-dire l'acceptation de la part des bénéficiaires et la forme authentique.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen : — Attendu que si la garantie résultant de l'hypothèque consentie, le 10 juin 1854, par le sieur de Vars au profit de ses deux filles, les dames d'Incisa et de Revel, peut être considérée comme constituant un avantage gratuit, il n'en résulte nullement que cette garantie dût être acceptée dans les formes exigées pour l'acceptation des donations entre-vifs ; — Qu'il est constant que les avantages indirects ou déguisés sous la forme de contrats à titre onéreux ne sont soumis, quant à la forme, qu'aux règles des contrats dont ils empruntent l'apparence ; — Que, de même que le débiteur eût pu, sans être tenu de suivre la forme de la donation, conférer valablement à ses filles un avantage supérieur à cette garantie, en payant de son vivant ce qui n'était dû qu'à son décès, il a pu, à plus forte raison, leur conférer l'avantage moindre résultant de l'hypothèque, à la condition de se conformer à la forme prescrite pour ce genre de garantie ;

Sur la deuxième branche du moyen : — Attendu que si l'art. 2187, C. civ. sarde, comme l'art. 2127, C. Nap., exige que l'hypothèque soit consentie par acte authentique, aucune disposition de loi n'oblige le créancier qui en veut profiter, à l'accepter dans la même forme ; — Que vainement les demandeurs s'efforcent de faire ressortir la nécessité d'une acceptation authentique de l'art. 1412, C. civ. sarde ; qu'il résulte des termes de cet article que les contrats accessoires ou dépendant d'autres contrats rédigés dans la forme authentique doivent être rédigés dans la même forme ; qu'il est sans application à la simple manifestation de l'intention du créancier de profiter de l'engagement régulièrement souscrit par son débiteur ; — Rejette, etc.

Du 4 déc. 1867. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 1er avril 1868.

Communauté, Propres, Aliénation, Rente viagère.

L'époux commun en biens dont un propre a été aliéné pendant la durée de la communauté, moyennant une rente viagère reversible sur sa tête, a droit à récompense lors de la liquidation de la communauté. — Et cette récompense doit être fixée à la différence entre le montant des arrérages perçus par la communauté depuis l'aliénation, et la somme des revenus que l'immeuble aurait produits pour la communauté, s'il n'eût pas été aliéné (1). (C. Nap., 1433, 1436.)

Il en est ainsi alors même que le remploi en rente viagère a été autorisé par le contrat de mariage.

(Dollé C. Pailloux et autres.)

Aux termes du contrat de mariage passé le 9 juin 1834 entre la veuve Havard et le sieur Dollé, les futurs époux adoptèrent le régime de la communauté réduite aux acquêts. L'apport de la dame Havard se composait, entre autres biens, d'une maison sise à Paris, rue des Barres-Saint-Paul et rue des Jardins. Relativement à cette maison, l'art. 6 du contrat disposait ainsi qu'il suit : « En cas de vente de la maison rue des Barres, faisant partie de l'apport de la future, il sera fait emploi de ce qui restera libre sur le prix, prélèvement fait du montant de l'obligation de 7,000 fr. souscrite au profit de la dame Langhem, soit en acquisition d'immeubles, soit en rentes sur l'Etat, soit en placements sur particuliers, viagers ou autres. » — La maison dont il s'agit fut vendue, le 20 nov. 1845, moyennant : 1° une somme de 7,000 fr. qui fut employée à l'acquit de l'obligation Langhem, et 2° une autre somme de 20,000 fr., qui fut convertie en une rente viagère de 2,000 fr. au profit des vendeurs, reversible pour la totalité sur la tête du survivant. — La dame Dollé est décédée en 1859. — Le partage de la succession a donné lieu à plusieurs difficultés, notamment à celle de savoir si une récompense était due par la communauté aux héritiers de la dame Dollé à raison de la rente viagère qui avait été constituée en remploi de son propre.

20 janv. 1862, jugement du tribunal de Riom qui, par des motifs rappelés dans l'arrêt infirmatif ci-après, décide n'y avoir lieu à récompense.

Appel ; et, le 28 juin 1866, arrêt de la Cour de Riom qui infirme dans les termes suivants : — « En ce qui touche la prétention des appelants à une récompense contre la communauté à raison de la conversion en rente viagère d'une partie du prix de la maison qui appartenait en propre à la dame Dollé, vendue pendant le mariage, suivant acte du 20 nov. 1845 : — Considérant que les motifs invoqués par le jugement dont est appel et par les intimés, pour repousser cette demande, consistent : 1° en ce que, d'après l'art. 1498, C. Nap., les fruits et revenus des biens communs aux deux époux tombent dans la communauté, dont le mari seul a la libre disposition ; 2° en ce que l'art. 588, même Code, donne à l'usufruitier d'une rente viagère le droit de percevoir les arrérages pendant la durée de son usufruit, sans être tenu à aucune restitution ; 3° en ce que, par leur contrat de mariage du 9 juin 1834, les époux Dollé avaient prévu le cas où la maison propre à la femme serait vendue pendant le mariage, et stipulé qu'une partie du prix à en provenir pourrait être placée en rente viagère ; 4° enfin, en ce que cette dernière clause constituait une libéralité indirecte en faveur du mari ou de la communauté ; — Considérant qu'il ne peut être contesté par personne, ni que l'usufruitier d'une rente

---

(1) La question que résout aujourd'hui pour la première fois la Cour de cassation divise les Cours impériales. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Angers, 12 mai 1853 (P.1854.1.141.—S.1853.2.369). V. aussi Douai, 9 mai 1849 (P.1851.2.571.—S.1850.2.180). — En sens opposé, V. Besançon, 18 fév. 1853 (P.1853.1.389.—S.1853.2.457); Nancy, 3 juin 1853 (P.1853.2.468.—S.1855.2.253).—Les auteurs sont également très-partagés. V. à cet égard la note détaillée jointe à l'arrêt d'Angers. *Adde* dans le sens de la thèse aujourd'hui consacrée par la Cour de cassation, MM. Bellot des Minières, *Rég. dot. et comm. d'acq.*, t. 4, n. 3081 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 511, note 10, p. 302. Cette thèse a, au contraire, été vivement combattue par M. Pont, dans un article de *la Revue crit.*, t. 4, p. 9 et suiv., au sujet de l'arrêt d'Angers.

Dans l'espèce de notre arrêt, la rente viagère avait été constituée sur la tête des époux et *du survivant d'eux* ; mais cette circonstance de la *reversibilité* était sans importance quant au point de savoir s'il était dû récompense à raison des arrérages perçus *pendant la communauté* ; elle n'aurait eu de gravité que s'il se fût agi d'arrérages à percevoir par le survivant, pour le temps à courir depuis la dissolution de cette communauté. On sait, au reste, sous ce dernier rapport, et quand il s'agit d'une rente viagère acquise au moyen de deniers communs, que la jurisprudence de la Cour de cassation est maintenant bien fixée en ce sens que l'époux survivant qui, à la dissolution de la communauté, profite seul de la rente viagère en vertu d'une clause de reversibilité, doit, à moins que les époux n'aient eu l'intention de se faire une donation réciproque, récompense à la communauté pour l'avantage personnel qu'il en retire. V. Cass. 16 déc. 1867 (*suprà*, p. 277), et le renvoi à la note.

viagère a le droit d'en percevoir les arrérages sans être sujet à restitution, ni que les fruits des biens respectifs des époux doivent tomber dans la communauté ; mais que, lorsqu'il s'agit de droits que la communauté conjugale peut avoir sur des rentes viagères, il y a nécessairement une distinction à faire entre le cas où une rente viagère appartenant à l'un des époux avant le mariage a été comprise dans ses apports à la communauté, et le cas où une rente viagère a été créée pendant le mariage avec les deniers provenant d'aliénations d'immeubles appartenant à l'un des époux, ou avec des sommes qu'il se serait constituées, ou même qu'il aurait recueillies pendant le mariage ; que, dans le premier cas, il est hors de doute que si la femme est propriétaire d'une rente viagère au moment où elle se marie sous le régime de la communauté et si elle se la constitue comme propre par son contrat de mariage, cette rente tombant dans l'actif de la communauté, le mari a le droit d'en percevoir les arrérages parce que, comme chef de la communauté, il est usufruitier de tous les biens de sa femme, et que, dans ce cas, l'art. 588, C. Nap., reçoit évidemment son application ; mais qu'il est de l'essence même du régime de la communauté, si la femme se constitue un immeuble, une créance ou une somme d'argent, que la communauté n'ait d'autre droit que celui d'en percevoir les fruits et les intérêts, et qu'à la dissolution du mariage la femme ou ses héritiers doivent retrouver intacts les immeubles et les valeurs mobilières qui lui appartenaient ; qu'en un mot, il n'est permis ni au mari seul, ni aux époux conjointement, de les aliéner ou dénaturer au préjudice de la femme, que sous la condition qu'elle en sera récompensée lors de la dissolution de la communauté ; —Considérant, en effet, que cela résulte expressément de l'art. 1433, C. Nap., de même que, d'après l'art. 1437, toutes les fois que l'un des époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la récompense ; qu'il n'est pas douteux que la conversion en une rente viagère d'un immeuble propre à la femme, entraîne la perte de la valeur capitale de cet immeuble au détriment de la femme, et dans le but d'augmenter les ressources annuelles de la communauté, et que, réciproquement, une telle opération a pour résultat de faire profiter, sans aucun droit, la communauté d'un bénéfice consistant dans la différence qui existe entre la rente viagère créée aux dépens de l'immeuble de la femme et les fruits que produirait cet immeuble, et de faire, par conséquent, que l'un des époux tire un profit personnel de l'aliénation d'un propre appartenant à l'autre époux ; que dès lors, et à défaut d'une clause expresse du contrat de mariage autorisant ce mode d'aliénation, il ne saurait dépendre du mari, même avec le consentement de sa femme, de dépouiller celle-ci de tous ses biens, parce que ce consentement ne serait donné que par suite de l'influence maritale, et que si une pareille aliénation a lieu, la femme a le droit d'être récompensée de la valeur intégrale de l'immeuble aliéné ; — Considérant qu'à la vérité, dans son contrat de mariage du 9 juin 1834, la femme Dollé a stipulé que la maison lui appartenant pourrait être vendue pendant le mariage, et qu'après prélèvement sur le prix à en provenir d'une somme de 7,000 fr. destinée à l'acquittement d'une dette, il serait fait remploi de ce qui resterait libre sur le prix, soit en acquisition d'immeubles, soit en rentes sur l'Etat, soit en placements sur particuliers, viagers ou autres ; — Mais que, d'abord, ce contrat ne contient, de la part de la future, aucune dérogation aux dispositions de la loi, en ce qui concerne le prélèvement de ses apports lors de la dissolution de la communauté ; que, notamment, elle n'a pas voulu que le remploi prévu pût profiter à d'autres qu'à elle-même, puisqu'il est énoncé dans ce contrat de mariage que le remploi sera de nature immobilière à l'égard de la future épouse, c'est-à-dire qu'il remplacera son immeuble ou lui tiendra lieu de son immeuble, et qu'elle n'a pas entendu que la communauté ou le futur époux profitât de la partie du prix qui doit constituer ce remploi ; qu'elle aurait pu, il est vrai, en gratifier son mari, mais qu'elle ne l'a pas fait ; qu'elle n'aurait pu le faire que directement, d'une manière explicite et dans la forme de donation ; et qu'on ne peut admettre, comme l'ont fait les premiers juges, qu'elle en ait fait l'objet d'une libéralité indirecte ;— Considérant, dès lors, que, de la saine appréciation du contrat de mariage des époux Dollé, il résulte uniquement que, sans renoncer à aucun de ses droits, la dame Dollé s'est réservé la faculté d'aliéner la maison dont il s'agit et de convertir une partie du prix en une rente viagère en courant une chance aléatoire dont la perte ou le bénéfice devaient lui être personnels ; mais que cette manière de disposer de son immeuble n'a pas eu pour résultat de changer ou d'accroître les droits du mari ou de la communauté ; qu'ainsi, d'après l'art. 1401, § 2, C. Nap, la communauté avait droit aux fruits civils que produisait la maison appartenant à la dame Dollé, et que la somme restée libre sur le prix de cette maison vendue le 20 nov. 1845, étant de 20,000 fr., la communauté n'aurait eu droit qu'aux intérêts de cette somme, c'est-à-dire à une somme annuelle de 1,000 fr.; que, d'ailleurs, cette conversion de fruits en une somme de 1,000 fr., opérée du consentement du mari et probablement à son instigation, était fort avantageuse à la communauté, qui demeurait affranchie du paiement des impôts et réparations, ainsi que des pertes de location de la maison dont s'agit ; mais que la rente viagère stipulée étant de 2,000 fr. par année, il est évident que la communauté a perçu annuellement 1,000 fr.

de plus qu'elle ne devait recevoir, et que cette perception excessive donne ouverture à un droit de récompense en faveur de la femme Dollé; — Considérant, néanmoins, que cette récompense ne doit pas être de la somme totale de 20,000 fr. qui a servi à constituer la rente viagère, parce que la dame Dollé, agissant dans la plénitude de ses droits, avait consenti à courir une chance aléatoire dont elle a dû subir les conséquences, et que les appelants ne peuvent réclamer que le montant du bénéfice fait par la communauté, c'est-à-dire la somme de 1,000 fr. par année à partir du 20 nov. 1845, jour de la vente de la maison, jusqu'au décès de la dame Dollé (8 sept. 1859), soit 13,791 fr. 66 c.; — Considérant, enfin, que cette somme de 13,791 fr. 66 c. constitue, au profit des appelants, un prélèvement qui, d'après les art. 1471 et 1472, doit s'exercer avant les prélèvements du sieur Dollé, d'abord sur les biens formant l'actif de la communauté, et, en cas d'insuffisance, sur les biens personnels dudit sieur Dollé; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les héritiers Dollé, pour violation de l'art. 829, C. Nap., ainsi que des art. 1401, 1422 et 1498, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'attribuer à la communauté les arrérages d'une rente viagère créée au profit de chacun des époux; et violation de l'art. 588 dudit Code, en ce que le même arrêt a décidé que l'usufruitier d'une rente viagère peut être tenu de restituer une partie des arrérages perçus pendant la durée de son usufruit.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes des art. 1041, 1433 et 1437, C. Nap., la communauté entre époux repose sur ce principe fondamental qu'elle ne profite que des revenus des biens demeurés propres aux époux, et qu'il ne lui est pas plus permis de s'enrichir aux dépens de l'un des époux, qu'à l'un de ceux-ci de s'enrichir aux dépens de la communauté; — Que lorsqu'un tel résultat vient à se produire, il y a lieu à récompense; — Que, par application de ce principe, il est dû récompense à la femme pour le prix de ses propres aliénés, à moins qu'il n'y ait eu remploi agréé par elle; — Attendu qu'à la vérité, dans l'espèce, il y a eu remploi en rente viagère du prix de l'immeuble de la femme Dollé, et que ce mode de remploi était autorisé par le contrat de mariage; — Mais que s'il en résulte que, quelque désavantageux qu'il puisse être pour la femme, ce remploi ne saurait être critiqué, il n'en résulte nullement que la communauté soit affranchie de l'obligation de récompenser la femme à raison du profit qui a pu résulter pour cette communauté de la combinaison dont s'agit; — Et attendu que, d'après les déclarations souveraines du juge du fond, la rente viagère de 2,000 fr. a produit pour la communauté un revenu double de celui qu'aurait donné l'immeuble; que c'est à bon droit que l'arrêt attaqué a décidé qu'il était dû récompense aux héritiers de la femme de 1,000 fr. par an depuis la date de la vente de la maison jusqu'à la dissolution de la communauté; — Attendu que si, d'après l'art. 588, C. Nap., l'usufruitier d'une rente viagère a le droit d'en percevoir les arrérages sans aucune restitution à la fin de l'usufruit, ce principe, qui s'opposerait à toute récompense, s'il s'agissait d'une rente viagère appartenant à l'un des époux antérieurement au mariage, est sans application à la rente viagère constituée, pendant le mariage, avec le prix d'un immeuble propre à la femme, ce cas étant nécessairement régi par l'art. 1433, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 1er avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Lehmann, av.

CASS.-REQ. 3 février 1868.

INTERDICTION, REQUÊTE, AVIS DU CONSEIL DE FAMILLE, NOTIFICATION, INTERROGATOIRE.

De ce que les qualités d'un arrêt rendu en matière d'interdiction n'énoncent pas que la requête introductive d'instance et l'avis du conseil de famille ont été signifiés au défendeur avant son interrogatoire, on ne saurait conclure que cette formalité n'a pas été remplie, alors surtout que cette irrégularité prétendue n'a été l'objet d'aucune réclamation, ni au moment de l'interrogatoire, ni dans aucune des phases de la procédure en première instance et en appel. (C. proc., 893.)

L'interrogatoire de la personne dont l'interdiction est poursuivie est facultatif pour le juge d'appel, alors même que le défendeur aurait refusé en première instance de répondre à l'interrogatoire, surtout si ce refus n'a pas été pur et simple, et si la manière dont il a été motivé a pu être regardée par les juges comme remplissant suffisamment le but de la loi (1). (C. Nap., 500.)

(De Gissac C. de Gissac.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 893, C. proc. civ.: — Attendu qu'il n'est aucunement justifié et qu'il n'est pas même formellement articulé par le pourvoi que la requête introductive

(1) L'interrogatoire du défendeur à une poursuite d'interdiction est, en première instance, une formalité substantielle et d'ordre public, dont l'omission emporte nullité. V. Cass. 9 mai 1860 (P.1860.1051.—S.1860.1.505), et le renvoi. Mais pour le juge d'appel, cet interrogatoire est purement facultatif : c'est ce qui résulte du texte même de l'art. 500, C. Nap. Et il a été jugé qu'il en est ainsi malgré l'infirmation du jugement qui prononçait l'interdiction. V. Rouen, 18 janv. 1865 (P.1865.1282.—S.1865.2.350), et la note.

de l'instance et l'avis du conseil de famille n'aient point été notifiés au défendeur avant son interrogatoire; que le silence, sur ce point, des qualités de l'arrêt ne suffit pas pour établir que la formalité n'a pas été remplie, surtout lorsque l'irrégularité prétendue n'a été l'objet d'aucune réclamation ni au moment de l'interrogatoire ni dans aucune des phases de la procédure qui a suivi en première instance et en appel, et que cette irrégularité n'a été relevée pour la première fois que devant la Cour de cassation;

Sur la première branche du deuxième moyen... (sans intérêt).

Sur la deuxième branche du même moyen, tirée de la violation de l'art. 496, C. Nap.: — Attendu qu'il avait été procédé en première instance à la formalité de l'interrogatoire; que de Gissac lui-même, en demandant à être interrogé de nouveau devant la Cour impériale, s'appuyait sur l'art. 500, C. Nap., aux termes duquel il appartient au juge d'appel d'apprécier souverainement si ce complément d'instruction est nécessaire; qu'en appliquant, selon ses termes exprès, l'art. 500, C. Nap., l'arrêt attaqué n'a pas pu violer l'art. 496 du même Code; que, d'ailleurs, le refus fait par de Gissac de répondre à l'interrogatoire n'avait pas été pur et simple, et que la manière dont il l'avait motivé a pu être regardée par les juges du fond comme remplissant suffisamment le but que le législateur s'est proposé en prescrivant l'interrogatoire du défendeur à une demande d'interdiction; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 22 mai 1867, etc.

Du 3 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-CIV. 6 mai 1868.

PRIVILÉGE, VENDEUR, INSCRIPTION.

Le privilége du vendeur d'un immeuble peut être inscrit tant que l'immeuble n'est pas sorti des mains de l'acquéreur, et alors même que ce privilége appartient, non au vendeur lui-même, mais à un tiers auquel il a été transmis par un bordereau de collocation obtenu sur le vendeur (1). (C. Nap., 2106 et 2108.)

(Grand C. Grand.)

Le sieur Grand est mort laissant quatre enfants: 1° Jean-Pierre-Joseph; 2° Etienne-Laurent; 3° Jean-Baptiste; 4° Rosalie. La succession paternelle fut acceptée sous bénéfice d'inventaire par Jean-Baptiste seulement; les trois autres héritiers la répudièrent. — Par acte sous seing privé du 1er août 1843, Jean-Baptiste vendit à son frère Jean-Pierre-Joseph les immeubles dépendant de la succession. Un ordre judiciaire fut ouvert pour la distribution du prix de cette vente. Dans cet ordre, trois des enfants, Etienne-Laurent, Jean-Pierre-Joseph et Rosalie furent colloqués au premier rang pour le montant de la dot et des reprises matrimoniales de leur mère, décédée, dont ils étaient héritiers. Un bordereau de collocation fut délivré le 24 mai 1845 à Rosalie et à Etienne-Laurent, sur Jean-Pierre-Joseph, acquéreur. Ce bordereau ne fut pas suivi de paiement.

Plus tard, ayant obtenu sa séparation de biens, la femme de Jean-Pierre-Joseph a poursuivi l'expropriation de ses biens, y compris ceux qu'il avait acquis de son frère le 1er août 1843. L'adjudication fut fixée au 29 sept. 1864. La veille de cette adjudication, Etienne-Laurent et Rosalie avaient fait inscrire au bureau des hypothèques le privilége de vendeur résultant à leur profit de leur subrogation aux droits de ce vendeur en vertu de leur collocation.

Un ordre nouveau fut ouvert sur le prix de l'adjudication. Dans le règlement provisoire, le juge-commissaire plaça au premier rang Etienne-Laurent et Rosalie Grand pour le montant du bordereau de collocation à eux délivré le 24 mai 1845. Au deuxième rang était colloquée la dame Grand, femme du débiteur exproprié. Celle-ci a élevé un contredit et contesté la collocation obtenue en premier ordre par Etienne-Laurent et par Rosalie, mais elle s'est désistée à l'égard du premier.

5 juin 1865, jugement en dernier ressort du tribunal de Castres qui accueille ce contredit par les motifs suivants: — « Attendu que la partie contestée avait d'abord de son chef une hypothèque légale et, du chef du vendeur primitif, son débiteur, le privilége de vendeur non payé appartenant à ce dernier et auquel elle était subrogée par les conséquences légales de l'ordre du 5 mai 1844; — Mais attendu que si l'hypothèque du créancier colloqué et le privilége du vendeur que la collocation lui transmet, subsistent tant que le bordereau de collocation n'a pas été acquitté, ce n'est qu'à la condition qu'ils soient conservés par des inscriptions régulièrement entretenues, et qu'à défaut, le porteur du titre perd le droit de suite et de préférence; que, si, dans son inscription du 28 sept. 1864, la demoiselle Grand déclare agir en renouvellement des inscriptions antérieures, elle ne précise aucune de ces inscriptions, et qu'il n'apparaît, en réalité, d'aucune inscription prise dans la période décennale antérieure; — Que, dès lors, son droit vis-à-vis des autres créanciers n'existe qu'à la date de l'inscription produite, et qu'elle ne peut venir à l'ordre qu'après la dame Grand dont le rang d'hypothèque remonte au 4 août 1842. » Le tribunal ordonne, en conséquence, que la collocation de la demoiselle Grand sera reportée comme hypo-

(1) V. conf., Cass. 14 fév. 1865 (P.1865.431. —S.1865.1.190), et la note.

thécaire à la date du 28 sept. 1864, c'est-à-dire après la collocation de la dame Grand.

Pourvoi en cassation par la demoiselle Grand, pour violation des art. 2095, 2096, 2103, 2106 et 2108, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a décidé que le privilége de vendeur, privilége dans lequel la demanderesse était subrogée, n'avait pas été inscrit en temps utile, bien que cette inscription eût été faite même avant la revente de l'immeuble dont le prix était affecté à ce privilége, et par conséquent avant la transcription de l'acte de revente.

ARRÊT.

LA COUR;—Vu les art. 2095, 2096, 2103, 2106 et 2108, C. Nap.;— Attendu qu'il résulte des qualités du jugement attaqué : 1° que Rosalie Grand, après avoir renoncé à la succession de son père, a été colloquée, comme créancière hypothécaire du chef de sa mère, sur le prix de la première vente qui a eu lieu le 1er août 1843 des biens dépendant de cette succession; 2° que, par suite du non-paiement de son bordereau, elle a été subrogée au privilége du vendeur; — Attendu qu'il ressort aussi tant des qualités que du jugement que Rosalie Grand a fait inscrire sur ces mêmes biens le privilége auquel elle était subrogée, le 28 sept. 1864, et par conséquent avant la vente qui s'est opérée par le jugement d'adjudication du lendemain 29; —Attendu que le jugement attaqué, se fondant sur ce que le privilége du vendeur, quand il est transmis par un bordereau de collocation non acquitté, ne saurait être conservé que par des inscriptions régulièrement entretenues et qu'à défaut, le porteur du titre perd tout droit de suite et de préférence, a décidé que Rosalie Grand serait colloquée comme créancière hypothécaire, à partir seulement du 28 sept. 1864, dans l'ordre ouvert sur le prix de la seconde vente des biens affectés à sa créance; — Que c'est ainsi que sa créance n'a pris rang qu'après la créance hypothécaire de la défenderesse, femme du second vendeur; — En droit, attendu que l'art. 2108, C. Nap., et les dispositions précitées n'assujettissent l'inscription du privilége du vendeur à aucun délai pendant le temps que les biens affectés restent entre les mains du premier acquéreur; — Attendu que loin d'avoir été restreintes par la loi du 23 mars 1855, ces dispositions en ont reçu une extension plus grande; qu'en effet, aux termes de l'art. 6 de cette loi, les créanciers privilégiés (1) ont un délai de 45 jours pour s'inscrire utilement, lorsque l'immeuble passe à un nouvel acquéreur, et cela nonobstant toute transcription d'acte faite dans ce délai; — Attendu que l'inscription prise en temps utile a pour effet d'assurer au créancier privilégié, à partir du jour où son droit a pris naissance, la préférence sur toutes les créances même hypothécaires qui n'ont pas frappé antérieurement les biens affectés; — D'où il suit qu'en ne donnant rang à la créance privilégiée de Rosalie Grand qu'à partir du 28 sept. 1864, et en la faisant primer ainsi par la créance hypothécaire de la défenderesse, le jugement a violé les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi; — Casse, etc.

Du 6 mai 1868.— Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 22 janvier 1868.

1° Caution, Remboursement anticipé, Déconfiture. — 2° Endossement en blanc, Mandat, Révocation, Décès.

1° *La remise par le débiteur principal à la caution de valeurs destinées à la couvrir de son cautionnement, est valable, bien que le débiteur fût alors en état de cessation de paiements, si d'ailleurs il est décédé sans que sa faillite ait été déclarée dans l'année du décès* (2). (C. Nap., 2032; C. comm., 437.)

2° *La procuration résultant d'un endossement en blanc d'effets de commerce n'est pas révoquée par le décès de l'endosseur, lorsque l'endossement a eu lieu dans l'intérêt du porteur aussi bien que dans celui de l'endosseur* (3). (C. Nap., 2003; C. comm., 136 et suiv.)

(Huet C. Manière.)

Le sieur Manière aîné s'était rendu, en

---

(1) C'est-à-dire le vendeur ou le copartageant.

(2) Si les règles de la faillite avaient été applicables à l'espèce, il aurait pu être décidé que le remboursement anticipé fait à la caution était nul, aux termes de l'art. 446, C. comm.; car, suivant la doctrine le plus généralement adoptée, la faillite existe par le seul fait de la cessation des paiements, indépendamment du jugement déclaratif. V. l'annotation jointe à un arrêt de la Cour de Metz du 20 déc. 1865 (P.1866.1029.–S.1866.2.281). Mais il n'en est ainsi qu'autant qu'il pourrait encore être rendu un jugement déclaratif de la faillite. Or, cette déclaration ne saurait, d'après la disposition expresse de l'art. 437, C. comm., avoir lieu quand, comme ici, le débiteur est décédé depuis plus d'un an; et dès lors se trouvent inapplicables les effets légaux de la cessation des paiements. V. à cet égard, Lyon, 21 fév. 1851 (P.1851.2.356. — S.1851.2.317); Caen, 15 mai 1854 (P.1855.2.45. — S.1854.2.699), et Cass. 4 déc. 1854 (P.1855.2.45.—S.1855.1.296).

(3) Le principe qui sert de base à cette décision a été consacré par la jurisprudence et la doctrine. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Mandat*, n. 469 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 211 et suiv. *Adde* Cass. 21 mai 1867 (P.1867.639.—S.1867.1.251); MM. Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 1140; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 756, note 11; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 416, p. 474.

1864, caution d'une somme de 22,500 fr., due par le sieur Jules Manière, son frère, au sieur Pesty, pour le prix de coupes de bois. Quelques jours après, Jules Manière remit à Manière aîné, à titre de remboursement anticipé, six effets de commerce, dont trois étaient endossés valeur reçue comptant, et trois autres en blanc. Le lendemain, il décéda dans un état complet d'insolvabilité, et sa succession fut acceptée sous bénéfice d'inventaire; mais la faillite ne fut pas déclarée dans l'année du décès. — En 1865, le sieur Huet, administrateur de la succession bénéficiaire, a formé contre Manière aîné une demande en restitution des six effets qui lui avaient été remis. A l'appui de cette demande, il soutenait que la caution n'avait pu être remboursée par anticipation du montant de la dette cautionnée, l'art. 2032, C. Nap., ne lui accordant que le droit d'agir, ce qui permettait aux autres créanciers de venir en concours sur les deniers provenant de la poursuite. Subsidiairement, et quant aux effets endossés en blanc, le sieur Huet soutenait que, cet endossement ne valant que comme procuration, la procuration avait été révoquée par le décès du mandant, aux termes de l'art. 2003, C. Nap.

8 août 1865, jugement du tribunal de commerce de Dijon qui rejette l'action par les motifs suivants : — « Attendu qu'il résulte des faits de la cause que Jules Manière ou ses mandataires ont remis à Manière aîné, pour faire face aux paiements non échus, il est vrai, de la vente Pesty, auxquels Manière aîné était tenu en sa qualité de caution solidaire, des valeurs négociables pour une somme de 22,500 fr. ;—Que cette remise ne peut être critiquée, ainsi que les demandeurs le prétendent, comme n'ayant pu transférer audit Manière aîné la propriété de ces valeurs, parce que l'endossement était un endossement en blanc qui n'a été rempli qu'après le décès de Jules Manière, c'est-à-dire à une époque où la négociation des valeurs était légalement et matériellement impossible; ou, parce que Manière aîné n'était pas créancier et n'avait pas de compte avec Jules Manière ; — Qu'il n'est pas exact de dire que l'endossement des 22,500 fr. de valeurs a été irrégulier pour toutes ; qu'il résulte, au contraire, des faits de la cause que l'irrégularité ne porte que sur un chiffre de 11,000 fr., et que, pour les valeurs exprimant ce chiffre, si l'endossement fait en blanc n'a été rempli qu'après le décès de Jules Manière, on doit conclure, conformément à l'art. 138, C. comm., que cet endossement irrégulier a eu pour conséquence de constituer Manière aîné mandataire de son frère Jules Manière dans une affaire qui les intéressait tous deux, mandat, dans ce cas, essentiellement irrévocable ;— Que s'il est vrai que Manière aîné n'était point créancier de son frère Jules Manière à la date du 23 juill. 1864, il n'en avait pas moins un grand intérêt à être garanti à cette époque des éventualités pouvant résulter de son cautionnement;—Qu'ainsi, en se faisant remettre les 22,500 fr. de valeurs, son but était de les faire servir, comme ils ont servi, en effet, à éteindre jusqu'à due concurrence les effets de ce cautionnement ; — Attendu que la remise des 22,500 fr. a eu lieu pour une cause juste ; — Que, loin de nuire aux intérêts de la succession bénéficiaire de Jules Manière, il serait plus vrai de soutenir qu'elle lui a profité ;—Qu'en effet, les cautions dudit Jules Manière, en payant Pesty, se seraient fait subroger en son lieu et place, et, en cette qualité, auraient eu le droit de se faire payer par privilége sur le produit de la vente des bois qui, à cette époque, existaient dans la coupe pour une somme supérieure à 22,500 francs. »

Appel par le sieur Huet ; mais, le 5 juin 1866, arrêt de la Cour de Dijon qui confirme en ces termes : — « Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges ; — Et considérant, au surplus, que les pr scriptions de la loi relatives au règlement des faillites sont exceptionnelles et ne sauraient être appliquées à l'administration d'une succession bénéficiaire ;—Que Jules Manière n'a jamais été déclaré en faillite ; — Qu'étant *integri status* au moment de sa mort, rien ne limitait l'exercice légal de sa volonté, et qu'il pouvait payer à son choix telle ou telle de ses dettes, même en préférant celles qui étaient encore à terme à celles qui étaient échues ; —Que Manière aîné, qui était caution solidaire de son frère pour une acquisition importante de bois, ayant eu connaissance de l'état de déconfiture de Jules Manière, avait, aux termes de l'art. 2032, C. Nap., le droit de demander à être indemnisé de la perte dont il était menacé ; — Que c'est pour le couvrir des chances de cette perte que les traites représentant la somme de 22,500 fr. lui ont été remises; — Qu'il est constant et reconnu au procès qu'elles ont servi en totalité à payer le prix ou partie du prix de la vente de bois ;—Que ce paiement a été utile à la succession bénéficiaire, qui s'est ainsi libérée d'une dette légitime, et qui a pu librement disposer des marchandises qui se trouvaient encore sur le sol de la coupe, et qui étaient soumises au privilége du vendeur ; — Qu'ainsi, cette négociation a été régulière et qu'elle doit être respectée. »

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 1131, C. Nap., fausse application de l'art. 2032, même Code, et violation des art. 138, C. comm., et 2003, C. Nap., en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a décidé que le débiteur principal avait pu rembourser à la caution, avant que celle-ci eût elle-même payé, le montant de la dette cautionnée, tandis que l'art. 2032, C. Nap., n'accorde à la caution, pour le cas de faillite ou de déconfiture du débiteur, que le droit d'agir contre lui ; et d'autre part, en ce que le même arrêt a décidé que la procuration résultant

de l'endossement en blanc n'avait pas été révoquée par le décès du mandant.

ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le moyen unique; — Attendu qu'il est constant, en fait, que Jules Manière n'a jamais été déclaré en état de faillite; que, dès lors, la cause doit être régie par les principes du droit commun et non par la loi sur les faillites; que, d'après le droit commun, rien ne s'opposait à ce que Jules Manière remît à son frère aîné des valeurs destinées à couvrir celui-ci du cautionnement qu'il avait fourni pour une somme de 22,500 fr.; — Attendu que si une partie des traites était endossée en blanc et si la procuration résultant d'un tel endossement était en général révoquée par le décès de celui qui l'avait donnée, il en doit être autrement dans l'espèce, où le mandat, étant donné dans l'intérêt du mandataire aussi bien que dans celui du mandant, était irrévocable; d'où suit qu'en dispensant ledit Manière aîné de rapporter à la succession bénéficiaire de Jules Manière les effets dont s'agit, l'arrêt n'a pas violé les articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 22 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjeau, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 27 avril 1868.

1° DOMICILE, FRANÇAIS, PAYS ÉTRANGER. — 2° SUCCESSION, LOI DU LIEU, MEUBLES, FRANÇAIS, PAYS ÉTRANGER, PRÉLÈVEMENT.

1° *Un Français peut, tout en conservant sa nationalité, acquérir un domicile en pays étranger* (1). (C. Nap., 13 et 102.)

2° *En ce cas, le règlement de sa succession doit se faire conformément à la loi du pays étranger, particulièrement en ce qui concerne les valeurs mobilières qu'il y possède* (2). (C. Nap., 110 et 822.)

Spécialement, si, d'après la loi du pays où ce Français a établi son domicile, les agnats sont appelés à succéder à l'exclusion des cognats, sa succession est dévolue aux agnats seuls.

L'art. 2 de la loi du 14 juill. 1819, suivant lequel « dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèvent sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger dont ils sont exclus en vertu des lois et coutumes locales », est applicable même au cas où il n'existe que des héritiers français concourant entre eux au partage de biens situés en France et à l'étranger (3).

(1-2) C'est ce que la Cour de cassation avait déjà jugé par un arrêt du 21 juin 1865 (P.1865.764. — S.1865.1.313). V. le renvoi détaillé sous cet arrêt, et celui joint à Toulouse, 7 déc. 1863 (P.1864.1184. — S.1864.2.241).

(3) Deux arrêts des Cours de Bastia du 25 mars 1833 (P. chr. — S.1834.2.317), et de Toulouse du 7 déc. 1863 (P. 1864.1184. — S.1864.2.241), ont résolu la question en ce sens, et les auteurs sont aussi généralement d'avis que le prélèvement autorisé par la loi de 1819 peut être exercé entre cohéritiers français, aussi bien que dans le concours de cohéritiers français et étrangers. V. MM. Demante, *Cours analyt.*, t. 3, n. 33 *bis*, III; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 592, p. 68; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 354, note 6, p. 242; Demolombe, *Success.*, t. 1, n. 203 *bis*. — Sans résoudre précisément la question, la Cour suprême avait déjà fait pressentir sa pensée, d'une part, en disant, comme ici, dans les motifs d'un arrêt du 18 juill. 1859 (P.1860.112. — S.1859.1.822), « que la disposition de l'art. 2 de la loi de 1819 est générale et absolue »; d'autre part, en précisant, dans les motifs d'un autre arrêt du 29 juin 1863 (P.1864.608. — S.1863.1.393), la raison de cet article. « On comprend, porte ce dernier arrêt, que le législateur français, préoccupé des intérêts des regnicoles que menace une loi sur laquelle il ne peut avoir aucune action directe, ait eu la pensée de réparer, autant qu'il était en lui, à l'égard de l'héritier français, l'injustice, à son point de vue, d'une loi étrangère qui ne l'atteint qu'accidentellement et à laquelle il n'est pas naturellement soumis. » La pensée dominante de l'art. 2 de la loi de 1819 a donc été, avant tout, de rétablir, autant que possible, en faveur des héritiers français, l'égalité qui est le principe fondamental de notre loi sur les successions, et de les indemniser des conséquences que pouvait avoir pour eux l'application d'une loi étrangère. Or, s'il en est ainsi pour le cas où les héritiers, à raison de la diversité de leurs nationalités, sont régis par des lois différentes, ne doit-il pas, *à fortiori*, en être de même pour le cas où, tous les héritiers étant Français et soumis au même droit successoral et aux principes d'égalité qui en forment la base, le droit de prélèvement autorisé par la loi de 1819 n'est que la confirmation ou le rétablissement de notre droit commun? — L'arrêt que nous recueillons, aussi bien que celui de 1859, pose en thèse, comme nous l'avons déjà rappelé, que le principe proclamé par l'art. 2 de la loi de 1819 est *général et absolu*. Toutefois, cette proposition ne semble incontestable qu'autant que le bénéfice dudit article est revendiqué au soutien d'intérêts français. Aussi, et bien qu'on lise dans les considérants de l'arrêt de 1859 que la disposition de cet art. 2 « ne comporte aucune exception, et que le législateur n'a entendu ni la limiter ni la restreindre *en vue de la nationalité* ou de toute autre cause », a-t-il été jugé par l'arrêt précité du 29 juin 1863, que le droit de prélèvement consacré par la loi de 1819 n'existe qu'au profit des cohéritiers français, à l'exclusion des cohéritiers étrangers (V. l'annotation jointe à cet arrêt). — Ajoutons que ce prélèvement a lieu non-seulement au profit du Français qui est exclu d'une succession étrangère pour cause de nationalité, mais encore au profit de celui qui en est exclu pour une cause commune aux héritiers français et aux héritiers étrangers; par exemple, à raison de son sexe. C'est ce qui a été jugé par l'arrêt du 18 juill. 1859.

(Jeannin C. Jeannin.)

Le 10 déc. 1855, est décédé à Bologne (États pontificaux), où il était établi depuis plusieurs années, François Jeannin, originaire de Marigna (Jura). Sa succession se composait d'immeubles à Marigna, d'immeubles à Bologne, et d'effets mobiliers à Bologne. Il laissait pour héritiers François et Pierre-Joseph Jeannin, ses deux neveux, issus de deux frères, et Gabriel Jeannin et autres, issus de trois sœurs. — Le territoire de Bologne était alors soumis au règlement législatif et judiciaire promulgué par le pape Grégoire XVI, le 10 nov. 1834, lequel décide, par son art. 11, que, dans les successions des collatéraux mâles, les femmes, ainsi que leurs enfants et descendants de l'un et l'autre sexe, soit du même degré, soit d'un degré plus rapproché, seront exclus par les mâles agnats, parents du défunt, jusqu'au troisième degré de la succession civile inclusivement.—François et Pierre-Joseph Jeannin se rendirent à Bologne, réclamèrent le bénéfice de la loi pontificale et obtinrent ainsi, à l'exclusion de leurs collatéraux, l'envoi en possession de tous les biens laissés à l'étranger. — Mais Gabriel Jeannin et autres (neveux par les sœurs) ont actionné François et Pierre-Joseph devant le tribunal de Lons-le-Saulnier, pour voir dire que le *de cujus* étant mort sans avoir perdu la qualité de Français ni son domicile d'origine, sa succession s'était ouverte en France et devait être réglée par la loi française, seule applicable à des cohéritiers qui étaient tous Français; qu'en tout cas, les enfants et petits-enfants des sœurs du défunt devaient être admis à prélever sur les biens situés en France une valeur égale à celle des biens situés en pays étranger dont ils étaient privés par les lois et coutumes locales. — A ces conclusions il a été répondu, au nom de François et Pierre-Joseph Jeannin, que, d'une part, le tribunal saisi était incompétent en ce qui touche les biens situés à l'étranger, la succession devant être réputée ouverte en pays étranger, et que, d'autre part, l'action en partage était non recevable quant aux biens situés à Marigna, lesquels, selon eux, avaient été antérieurement partagés entre les parties.

31 mars 1865, jugement ainsi conçu : — « Considérant, sur l'incompétence du tribunal, que l'intention d'abdiquer sa qualité de Français ne devant pas se présumer de la part de Jeannin, c'est à ceux qui articulent qu'il a renoncé à cette qualité à le justifier par des faits tellement significatifs, qu'ils ne laissent aucun doute sur cette intention; qu'ils se fondent, pour le démontrer, sur ce que depuis 1806 ou 1811, époque où il a été dégagé du service militaire, leur oncle a toujours habité Bologne sans revenir une seule fois dans son pays natal; qu'il y est décédé à l'âge de 82 ans, après une résidence volontairement choisie et maintenue pendant 45 ans environ; qu'il a été inscrit depuis 1811 sur les contrôles de la population de cette ville, où il a acquis plusieurs maisons; que, dans les actes d'acquisition, on le qualifie de domicilié à Bologne; qu'enfin, en 1851 et 1853, son nom a été compris dans la liste des électeurs et des éligibles pour les nouvelles magistratures et les conseils municipaux; — Considérant que ces faits, quelle que soit leur importance apparente, reçoivent leur explication toute naturelle par l'établissement commercial que Jeannin avait créé à Bologne et qui lui a permis, avec des ressources fort bornées dans l'origine, d'amasser, à force de temps, une fortune de plus de 100,000 fr.; qu'il se trouve, d'ailleurs, pour la conservation de sa nationalité, protégé par le § final de l'art. 17, C. Nap., qui porte que les établissements commerciaux à l'étranger ne peuvent jamais être considérés comme ayant été faits sans esprit de retour; — Que si, après avoir cessé le commerce à une époque qui n'a pas été précisée, mais qu'on s'accorde à ne pas faire remonter à un temps très-reculé avant sa mort, Jeannin a continué d'habiter Bologne, cette circonstance, qui peut avoir eu pour motif la liquidation de ses affaires, n'est point à elle seule assez caractéristique pour qu'on en induise qu'il avait l'intention de rompre tous les liens qui l'attachaient à son pays natal, alors surtout qu'il conservait à Marigna tout ou partie de son patrimoine; qu'au surplus, il faut, dans l'incertitude pour le maintien plutôt que pour la perte de la qualité de Français, incliner pour le maintien de cette qualité; qu'il s'ensuit que c'est à son domicile d'origine que la succession du sieur François Jeannin s'est ouverte; — Considérant, cette question préjudicielle vidée, qu'il s'agit de déterminer l'étendue des droits des parties sur cette succession et quels sont les biens sur lesquels chacune d'elles peut les exercer; qu'en ce qui concerne les immeubles situés à Marigna ou lieux circonvoisins, il est incontestable qu'ils doivent rentrer dans la masse à partager, attendu que la vente qui en a été faite aux deux défendeurs, par quelques-uns seulement de leurs cohéritiers, ne saurait produire d'effets faute du concours à cette vente de tous ceux qui y avaient intérêt; — Considérant, quant aux biens situés en Italie, en possession desquels François Jeannin et Pierre-Joseph Jeannin ont été envoyés par ordonnance du tribunal civil et criminel de Bologne, rendu en chambre du conseil le 8 mai 1856, qu'ils se composent d'immeubles et de meubles dont la transmission n'est pas régie par des principes identiques; qu'il est généralement admis en doctrine et en jurisprudence que les immeubles situés en pays étranger et qui appartiennent à des Français sont régis par la loi étrangère; de même que, par réciprocité, les immeubles situés en France qui appartiennent à des étrangers sont régis par la loi française; mais qu'en ce qui touche les

successions mobilières, on doit leur appliquer la loi du domicile du défunt, alors même qu'en fait, les valeurs mobilières se trouveraient dans un autre pays ; que ces principes ont pour conséquence que les demandeurs qui ont été exclus, sans distinction des valeurs qui la composent, de la succession de François Jeannin par la loi en vigueur dans les Etats pontificaux à l'époque de son décès en 1855, comme représentant les sœurs du défunt, sont irrévocablement déchus de tous droits sur les immeubles qui dépendent de cette succession, mais qu'ils sont aptes à exercer sur les meubles ceux qui leur appartiennent en conformité de la loi française ; que l'hoirie dont les demandeurs peuvent provoquer le partage ne doit donc consister que dans les immeubles que François Jeannin possédait à Marigna et dans les valeurs mobilières constatées par les inventaires dressés après son décès à Bologne ; — Considérant, sur la prétention des demandeurs de se faire attribuer tous les immeubles de Marigna ou le prix à provenir de leur licitation, si elle est ordonnée, et ce, à l'effet d'être indemnisés d'une manière bien insuffisante encore du préjudice qu'ils éprouveraient s'ils sont privés du droit de prendre part aux immeubles sis en Italie, que la loi du 14 juill. 1819 qu'ils invoquent est inapplicable à l'espèce, soit par son texte, auquel on ne saurait donner une interprétation extensive et qui ne parle que du concours de Français avec des étrangers au partage d'une même succession située partie en France, partie à l'étranger, soit par son esprit ; — Attendu qu'elle n'a pas eu pour objet de maintenir l'égalité entre tous les cohéritiers français, mais seulement de les protéger contre les exclusions dont ils pourraient être frappés en qualité de Français; que, dans le cas particulier, la succession de François Jeannin est recueillie en totalité par des Français, et, si quelques-uns de ses héritiers naturels ne participent pas au partage d'une certaine nature de biens, cela tient, non pas à leur qualité d'étrangers, mais à des incapacités qui leur sont personnelles ; — Que les demandeurs n'ayant pas de prélèvements à exercer, ils n'ont pas davantage d'action personnelle contre François et Pierre-Joseph Jeannin pour leur réclamer, sous forme de dommages-intérêts, une somme équivalente à la valeur des immeubles auxquels ils n'ont jamais eu vocation d'après la loi italienne ; — Par ces motifs, ordonne que François Jeannin et Pierre Jeannin reproduiront toutes les valeurs mobilières qui dépendent de la succession de leur oncle François Jeannin, telles qu'elles sont constatées dans les inventaires qui ont été dressés à Bologne, après son décès, pour lesdites valeurs être partagées entre ses héritiers naturels dans la proportion de leurs droits, etc. »

Appels respectifs de la part des héritiers Jeannin; et, le 15 janv. 1866, arrêt de la Cour de Besançon qui statue en ces termes :

— « Sur l'appel principal : — En droit : — Considérant que, pour tout Français, le domicile est le lieu de son principal établissement ; que cette règle est absolue ; — Que le domicile diffère de la nationalité ; qu'il n'est subordonné ni à la conservation de la qualité de Français, ni à la création d'un principal établissement en France, ni à l'esprit de retour ; — Qu'une prohibition formelle pourrait seule empêcher le Français d'établir son domicile à l'étranger ; qu'une telle prohibition n'existe pas ; — Qu'elle est contraire à l'esprit de la loi qui permet à l'étranger d'avoir son domicile en France, et au texte de l'art. 102 qui n'établit aucune restriction territoriale et se borne à opposer le domicile civil au domicile politique; — Que le contraire ne résulte nullement des dispositions du Code de procédure relatives aux formes des ajournements et qui n'ont d'ailleurs pas pour but de régler les conditions constitutives du domicile ; — Qu'il est permis d'avoir plusieurs résidences, mais que le domicile est toujours unique, et qu'il ne cesse jamais d'être là où se trouve le principal établissement caractérisé en droit par l'intention et l'habitation réelle ; — Que le lieu du domicile est toujours celui de l'ouverture de la succession, et que la compétence appartient au tribunal de ce domicile, sauf les exceptions particulières résultant de traités internationaux ; — En fait : — Considérant qu'il est reconnu par toutes les parties que François Jeannin, né en France, n'a jamais perdu sa nationalité, mais qu'il a quitté, en 1791, la France, où il n'a jamais reparu ; que, depuis 1810, il a toujours résidé à Bologne jusqu'à sa mort, survenue en 1855 ; — Que l'intention de fixer dans cette ville son principal établissement ressort de tous les documents de la cause, notamment des actes dans lesquels il est indiqué comme domicilié dans cette ville, de l'acquisition qu'il y a faite de nombreuses propriétés, de la vente de la majeure partie des biens qu'il possédait à Marigna du chef de ses parents, de son domicile que son beau-frère Félix a reconnu lui-même être à Bologne ; — Qu'il avait dans cette ville le droit de cité et qu'il y était inscrit sur les listes électorales ; qu'il n'y a jamais eu d'établissement de commerce ; — Que son domicile était donc à Bologne, et que la succession s'est ouverte dans cette ville ; — Que, dès lors, l'exception d'incompétence soulevée par les appelants était fondée ;

« Sur l'appel incident : — Considérant que la loi du 14 juill. 1819 est une loi essentiellement politique et que son but est de favoriser les acquisitions en France par les étrangers et les alliances entre Français et étrangers ; — Que le prélèvement autorisé par l'art. 2 sur les biens situés en France est spécial au cas de concours entre cohéritiers français et étrangers ; — Qu'il peut résulter, il est vrai, de l'application des lois étrangères, des inégalités entre cohéritiers tous Français, en ce qui touche les biens situés à

l'étranger ; mais qu'il ressort de l'exposé des motifs que, du moment où ces biens devaient être recueillis par des Français, le législateur n'a pas voulu se préoccuper de ces inégalités qui résultaient déjà, sous l'ancien droit, de la diversité de nos coutumes ;—Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Dit que la succession de François Jeannin s'est ouverte à Bologne en ce qui concerne les valeurs mobilières qu'il possédait en cette ville comme pour les immeubles situés dans la même ville, et que les tribunaux français sont incompétents pour régler cette succession en ce qui touche les biens dont il s'agit ; — Confirme pour le surplus la sentence.

Pourvoi en cassation des consorts Gabriel Jeannin. — 1er *Moyen*. Violation des art. 102 et 110, C. Nap., et des principes en matière de domicile, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'un Français résidant à l'étranger pouvait y avoir un domicile, qui serait le lieu de l'ouverture de sa succession, tant pour les valeurs mobilières que pour les valeurs immobilières. Par suite, violation des principes d'ordre public qui règlent la dévolution des successions entre Français. — On a dit à l'appui de ce moyen : Pour décider que le Français peut avoir un domicile à l'étranger, l'arrêt attaqué argumente de ce que la législation française ne contient aucune prohibition à cet égard. La prohibition n'est, en effet, écrite nulle part en termes formels, mais elle résulte de la combinaison de tous les textes et de tous les principes de la matière. — Qu'est-ce que le domicile? C'est, disent tous les auteurs, une relation entre une personne et le lieu où elle a son principal établissement. C'est une relation légale, c'est-à-dire qu'au domicile sont nécessairement attachés certains effets de droit ; c'est au domicile que doivent être faits certains actes de l'état civil ; c'est là que doivent être données les significations ; que s'ouvrent les successions, les tutelles et les faillites ; enfin, c'est le tribunal du domicile qui est compétent pour connaître des actions personnelles et mobilières et des questions d'état. — Eh bien ! ni pour l'accomplissement des formalités relatives à l'état civil, ni pour les significations, ni pour la compétence, le domicile à l'étranger ne peut tenir lieu du domicile en France. Les actes de l'état civil dont les formalités doivent être remplies au lieu du domicile sont les publications et la célébration du mariage, l'adoption, la constitution de la tutelle officieuse et l'émancipation. Quand le mariage se fait en France, il doit, aux termes des art. 165 à 167, être publié et célébré au lieu du domicile de l'une des parties. S'il se fait à l'étranger, il doit, d'après les dispositions combinées des art. 170 et 63, être publié au lieu du domicile en France ; aucune condition de domicile n'est imposée pour sa célébration. Il n'y a donc pas, quant au mariage, de domicile à l'étranger. D'un autre côté, l'adoption, la tutelle officieuse et l'émancipation ne peuvent avoir lieu qu'en France. (V. art. 353 s., 363, 477 s.) Enfin, aux termes de l'art. 69-9°, C. proc., ceux qui habitent le territoire français hors du continent et ceux qui sont établis chez l'étranger sont assignés au domicile du procureur impérial près le tribunal où sera portée la demande : ici encore le domicile à l'étranger est chose non avenue. Il faut, en outre, observer que le domicile à l'étranger n'a non plus aucune utilité pour déterminer la compétence des tribunaux, car, en vertu des art. 14 et 15, C. Nap., le Français à l'étranger peut toujours être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger. — Or, cela étant, comment admettre qu'il puisse servir à déterminer le lieu de l'ouverture des tutelles, faillites et successions? Il n'existe pas, pour cette ouverture, un domicile spécial distinct du domicile général : le lieu où la succession s'ouvrira, dit l'art. 110, sera déterminé par le domicile (V. aussi C. proc., art. 59). Aucune raison ne permet de reconnaître aux tribunaux étrangers, en pareille matière, une compétence que l'art. 15 leur refuse d'une manière générale pour toute obligation contractée en pays étranger. — Mais, dans l'espèce, il y a bien plus qu'une question de compétence. On se trouve en présence d'une législation qui, contrairement à nos idées d'égalité, appelle les enfants des frères, les *agnats*, à l'exclusion des enfants des sœurs. Et c'est pour donner force à cette législation qu'on vient parler d'un domicile à l'étranger ! La Cour de Besançon admet l'existence de ce domicile et elle en conclut qu'un tribunal étranger, incompétent pour déclarer un Français débiteur de la somme la plus minime, est cependant compétent pour l'exclure d'une succession à laquelle il a droit d'après la loi française ! Ainsi le domicile n'est plus seulement attributif de juridiction, il est, en outre, attributif de droit ! — Vainement donc les rédacteurs du Code (V. Tronchet, Disc. au Cons. d'Et., séance du 16 fruct. an 10) auront déclaré que « désormais les questions de domicile ne s'élèveront plus que relativement aux actions et pour savoir devant quel juge elles doivent être intentées ; » que la source de toutes les difficultés qui naissaient autrefois en matière de succession, à cause de la diversité des coutumes locales, « va se trouver tarie par l'uniformité de la législation nouvelle (Rapport du tribun Mauricoau) ; » vainement encore l'art. 102, par lequel l'art. 110 doit nécessairement s'interpréter, dispose que le domicile de tout Français, *quant à l'exercice* de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement ; le texte, les travaux préparatoires, tout est mis en oubli ! Pour connaître les droits héréditaires afférant à des Français dans la succession d'un parent français, il faudra s'enquérir du lieu du domicile ! Et si ce domicile est étranger, il faudra appliquer des lois qui sont contraires,

comme dans l'espèce, aux principes fondamentaux de notre droit public! — La conséquence d'un pareil système, c'est qu'il suffira à un Français de passer la frontière, en manifestant l'intention de transporter son domicile à l'étranger, pour changer l'ordre des successions et frauder la loi sur la réserve! Qu'un mari s'établisse en certains pays, il sera l'héritier de sa femme de préférence aux héritiers du sang; qu'un père aille s'établir en Angleterre, il pourra léguer tous ses biens à un étranger au préjudice de ses enfants. Et cependant, nous disent Treilhard et Bigot-Préameneu (Exposé des motifs des titres des *Successions et Donations*), la loi sur les successions n'est autre chose « que le testament présumé du défunt... Les père et mère qui ont donné l'existence à leurs enfants ne doivent point avoir la liberté de faire arbitrairement perdre, sous un rapport aussi essentiel que celui de la fortune, l'existence civile... Ils doivent remplir les devoirs que la paternité leur a imposés envers leurs enfants et envers la société. — Quand le législateur établit des présomptions, il ne doit pas permettre de les détruire jusque dans leur fondement. Quand il impose des obligations aux citoyens, il ne doit pas permettre de les enfreindre. » — C'est donc à tort que, sous ce premier rapport, l'arrêt attaqué a refusé de reconnaître que si le domicile acquis par un Français à l'étranger peut être bon pour la loi étrangère, il est sans effet quant à la loi française.

Mais il est facile de se convaincre que l'arrêt attaqué a violé les principes sur le domicile à un deuxième point de vue. — La relation légale qu'implique l'idée de domicile a, entre autres caractères, la durée, la fixité. Pour acquérir un nouveau domicile, il faut, comme pour la possession, le concours du fait et de l'intention; pour conserver le domicile d'origine ou le domicile volontairement acquis, il suffit de l'intention, et cette intention est manifeste tant que persiste l'esprit de retour. — Or, dans l'espèce, François Jeannin, Français d'origine, avait-il perdu l'esprit de retour en France? Non, car l'arrêt attaqué, d'accord en ce point avec le jugement de première instance, décide qu'il n'a jamais perdu sa nationalité. Or, comment aurait-il pu ne pas la perdre, s'il avait perdu l'esprit de retour? Pour démontrer que la succession s'est ouverte à Bologne, l'arrêt attaqué énumère de nombreuses circonstances de fait. Sans les discuter, il faut faire remarquer qu'elles prouvent trop ou ne prouvent rien: ou François Jeannin était pour toujours fixé à Bologne, et alors il avait perdu la qualité de Français; ou son établissement à l'étranger n'était que temporaire, et dans ce cas son domicile était toujours en France, à Marigna, où il était né. — On peut résumer toute cette discussion en disant avec M. Demolombe (t. I, n. 349): « Un domicile en pays étranger est, en ce qui concerne la loi française, comme s'il n'existait pas; il ne saurait, sous aucun rapport, remplacer le domicile en France... L'établissement du Français en pays étranger, tant qu'il ne s'y fait pas naturaliser, ne présente pas ces caractères de durée, de fixité qui constituent le domicile; le Français est toujours présumé conserver l'esprit de retour, et n'être, dès lors, que plus ou moins temporairement en pays étranger. » — En vain l'arrêt attaqué tire-t-il un dernier argument de ce que les étrangers peuvent avoir un domicile en France. C'est vouloir établir un rapprochement entre deux situations fort différentes. L'étranger a son domicile en France s'il remplit les conditions de l'art. 13, et, en dehors même de cet article, on peut admettre qu'il a droit, par une résidence prolongée, à certains avantages que la loi française attache au domicile. Mais en résulte-t-il qu'aux yeux de la loi étrangère il ait perdu son domicile à l'étranger, de telle façon qu'il ne puisse plus réclamer les effets juridiques qui y sont attachés? C'est là ce qu'il fallait démontrer pourtant, si l'on voulait établir que réciproquement le Français acquérant un domicile à l'étranger perd toute relation légale avec le lieu où il avait son dernier établissement en France. Qu'importent d'ailleurs, à cet égard, les dispositions de la loi étrangère, si, comme nous croyons l'avoir établi, d'après notre droit civil, le domicile du Français tient à sa nationalité et se conserve aussi longtemps qu'elle subsiste? On peut reconnaître aux étrangers un domicile en France sans qu'il en résulte aucun préjudice pour les intérêts nationaux, tandis qu'il n'en serait pas ainsi du cas inverse. Notre loi a donc pu, sans antinomie, accorder au gouvernement le droit d'autoriser les étrangers à fixer leur domicile en France, sans permettre aux regnicoles de perdre, par une résidence plus ou moins prolongée à l'étranger, leur domicile d'origine, avec tous les droits qui y étaient attachés.

2e *Moyen*. Violation des art. 733, 750, 743, 832, 833, 843 et suiv., C. Nap., et de l'art. 2 de la loi du 14 juill. 1819, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'autoriser les demandeurs à prélever sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés à l'étranger dont il les déclarait exclus, et de leur allouer une certaine somme pour compenser la perte qu'ils éprouveraient par suite de l'application de la loi étrangère.

Pour les défendeurs, on a répondu sur ce moyen que la prétention du pourvoi était contraire au texte et à l'esprit de la loi de 1819. L'art. 2 de cette loi ne prévoit que le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, et non pas celui d'une succession à partager entre héritiers tous Français. Quel a été d'ailleurs le but de cette loi? Elle n'est pas, comme on l'a dit, une loi d'égalité entre les cohéritiers; c'est une loi économique, faite pour attirer en France les étrangers et leurs

capitaux. Dans un cas particulier, l'art. 2 fait une réserve au profit de l'héritier français, afin que l'étranger, concourant avec lui, ne tire pas un bénéfice de sa qualité d'étranger; mais lorsqu'il s'agit de cohéritiers tous Français, la loi de 1819 n'a pas fait et ne pouvait pas faire cette restriction, et admettre le prélèvement autorisé par l'art. 2. Pourquoi? Parce que, dans ce cas, ce qu'un Français perdra sera acquis par un autre Français.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'il résulte des dispositions des art. 13, 110 et 112, C. Nap., et 69 (n° 9), C. proc. civ., que l'établissement principal d'un Français à l'étranger peut, selon les circonstances, y constituer légalement son domicile; — Attendu, en fait, que s'il est constaté par l'arrêt attaqué que François Jeannin, né Français, n'a jamais perdu sa nationalité, le même arrêt constate, d'un autre côté, qu'il a quitté en 1791 la France, où, depuis, il n'a jamais reparu; — Que, depuis 1810, il a toujours résidé à Bologne, où il est mort en 1855; — Que son intention d'y fixer son principal établissement ressort de tous les documents du procès, notamment des actes dans lesquels il est indiqué comme domicilié dans cette ville, de l'acquisition qu'il y a faite de nombreuses propriétés; — Que, de plus, il y avait le droit de cité, et qu'il y était inscrit sur les listes électorales; — Attendu que le même arrêt constate, en outre, que c'est bien à Bologne qu'existaient au moment du décès de François Jeannin les valeurs mobilières objet du litige; — Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède : 1° que, le 10 déc. 1855, François Jeannin avait depuis longtemps son domicile à Bologne, et que par suite cette ville devait être légalement considérée comme le lieu même de l'ouverture de sa succession; 2° que de plus, soit parce qu'il est de principe que les valeurs mobilières suivent toujours la personne et partant son domicile, soit parce que, au moment du décès, ces valeurs existaient à Bologne, il y avait lieu de reconnaître, à raison des effets combinés des deux circonstances qui viennent d'être relevées, que c'était bien, en effet, à la loi du lieu de décès de François Jeannin qu'était dévolu le règlement de sa succession, particulièrement en ce qui concerne les valeurs mobilières susdites; — D'où il suit qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi; — Rejette en conséquence le premier moyen;

Mais sur le deuxième moyen : — Vu l'art. 2 de la loi du 14 juill. 1819; — Attendu que cet article dispose que, dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et Français, ceux-ci prélèveront sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés en pays étrangers dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales; — Attendu que cette disposition est générale et absolue; — Que surtout elle ne comporte pas, avec la diversité des solutions qui lui est propre, la distinction proposée par l'arrêt attaqué, entre le cas où les héritiers français concourent avec des héritiers étrangers et celui où il n'existe que des héritiers français concourant entre eux; — Qu'il en résulterait, en effet, que, tandis que par dérogation au droit commun et uniquement pour favoriser l'héritier français, l'héritier étranger serait privé du bénéfice de la loi qui régit, dans son pays, la transmission des biens, il arriverait, d'un autre côté, que cette même loi couvrirait au contraire de son immunité, en lui en assurant tous les avantages, l'héritier français contre son propre cohéritier français; ce qui n'irait à rien moins qu'à la négation directe entre eux, et à l'occasion d'une succession française, du principe même de l'égalité des partages; — Mais attendu qu'il est, au contraire, vrai de dire que la loi précitée, loin de déroger à ce principe, n'en peut être considérée que comme une application nouvelle et extensive; — Que, de plus, il est vrai de dire encore, à un point de vue plus général, que le principe de l'égalité des partages tient de si près et si essentiellement à l'ordre public que, dans aucun cas et sous aucun prétexte, il ne peut être atteint en France par les dispositions contraires des coutumes locales étrangères, quelles qu'elles soient, qui tendraient à en suspendre ou à en modifier les effets; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire et en déclarant qu'en l'état des faits il n'y avait lieu d'admettre en faveur des héritiers français contre leurs propres cohéritiers français, le prélèvement autorisé par l'art. 2 de la loi ci-dessus visée, l'arrêt attaqué en a méconnu l'esprit et violé les termes; — Casse, etc.

Du 27 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf. sur le 1er moy. et contr. sur le 2e); Brugnon et Duboy, av.

CASS.-CIV. 8 avril 1868.

REMISE DE DETTE, CONCORDAT, ABANDON D'ACTIF, DÉBITEURS SOLIDAIRES, CAUTIONS.

La disposition de l'art. 541, C. comm. (modifié par la loi du 17 juill. 1856), qui attribue aux concordats par abandon d'actif le même effet qu'aux concordats ordinaires, et qui conserve ainsi aux créanciers leurs droits contre les coobligés du débiteur (art. 545), *doit être restreinte à ceux de ces concordats qui interviennent dans le cours d'une faillite : on ne saurait en étendre l'application au contrat d'atermoiement ou de remise de dettes contre abandon d'actif, consenti à*

un débiteur en état de cessation de paiements, mais non déclaré en faillite (1).

Un tel traité constitue une remise ou décharge volontaire, qui a pour effet, aux termes des art. 1285 *et* 1287, *C. Nap., d'opérer la libération des codébiteurs solidaires ou des cautions (par exemple, des endosseurs) vis-à-vis des créanciers qui n'ont pas expressément réservé leurs droits contre eux* (2).

Peu importe, d'ailleurs, que ces endosseurs aient concouru à la convention: leur seule présence ne saurait équivaloir à cette réserve expresse (3).—Sol. impl.

(Bacqué et comp. C. Marrot.)

Un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 12 avril 1866, s'était prononcé en sens contraire dans des termes qui font connaître suffisamment les faits (pour lesquels d'ailleurs on peut recourir à l'arrêt du 12 nov. 1867 cité ci-dessous en note): — « Attendu, porte l'arrêt de Bordeaux, que la lettre de change dont Marrot est porteur, tirée par Rouchon fils et endossée par J.-M. Bacqué et comp., n'a pas été payée à l'échéance, et que, comme endosseurs, J.-M. Bacqué et comp. sont tenus solidairement envers lui avec le tireur; — Attendu qu'en concourant au concordat par abandon intervenu le 28 avril 1862, entre Rouchon fils et ses créanciers, Marrot n'a renoncé à son recours contre J.-M. Bacqué et comp. ni en fait, puisqu'il n'existe aucune stipulation à ce sujet, ni de plein droit, puisqu'aux termes de l'art. 545, C. comm., nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli, et que l'art. 541 du même Code, modifié par la loi du 17 juill. 1856, dispose que le concordat par abandon produit les mêmes effets que les autres concordats; — Attendu que J.-M. Bacqué et comp. ont eux-mêmes concouru au concordat de 1862; qu'ils y ont été représentés par B. Bacqué, notoirement connu pour les représenter en France et agir pour leur compte, soit comme associé, soit comme fondé de pouvoirs, et qui n'avait personnellement aucun autre titre ni qualité pour prendre part à ce concordat; qu'ils ne peuvent donc se prétendre affranchis de tout recours de la part de Marrot, soit parce que les art. 541 et 545, C. comm., ne s'appliqueraient qu'aux concordats faits judiciairement après faillite déclarée, et non aux concordats amiables, sans déclaration préalable de faillite, et que le concordat de 1862, qui a ce caractère, constituerait, de la part des créanciers de Rouchon, une remise ou décharge conventionnelle accordée à leur débiteur, que l'art. 1287, C.Nap., déclare libératoire pour les cautions; soit parce que, par cette remise, Marrot ayant dépouillé la lettre de change de tout recours contre le tireur et les autres coobligés, l'art. 2037 du même Code déclare, dans ce cas, les cautions déchargées de plein droit; — Qu'en admettant, en effet, que ces articles s'appliquent aux coobligés solidaires en matière de commerce ou de lettres de change, comme aux simples cautions, ce qu'il est inutile d'examiner, il est évident qu'en adhérant au concordat, Marrot n'a pu porter aucun préjudice à J.-M. Bacqué et comp., qui, y ayant pris part, ont eux-mêmes consacré la libération de Rouchon vis-à-vis d'eux, et se trouveraient, par suite, dans l'impossibilité d'utiliser contre lui le recours que Marrot pourrait leur transmettre, s'il l'avait conservé; — Que c'est donc avec toute raison que les premiers juges les ont condamnés au paiement de la lettre de change réclamé par ces derniers, et les ont déclarés mal fondés dans leur recours contre Rouchon fils; — Par ces motifs, confirme. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Bacqué et comp., pour violation des art. 1285, 1287 et 2037, C. Nap., ainsi que des principes généraux en matière de lettres de change, en ce que l'arrêt attaqué a admis le porteur d'une lettre de change à recourir contre les endosseurs, alors qu'il avait libéré volontairement le tireur.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1285 et 1287, C. Nap., et la loi du 17 juill. 1856, ainsi que l'art. 545, C. comm.; — Attendu que la convention du 22 avril 1862, par laquelle Marrot, Bacqué et comp. et d'autres créanciers de Rouchon fils, non failli, ont fait remise à ce dernier, moyennant l'abandon de toutes ses valeurs actives, de ses dettes envers chacun d'eux, par conséquent à raison des deux traites dont Marrot était porteur et Bacqué et comp. endosseurs, n'a point le caractère du concordat par abandon d'actif autorisé seulement en matière de faillite par la loi du 17 juill. 1856; que cette convention constitue une remise volontaire, qui, faite par Marrot sans aucune réserve de recours contre les endosseurs desdites traites, a libéré ceux-ci vis-à-vis de lui; — D'où il suit que c'est sans droit que Marrot a actionné Bacqué et comp. à fin de paiement du montant de ces traites, et qu'en faisant droit à sa demande, la Cour impériale de Bordeaux a violé les art. 1285 et 1287, C. Nap., et faussement appliqué la loi du 17 juill. 1856 et l'art. 545, C. comm.; — Casse, etc.

Du 8 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

(1-2-3) La jurisprudence de la Cour de cassation s'affirme de plus en plus en ce sens. Les divers points ci-dessus avaient déjà été ainsi résolus entre les mêmes parties, par un arrêt de cassation du 12 nov. 1867. V. *suprà*, p. 133, et les renvois à la note.

CASS.-CIV. 17 février 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE (PAR ACTIONS), CONSEIL DE SURVEILLANCE, RESPONSABILITÉ, SOLIDARITÉ, ACTION DIRECTE, APPOINTEMENTS DU GÉRANT.

Lorsqu'à raison de la nature des opérations d'une société en commandite par actions, il est impossible de fixer d'après les affaires mêmes de la société la part de responsabilité incombant aux divers membres du conseil de surveillance, cette part peut être valablement proportionnée pour chacun d'eux à la durée de ses fonctions : l'adoption d'une telle base dans une pareille situation échappe à la censure de la Cour de cassation (1). (L. 17 juill. 1856, art. 10.)

Les membres du conseil de surveillance reconnus responsables à raison de faits tombant sous l'application de l'art. 10 de la loi de 17 juill. 1856, peuvent être condamnés solidairement entre eux envers les créanciers à une quote-part des pertes subies par ceux-ci (2), *sans qu'il soit nécessaire de fixer, dans le jugement même de condamnation, le montant précis de cette condamnation.*

Et la responsabilité des membres du conseil de surveillance étant personnelle et directe, les tiers peuvent agir contre eux sans mettre en cause le gérant.

Le prélèvement, sur le fonds social, des appointements de la gérance alors qu'ils ne devaient, d'après les statuts, être pris que sur les bénéfices nets, peut-il être assimilé à la distribution de dividendes fictifs, entraînant la responsabilité des membres du conseil de surveillance? Rés. nég.

Mais si la responsabilité est encourue à raison d'autres faits, l'erreur des juges en ce qui touche ces prélèvements d'appointements ne saurait entraîner la cassation de leur décision (3).

(Leroux et autres C. synd. Arrault.)

Le Comptoir d'escompte de Saumur, connu sous la raison sociale Arrault et comp., a fonctionné depuis le 4 août 1856 jusqu'au 2 oct. 1862, date de sa faillite. C'était une société en commandite par actions. Pendant toute la durée de cette société, les sieurs Bruas, Ackerman, Perreau, Deperrière et Gauron firent partie du conseil de surveillance ; le sieur Pellé n'y entra que le 27 nov. 1856, et il en sortit le 14 fév. 1862 ; le sieur Leroux n'en a fait partie que depuis le 25 avril 1861 jusqu'au 2 oct. 1862, jour de la mise en liquidation. — En 1866, les syndics assignèrent les divers membres du conseil de surveillance devant le tribunal civil de Saumur pour s'entendre condamner solidairement, à titre de responsabilité ou de dommages-intérêts, à payer à la masse des créanciers de la faillite le montant de leurs créances. Les syndics alléguaient divers faits de nature à entraîner, suivant eux, soit l'application des règles ordinaires en matière de responsabilité, soit l'application des dispositions spéciales de la loi du 17 juill. 1856.

2 août 1866, jugement qui condamne les défendeurs à rembourser la totalité des créances.

Appel ; et, le 11 janv. 1867, arrêt de la Cour d'Angers qui admet contre les appelants divers faits de responsabilité et réduit aux quatre cinquièmes des pertes subies par les créanciers la condamnation prononcée par les premiers juges. Les principaux motifs de cet arrêt sont ainsi conçus : — « En ce qui touche les inventaires... (l'arrêt relève ici les diverses circonstances d'après lesquelles

---

(1) V. sur les conditions de la responsabilité des conseils de surveillance d'après la loi du 17 juill. 1856, en vigueur lorsque se sont produits les faits de la cause, les observations jointes à un arrêt de la Cour de Caen du 16 août 1864 (P.1865.217, — S.1865.2.33). — On sait que la loi du 24 juill. 1867 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 346. — S. *Lois annotées*, p. 205) qui régit actuellement les sociétés en commandite par actions, a modifié le principe de cette responsabilité, en disposant ainsi par son art. 9 : « Les membres du conseil de surveillance n'encourent aucune responsabilité en raison des actes de gestion et de leurs résultats. Chaque membre du conseil de surveillance est responsable de ses fautes personnelles dans l'exécution de son mandat, *conformément aux règles du droit commun.* » Ce n'est pas que la jurisprudence n'eût décidé que le droit commun devait se combiner avec les dispositions spéciales de la loi de 1856, quant à l'application de la responsabilité des conseils ; mais les membres de ces conseils ne sont plus admis à puiser dans ces dispositions spéciales une excuse à l'aide de laquelle ils puissent échapper à la responsabilité de la distribution de dividendes fictifs, lorsque leur ignorance de la situation réelle des affaires sociales a pour cause l'incurie ou la négligence qu'ils auraient apportée dans l'accomplissement de leur mandat. V. P. *loc. cit.*, p. 359. — S. *ibid.*, note 10, p. 212.

(2) La solidarité prévue et édictée par l'art. 10 de la loi de 1856 a été effacée par la loi nouvelle du 24 juill. 1867 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 360. — S. *Lois annot.*, p. 213, note 10, *in fine*) ; elle ne pourrait donc être prononcée, quant aux sociétés régies par cette dernière loi, qu'en vertu du droit commun, tel que l'applique la jurisprudence qui l'admet seulement quand il s'agit d'un quasi-délit commun et indivisible (V. les indications de la note jointe à l'arrêt de la Cour de Caen précité. *Adde* Cass. 14 août 1867, et les renvois, P.1867.1079. — S. 1867.1.401).

(3) C'est là l'application d'un principe des plus certains, à savoir que l'erreur des juges sur un point ne donne pas lieu à cassation, quand leur décision se trouve d'ailleurs justifiée par d'autres motifs de droit ou par des circonstances particulières.

il lui paraît prouvé que les cinq inventaires de 1857 à 1861 renferment des inexactitudes graves); — Sur le point de savoir si les membres du conseil de surveillance ont sciemment laissé commettre ces inexactitudes (l'arrêt se prononce pour l'affirmative, d'après la série de faits qu'il constate, et desquels il résulte, ainsi qu'il le déclare) ; « que jusqu'à sa mise en faillite, prononcée le 2 oct. 1862, la société a perdu tout son capital social, montant à 518,000 fr., et, de plus, 300,000 fr. environ de dépôts; — Que ces pertes, imputables surtout à Préau, le premier gérant, et à Arrault, le second gérant, le sont aussi en partie aux membres du conseil de surveillance; qu'il résulte, en effet, des délibérations du conseil, que tous ceux qui en ont fait partie et dont le devoir était de vérifier les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société, ont su que la société avait en portefeuille des valeurs mauvaises et les ont laissées figurer comme bonnes à l'actif social, et ont contribué, en répandant dans le public une fausse sécurité, à prolonger l'existence de la société et à accroître son déficit.... » — L'arrêt continue en ces termes : « Sur le point de savoir si ces inexactitudes ont porté préjudice aux tiers aujourd'hui en cause ; — Attendu que, par sa situation, sa fortune, son intelligence ou son expérience, chacun des membres du conseil de surveillance apportait à la société un crédit considérable, et attirait à elle une confiance que n'eût pas obtenue la gérance d'un jeune homme inexpérimenté ; que plus était légitime l'influence des membres du conseil, plus devait être active leur vigilance, et plus est grande leur responsabilité, et qu'en contribuant par leur négligence, leur incurie ou leur connivence, à répandre dans le public des espérances illusoires, ils ont contribué à égarer les déposants et sont ainsi responsables envers eux ; — En ce qui touche les dividendes ; — Et d'abord, sur le point de savoir si la société a distribué des dividendes non justifiés par des inventaires sérieux et réguliers : — Attendu qu'un dividende de 1 p. 100 a été distribué aux actionnaires pour l'exercice de 1857 ; — Attendu que des intérêts montant ensemble à 86,640 fr. ont été distribués aux actionnaires pour les exercices 1857, 1858, 1859, 1860, mais qu'ils l'ont été en vertu des art. 9 et 23 des statuts, lesquels attribuent ces intérêts aux actions, comme une charge sociale en dehors des bénéfices, et que ces intérêts ne peuvent conséquemment être assimilés à des dividendes ; — Mais attendu que les appointements accordés à la gérance par l'art. 13 des statuts, lequel n'attribue cet émolument au gérant que sur les bénéfices nets, doivent être assimilés à une distribution de dividendes, dans l'application de la loi de 1856 ; — Et, attendu que des motifs qui précèdent, il résulte que cette distribution n'était pas justifiée par des inventaires sérieux et réguliers ; — Sur le point de savoir si les membres du conseil de surveillance ont consenti à cette distribution en connaissance de cause : — Attendu que cette circonstance est démontrée par les motifs concernant les inventaires ; — Attendu qu'ainsi se trouve engagée la responsabilité des membres du conseil, en vertu des dispositions spéciales de la loi du 17 juill. 1856, sans qu'il soit besoin d'examiner si elle pourrait l'être en outre en vertu de l'art. 1382, C. Nap. ; — Sur la part de responsabilité qui doit incomber aux membres du conseil de surveillance en général, et à chacun d'eux en particulier : — Attendu que les déposants n'ont pas été exempts d'imprudence ; — Que le Comptoir d'escompte de Saumur, créé après le désastre de la caisse Frest, prenant, avec des capitaux insuffisants, la suite d'une affaire discréditée et confiée à un gérant qui n'offrait pas des garanties en rapport avec l'importance de l'entreprise, devait inspirer de justes défiances ; — Que les déposants ont à s'imputer dans une certaine mesure les conséquences de leur propre faute ; — Que les membres du conseil de surveillance ne doivent être déclarés responsables que dans la limite du dommage qu'ils ont causé ; — Que la Cour a les éléments nécessaires pour fixer équitablement cette limite, et qu'il y a lieu de la prononcer seulement contre la généralité des membres du conseil de surveillance aux quatre-cinquièmes des pertes subies par les créanciers ; — Sur la part incombant à chacun des membres du conseil : — Attendu qu'il est impossible de l'établir d'après les affaires du Comptoir, qui ont, pour la plupart, consisté dans une suite d'opérations dont le débit ou le crédit ont incessamment varié, et dont le résultat n'a été positivement connu qu'après la faillite de la société ; — Et qu'il est plus exact et plus juste de la proportionner à la durée des fonctions de chacun des membres du conseil de surveillance ; — Attendu que Ackerman, aujourd'hui représenté par sa veuve et son fils, Bryas, Deperrière, Perreau et Gauron, aujourd'hui représenté par le syndic de sa faillite, ont exercé ces fonctions pendant toute la durée de la société ; — Que Pellé les a exercées depuis le commencement de la société jusqu'au 12 fév. 1862, et que Leroux les a exercées depuis le 21 avril 1861 jusqu'au 2 oct. 1862 ; — Attendu que la solidarité prononcée par l'art. 10 de la loi de 1856 est général et s'applique aux membres du conseil de surveillance entre eux, comme aux membres du conseil de surveillance par rapport au gérant ; — Par ces motifs, confirme le jugement du tribunal civil de Saumur dans son dispositif concernant le principe de la responsabilité encourue par les membres du conseil de surveillance du Comptoir de Saumur et dans celui concernant le principe de la solidarité demandée contre eux ; — L'infirme sur le surplus ; dit que la responsabilité encourue par les membres du conseil de sur-

veillance sera limitée aux quatre-cinquièmes des pertes subies par les demandeurs dans la faillite du Comptoir, et condamne la dame Ackerman et Ackerman fils en leur qualité, Bruas, Cormery en sa qualité, Deperrière et Perreau, à payer à la masse des créanciers de la faillite, représentés par les syndics, les quatre-cinquièmes de leurs créances, en principal et intérêts, et aux intérêts du tout du jour de la demande ; — Dit que, pour chacun des membres personnellement en cause ou représentés, la part de responsabilité sera proportionnée à la durée de ses fonctions dans le conseil, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Perreau, Bruas, veuve et fils Ackerman et Deperrière, d'une part, et de l'autre par le sieur Leroux. — 1er *Moyen*. Violation des principes sur la responsabilité et de l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, en ce que l'arrêt attaqué a réparti entre les membres du conseil de surveillance l'indemnité allouée à l'ensemble des créanciers, non d'après les actes de chacun de ces membres et la part prise par lui au préjudice causé, mais uniquement d'après le temps par lui passé dans le sein du conseil.

2e *Moyen*. Violation des art. 128, C. proc., 1382, C. Nap., et 10 de la loi du 17 juill. 1856, ainsi que des lois sur la contrainte par corps, en ce que l'arrêt a, d'une part, prononcé, avec contrainte par corps, tant contre le sieur Leroux que contre les autres membres du conseil de surveillance, des condamnations indéterminées, puisqu'elles ne font connaître d'une manière précise, ni le montant des sommes à payer, ni les bases nécessaires pour les établir ; et, d'autre part, a alloué collectivement à tous les créanciers une même réparation, sans examiner pour chacun d'eux quel préjudice lui avait été causé et quelle indemnité spéciale lui était due.

3e *Moyen*. Fausse application et violation de l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, et violation de l'art. 1202, C. Nap., en ce que l'arrêt a prononcé contre les membres du conseil de surveillance une condamnation directe et personnelle, hors la présence du gérant, à raison des seuls faits prévus par l'art. 10 précité, et en ajoutant à cette condamnation la solidarité même contre les membres du conseil de surveillance *entre eux*.

4e *Moyen*. Fausse application et violation du même art. 10 de la loi de 1856, en ce que l'arrêt a considéré comme rentrant dans les dispositions de cet article le prélèvement d'appointements par le gérant en l'absence de bénéfices.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, en ce que les membres du conseil d'administration auraient été déclarés responsables de faits auxquels ils étaient restés étrangers : — Attendu que Perreau, Deperrière, Ackerman et Bruas ont été membres du conseil de surveillance pendant toute la durée de la société ; que leur responsabilité devait s'étendre à toutes ses opérations ; qu'à leur égard, le moyen manque donc en fait ; — Attendu, il est vrai, que Leroux n'est entré dans le conseil que le 21 avril 1861 ; qu'il ne pouvait donc répondre que des opérations postérieures à sa nomination, notamment des erreurs graves qu'il avait sciemment laissé commettre dans le dernier inventaire ; que la Cour impériale d'Angers ne dit pas le contraire ; que, dans l'impossibilité reconnue par elle, à raison de la nature des opérations du Comptoir, de fixer la part de Leroux d'après les affaires, cette Cour a néanmoins tenu compte de sa situation particulière en proportionnant sa responsabilité à la durée de ses fonctions ; qu'en faisant cette évaluation, elle a usé de son droit souverain d'appréciation et n'a violé aucune loi ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 128, C. proc. civ., 1382, C. Nap., 1 et 24 de la loi du 17 avril 1832, 4 et 6 de la loi du 13 déc. 1848 sur la contrainte par corps : — Attendu qu'il n'est pas contesté que les faits relevés et prouvés contre les demandeurs tombaient sous l'application de l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856 ; qu'en les déclarant, par suite, solidairement et par corps responsables avec le gérant vis-à-vis des créanciers de la faillite, la Cour impériale d'Angers n'a fait qu'appliquer textuellement cette loi spéciale et n'a pas violé les dispositions d'autres lois qui lui étaient étrangères ;

Sur le troisième moyen, s'appuyant sur l'art. 10 précité de la loi de 1856, dont l'application n'aurait dû être faite aux membres du conseil de surveillance qu'en la présence du gérant : — Attendu que les membres du conseil de surveillance, d'après la loi de 1856, sont personnellement et directement responsables vis-à-vis des tiers ; que ceux-ci peuvent donc agir directement contre eux sans mettre en cause le gérant et sans que leur action perde son caractère propre et ses effets particuliers ; qu'en ce qui concerne la solidarité, elle résultait des termes mêmes de la loi, et trouvait d'ailleurs sa justification dans la faute commune qui a servi de base à la condamnation ;

Sur le quatrième moyen, tiré de la violation du même art. 10 de la loi de 1856, en ce que cet article aurait été appliqué à un fait qu'il n'aurait pas prévu : — Attendu que tout membre d'un conseil de surveillance qui se trouve dans les deux cas, ou seulement dans l'un des deux cas prévus par ledit article, pour toutes les opérations faites pendant la durée de ses fonctions, est solidairement et par corps responsable avec les gérants ; que, pour toutes les opérations, cette responsabilité solidaire, dès qu'elle est encourue, est de plein droit la même et a la même étendue que celle des gérants ; — Que si la Cour impériale d'Angers a commis une

erreur en assimilant à la distribution de dividendes fictifs les prélèvements des appointements de la gérance, qui n'auraient dû être payés que sur les bénéfices nets, en écartant ce fait vrai en lui-même et qui conserve sa gravité morale sinon légale, il restait toujours prouvé contre Leroux qu'il avait souffert sciemment l'inventaire inexact de 1861, et contre tous les autres membres du conseil de surveillance qu'ils avaient toléré sciemment tous les inventaires infidèles depuis l'origine de la société ; que, de plus, ils avaient consenti en connaissance de cause à la distribution d'un dividende non légalement justifié pour l'exercice 1857 ;—Qu'en présence de ces constatations seules, l'erreur relevée par le pourvoi ne pouvait avoir aucune influence sur la condamnation ; d'où il suit qu'en statuant comme il l'a fait, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi ; — Qu'aucun des moyens du pourvoi n'est donc justifié ;—Rejette, etc.

Du 17 fév. 1868.—Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Glandaz, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Fosse et Hérold, av.

CASS.-REQ. 19 février 1868.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT, TRIBUNAUX DE COMMERCE, OPPOSITION, DÉLAI. — 2° COLONIES, ILES SAINT-PIERRE ET MIQUELON, JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, DÉLAI.

1° *Les jugements des tribunaux de commerce rendus par défaut contre une partie qui a comparu ou qui a été représentée par un fondé de pouvoirs ne peuvent être frappés d'opposition que dans la huitaine de la signification* (1). (C. proc., 157 et 436 ; C. comm., 643.)

2° *Et cette règle est applicable aux jugements ou arrêts des tribunaux des îles Saint-Pierre et Miquelon (dont le mode de procéder, en matière civile et en matière commerciale, est régi par le titre 25, liv. 2, C. proc.) : l'art. 81 de l'ordonnance royale du 26 juill. 1833, portant que l'art. 436, C. proc., sur l'opposition aux jugements par défaut en matière commerciale, sera remplacé, conformément à l'art. 643, C. comm., par les art. 156, 158 et 159, C. comm., a laissé subsister l'art. 436 pour les jugements par défaut faute de conclure.*

(Allain C. Lescamela.)

Un arrêt du conseil d'appel des îles Saint-Pierre et Miquelon, du 24 avril 1866, le décidait ainsi par les motifs suivants : — « Considérant, en droit, que les jugements ou arrêts rendus par défaut faute de comparaître peuvent seuls jusqu'à leur exécution être attaqués par la voie de l'opposition ; mais qu'il n'en saurait être de même pour les jugements ou arrêts par défaut faute de conclure ; que, dans ce dernier cas, en effet, on est certain que l'assignation a été remise au défendeur, puisqu'il a comparu ou s'est fait représenter sur icelle ;—Que vainement, pour établir le contraire, on soutiendrait qu'aux termes de l'art. 81 de l'ordonnance du 26 juill. 1833 concernant l'administration de la justice à Saint-Pierre et Miquelon, l'art. 436, C. proc., a été définitivement abrogé ; —Qu'il est évident qu'en décidant que les art. 156, 158 et 159, même Code, remplaceraient l'art. 436, le rédacteur de l'ordonnance n'a voulu statuer que pour les jugements par défaut faute de comparaître et non pour les jugements par défaut faute de conclure ; que cela résulte à ne pas en douter de l'art. 158 qui dispose que lorsque la décision judiciaire est prononcée contre une partie n'ayant pas d'avoué, l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution, ce qui laisse bien supposer que, quand elle a un avoué, le délai de l'opposition ne doit plus être le même; qu'il faut donc nécessairement, pour fixer ce délai, recourir à l'art. 436, et, au besoin, à l'art. 157, C. proc.;—Considérant qu'il est généralement admis que ces deux articles reçoivent leur application toutes les fois que devant une juridiction commerciale le défendeur, refusant de conclure au fond, comparaît soit par lui-même, soit par un fondé de pouvoirs ; — Que l'on ne comprendrait pas une solution différente dans nos îles, où pour favoriser la prompte expédition des affaires, le mode de procéder en matière civile et de commerce a été réglé par le titre 25 du livre 2 du C. proc. ;—Considérant que si les art. 157 et 436 n'existaient pas dans les lois qui nous régissent, il faudrait alors, par la même raison, décider, contrairement à la jurisprudence de la Cour de cassation, qu'à son tour la dernière disposition de l'art. 156 a été abrogée par le législateur de 1833, ce qui, certes, n'a jamais été dans sa pensée, puisque, par son art. 80, il a déclaré que,

(1) C'est là un point généralement admis. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Jugem. par déf.*, n. 87 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 44 et suiv., 327. *Adde* dans le même sens, Montpellier, 19 nov. 1852 (P.1854.1.312.—S.1853.2.217) ; Cass. 23 août 1865 (P.1865.1054.—S.1865.1.401), et la note ; Nancy, 7 mars 1868 (*Frelier* C. *Laloy*). V. aussi l'arrêt suivant, ainsi que MM. Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Jugem. par déf.*, n. 41; Bioche, *Dict. de proc.*, *eod. v°*, n. 17; Horson, *Quest. sur le Cod. comm.*, t. 2, n. 482 ; Rivière, *Répét. écr.*, p. 768 ; Bédarride, *Jurid. comm.*, n. 481 et suiv.; Rodière, *Compét. et proc. civ.*, t. 2, p. 17. —V. cependant en sens contraire, MM. Bonnier, *Cours de proc.*, n. 959 et 960 ; Boitard et Colmet-d'Aage, *Proc. civ.*, t. 1, n. 668 ; Orillard, *Compét. des trib. de comm.*, n. 887; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, p. 483 et suiv.

quant à l'exécution, l'art. 156 recevrait son application pour le cas seulement où la partie ne comparaîtrait pas ou ne serait point représentée ; d'où il faut conclure que si, pour l'exécution, il a fait une différence entre les jugements faute de comparaître et ceux faute de conclure, il en a fait une aussi pour l'opposition à ces mêmes jugements ; — Considérant au surplus que le Code de commerce, tel que le texte officiel en est consacré par la loi du 31 janv. 1841, a été légalement promulgué aux îles Saint-Pierre et Miquelon le 18 fév. 1851 ; — Qu'ici donc, comme en France, existe aujourd'hui, en tant que de besoin, l'art. 156, C. proc. ; — Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'une décision des tribunaux de la colonie rendue par défaut faute de conclure contre une partie représentée par un fondé de pouvoirs, ne peut être attaquée par opposition que pendant huitaine à compter du jour de la signification ; — Considérant, en fait, que les époux Allain ont comparu par un mandataire qui s'est borné, sans vouloir conclure au fond, à demander un renvoi que le conseil n'a point accordé ; que, dès lors, d'après les principes ci-dessus posés, l'arrêt par défaut qui a été prononcé contre eux est un arrêt par défaut faute de conclure ; — Qu'ils n'avaient donc pour y former opposition qu'un délai de huitaine à partir de la signification ; — Considérant que cet arrêt a été signifié le 30 mars 1866 et qu'il n'y a été formé opposition que le 13 du présent mois, d'où il suit que cette opposition est tardive et, par conséquent, non recevable. »

POURVOI en cassation par le sieur Allain, pour violation des art. 156 et 158, C. proc., et fausse application des art. 157 et 436, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable, en vertu de ces deux derniers articles, l'opposition formée après la huitaine de la signification, alors que l'art. 81 de l'ordonnance du 26 juill. 1833 a abrogé pour les tribunaux de la colonie les art. 157 et 436 et n'a laissé subsister que l'art. 158 qui permet l'opposition jusqu'au jugement.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique, tiré de la violation des art. 156 et 158, C. proc. civ., et de la fausse application des art. 157 et 436, même Code : — Attendu qu'aux termes de l'art. 436, l'opposition à tout jugement de défaut rendu par la juridiction consulaire n'est plus recevable après la huitaine du jour de la signification ; — Que l'art. 643, C. comm., a modifié cette règle absolue pour les jugements par défaut rendus contre une partie qui ne comparait pas et qui n'est pas représentée par un mandataire ; qu'en pareil cas, le législateur a étendu à ces jugements le principe édicté par l'art. 158 qui déclare l'opposition recevable jusqu'à l'exécution ; — Que la règle posée par l'art. 436 a été maintenue pour les jugements rendus faute de plaider contre la partie qui a comparu ou qui a été représentée par un fondé de pouvoirs ; — Que l'art. 81 de l'ordonnance royale du 26 juill. 1833, après avoir disposé qu'en matière civile et commerciale, le mode de procéder aux îles Saint-Pierre et Miquelon serait réglé par le titre 25 du livre 2 du Code de procédure, relatif à la procédure devant les tribunaux de commerce, a ajouté que l'art. 436, sur l'opposition aux jugements par défaut, serait remplacé, *conformément à l'art. 643, C. comm.*, par les art. 156, 158 et 159, C. pr. civ. ; — Qu'il résulte des termes et de l'esprit de l'art. 81 que l'ordonnance de 1833 n'a pas abrogé l'art. 436, qu'elle a seulement rendu applicable à la colonie la modification édictée par l'art. 643, C. comm. ; — Attendu que l'arrêt attaqué déclare 1° que la décision du conseil d'appel des îles Saint-Pierre et Miquelon a été rendu par défaut faute de conclure après comparution du mandataire du demandeur en cassation ; 2° que cette décision du conseil d'appel a été notifiée à personne le 30 mars 1866 ; 3° que l'opposition n'a été signifiée que le 13 avril de la même année ; — Qu'en jugeant, dans ces circonstances, l'opposition tardive et non recevable, l'arrêt attaqué n'a pas violé les textes de loi invoqués, et a au contraire fait une juste application de l'art. 436, C. proc., et de l'art. 81 de l'ordonnance royale du 26 juill. 1833 ; — Rejette, etc.

Du 19 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dumon, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Gonse, av.

CASS.-CIV. 26 février 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, TRIBUNAL DE COMMERCE, APPEL, DÉLAI.

Doit être réputé par défaut faute de plaider, et non faute de comparaître, le jugement d'un tribunal de commerce statuant au fond, bien que rendu en l'absence du défendeur, s'il n'est intervenu qu'après un jugement interlocutoire ordonnant une enquête, lors duquel ce défendeur avait comparu et conclu au fond. — Par suite, l'appel d'un tel jugement doit, à peine de déchéance, être interjeté dans les deux mois de l'expiration du délai de l'opposition, c'est-à-dire du délai de huitaine à partir de la signification du jugement (1). (C. proc., 157, 436 et 443.)

Peu importe que, le jugement interlocutoire ayant été frappé d'appel, le demandeur qui en a poursuivi l'exécution provisoire ait cité le défendeur à son domicile pour l'enquête et pour le jugement définitif : ces citations n'étant que la continuation de l'instance déjà engagée, et ne pouvant être considérées comme introductives d'une instance nouvelle.

---

(1) Cette première solution rentre dans la jurisprudence. V. Cass. 28 août 1865 (P.1865.1054. — S.1865.1.401), et la note ; V. aussi l'arrêt qui précède.

(Favre C. Martinot.)

Le 26 sept. 1863, le sieur Favre fit assigner le sieur Martinot devant le tribunal de commerce de Villefranche, à fin de condamnation à 4,000 fr. de dommages-intérêts pour inexécution d'une convention intervenue entre eux relativement à une fourniture de plâtre. — Le 23 nov. suivant, un jugement rendu contradictoirement admit Favre à la preuve de divers faits par lui articulés à l'appui de sa demande. — Le 8 janv. 1864, Martinot interjeta appel de ce jugement: appel qui a été ultérieurement déclaré non recevable par un arrêt du 3 juin motivé sur l'existence d'un acquiescement.

Mais déjà, et après avoir fourni caution pour l'exécution provisoire du jugement du 23 nov., Favre avait poursuivi l'enquête ordonnée, et il y fut procédé à l'audience du 12 fév. Puis, et le 1er mars, un jugement, rendu cette fois par défaut contre Martinot, condamna ce dernier à payer à Favre la somme de 3,600 fr. pour dommages-intérêts.

Le 23 sept. suivant, appel de ce jugement est formé par Martinot. — Favre lui oppose une fin de non-recevoir prise de l'expiration du délai de l'appel. En effet, dit-il, Martinot ayant comparu lors du jugement ordonnant l'enquête, celui intervenu à la suite de cette enquête est un jugement par défaut faute de plaider ou de conclure, lequel n'est susceptible d'opposition que dans la huitaine de sa signification (C. proc., art. 157 et 436), signification qui a eu lieu ici le 7 mars; or, le délai d'appel courant du jour où l'opposition n'est plus recevable (art. 443), il s'ensuit que ce délai était expiré depuis longtemps lorsque Martinot s'est pourvu par appel.

26 avril 1866, arrêt de la Cour de Lyon qui rejette la fin de non-recevoir par les motifs suivants : — « Considérant que l'exception de tardiveté proposée par Favre contre l'appel soulève deux questions préalables : 1° le jugement attaqué a-t-il été rendu par défaut faute de comparaître, ou par défaut faute de plaider ? 2° dans le premier cas, y a-t-il eu des actes d'exécution donnant ouverture au délai de l'appel? — Considérant, sur la première question, que s'il est vrai qu'un jugement antérieur rendu contradictoirement le 23 nov. 1863, accueillant en principe la demande de Favre et rejetant les exceptions produites par le défendeur, avait admis la preuve offerte par Favre et ordonné les enquêtes pour le 12 janv. suivant, ce jugement, dès le 8 du même mois de janvier, s'est trouvé frappé, par Martinot, d'un appel sur lequel il n'a été statué par la Cour que le 3 juin 1864; — Considérant que, par son effet suspensif et dévolutif, cet appel avait dépouillé le juge de première instance de connaître de la cause, pour l'attribuer, jusqu'après l'arrêt, au juge du second degré; — Considérant que Martinot, grâce à son appel, pouvait et devait s'attendre à la suspension de toutes procédures devant le tribunal; — Considérant que, de son côté, Favre pouvait, en usant du bénéfice de l'art. 439, C. comm., poursuivre l'exécution provisoire du jugement; mais qu'il était tenu d'agir à ces fins par assignation et instance nouvelle; — Considérant que Favre a si bien compris cette nécessité qu'à la date du 5 fév. 1864, il a fait assigner l'appelant à domicile, aux fins d'entendre prononcer l'admission de la caution offerte, et l'autorisation de poursuivre l'exécution provisoire du jugement; — Considérant que l'assignation du 5 février a introduit en réalité une demande toute nouvelle, bien distincte et séparée de l'instance primitive, qui ne saurait être confondue avec une continuation, une suite naturelle et ordinaire de la première demande alors déférée par l'appel à la juridiction de la Cour ; — Considérant que, dans aucune des phases de cette nouvelle procédure, engagée par l'assignation du 5 fév. 1864, Martinot n'a comparu ni en personne, ni par fondé de pouvoirs; que, dès lors, le jugement du 1er mars n'a pu être rendu que par défaut faute de comparution ; — Considérant que, pour ces sortes de jugements, aux termes de l'art. 158, C. proc. civ., combiné avec les dispositions des art. 643 et 645, C. comm., l'opposition est recevable jusqu'à l'exécution, et le délai de l'appel ne commence à courir que de l'expiration du délai de l'opposition ; — Considérant que cette règle dictée par la crainte d'irréparable méprise doit être appliquée, surtout en matière commerciale, toutes les fois que la comparution de la partie défenderesse ou de son mandataire n'apporte pas à la justice la certitude absolue que la copie d'assignation est bien parvenue à sa destination; qu'elle doit donc être observée toutes les fois qu'il y a lieu à assignation nouvelle, à demande nouvelle, ce qui se rencontrait dans l'espèce; — Considérant, sur la seconde question, qu'il n'y a eu aucun acte d'exécution du jugement du 1er mars antérieur au 23 sept. 1864; — Considérant que l'appel de Martinot, formé ledit jour, s'est ainsi produit dans les délais utiles et doit être déclaré recevable. »

Pourvoi en cassation par le sieur Favre, pour violation de l'art. 645, C. comm., et de l'art. 7 de la loi du 3 mai 1862, fausse application de l'art. 158, C. proc. civ., et violation de l'art. 643, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'appel formé par Martinot contre un jugement par défaut faute de conclure, bien que cet appel ait été interjeté plus de deux mois après l'expiration du délai d'opposition.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi ; — Vu l'art. 645, C. comm. et l'art. 7 de la loi du 3 mai 1862; — Attendu que, sur la citation introductive d'instance, Martinot a comparu et défendu au fond; que, par jugement rendu contradictoirement le

23 nov. 1863, le tribunal de commerce de Villefranche, rejetant les exceptions de Martinot et accueillant en principe la demande de Favre, a admis la preuve par lui offerte et ordonné les enquêtes pour le 12 janv. suivant ; — Attendu que l'appel que Martinot a interjeté de ce jugement le 8 du même mois de janvier n'avait pas un effet suspensif, puisqu'aux termes de l'art. 439, C. proc. civ., ce jugement, rendu par un tribunal de commerce, était, de plein droit, exécutoire par provision nonobstant l'appel ; — Attendu que Favre, se prévalant de la disposition de cet article, a poursuivi l'exécution provisoire de ce jugement, et qu'après avoir donné caution, il a fait procéder à l'enquête ordonnée, et obtenu, le 1er mars 1864, un jugement définitif qui statue sur les conclusions par lui prises dans sa demande introductive d'instance ; — Attendu que si, pour ces divers actes, Favre a de nouveau fait citer Martinot en son domicile, à Villefranche, qui est le lieu où siége le tribunal saisi de la contestation, il n'a fait en cela que se conformer à la procédure spéciale établie pour les tribunaux de commerce par l'art. 422, C. proc. civ., lorsque, comme dans l'espèce, les parties ont comparu et qu'à la première audience il n'est pas intervenu un jugement définitif ; — Que ces diverses citations n'étant que la continuation naturelle et ordinaire de l'instance déjà engagée, ne sauraient être considérées comme introductives d'une instance nouvelle pouvant donner lieu à un défaut de comparaître ; — Qu'il suit de là que le jugement du 1er mars 1864, rendu par défaut sur une procédure liée contradictoirement, et régulièrement continuée, a le caractère d'un jugement par défaut faute de plaider ; — Attendu que ce jugement ayant été signifié le 7 mars 1864, l'appel qui en a été interjeté par Martinot le 23 sept. suivant était tardif et non recevable ; — Qu'en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a méconnu le caractère de ce jugement, fait une fausse application de l'art. 158, C. proc. civ., et par suite violé les articles ci-dessus visés ; — Casse, etc.

Du 24 fév. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés. ; Mercier, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Potel et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 23 mars 1868.

REQUÊTE CIVILE, DOL PERSONNEL, DÉLAI, RESCINDANT, RESCISOIRE.

Le fait par une partie d'avoir, pour former une demande qu'elle savait être injuste et mal fondée, choisi frauduleusement l'époque et les circonstances où elle intentait son action de manière à placer les défendeurs dans une impossibilité morale, mais absolue, de faire valoir leurs moyens de défense, doit être considéré comme un dol personnel donnant ouverture à requête civile contre le jugement intervenu sur cette action. (C. proc., 480.)

Il en est ainsi spécialement d'une demande en paiement de billets se rattachant à un fait puni par la loi pénale (au crime de baraterie), formée par l'un des auteurs de ce fait contre ses complices, lorsque ces derniers n'auraient pu repousser cette demande, en prouvant que les billets avaient une cause illicite, sans révéler le crime par eux commis (1).

En pareil cas, le délai de la requête civile court, soit du jour où l'impossibilité de contester la demande a cessé, par exemple, par la condamnation ultérieure prononcée contre le défendeur à raison du crime auquel se rattachaient les billets, soit, si le défendeur était, avant cette époque, tombé en faillite, du jour où le syndic de la faillite a eu personnellement une connaissance certaine du dol pratiqué contre le failli. (C. proc., 488.)

L'arrêt qui, en l'absence d'une preuve écrite, détermine, par appréciation des faits et documents de la cause, l'époque où les parties intéressées ont connu le dol personnel donnant ouverture à requête civile, échappe au contrôle de la Cour de cassation.

Il n'y a pas cumul du rescindant et du rescisoire par cela seul que les motifs pour lesquels est admise une requête civile fondée sur le dol personnel d'une des parties préjugent la décision à intervenir au fond, si d'ailleurs le juge s'est borné à rétracter la décision attaquée sans statuer sur le fond lui-même (2). (C. proc., 502.)

---

(1) La chambre des requêtes fait produire ici un effet civil à l'impossibilité morale où s'est trouvée une partie de se défendre en se prévalant d'un fait qui l'aurait exposée à des poursuites criminelles; et cependant une telle impossibilité morale est repoussée par la chambre criminelle comme excuse de faux témoignage de la part du témoin qui ne pouvait dire la vérité sans s'exposer lui-même à être poursuivi criminellement. V. Cass. 15 mars 1866 (P. 1866.1097.—S.1866.1.410), et le renvoi.—Du reste, et en principe, l'appréciation des faits constitutifs du dol personnel rentre dans les pouvoirs des juges du fond ; mais il en est autrement cependant lorsque les faits à l'aide desquels ils entendent établir ou exclure le dol personnel, sont puisés dans des actes judiciaires ou dans des errements de procédure qui font partie des jugements ou arrêts : en pareil cas, l'appréciation de ces faits peut offrir ouverture à cassation. V. Cass. 16 août 1842 (P.1843.1.324.—S.1843.1.234) et 31 mars 1856 (P.1856.2.611.—S.1856.1.645).

(2) La requête civile ne pourrait être que très-rarement exercée, s'il était interdit aux juges d'examiner le fond de l'affaire. Cet examen est, en effet, presque toujours nécessaire, lorsque la requête civile est fondée soit sur le dol personnel, soit sur la découverte de pièces nouvelles, ou sur la démonstration de la fausseté des pièces sur lesquelles il a été prononcé. Il suffit alors, selon notre

(Lestienne C. synd. Benoist et Letourneur.)

Le 18 avril 1866, arrêt de la Cour de Rouen ainsi conçu : — « Considérant qu'aux termes de l'art. 480, C. proc., la voie de la requête civile est ouverte contre les jugements en dernier ressort, s'il y a eu dol personnel ;— Considérant que Regnault, porteur d'une série de mandats Frémont et comp. sur Benoist et Letourneur à lui endossés et formant ensemble une valeur de 40,000 fr., en a poursuivi le paiement contre lesdits Benoist et Letourneur ; qu'il a fait prononcer contre eux une condamnation à cette fin par deux jugements du tribunal de commerce du Havre des 4 juin et 6 juill. 1861, confirmés l'un et l'autre par arrêt émané de la Cour le 26 août suivant et devenus définitifs ; qu'à la suite de ces décisions, ledit Regnault a exercé d'autres poursuites contre Benoist et Letourneur en paiement d'une deuxième série de six mandats Frémont et comp., endossés de même et montant à la somme de 13,000 fr.; mais que cette seconde instance s'est terminée par un arrêt en date du 17 août 1863, jugeant que les six mandats en question avaient eu pour cause unique l'organisation du crime de baraterie, commis en complicité par Regnault, Frémont, Benoist et Letourneur et pour lequel ils ont tous été condamnés par la Cour d'assises de la Seine-Inférieure le 11 mars 1862 ; — Considérant que la première des deux séries de mandats ci-dessus spécifiés avait incontestablement la même cause et la même origine que la seconde ; qu'entre les complices du crime qui avait motivé la création de ces valeurs, aucun droit et aucune action ne pouvait naître, ni de leur existence, ni des négociations dont elles avaient pu être l'objet, et que néanmoins, trompant la justice à l'aide du silence commandé à Benoist et à Letourneur par les exigences de la situation, Regnault s'est présenté comme tiers porteur sérieux des premiers mandats et qu'il en a fait admettre la sincérité et ordonner le paiement par l'arrêt du 26 août précité ;—Considérant que le dol personnel étant ainsi reconnu contre Regnault, Brunet, en sa qualité de syndic de la faillite Benoist et Letourneur, s'est à bon droit pourvu, le 22 sept. dernier, par requête civile contre cet arrêt, afin d'en obtenir la rétractation ; mais, qu'avant de dire droit sur la demande, il reste encore à chercher si elle est tardive et par suite non recevable, comme Regnault le prétend, ou si elle a été introduite, comme le soutient Brunet, dans le délai légal, d'où il suivrait qu'elle est recevable en même temps que fondée ;—Considérant que, d'après l'art. 488, C. proc., le délai pour se pourvoir par requête civile commence à courir, lorsque l'ouverture est le dol personnel, du jour seulement où le dol a été *reconnu*, et que ce dernier mot doit s'entendre, non pas d'un simple soupçon, ni même d'une articulation plus ou moins vague de manœuvres dolosives, mais bien d'une connaissance nette et certaine de faits assez graves pour entraîner la conviction et constituer une preuve de nature à être soumise à la justice ;—Considérant qu'en vertu de ce principe, l'arrêt précité de la Cour d'assises de la Seine-Inférieure ne peut être opposé au syndic comme faisant pour lui le point de départ de la connaissance du dol ; qu'à la vérité, cet arrêt et le verdict du jury qui lui servait de base déclarent Regnault complice du crime de baraterie, mais que cette complicité se rattachait à un ensemble d'opérations compliquées qui ne laissaient point apparaître la véritable cause des deux séries de mandats souscrits par Benoist et Letourneur; que Regnault, possesseur du secret entier de ces opérations, en face de complices intéressés comme lui à le garder, a pu, en s'appuyant sur des apparences habilement ménagées, se faire juger tiers porteur sérieux des susdits mandats, et qu'en se présentant comme tel, même après sa condamnation, il n'avait certainement rien à redouter des lumières insuffisantes jetées par la procédure criminelle sur un point resté accessoire, soit dans l'information, soit dans le débat d'assises ;—Considérant que Regnault lui-même a reconnu expressément cette insuffisance de l'instruction criminelle, et qu'il s'en est même fait un moyen de défense dans son procès avec le syndic de la faillite Letourneur ; que, le 11 août 1863, dans des conclusions prises à l'audience de la Cour en réponse à son adversaire, il affirmait que la souscription des billets formant la série de 13,000 fr. était antérieure au crime de baraterie et par suite sans rapport d'aucune sorte avec ce crime, en ajoutant qu'on ne trouverait, ni dans le verdict du jury, ni dans l'arrêt de condamnation, ni dans les autres documents du procès criminel, la moindre preuve de nature à contredire ses affirmations ;—Considérant que si, dans la présente instance, Regnault soutient, au contraire, que le dol a pu et dû être révélé par l'instruction criminelle, la contradiction entre cette allégation et l'affirmation qui l'avait précédée les détruit l'une par l'autre, et laisse, en définitive, subsister tout entière la certitude que le syndic n'a pu être et n'a pas été suffisamment éclairé par le procès criminel sur la réalité des faits que Regnault dissimulait avec tant d'efforts et pendant si longtemps avec un plein succès ; —Considérant qu'on ne saurait non plus opposer à Brunet que,

---

arrêt, que le dispositif de l'arrêt ne statue pas au fond. La plupart des auteurs décident même qu'en pareil cas, le rescindant et le rescisoire peuvent être résolus par le même jugement : V. MM. Favard, *Rép.*, v° *Requête civile*, § 4, n. 6; Thomine-Desmazures, *Comment. C. proc.*, t. 1, n. 549 ; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, t. 4, n. 1795 *bis*.—V. cependant MM. Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 739 ; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 126.

lors de la reprise d'instance concernant la série des 13,000 fr. de mandats, il aurait reconnu qu'au moins, dès cette époque, il avait la complète connaissance du dol sur lequel se fonde aujourd'hui sa requête; — Considérant, en effet, que si, dans l'exploit du 28 nov. 1863, Brunet présente la demande de Regnault comme résultant d'un dol véritable, ces expressions ne vont pas au delà du soupçon et de l'allégation que Regnault n'est pas tiers porteur sérieux des billets signifiés par lui le 7 oct. 1861, comme sincères, bien qu'ils fussent de simple complaisance et qu'il n'en eût pas fourni la contre-valeur; — Considérant que si le syndic s'était alors trouvé en parfaite possession de la connaissance des faits, il aurait soutenu, non point qu'il n'y avait pas eu de contre-valeur, mais qu'elle avait consisté en marchandises destinées à la perpétration d'un crime et que les billets devaient, par conséquent, être annulés comme procédant d'une cause illicite; — Considérant qu'au lieu d'attaquer ainsi par une raison péremptoire les billets par lui suspectés, Brunet fondait son attaque sur de vagues indices d'abord combattus par des indices contraires, puis condamnés par jugement du tribunal, sur ce motif « que les allé« gations mises en avant par le syndic de « Benoist et Letourneur ne reposaient point « sur une base sérieuse; » — Considérant qu'une instance engagée et terminée de la sorte, loin de prouver contre Brunet la connaissance du dol dans le sens de la loi, établit en sa faveur précisément le contraire; — Considérant, enfin, que, d'après les circonstances où est intervenu l'arrêt du 17 août 1865, les éléments de conviction du dol personnel acquis par Brunet successivement, peu à peu, sous l'influence de la lutte prolongée entre lui et Regnault, ne sont devenus complets qu'à la suite d'un incident d'audience survenu dans le procès d'appel; qu'il suffit, pour s'en convaincre, de rapprocher les conclusions du demandeur en date du 23 mars 1865 des conclusions supplémentaires prises également par lui le 3 août suivant; que, dans les premières, il se contente de reproduire les moyens déjà repoussés par le tribunal, tandis que, dans les dernières, il change absolument la face du débat, par l'articulation ferme et précise: 1° que les valeurs dont Regnault poursuivait le paiement avaient pour cause le crime de baraterie; 2° que si Regnault a réellement expédié des marchandises pour être chargées sur le navire destiné par lui à périr en mer, elles n'ont pas même passé entre les mains de Benoist et Letourneur; 3° qu'enfin, la société commerciale formée entre Regnault et ses complices n'était qu'apparente et n'avait pas duré au delà du temps nécessaire pour consommer le crime et en recueillir les fruits; — Considérant que Regnault est venu, non seulement ajouter à la gravité de ces conclusions de Brunet, mais encore déterminer leur caractère et préciser leur portée en les qualifiant comme il le fait, dans ses propres conclusions du 11 août dernier, « de moyens « nouveaux, » et en les repoussant par des considérations qui, jusque-là, n'avaient point encore trouvé place au procès; d'où il suit que ces moyens avaient réellement la nouveauté prétendue par le demandeur; que la Cour, qui les a consacrés en affirmant contre Regnault le dol personnel, a fixé par son arrêt du 17 août 1865 la date de la connaissance du dol envers le syndic, et que, dès lors, celui-ci se trouve fondé à se prévaloir de ce document et à le produire comme constitutif de la preuve écrite exigée par la loi en matière de requête civile basée sur le dol personnel; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Lestienne (qui étaient intervenus au procès en qualité de cessionnaires de Regnault). — 1er *Moyen*. Violation des art. 483, 488, C. proc., et 443, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué n'a fait courir le délai de la requête civile que du jour de la connaissance du dol acquise par le syndic, tandis qu'il aurait fallu se préoccuper de la connaissance qu'en avaient les sieurs Benoist et Letourneur, et de la cessation de l'impuissance où ils avaient été de le dénoncer, impuissance qui avait disparu par l'effet de leur condamnation.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 480, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme un dol personnel donnant ouverture à la requête civile, la demande même sur laquelle était intervenu l'arrêt dont la rétractation était demandée. — Le dol personnel, a-t-on dit, c'est la manœuvre employée par une partie dans l'instruction de l'affaire pour dénaturer les débats et égarer la justice; ce n'est pas la formation même de l'action, fût-elle mal fondée; car il n'y a pas de manœuvre dolosive à soumettre aux tribunaux une prétention mauvaise, à leur demander de valider des titres viciés de nullité, alors que le vice est connu de l'adversaire, et que, s'il ne se défend pas utilement, c'est par négligence ou par la considération d'un intérêt supérieur. — S'il n'en était pas ainsi, si le fond même du procès pouvait fournir ouverture à la requête civile, quel serait donc le sens de l'art. 502, C. proc., qui fait une condition essentielle de la séparation absolue du rescindant et du rescisoire? Comment cette séparation prescrite par la loi serait-elle possible chaque fois que ce serait dans la formation même de la demande que consisterait le dol personnel? C'est ce qui se manifeste bien nettement dans la cause. L'arrêt attaqué, pour prononcer qu'il y a eu dol personnel de Regnault, a dû décider que les effets pour lesquels il avait intenté sa demande étaient évidemment nuls, comme se rattachant à l'organisation du crime de baraterie conçu entre lui et Benoist et Letourneur, c'est-à-dire qu'il a dû apprécier la contestation au fond et qu'il ne reste plus rien

à cet égard, puisque le fond de la contestation portait uniquement sur le point de savoir si des effets litigieux sont valables ou s'ils sont nuls, comme ayant pour cause un fait illicite.

LA COUR; — Sur les deux moyens, tirés, l'un de la violation de l'art. 480, n° 1, C. proc. civ.; l'autre de la violation des art. 483, 488, même Code, et de l'art. 443, C. comm.: — Attendu que le dol personnel qui, aux termes de l'art. 480, n° 1, C. proc. civ., donne ouverture à la requête civile, consiste dans des manœuvres frauduleuses pratiquées par l'une des parties, et qui sont telles qu'il est évident que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas été condamnée; — Attendu qu'il résulte des déclarations de fait que contient l'arrêt attaqué, non pas seulement que Regnault avait formé contre Benoist et contre Letourneur une demande qu'il savait être injuste et mal fondée, mais encore qu'il avait frauduleusement choisi l'époque et les circonstances où il intentait son action, de manière à placer les défendeurs dans une impossibilité morale, mais absolue, de faire connaître aux juges l'origine et la vraie cause des mandats dont le paiement était poursuivi, sans que les marchandises qui paraissaient en former la contre-valeur eussent été livrées; qu'en jugeant que ce calcul frauduleux constituait, de la part de Regnault, un dol personnel, sans lequel il était évident que Benoist et Letourneur n'auraient pas été condamnés à payer la somme de 46,000 fr. montant des mandats, l'arrêt attaqué n'a pas violé l'art. 480, n° 1, C. proc., et a fait une juste application de l'art. 1116, C. Nap.; — Attendu qu'on objecte vainement que l'arrêt attaqué ne tient pas compte de la distinction imposée par l'art. 502, C. proc., et confond le rescindant avec le rescisoire; qu'il n'importe pas de rechercher dans quelle mesure les motifs qui ont déterminé la décision rendue sur le rescindant peuvent préjuger la décision à intervenir sur le rescisoire, puisque, en définitive, l'arrêt attaqué se borne à rétracter les jugement et arrêt frauduleusement obtenus, et ne statue pas sur le fond de la contestation; — Attendu que ni Regnault ni ceux qui le représentent ne sont admissibles à soutenir que le délai de la requête civile a couru contre Benoist et Letourneur du jour où l'arrêt obtenu à leur préjudice leur a été notifié, parce qu'ils auraient eu à cette époque une pleine connaissance de la manœuvre pratiquée contre eux; que la nature même de la fraude commise fait péremptoirement obstacle à ce que son auteur s'en assure ainsi le bénéfice; que par cela seul que le dol personnel qui donne ouverture à requête civile consistait dans le fait d'avoir frauduleusement placé les adversaires dans l'impossibilité absolue de se défendre, c'était l'un des effets de ce dol qui fermait à ceux-ci une voie de recours qui ne pouvait être utilement entreprise aussi longtemps que durait cette impossibilité; que c'est donc seulement à partir du jour où elle a cessé, c'est-à-dire, comme le constate en fait l'arrêt attaqué, à une date postérieure de deux ans au jugement qui a déclaré Benoist et Letourneur en état de faillite, que le délai de la requête civile aurait pu commencer à courir contre eux; — Attendu que, depuis la déclaration de faillite, cette voie de recours ne pouvait plus être exercée, comme toutes les actions qui avaient appartenu aux faillis, que par le syndic agissant au nom de la masse des créanciers; que c'est donc au regard du syndic et non au regard des faillis qu'il convient de rechercher si la requête civile, qui n'a pu être intentée que depuis la faillite, remplit les conditions de recevabilité exigées par la loi; — Attendu que cette requête civile a été introduite le 23 sept. 1865, et que la fin de non-recevoir qui lui est opposée consiste à prétendre qu'il n'est point établi qu'elle ait été formée dans les délais légaux, parce que le syndic qui attaque en 1865, par ce recours extraordinaire, un arrêt rendu en 1861, n'apporte pas la preuve écrite du jour où le dol aurait été par lui reconnu; — Attendu que de l'appréciation des faits et des nombreux documents de la cause, l'arrêt attaqué a conclu: 1° que la procédure criminelle suivie en 1863 et les condamnations prononcées par la Cour d'assises n'avaient point fait apparaître la vraie cause des deux séries de mandats montant l'une à 46,000 fr. et l'autre à 13,000 fr., qui avaient été acceptées par Benoist et Letourneur et dont Regnault était porteur; 2° que dans la procédure qui était relative à la série de 13,000 fr. et qui avait été reprise par le syndic deux ans après l'arrêt de 1861 qui avait condamné Benoist et Letourneur à payer la somme de 46,000 fr. montant de la première série et postérieurement aussi à l'arrêt de la Cour d'assises, des conclusions prises par Regnault lui-même le 11 août 1865 prouvent que, dans le procès criminel, l'origine et la vraie cause des mandats ne s'étaient point manifestées; 3° que si, dans le cours de l'instance d'appel relative à la série de 13,000 fr., le syndic avait pu recueillir des indices tendant à établir le dol personnel qui sert de base à la requête civile, ses articulations à ce sujet, qui ne portaient point sur des faits dont il pût avoir une connaissance personnelle, constituaient dans la cause un moyen nouveau combattu par des considérations nouvelles, et sont restées l'objet d'un litige sérieux jusqu'à l'arrêt qui a tranché le débat; 4° que le dol ne peut être réputé reconnu par le syndic qu'à la date même de cet arrêt intervenu le 17 août 1865, et qui fournit lui-même la preuve écrite du jour exigée par l'art. 488, C. proc.; — Attendu que ces déclarations de faits ne présentent rien de contradictoire; qu'elles échappent au contrôle de la Cour de cassation, devant laquelle ne sont produits ni la procédure et l'arrêt de

1863, ni la procédure et l'arrêt de 1865, et qu'il en résulte que la requête civile a été introduite dans les délais fixés par les art. 483 et 488, C. proc. civ., et par la loi du 3 mai 1862; — Rejette, etc.

Du 23 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 14 avril 1868.

VENTE PUBLIQUE, FONDS DE COMMERCE, DROIT AU BAIL, INDIVISIBILITÉ.

Lorsque, dans une vente par autorité de justice d'un fonds de commerce appartenant à des mineurs, il a été stipulé que la vente comprendrait le droit au bail des lieux où s'exploite le commerce, l'adjudication ainsi passée, pour un prix unique et sans ventilation, peut, par une appréciation souveraine de la part des juges du fait, être considérée comme ayant formé, dans l'esprit du contrat et dans la commune intention des parties, un tout indivisible, sans distinction entre le bail et le fonds de commerce. — Dès lors, et en pareil cas, l'action en rescision pour cause de lésion ou la demande en résolution de la cession du bail fondée sur un vice caché qui rendrait les lieux loués impropres à l'usage auquel ils sont destinés, sont, aux termes des art. 1649 et 1684, C. Nap., inadmissibles en ce qui concerne le bail, aussi bien qu'en ce qui concerne le fonds de commerce.

(Gieules C. Perron.)

Le sieur Gieules s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Paris du 2 août 1866, rapporté au vol. de 1867, p. 830, notamment pour violation des art. 1719 et suiv., C. Nap., et fausse application des art. 1218, 1649, 1684, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a repoussé, sans l'examiner au fond, la demande formée par le sieur Gieules afin de résiliation du bail à lui consenti de l'usine de Bailly-le-Bel, demande fondée sur ce que cette usine était impropre à l'usage auquel elle était destinée, et ce par le motif que l'adjudication de ce bail ayant eu lieu par autorité de justice en même temps que celle d'un fonds de commerce appartenant à des mineurs, l'action en rescision pour cause de lésion ou en résolution pour vice caché était repoussée par les art. 1649 et 1684, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 1719 et suiv., C. Nap., et de la fausse application des art. 1218, 1649 et 1684, même Code: — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué qu'il résulte des termes mêmes et de l'esprit du contrat d'adjudication du 1er oct. 1864 que, dans la commune intention des parties, la location de l'usine de Bailly-le-Bel a été l'une des conditions essentielles de la cession du fonds de commerce de chocolat dépendant de la succession Perron; — Attendu que le droit au bail de ladite usine ayant été ainsi reconnu être une partie intégrante et indivisible de la vente, se trouve nécessairement, comme les autres objets vendus, placé sous les prescriptions qui protègent les adjudications publiques de biens de mineurs; — Attendu que la Cour impériale de Paris, en repoussant, en cet état des faits souverainement appréciés, la demande en nullité du bail susénoncée, n'a fait qu'une juste application des art. 1649 et 1684, C. Nap., et n'a aucunement violé les art. 1719 et suiv., même Code; — Rejette, etc.

Du 14 avr. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 17 mars 1868.

AUDIENCE SOLENNELLE, CONNEXITÉ, MARIAGE (NULLITÉ DE), SÉPARATION DE CORPS.

La Cour impériale, saisie de l'appel d'un jugement prononçant sur une demande principale en nullité de mariage, de nature à être jugée en audience solennelle, et sur une demande en séparation de corps formée incidemment par l'autre époux et fondée sur la demande principale, doit statuer en audience solennelle sur l'une et l'autre demande comme étant connexes, alors surtout que les deux instances ont été jointes en première instance et jugées par un seul et même jugement (1). (Décr. 30 mars 1808, art. 22.)

(De G... C. de G...)

Il y a eu pourvoi en cassation par le sieur de G... contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 1er févr. (ou 31 janv.) 1866, rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 1233. Le pourvoi était fondé sur la fausse application de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808 et la violation de l'ordonnance du 16 mai 1835, en ce que l'arrêt attaqué avait statué en audience solennelle sur une demande en séparation de corps, sous prétexte que cette demande était connexe à une demande en nullité de mariage, et que les deux instances avaient été jointes devant le tribunal.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la fausse application de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808 et de la violation de l'ordonnance des 16-27 mai 1835: — Attendu que si le jugement solennel en chambres réunies, exceptionnellement établi par l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, est exclusivement

(1) V. la note jointe à l'arrêt attaqué de la Cour de Montpellier du 1er fév. (ou 31 janv.) 1866 (P.1866.1233 —S.1866.2.325).

applicable aux contestations sur l'état civil des personnes, aux prises à partie et aux renvois après cassation, et ne peut être étendu à toutes autres affaires, notamment aux appels en matière de séparation de corps, ces règles doivent se concilier avec celles relatives à la connexité; — Attendu qu'il a paru tellement important pour la bonne administration de la justice que les affaires connexes fussent jugées par une seule et même décision, que l'art. 171, C. proc. civ., autorise la demande en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de connexité aussi bien que pour cause de litispendance, faisant fléchir, devant l'intérêt supérieur de l'unité dans les jugements, les règles ordinaires de la compétence; qu'il en doit être à plus forte raison ainsi lorsque, de deux affaires connexes portées compétemment en appel devant une même Cour impériale, l'une doit être jugée en chambres réunies, l'autre en audience ordinaire; qu'en pareil cas, il convient que toutes deux soient jointes et jugées en la forme qui par sa solennité offre le plus de garantie; — Et attendu que, dans l'espèce, il est déclaré par l'arrêt attaqué, et qu'il résulte d'ailleurs de la procédure, que la demande en nullité de mariage formée par de G... contre sa femme, et celle en séparation de corps formée par celle-ci contre son mari, étaient essentiellement connexes; que les faits allégués par le mari comme constituant une erreur sur la personne morale, étaient précisément considérés par la femme comme des injures graves motivant la séparation de corps; que les deux instances avaient été en outre jointes en première instance et jugées par un seul et même jugement; — Que c'est donc à bon droit que la Cour impériale a refusé d'en prononcer la disjonction, et qu'elles ont été jugées simultanément en audience solennelle; — Rejette, etc.

Du 17 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés; Hély d'Oissel, rapp; Savary, av. gén. (concl. conf); Larnac, av.

CASS.-REQ. 14 janvier 1868.

AGENT DE CHANGE, PRÊT, BLANC SEING, LETTRE DE CHANGE.

L'agent de change qui, chargé par un client de lui procurer des fonds, en a reçu des bons en blanc pour garantie du prêt futur, peut remplir ces bons à l'état de lettres de change à son ordre, alors qu'il n'agissait point dans l'opération en sa qualité d'agent de change, mais seulement à titre d'obligeance (1). (Arr. 27 prair. an 10, art. 10; C. comm., 85 et 86.)

Au surplus, et l'agent de change eût-il agi en sa qualité officielle, il n'en résulterait nullement que l'engagement contracté par le client en signant les bons en blanc dût être considéré comme nul et non avenu: l'infraction commise par l'agent de change à ses devoirs professionnels l'exposant seulement aux pénalités édictées par la loi.

(Combarel de Leyval C. Jay.)

Le 21 mai 1866, arrêt de la Cour de Riom qui le décidait ainsi en ces termes: — « Attendu que l'appelant, voulant se procurer les fonds dont il avait besoin, et recourant à un procédé fréquemment usité, remit aux mains de l'intimé, auquel il s'était adressé pour en obtenir, douze bons en blanc revêtus de sa signature, en garantie du prêt futur; — Attendu que ces fonds lui ont été en effet procurés par Jay, qui se trouvait investi, par cette remise de bons en blanc, faite en pleine connaissance de cause, de la double faculté de les remplir à son gré, notamment à l'état de lettres de change, et de les passer aux bailleurs de fonds, ou de les garder pour lui-même si ces bailleurs se contentaient de sa responsabilité personnelle envers eux; — Attendu, d'ailleurs, que les lettres de change dont le paiement est demandé présentent toutes les conditions extrinsèques de cette espèce de titre, et spécialement la remise de place en place, Chamalières constituant non-seulement un lieu, mais bien une commune distincte de Clermont-Ferrand; — Au fond: — Attendu que la demande de production des livres de Jay par les conclusions d'audience ne tend, dans la cause, à aucun résultat utile, puisque les parties sont d'accord sur la substance de la négociation accomplie par l'intimé entre Combarel et les bailleurs de fonds; que ces derniers étaient, du reste, libres de demeurer sans rapport aucun avec l'emprunteur, et de traiter uniquement avec M. Jay, qui n'agissait pas, dans cette occurrence, officiellement comme agent de change ou courtier, et qui est ainsi le seul propriétaire des titres litigieux; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Combarel de Leyval, pour violation des art. 1134, C. Nap., 85 et 86, C. comm., et 10 de l'arrêté du 27 prair. an 10, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'un agent de change avait pu remplir en son nom et transformer en lettres de change à son ordre des bons en blanc qui lui avaient été remis pour être négociés par lui, alors qu'il est interdit aux agents de change, à peine de destitution et d'amende, de faire pour leur compte des opérations de commerce ou de banque, et spécialement de figurer en cette qualité sur des lettres de change.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que, dans ses rapports avec le demandeur en cassation, le

---

(1) V. en ce sens, Agen, 12 janv. 1860 (P. 1861.447.—S.1860.2.129), et la note. [Adde M. Alauzet, *Comment. C. comm*, t. 2, n. 666, (2e édit.).

sieur Jay n'a point agi en qualité d'agent de change ; qu'il n'est ni établi ni même allégué qu'à l'occasion de l'opération, objet du litige, le sieur Jay ait reçu une rétribution ou fait un bénéfice quelconque ; qu'il a donc pu valablement remplir en son nom des bons en blanc qui lui avaient été remis par Combarel de Leyval et dont il a compté la valeur à ce dernier ; — Attendu qu'alors même que le sieur Jay aurait agi dans cette circonstance en qualité d'agent de change, il n'en résulterait nullement que l'engagement contracté par le demandeur en signant ses bons en blanc dût être considéré comme nul et non avenu ; — Qu'en effet, la contravention du sieur Jay à ses devoirs professionnels l'aurait sans doute exposé aux pénalités édictées par la loi, mais elle n'affecterait point dans sa validité l'opération dont il s'agit, et ne saurait par conséquent affranchir Combarel de Leyval de l'obligation de rembourser la somme qui lui a été loyalement prêtée sur la foi de sa signature ; — Rejette, etc.

Du 14 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Guyot, av.

CASS.-CIV. 20 avril 1868.

ENQUÊTE, SIGNIFICATION A AVOUÉ, NOMS DES PARTIES, HUISSIER AUDIENCIER.

Est valable et fait courir le délai de l'enquête la signification à avoué du jugement ou arrêt ordonnant cette enquête, encore bien que l'exploit même de signification ne contienne pas les noms des parties, si ces noms sont indiqués dans un acte signé de l'avoué et faisant suite à la copie de la décision signifiée (1). (C. proc., 61, 257.)

Il n'importe non plus que la signification n'indique pas que l'huissier qui l'a signée est audiencier, si d'ailleurs sa qualité d'huissier audiencier n'est pas contestée. (Décr. 30 mars 1808, art. 98.)

(Comm. de Labroquère C. Picot et autres.)

La commune de Labroquère s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour impériale de Toulouse du 17 août 1865 (et non 1864) rapporté au volume de 1866, pag. 97.

1er *Moyen*. — Violation des art. 61 et 257, C. proc., en ce que cet arrêt a fait courir le délai dans lequel l'enquête aurait dû être commencée d'une signification nulle pour défaut de désignation des parties. — La signification dont il s'agit, a-t-on dit, indique bien le nom de l'avoué au nom duquel elle est faite et celui de l'avoué auquel elle est adressée, mais elle ne fait aucune mention des parties représentées par l'un et l'autre avoué. Donc elle était irrégulière et ne pouvait servir de point de départ au délai de l'enquête. Il est vrai que cet acte est précédé d'un acte spécial signé de l'avoué et faisant connaître les noms des parties. Mais cet acte, qui ne répond à aucune prescription de la loi et qui n'est qu'une addition toute volontaire de la part de l'avoué, n'a pas plus de portée que s'il avait été fait par la partie elle-même, et dès lors il ne saurait être permis de puiser dans cet acte sans caractère le complément des énonciations nécessaires à la validité de la signification du jugement. — D'un autre côté, rien n'indique que l'huissier qui a fait la signification fût huissier audiencier. Or, les huissiers audienciers sont seuls investis, d'après l'art. 98 du décret du 30 mars 1808, du droit de faire les significations d'avoué à avoué : il est donc nécessaire que l'acte constate la qualité de l'huissier.

2e *Moyen*. — (Sans intérêt).

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'il résulte des documents produits et qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que la signification de l'arrêt de la Cour impériale de Toulouse du 2 juin 1864, faite le 2 août suivant à la requête de Mariande, avoué des défendeurs, à Despouy, avoué de la commune de la Broquère, doit être considérée comme ne faisant qu'un et s'identifiant avec l'acte du 27 juill. 1864, aux termes duquel ledit Me Mariande, avoué, y est-il dit, des sieurs Bertrand Picot, Bertrand Douzel, François Castex, Philippe Torte, Jean Vigneaux, François Brouchée, dénonçait à Despouy, avoué de la commune, qu'avec celle des présentes il lui sera donné copie, ce qui a eu lieu, de l'arrêt rendu entre les parties par la Cour impériale de Toulouse susdaté, lui faisant sommation d'avoir à s'y conformer sous les peines de droit ; — Attendu que, par cette double signification, la commune était régulièrement mise en demeure de passer outre à l'exécution, dans les délais de la loi, de l'enquête qui, sur sa demande, avait été ordonnée par ledit arrêt ; — Que ces significations ne laissaient, en effet, aucun doute sur leur objet même, non plus que sur les noms et qualités des parties au nom de qui elles étaient faites et à qui elles étaient adressées ; — Que l'assertion contraire du pourvoi sur ce point est formellement démentie par les faits ; — Attendu, en outre, qu'il n'est pas contesté que Dessey, qui a procédé à la signification du 2 août, fût huissier audiencier près du tribunal où l'enquête devait être poursuivie ; — D'où il suit qu'en tenant pour bonnes et régulières, et à ce double point de vue, les significations

(1) Il est, en effet, admis que les omissions ou même les erreurs commises dans un exploit, peuvent être suppléées ou rectifiées à l'aide d'indications puisées dans cet exploit ou même dans les actes ou copies qui les accompagnent. V. Cass. 7 mai 1862 (P. 1863.391. — S.1863.1.24). V. aussi la note sous l'arrêt attaqué de Toulouse, 17 août 1865 (et non 1864) (P.1866.97. — S. 1866.2.20).

dont il s'agit, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 61 et 257, C. proc. civ., en a fait, au contraire, une exacte application ; — Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Aubin et Guyot, av.

CASS. — REQ. 20 avril 1868.

PROPRIÉTÉ, POSSESSION, PRÉSOMPTIONS, CADASTRE.

Au cas où une commune qui revendique contre une autre commune la propriété de terrains limitrophes, ne justifie ni d'un titre de propriété ni d'une possession utile à prescrire, les juges peuvent, pour décider que ce terrain n'est pas sa propriété, se fonder sur de simples présomptions caractérisant mieux la possession de la commune défenderesse (1). (C. Nap., 711, 1315, 1341, 1353.)

Du reste, en pareil cas, l'arrêt qui déclare que la commune défenderesse possède le terrain litigieux depuis un temps immémorial, que la délimitation actuelle a eu lieu en présence et du consentement des maires des communes intéressées, et que les actes de jouissance des habitants de la commune demanderesse ont été réprimés par des procès-verbaux, constate suffisamment par là que la possession de la commune défenderesse réunit tous les caractères légaux pour servir de base à la prescription. (C. Nap., 2229; L. 20 avril 1810, art. 7.)

Les juges saisis d'une question de propriété peuvent prendre en considération la délimitation cadastrale, comme corroborant la preuve de la possession invoquée par l'une des parties (2).

(Comm. de Bolquera C. section de Via.)

En 1852, la commune de Bolquera a formé contre la section de Via, commune d'Odeille, une action en revendication de terrains limitrophes entre elles ; elle se fondait sur une sentence arbitrale de 1565 et sur deux reconnaissances de 1616 et 1633. — La section de Via repoussait cette action en soutenant qu'elle était, depuis un temps immémorial, en possession des terrains revendiqués, et que, lors des opérations cadastrales en 1827 et 1829, il avait été reconnu que ces terrains faisaient partie de son territoire. — Une expertise ayant été ordonnée, il résulta du rapport des experts que les titres produits par la commune de Bolquera s'appliquaient aux terrains litigieux.

30 janv. 1865, jugement du tribunal de Prades qui homologue ce rapport, et déclare, en conséquence, la commune de Bolquera propriétaire des terrains litigieux.

Appel par la section de Via ; et, le 5 fév. 1866, arrêt de la Cour impériale de Montpellier qui réforme en ces termes : — « Attendu que les opérations du cadastre, qui remontent aux années 1827 et 1829, ont compris les terrains en litige dans le périmètre de la section de Via, commune d'Odeille; que cette délimitation fut faite sans donner lieu à aucune réclamation, en présence et du consentement des maires et indicateurs des deux communes intéressées ; — Attendu que les documents du cadastre ne constituent pas, il est vrai, des titres de propriété, mais qu'ils peuvent être consultés pour constater l'état des lieux et la possession au moment des opérations cadastrales ; — Attendu que le cadastre, en attribuant les terrains en litige à la section de Via, n'a pas établi un état de choses nouveau et n'a fait que maintenir un état de choses préexistant ; d'où il suit que la section de Via possède les terrains en litige et en paie les impositions depuis un temps immémorial; que si les habitants de Bolquera se sont livrés à quelques actes de possession sur ces terrains, ces actes ont été réprimés ou constatés par procès-verbaux, tandis que la commune de Bolquera n'a jamais exercé de semblables poursuites contre les habitants de Via ; que, dans cet état de choses, la commune de Bolquera, pour obtenir la revendication des terrains dont il s'agit et modifier ainsi les circonscriptions des deux communes, doit établir d'une manière incontestable le droit de propriété qu'elle invoque ; — Attendu que cette commune invoque à l'appui de ses prétentions une sentence arbitrale du 23 fév. 1565, et deux reconnaissances de 1616 et 1633 qui se réfèrent à cette sentence... (Ici, l'arrêt se livre à l'appréciation de ces titres et constate que leurs énonciations sont insuffisantes pour établir d'une manière certaine la délimitation du territoire des deux communes, et pour prévaloir sur la possession) ; — Attendu que, d'après ce qui précède, il est inutile de recourir aux interlocutoires proposés ; — Par ces motifs, réformant, déclare la commune de Bolquera mal fondée dans sa demande. »

POURVOI en cassation par la commune de Bolquera : — 1° Excès de pouvoir, fausse application et violation des art. 646, 1315, 1341

(1) V. conf., Cass. 11 nov. 1861 (P.1862.628. — S.1862.1.41). Jugé, également, 1° que le possesseur, défendeur à une action en revendication, n'est tenu à aucune preuve et doit être renvoyé de la demande, par cela seul que le demandeur n'établit pas le droit de propriété qu'il revendique : Cass. 22 mai 1865 (P.1865.901. — S.1865.1.359), et le renvoi ; 2° que celui qui forme une demande en revendication d'un terrain reconnaît par cela même qu'il n'a pas la possession de cet immeuble ; qu'en conséquence, c'est à lui, et non au défendeur, qu'incombe l'obligation de faire preuve de son droit de propriété : Cass. 2 fév. 1857 (P.1858.293. — S.1857.1.650).

(2) V. en ce sens, Cass. 27 nov. 1861 (P.1862.463. — S.1862.1.170), et la note.

et 1353, C. Nap.; violation des art. 543 et s., 2228 et s., même Code, et violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que, d'une part, pour infirmer la valeur des titres produits par la commune demanderesse, et pour attribuer à la section de Via la propriété des terrains litigieux, l'arrêt attaqué s'est fondé sur de simples présomptions tirées du cadastre et du paiement des impôts, et a mis à la charge exclusive de la commune la preuve de sa propriété, alors qu'il s'agissait, non d'une action en revendication, mais d'une reconnaissance de limites, et que, sous ce rapport, chacune des parties devait prouver son droit de propriété; et, d'autre part, en ce que l'arrêt attaqué ne constate pas suffisamment que la possession de la section de Via réunissait tous les caractères légaux pour servir de base à la prescription.

2° Fausse application et violation des règles de compétence et du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire; fausse application de l'art. 6 de la loi du 18 juill. 1837, et violation des art. 1134 et s., 1319, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, pour statuer sur une question de propriété qui était de sa compétence exclusive, s'est fondé, contrairement à la loi et aux principes de la matière, sur une délimitation administrative qui était dépourvue de tout effet juridique au procès.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du premier moyen, tirée d'un excès de pouvoirs et de la violation des art. 646, 1315, 1341 et 1353, C. Nap.: — Attendu que la demande de la commune de Bolquera avait pour objet la revendication de terrains clairement désignés, et l'allocation de dommages-intérêts à raison du trouble apporté à sa jouissance; — Attendu qu'aucun bornage n'était réclamé conformément à l'art. 646, C. Nap., et que c'est dès lors à bon droit et par une juste application de l'art. 1315, même Code, que l'obligation de la preuve a été mise à la charge de la commune demanderesse; — Attendu que les faits matériels, constitutifs de la possession, ne sont qu'exceptionnellement susceptibles d'être prouvés par écrit; qu'ils peuvent donc l'être soit par témoins, soit au moyen des présomptions que fournit la cause; d'où suit que l'arrêt attaqué, en se fondant sur les faits et documents de la cause pour déclarer que la section Via avait la possession des terrains litigieux depuis un temps immémorial, n'a commis ni excès de pouvoir, ni violation des art. 1341 et 1353, C. Nap.;

Sur la deuxième branche du même moyen, tirée de la violation des art. 543 et s., C. Nap., 2228 et s., même Code, et 7 de la loi du 20 avril 1810: — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que la section Via possède les terrains réclamés depuis un temps immémorial, que leur délimitation actuelle a eu lieu en présence et du consentement des maires des communes intéressées, et que les actes de jouissance auxquels les habitants de Bolquera ont voulu se livrer ont été constatés et réprimés par des procès-verbaux; que la Cour de Montpellier a ainsi virtuellement et nécessairement reconnu que la possession de la commune défenderesse avait été publique, paisible, continue, non équivoque et à titre de propriétaire; d'où il suit qu'elle n'a aucunement méconnu soit les caractères légaux de la possession, soit les prescriptions de la loi du 20 avril 1810;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation du principe de la séparation des pouvoirs publics, et des art. 6 de la loi du 18 juill. 1837, 1319 et 1134 et s., C. Nap.: — Attendu qu'il résulte des énonciations mêmes de l'arrêt attaqué que la délimitation cadastrale n'a été prise en considération dans l'espèce qu'à titre de renseignement; — Attendu que la Cour impériale de Montpellier s'est fondée, pour rejeter la demande de la commune de Bolquera, sur ce que, d'une part, il résultait des faits et documents de la cause que la section Via était en possession depuis un temps immémorial des terrains revendiqués, et sur ce que, d'autre part, la commune de Bolquera ne faisait pas la preuve de son droit de propriété; — Attendu qu'en statuant ainsi, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application des règles du droit commun, et n'a aucunement violé le principe de la séparation des pouvoirs publics; — Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 7 avril 1868.

DOT, HYPOTHÈQUE LÉGALE, REPRISES, SUBROGATION.

La faculté réservée à la femme dotale d'aliéner sa dot mobilière n'emporte pas le droit de renoncer ou subroger à l'hypothèque légale qui garantit l'action en reprise contre le mari (1). (C. Nap., 1554 et 1557.)

(Comp. du Grand-Bordia C. Hervet.)

Un arrêt de la Cour de Paris du 7 juillet 1866 avait statué en ces termes: — « Considérant qu'aux termes du contrat des époux Hervet, il est virtuellement interdit à la dame Hervet de renoncer à son hypothèque légale, soit parce que l'appelante, s'étant soumise au régime dotal, modifié par une société d'acquêts, et s'étant constitué en dot ses biens présents et à venir, ne s'est réservé d'autre pouvoir que celui de les aliéner avec le consentement de son mari ou l'autorisation de la justice, à condition de remplacer les im-

(1) La jurisprudence de la Cour de cassation est établie dans ce sens. V. Cass. 17 déc. 1866 (P.1867.271.—S.1867.1.114), et la note.

meubles; soit parce qu'elle a expressément stipulé pour elle et ses héritiers le droit de reprendre, exempts de toutes dettes et charges, ses apports et les biens qui lui écherraient pendant le mariage, lors même qu'elle se serait obligée ou aurait été condamnée; — Considérant, d'une part, en effet, que si la dot mobilière n'est pas moins inaliénable aujourd'hui qu'elle ne l'était autrefois, en général, dans les pays de droit écrit, dont le système a servi de guide aux auteurs du Code, et s'il est indubitable par suite qu'il n'est permis ni aux créanciers de la femme d'exécuter ses engagements sur la dot, sauf le cas de délit ou de quasi-délit, ni à la femme d'abdiquer le recours hypothécaire que la loi lui accorde sur les immeubles de son mari, et qui lui sert de garantie contre les fautes d'une gestion inhabile ou négligente, il est de principe cependant que le mari, ayant non-seulement l'administration et l'usufruit des biens dotaux, mais encore les actions dotales, peut, à son gré, vendre, céder, échanger la dot mobilière, corporelle ou incorporelle, et par le simple effet de son consentement habiliter sa femme à passer les mêmes actes; qu'il résulte de là que l'appelante, en se réservant la disposition de sa dot mobilière avec l'autorisation de son mari, n'a point touché aux prohibitions du régime qu'elle avait adopté; qu'elle ne les a restreintes qu'en stipulant le droit d'aliéner ses immeubles à charge de remplacement, sous l'autorisation de son mari; qu'elle n'est donc point affranchie de la règle qui lui défend de renoncer à son hypothèque légale, et qu'il est constant, dès lors, qu'en cédant cette hypothèque à la comp. du Grand-Bordia, la dame Hervet a fait un acte nul; — Qu'au surplus, fût-il vrai que l'appelante, en se réservant par ses conventions matrimoniales la faculté de vendre, échanger et céder sa dot mobilière, eût ainsi dérogé au régime dotal, il n'en faudrait pas moins reconnaître qu'il n'y aurait là qu'une exception strictement limitée aux actes que la clause spécifie, et qu'il serait impossible de l'étendre à l'opération litigieuse, parce qu'une subrogation dans l'hypothèque légale de la femme ne constitue ni une vente, ni un échange, ni un transport de la dot, et que plus grave qu'aucun de ces actes par ses conséquences, elle a pour résultat de dépouiller la femme de la garantie destinée à neutraliser le danger d'une aliénation directe; ... — D'où il suit que le tribunal a ouvertement méconnu les prohibitions du contrat de mariage de la dame Hervet en validant la subrogation d'hypothèque légale qu'elle a consentie au profit de la comp. du Grand-Bordia; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la compagnie du Grand-Bordia, pour violation des art. 1541, 1557 et fausse application de l'art. 1554, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré nulle l'aliénation des reprises mobilières de la femme, ainsi que la subrogation par elle consentie au profit de son créancier dans l'hypothèque légale des biens du mari relative auxdites reprises, alors que par le contrat de mariage la femme fût autorisée, dans les termes les plus absolus, à disposer, sans condition, de sa dot mobilière, et ne fût assujettie à la nécessité du remploi qu'en ce qui concernait ses biens immobiliers.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, tout en adoptant le régime dotal, les époux peuvent stipuler au profit de la femme la faculté de disposer de sa dot, cette exception au droit commun du régime dotal ne peut être étendue au delà des termes dans lesquels elle a été stipulée; — Attendu, en fait, que si, par l'art. 6 du contrat de mariage, la dame Hervet, après s'être constitué en dot tous ses biens meubles et immeubles présents et à venir, se réserve la faculté de les vendre, aliéner, échanger, céder, transférer, transporter, avec le consentement de son mari, ou l'autorisation de justice, le contrat ne dit absolument rien, ni de l'action en restitution, ni de l'hypothèque légale sur les biens du mari, qui pourront résulter de ces aliénations et qui ne sauraient être confondues avec le droit d'aliéner lui-même; — Que c'est donc à bon droit que, dans l'espèce, l'arrêt a jugé que la faculté réservée à la femme d'aliéner sa dot mobilière n'impliquait pas le droit de renoncer ou de subroger à l'hypothèque légale qui garantit l'action en reprise contre le mari; — Rejette, etc.

Du 7 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 4 mars 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., ACQUISITION INTÉGRALE, OFFRE, RÉTRACTATION.

L'expropriant qui, sur la réquisition de l'acquisition intégrale d'un immeuble dont l'expropriation partielle était poursuivie, a fait une offre pour la totalité de l'immeuble, peut, alors que cette réquisition était faite hors du cas prévu par l'art. 50 de la loi du 3 mai 1841, rétracter son offre tant qu'elle n'a pas été acceptée ou suivie d'une décision du jury; et l'expropriant peut encore, en un tel cas, et malgré son offre, contester qu'il y ait lieu à acquisition intégrale, s'il est d'ailleurs établi qu'il n'y avait réellement pas de contrat définitif intervenu entre les parties (1). (L. 3 mai 1841, art. 50; C. Nap., 1583, 1589 et 1592.)

(1) Si les parties, en désaccord sur le chiffre de l'indemnité, étaient formellement convenues de s'en rapporter à la fixation qui en serait faite par le jury, il y aurait eu incontestablement vente parfaite, dans les termes de l'art. 1592, C. Nap. Mais il était souverainement constaté en fait

(Arduin et Massot C. ville de Marseille.)

5 mai 1865, jugement du tribunal de Marseille ainsi conçu : — « Attendu que les dames Arduin et Massot demandent que la ville soit condamnée à prendre possession de la totalité de l'immeuble et à leur payer la somme de 165,000 fr. fixée par le jury ; que cette demande, les dames Arduin et Massot la fondent d'abord sur l'application de l'art. 50 de la loi du 3 mai 1841 et, en second lieu, sur les offres faites par la ville pour la totalité de l'immeuble, offres qui, d'après les demanderesses, impliquent un consentement à la cession par elles offerte ; — Attendu que l'art. 50 est ainsi conçu : « Les bâtiments dont il est nécessaire d'acquérir une portion pour cause d'utilité publique seront achetés en entier, si les propriétaires le requièrent par une déclaration formelle adressée au magistrat directeur du jury, dans les délais énoncés aux art. 24 et 27 ; » — Attendu que, dans la discussion de cet article et sur le sens à attacher au mot *bâtiment*, le rapporteur disait en terminant : « On doit conclure de ce qui précède que le propriétaire ne pourra se prévaloir de l'art. 50 qu'autant que les travaux exigent la cession partielle d'un bâtiment, et non pas seulement celle d'une partie ou de la totalité d'une cour ou d'un jardin. » — « On ne peut exiger, disait M. Galis, dans cette discussion, dans les grandes villes surtout où les bâtiments ont une grande importance, qu'on exproprie un immeuble entier pour une portion de cour ou pour un corps de bâtiment ; » — Que la jurisprudence, fixant la limite de ce droit exceptionnel, a décidé que l'acquisition d'un bâtiment isolé, tel qu'une grange, une écurie, n'entraîne pas l'obligation d'acquérir la totalité de la maison ; que, si les constructions sont unies et incorporées de manière à ne former qu'un tout destiné au même service, le propriétaire peut user du bénéfice de l'art. 50 ; mais l'expression bâtiment de l'art. 50 doit s'entendre de constructions contiguës dépendantes l'une de l'autre, de manière à former une unité complète et à ne pouvoir être divisées sans nuire irréparablement à l'ensemble de la propriété ; — Attendu qu'en faisant application de ce principe à la cause, il est évident, par l'examen du plan, que les dames Arduin et Massot ne peuvent pas bénéficier de l'art. 50 ; qu'en effet, l'ensemble se compose d'une maison ayant six croisées de façade et son entrée sur le cours Julien ; sur le derrière, une cour, et, au fond de la cour, des écuries et un hangar ; que la ville n'exproprie *que les écuries et le hangar*, qui forment une annexe indépendante et qui sont même loués à un locataire particulier, distincts du reste de l'habitation ; que cette annexe peut être séparée de l'immeuble sans qu'il y ait perte et dommages irréparables ; que la ville prend 245 mètres dans la partie la plus éloignée de la maison et qui en est tout à fait indépendante ; qu'il reste aux expropriés 372 mètres, plus une maison qui sera en façade sur le boulevard ; que, dans ces circonstances, la ville ne peut être obligée que d'acquérir la partie de l'immeuble qui se trouve sur la ligne des travaux pour la continuation du cours Lieutaud ; que la ville fait offre de l'indemnité fixée par le jury pour cette expropriation partielle ; — Attendu que cette solution sur la première question rend facile la deuxième question, celle de savoir si la ville est liée par l'offre qu'elle a faite d'accepter l'expropriation de la totalité de l'immeuble ; qu'en effet, il importerait peu que la ville eût retiré son offre si les demandeurs se trouvaient dans le cas de l'art. 50, parce que la ville, alors, eût été obligée d'accepter la vente forcée et d'acquérir l'immeuble, et que la rétractation des offres ne pouvait pas empêcher les expropriées de vendre la totalité de leur immeuble ; que cette rétractation signifierait simplement que les parties n'avaient pu s'entendre sur le prix, et que le jury le fixerait ; — Mais qu'il en est autrement par la solution donnée à la première question ; que les dames Arduin et Massot ne peuvent plus se prévaloir de l'art. 50 ; qu'elles ne peuvent plus imposer à la ville l'obligation d'acheter ; que la vente de la totalité de l'immeuble doit être régie par les principes ordinaires de la vente, et qu'il faut, pour que la vente soit parfaite, qu'il y ait consentement sur la chose et sur le prix ; — Qu'en fait, il y a eu de la part de la ville offre directe, mais à un prix qui n'a pas été accepté par les dames Arduin et Massot, et rétractation de l'offre avant l'acceptation ; qu'il n'y a donc là qu'un échange de propositions, de pourparlers, qu'il n'y a pas de contrat définitif ; que la ville a pu revenir sur son offre qui n'avait pas été formellement acceptée et la rétracter ; — Que la demande des dames Arduin et Massot n'est donc pas fondée. »

---

par l'arrêt attaqué qu'il n'y avait eu entre les parties qu'un échange de propositions. Il en résultait, dès lors, que l'expropriant avait pu rétracter les propositions ou offres par lui faites et non acceptées par l'exproprié, alors surtout que les parties ne se trouvaient pas dans le cas prévu par l'art. 50 de la loi de 1841, où l'expropriant est tenu d'obtempérer à la réquisition de l'acquisition intégrale. — Dans une espèce où il y avait, au contraire, accord évident sur le prix, puisque la réquisition d'acquisition intégrale avait été acceptée après fixation de l'indemnité éventuellement faite par le jury, il a été jugé, à bon droit, que l'exproprié ne pouvait plus rétracter sa réquisition, et que le contrat de vente était parfait. V. Bordeaux, 13 déc. 1848 (P.1850.1.78. — S.1849.2.466). *Sic*, MM. Daffry de la Monnoye, p. 418 et 419 ; de Peyronny et Delamarre, n. 637 ; Arnaud, *Man. du direct. du jury d'expropr.*, n. 597.

Appel par les dames Arduin et Massot; mais, le 13 déc. 1865, arrêt de la Cour d'Aix, qui confirme avec adoption des motifs.

POURVOI en cassation pour violation des art. 1108, 1583 et 1592, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a méconnu les effets d'un contrat de vente intervenu entre les parties. L'acquisition intégrale avait été requise par les expropriés, et la ville de Marseille avait répondu par une offre. De là, il résultait une convention de vente parfaite qui obligeait l'une et l'autre des parties; car s'il n'y avait pas accord sur le prix, ce prix devait, aux termes mêmes de la loi, être fixé par le jury d'expropriation. Or, d'après l'art. 1592, C. Nap., la vente dont le prix a été laissé à l'arbitrage d'un tiers, n'en est pas moins valable.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Attendu qu'il a été jugé souverainement par l'arrêt de la Cour impériale d'Aix, non critiqué à cet égard, que la ville de Marseille n'était pas tenue d'obtempérer à la réquisition qui lui était faite par les demanderesses d'acquérir en entier l'immeuble dont partie était expropriée sur ces dernières, l'art. 50 de la loi de 1841 n'étant pas applicable à l'espèce; — Attendu que les demanderesses soutiennent seulement que la ville de Marseille ayant consenti, sur leur proposition, à acquérir intégralement ledit immeuble, il y avait dès lors vente volontaire parfaite entre les parties, aux termes des art. 1583, 1589 et 1592, C. Nap., et que, nonobstant sa rétractation ultérieure, la ville est devenue propriétaire dudit immeuble au prix de 165,000 fr. fixé éventuellement par le jury d'expropriation pour le cas où la ville serait tenue de prendre l'immeuble entier; — Attendu que la vente volontaire n'est parfaite et la propriété n'est acquise de droit à l'acheteur que lorsqu'il y a consentement réciproque sur la chose et sur le prix, ou lorsque la fixation du prix a été laissée à l'arbitrage d'un tiers; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que, lors de la réquisition faite par les demanderesses et de l'acceptation donnée par la ville, les parties étaient en désaccord sur l'indemnité; — Attendu, d'autre part, que, loin qu'il soit constaté que la fixation du prix ait été laissée alors par les parties à l'arbitrage du jury, comme le prétendent les demanderesses, l'arrêt attaqué déclare, au contraire, qu'il n'y a eu entre les parties qu'un échange de propositions, de pourparlers, qu'il n'y a pas eu de contrat définitif, et qu'ainsi la ville de Marseille a pu, antérieurement à la décision alternative du jury, revenir sur son offre qui n'avait pas été acceptée; — Attendu que cette appréciation de la volonté des parties ne peut tomber sous la censure de la Cour de cassation; que l'arrêt attaqué n'a donc violé aucun des articles indiqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 2 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Jozon et Hérisson, av.

CASS.-CIV. 2 mars 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., RÉTROCESSION, OFFRE, JURY, ÉVALUATION.

Au cas où la rétrocession d'une parcelle d'un terrain exproprié pour cause d'utilité publique, non employée aux travaux, a été demandée par l'exproprié, sous l'offre seulement d'en payer le prix en raison de la contenance et proportionnellement à l'indemnité reçue pour la totalité de l'immeuble, l'exproprié n'est pas recevable à se prévaloir de ce que le jury a statué sans avoir sous les yeux une offre contenant un chiffre précis: cette irrégularité provenant de son propre fait (1). (L. 3 mai 1841, art. 37 et 60.)

La question de savoir d'après quelle base il y a lieu d'évaluer une parcelle non employée dont la rétrocession est demandée, constitue, non un litige sur le fond du droit, mais une difficulté rentrant dans la compétence du jury. (Ibid., art. 39.)

En pareil cas, la base de l'évaluation à faire n'est pas uniquement le rapport de l'étendue de la parcelle rétrocédée avec celle de la totalité du terrain exproprié: le jury doit aussi tenir compte de la situation de la parcelle et de toutes les circonstances qui peuvent lui donner plus ou moins de valeur qu'aux autres; il suffit qu'il ne fasse entrer dans ses calculs aucun élément étranger (2). (Ibid., 39 et 60.)

(Bruneau C. Préf. de la Loire-Inférieure.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si l'offre d'une somme déterminée pour prix du terrain dont les héritiers Bruneau réclamaient la rétrocession en vertu de l'art. 60 de la loi du 3 mai 1841 n'a pas été mise sous les yeux du jury, cette inexécution de l'art. 37 de ladite

(1) Jugé dans le même sens, que l'expropriant ne peut exciper du défaut de remise au jury des plans parcellaires et du tableau des offres et demandes, lorsque c'est par son fait que cette remise n'a pas eu lieu: Cass. 19 janv. 1852 (P. 1852.2.688.—S.1852.1.367), et le renvoi. Tous les auteurs admettent cette doctrine: V. MM. Delalleau et Jousselin, t. 1, n. 584; Daffry de la Monnoye, p. 239; de Peyronny et Delamarre, n. 442; Arnaud, *Man. du dir. du jury d'expropr.*, n. 288; Dufour, *de l'Expropr.*, n. 96, et *Tr. de dr. admin.*, t. 5, n. 417.

(2) V. en ce sens, MM. Delalleau, t. 2, n. 1147; Dufour, *de l'Expropr.*, n. 191, et *Tr. de dr. admin.*, t. 5, n. 512.

loi n'est imputable qu'aux demandeurs eux-mêmes, qui n'ont point fait cette offre et qui ne sont point recevables à se prévaloir d'une irrégularité provenant de leur propre fait ; — Attendu que la difficulté soulevée par les demandeurs n'étant point étrangère à la fixation du prix du terrain à évaluer, n'était point, d'après l'art. 39 de la loi du 3 mai 1841, en dehors de la compétence du jury ; — Attendu que cette difficulté se rattachait à l'application, dans l'espèce, du principe posé dans la disposition finale de l'art. 60 de loi du 3 mai 1841 qui veut que, lorsque les terrains expropriés pour une destination d'utilité publique, n'ayant point reçu cette destination, sont rétrocédés aux anciens propriétaires ou à leurs ayants droit, la fixation par le jury du prix à payer pour cette rétrocession ne puisse excéder la somme allouée pour indemnité de l'expropriation de ces terrains; qu'en effet, l'expropriation qui avait eu pour cause une destination d'utilité publique venant à être résolue à défaut d'emploi des terrains à cette destination, ne doit point avoir pour résultat d'enrichir l'expropriant, et notamment de le faire profiter de la plus-value provenant de l'accroissement général du prix des terrains pendant sa détention ; — Mais attendu que les demandeurs ne justifient point que le jury, dans la fixation du prix de la partie des terrains qui leur était délaissée, se soit écarté du principe posé dans la disposition finale de l'art. 60 de la loi du 3 mai 1841 ; — Attendu qu'ils se fondent uniquement sur le rapport de l'étendue de la parcelle rétrocédée, qui est de 1081 mètres 91 cent., avec celle de la totalité des terrains expropriés qui était de 24,182 mètres carrés, pour soutenir que le prix de la rétrocession partielle devait être fixé d'après cette base proportionnellement au chiffre de l'indemnité de l'expropriation totale ;— Mais attendu que les jurés chargés de faire l'évaluation dont il s'agit ont dû tenir compte, non-seulement de l'étendue de la parcelle rétrocédée, mais aussi de sa situation et de toutes les circonstances qui pouvaient donner à cette parcelle plus ou moins de valeur qu'aux autres ; — Attendu que les demandeurs ne prouvent pas que les jurés aient fait entrer dans leurs calculs aucun élément étranger à ceux qui devaient être pris en considération pour la fixation du prix de la parcelle rétrocédée ; — D'où il suit que l'on ne trouve dans les décisions attaquées aucune violation des dispositions de la loi du 3 mai 1841 ; — Rejette le pourvoi formé contre la décision du jury d'expropriation de l'arrondissement de Nantes du 19 juill. 1867 et contre l'ordonnance d'envoi en possession en date du même jour, etc.

Du 2 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.: Quénault, rapp.; De Raynal, 1er av. gén.; Maulde, av.

CASS.-CIV. 7 avril 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., CHEMIN VICINAL, CASSATION (POURVOI EN), DÉCLARATION AU GREFFE, MAGISTRAT DIRECTEUR.

Le recours en cassation contre la décision du jury d'expropriation pour l'établissement de chemins vicinaux peut être valablement formé au greffe du tribunal de paix, alors que les pièces de la procédure s'y trouvent encore. (L. 21 mai 1836, art. 16 ; L. 3 mai 1841, art. 20 et 42.)

La décision du jury, en cette matière, doit, à peine de nullité, être signée par le juge de paix qui concourt à la délibération comme magistrat directeur. (L. 21 mai 1836, art. 16.)

(Renold-Faget C. comm. de Saint-Avit.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu qu'il s'agissait d'une expropriation poursuivie en exécution de la loi du 21 mai 1836 ; qu'aux termes de cette loi, le juge de paix du canton était investi du droit de présider et de concourir à toutes les opérations et délibérations du jury ; que, dès lors, et quand, comme dans l'espèce, toutes les pièces de la procédure se trouvaient encore au greffe du tribunal de paix, le recours contre la décision du jury pouvait y être valablement formé ; — Rejette ladite fin de non-recevoir ;

Et statuant au fond : — Vu l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836 ; — Attendu, en fait, que la décision du jury n'a pas été revêtue de la signature du juge de paix, magistrat directeur ; qu'elle porte seulement celle des quatre jurés qui l'ont rendue ; — Attendu, en droit, que cette omission entraîne la nullité de cette décision ; qu'en effet, lorsqu'il s'agit de chemins vicinaux, le magistrat directeur ayant l'obligation de concourir à la délibération, doit nécessairement, pour en constater la régularité, signer avec les jurés la minute de cette délibération ; — Casse, etc.

Du 7 avr. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Hérisson, av.

CASS.-REQ. 10 mars 1868.

ENREGISTREMENT, VALEURS ÉTRANGÈRES, DONATION.

Lorsque, dans le contrat de mariage de sa fille, passé en France avec un Français, un étranger résidant temporairement en France a constitué en dot à la future une somme d'argent et des meubles corporels livrables le jour de la célébration du mariage en France, cette donation est soumise au droit proportionnel établi pour les valeurs françaises (1). (L. 16 juin 1824, art. 4.)

---

(1) L'art. 4 de la loi du 16 juin 1824 dispose

(De Castries C. Enregistr.)

Les époux de Castries se sont pourvus en cassation contre le jugement du tribunal de la Seine du 23 juin 1866, rapporté dans notre vol. de 1867, pag. 846, pour violation de l'art. 4 de la loi du 16 juin 1824, des art. 938 et 1247, C. Nap., et fausse application des art. 4, 14, nos 8, 29 et 31 de la loi du 22 frim. an 7, et de l'art. 10 de la loi du 18 mai 1850, en ce que le tribunal a décidé que les demandeurs étaient tenus de payer le droit proportionnel sur les 250,000 fr. donnés par le baron de Sina, sujet autrichien, à sa fille, alors que la donation comprenant des valeurs étrangères était seulement soumise au droit fixe de 10 fr., d'après l'art. 4 de la loi précitée de 1824. — Rien n'indique positivement, ont dit les demandeurs, où se trouvent les objets donnés par le père à sa fille. Or, il y a présomption légale que ces objets étaient situés à l'étranger, car les meubles suivent le domicile de leur possesseur, et, d'un autre côté, d'après l'art. 1247, C. Nap., le paiement des choses ou corps certains et déterminés doit être fait dans le lieu où ces objets se trouvaient au temps de l'obligation. Il s'agissait donc ici de biens étrangers non soumis à l'impôt en France.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le contrat de mariage par lequel le baron de Sina, sujet autrichien, donnait à sa fille, en vue de son mariage avec le comte de Castries, sujet français, des valeurs mobilières montant à 250,000 fr., a été passé à Paris le 9 mars 1864; que c'est aussi à Paris que ce mariage a été célébré; et qu'en outre c'est encore à Paris, et le jour même de la célébration, que les objets mobiliers faisant l'objet de la donation devaient être livrés au futur époux; — Qu'en tirant de ces faits, ainsi que de la nature même de la plupart des objets mobiliers dont il s'agit, la conséquence que la libéralité ne rentrait pas dans la disposition exceptionnelle de l'art. 4 de la loi du 16 juin 1824, qui déclare exempts du droit proportionnel les actes translatifs de propriété des biens immeubles situés à l'étranger, le jugement n'a fait qu'une exacte application du droit aux faits par lui constatés; — Rejette, etc.

Du 10 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CRIM. 7 mars et 1er mai 1868.

CHASSE, PROPRIÉTÉS CLOSES, ENGINS PROHIBÉS, GLUAUX, CHANTERELLES, FILETS, ARRÊTÉ PRÉFECTORAL, CONFISCATION.

Le droit conféré par l'art. 2 de la loi du 3 mai 1844, au propriétaire ou possesseur, de chasser en tout temps dans ses possessions closes attenant à une habitation, ne peut être exercé à l'aide d'engins dont la simple détention est prohibée par l'art. 12, n. 3, et constitue un délit indépendamment de l'usage qui en est fait; tels que des gluaux (1re espèce) *ou des filets* (2e espèce) (1). (L. 3 mai 1844, art. 2, 9 et 16.)

---

que les actes translatifs de propriété, d'usufruit ou de jouissance d'*immeubles* situés en pays étranger, ne sont soumis, à raison de cette transmission, qu'au droit fixe de 10 fr. C'est l'application du principe qui fait considérer l'impôt comme un statut réel, ne pouvant atteindre les biens situés hors du territoire. Le même motif gouvernait évidemment la perception du droit exigible sur les mutations mobilières. Aussi, quoique le texte de la loi de 1824 fût spécial aux immeubles, la jurisprudence a-t-elle reconnu qu'il devait être étendu aux meubles: Cass. 21 avril 1828. — Toute la difficulté est de savoir distinguer quelle est la situation des objets mobiliers. Quand il s'agit de droits incorporels, tels que créances, actions, ou autres valeurs sans assiette déterminée, il est assez délicat, en l'état de la jurisprudence fiscale, de décider si ces droits sont situés au domicile du créancier, plutôt qu'à celui du débiteur ou dans le lieu du paiement. V. notamment Cass. 20 janv. 1858 (P.1858.866.—S.1858.1.309) et 29 nov. 1858 (P.1859.1083.—S.1859.1.263), et Sol. 2 déc. 1865 (P.1866.863.—S.1866.2.242), ainsi que les notes. Mais la même difficulté n'existe plus pour les meubles corporels. Leur situation juridique est toujours déterminée par l'endroit où ils se trouvent matériellement. L'art. 1247, C. Nap., dont le pourvoi s'étayait en l'espèce actuelle, est étranger à la question, car il se borne à déclarer que les objets certains seront livrés dans l'endroit où ils se trouvent, sans tracer aucune règle particulière pour déterminer ce lieu. Les présomptions simples de l'art. 1353, C. Nap., peuvent donc seules servir de guide; et c'est, en effet, en les invoquant que notre arrêt a soumis au droit proportionnel établi sur les biens français, la transmission des sommes et meubles corporels constitués en dot par un étranger à sa fille.

(1) V. en ce sens, Cass. 16 juin 1866 (P.1867.537. — S.1867.1.226); Montpellier, 28 janv. 1867 (P.1867.561.—S.1867.2.131); Nîmes, 5 mars 1868 (aff. *Duplan*). Mais la question est fort controversée: voy. la note sous l'arrêt de cassation précité, ainsi que les conclusions prises devant la Cour d'Aix par M. l'avocat général Boissard dans la première des deux affaires ici recueillies, et dont on trouvera l'analyse au cours de l'article. Ce magistrat avait pensé que la distinction établie par la Cour de cassation entre les engins dont l'usage seul est prohibé et ceux dont la détention est interdite aussi bien que l'emploi, était tout arbitraire, et au système de la Cour suprême, il avait opposé une doctrine beaucoup plus absolue, d'après laquelle le propriétaire ou possesseur d'un enclos attenant à une habitation, investi par la disposition exceptionnelle de la loi de 1844 du droit de chasser en

Il n'importe, du reste, que l'emploi de ces engins ait été temporairement autorisé par arrêté préfectoral, en vertu de l'art. 9 de la même loi, si d'ailleurs les faits de chasse ont eu lieu en dehors du temps fixé par le préfet : une telle autorisation ne saurait couvrir la détention et, à plus forte raison, l'emploi des engins après l'époque où l'usage en a été permis (1).—1re et 2e espèces.

La confiscation prescrite par l'art. 16 de la loi du 3 mai 1844 ne peut comprendre que les instruments de chasse proprement dits, c'est-à-dire ceux à l'aide desquels le chasseur est mis en possession du gibier, et non ceux qui ne constituent que des moyens secondaires servant à appeler le gibier et à le faire tomber dans le piége par lequel il est capturé, tels que les appeaux, appelants et chanterelles. (2). — 1re espèce.

1re *Espèce*. — (Delbecchi.)

Un procès-verbal de la gendarmerie du 24 août 1867 constatait que le sieur Delbecchi chassait, à l'aide de gluaux et de chanterelles, dans un terrain clos et attenant à une maison d'habitation dont il est propriétaire. Cette constatation, grâce au peu d'élévation du mur de clôture, avait pu être faite de l'extérieur par les gendarmes rédacteurs du procès-verbal. — Poursuivi devant le tribunal correctionnel de Toulon, le sieur Delbecchi fut, à raison de ce fait, condamné, pour délit de chasse en temps prohibé, à l'amende et à la confiscation des gluaux et chanterelles par lui employés.

Appel par le sieur Delbecchi. — Devant la Cour d'Aix, M. l'avocat général Boissard s'est prononcé pour la confirmation du jugement dans des conclusions qui exposent très-complétement les variations de la jurisprudence et que nous croyons, à ce titre, utile de mettre en partie sous les yeux du lecteur.

« La question, a dit ce magistrat, se pose ainsi : Le propriétaire qui, en vertu de l'immunité consacrée par l'art. 2 de la loi de 1844, peut chasser en tout temps et sans permis dans l'enclos attenant à son habitation, peut-il employer pour cette chasse toute espèce d'engins? —Il faut d'abord écarter du débat une considération que l'on y fait toujours figurer en première ligne et qui ne sert qu'à embarrasser inutilement la discussion. Le propriétaire, dit-on, peut chasser dans son enclos de toutes les manières possibles, sans que la justice ait à s'en préoccuper; car la loi a voulu que la propriété close attenante à une habitation fût considérée comme faisant partie du domicile; or le domicile est inviolable, et la justice doit ignorer ce qui s'y passe. — Il y a là une confusion. Oui, la loi de 1844 considère l'enclos attenant à une habitation comme faisant partie du domicile de celui qui en est propriétaire; oui, cet enclos doit jouir des mêmes immunités que le domicile lui-même : la conséquence, c'est que nul n'a le droit d'y entrer sans le consentement du propriétaire, et que les officiers de police judiciaire eux-mêmes ne peuvent y pénétrer que dans les cas prévus et avec les

---

tout temps et sans permis, resterait soumis au droit commun quant aux modes de chasse. L'arrêt de la Cour de cassation du 7 mars 1868 (1re espèce) semble, au premier abord, s'approprier cette théorie dans l'un de ses motifs où, après avoir dit que l'art. 2 de la loi de 1844 ne s'occupe nullement des moyens à l'aide desquels le propriétaire ou possesseur pourra chasser, il ajoute, d'une manière générale, que ces moyens sont ceux indiqués dans l'art. 9; mais, de là, la Cour tire des conséquences beaucoup moins rigoureuses que celles qu'en avait déduites M. Boissard, puisque, se trouvant en présence d'un fait de chasse commis tout à la fois avec des gluaux (engins dont la détention comme l'usage sont punis) et des chanterelles (dont l'usage seul est interdit), elle ne parle que des gluaux, et se fonde, pour approuver la condamnation prononcée, sur ce « qu'il serait impossible de considérer l'usage des gluaux comme licite, vis-à-vis du possesseur des héritages clos, alors que leur détention entraîne contre eux les mêmes conséquences pénales que contre les autres détenteurs ». De ceci, et malgré la généralité de la règle d'abord posée dans l'arrêt, on peut, ce nous semble, conclure que la Cour de cassation, aujourd'hui comme en 1866, regarde comme licite l'usage, par le propriétaire ou possesseur d'un terrain clos, des instruments de chasse dont la détention n'est pas défendue.

(1) La question est controversée, sinon quant à l'usage de tels engins en dehors des époques fixées par le préfet, du moins quant à la faculté de les conserver. Plusieurs auteurs pensent que leur détention est licite, parce qu'il serait trop rigoureux d'obliger les propriétaires à en opérer la destruction à la fin de chaque saison de chasse. *Sic*, MM. Gillon et Villepin, *Cod. des chasses*, n. 320; Petit, *Dr. de chasse*, t. 1, n. 533; Championnière, *Man. du chasseur*, p. 121. V. aussi les conclusions déjà citées de M. l'avocat général Boissard. — MM. Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 709, proposent une distinction entre le cas où les arrêtés qui autorisent exceptionnellement à certaines époques l'emploi d'engins prohibés, sont permanents, et celui où ils sont temporaires. Dans le premier cas, ils pensent que les chasseurs pourraient soutenir que les arrêtés qui sont leur excuse subsistent et ne sont que suspendus.

(2) C'est ce qui a été jugé, en ce qui concerne les furets employés à la chasse du lapin, par un arrêt de la Cour de Poitiers du 10 mars 1865 (P.1866.351.—S.1866.2.84). V. aussi la note jointe à cet arrêt. *Adde* MM. de Neyremand, *Quest. sur la chasse*, p. 49 ; Giraudeau et Lelièvre, *op. cit.*, n. 775 et suiv.—*Contrà*, M. Chardon, *Dr. de chasse*, p. 241.—V. du reste, sur la question de savoir si les chanterelles constituent, à proprement parler, des engins prohibés, Paris, 11 juill. 1866, et Montpellier, 28 janv. 1867 (P.1867.562.—S.1867.2.131), et le renvoi, ainsi que MM. Giraudeau et Lelièvre, n. 691 et suiv.

formalités prescrites par la loi (art. 16 et 36, C. inst. crim.); c'est que, s'ils y pénètrent en dehors de ces circonstances, ils commettent une violation de domicile, et que les procès-verbaux qu'ils ont rédigés étant le résultat d'un délit, ne peuvent servir de base à une poursuite contre le citoyen dont le domicile a été violé (Metz, 5 mars 1845, P.1845.2.711.—S.1845.2.237; Limoges, 5 mars 1857, P.1858.1012.—S.1857.2.282).—Mais la justice a toujours le droit, en respectant les formes légales, de pénétrer dans le domicile du citoyen, que ce soit sa maison ou son enclos, pour y rechercher la preuve d'un délit ou d'un crime, et les officiers de police judiciaire ont toujours le droit de dresser procès-verbal d'un délit commis par un citoyen dans son domicile, lorsqu'ils peuvent le constater sans avoir besoin de pénétrer dans ce domicile. Par exemple, le garde champêtre qui, en passant devant la maison d'un braconnier, voit sécher sur la fenêtre un filet prohibé, a le droit de dresser procès-verbal de ce qu'il voit; le respect du domicile l'empêche seulement de saisir cet engin qui est à sa portée, mais qui est protégé par l'inviolabilité du domicile. De même, le gendarme qui, en passant devant un enclos, est témoin d'un délit de chasse qui s'y commet, a le droit de constater par procès-verbal ce qu'il a vu. Il n'y a pas dans ces différents cas, comme on l'a soutenu, violation du domicile par les yeux, car tout citoyen a le droit de voir et de révéler à la justice, tout officier de police judiciaire a le droit de constater officiellement, ce qui est à sa vue.—En résumé, l'enclos n'est pas plus protégé que la maison: les délits qui s'y commettent ne peuvent être constatés que par des agents qui y pénètrent régulièrement, ou par des agents qui, sans y pénétrer, peuvent, de l'extérieur, s'assurer de l'existence du délit. C'est ce qui est arrivé dans l'espèce actuelle, où les gendarmes, sans se livrer à aucune investigation indiscrète, ont parfaitement vu du dehors la cage contenant les chanterelles placée sur le mur d'enceinte de l'enclos et les gluaux disposés sur un olivier à quelques mètres de ce mur.

« La question retombe donc toujours dans les termes où je l'ai posée dès le début: sans se préoccuper du mode de constatation du délit, lequel est régi par les règles ordinaires, y a-t-il, oui ou non, délit de la part du propriétaire qui chasse dans son enclos avec des engins prohibés? — La Cour de Besançon, saisie de cette question peu de temps après la promulgation de la loi sur la chasse, la résolut en reconnaissant d'une manière absolue au propriétaire le droit de chasser dans son enclos par tous les procédés et à l'aide de tous les engins possibles (Besançon, 18 janv. 1845, P. 1845.2.709.—S.1845.2.101). Mais cet arrêt fut cassé par la Cour de cassation qui, consacrant l'opinion directement contraire, déclara le privilége du propriétaire d'enclos étroitement limité, d'après les termes mêmes de la loi, au droit de chasser en tout temps et sans permis (Cass. 26 avril 1845, P.1845.2.709.—S.1845.1.389). — Cette interprétation paraît avoir d'abord prévalu (V. Limoges, 5 mars 1857, P.1858.1012.—S.1857.2.282); mais, par un arrêt du 4 avril 1866, la Cour de Dijon, ressuscitant le système de la Cour de Besançon, proclama la liberté absolue du propriétaire dans son enclos. La Cour de cassation, saisie de cet arrêt, au lieu de s'en tenir à sa jurisprudence de 1845, établit une distinction (Cass. 16 juin 1866, P.1867.537.—S.1867.1.226). Elle commence par poser en principe que le propriétaire a le droit absolu de chasser dans son enclos, non-seulement en tout temps et en tous lieux, mais encore par tous les procédés; c'est là le principe diamétralement opposé à celui qu'elle avait antérieurement consacré. Ce revirement de jurisprudence ressort clairement de la comparaison des deux arrêts: « Attendu, était-il dit dans l'arrêt « du 26 avril 1845, qu'une exception ne peut « être étendue au delà de ses termes et prévaloir, « par voie d'induction, sur une disposition géné- « rale et de droit commun; *qu'on ne saurait donc* « *reconnaître au propriétaire la faculté, non écrite* « *dans l'art. 2, de se servir des filets et autres en-* « *gins formellement prohibés* par l'art. 9. » « Attendu, porte au contraire l'arrêt du 16 juin « 1866, que les diverses restrictions ou défenses « adoptées par la loi pour réglementer la chasse « dans les propriétés ouvertes, et notamment les « prescriptions touchant soit au temps pendant « lequel on peut s'y livrer, *soit aux moyens à* « *l'aide desquels il est permis de la faire,* sont in- « applicables aux héritages pour lesquels a dis- « posé l'art. 2. » —Après avoir ainsi abandonné son ancienne jurisprudence pour revenir au système des arrêts de Besançon et de Dijon, la Cour de cassation y apporte une restriction: lorsqu'il s'agit d'engins dont la détention est prohibée, le propriétaire d'enclos ne peut être plus privilégié qu'un autre citoyen; la détention à domicile, qui serait coupable pour un autre, est également coupable pour lui, et, comme l'usage implique nécessairement la détention, tout propriétaire convaincu d'avoir fait usage dans son enclos d'un engin dont la détention est prohibée, sera condamné, non pas comme chasseur, mais comme détenteur d'engins. Si, au contraire, comme dans l'espèce déférée à la Cour de cassation, l'engin est un de ceux dont l'usage est interdit, mais la détention permise, le propriétaire qui a fait usage de cet engin dans son enclos ne pourra être inquiété.

« Ainsi, messieurs, à côté des deux systèmes absolus qui étaient en présence, le nouvel arrêt de la Cour de cassation propose une transaction. Vous avez donc à choisir entre trois systèmes: celui des Cours de Besançon et de Dijon, qui reconnaît au propriétaire le droit absolu de faire usage dans son enclos de toute espèce d'engins; celui de l'arrêt de cassation de 1866, qui reconnaît au propriétaire le droit de chasser dans son enclos avec tout engin dont la détention n'est pas prohibée; celui de l'arrêt de cassation de 1845, qui ne permet au propriétaire de chasser dans son enclos qu'avec des engins dont l'usage est permis à tous les chasseurs.—Si vous adoptez l'un des deux premiers systèmes, vous acquitterez le prévenu, car il a chassé exclusivement dans son enclos, et les engins qu'il a employés sont de ceux dont la détention est permise dans le Var, puisque l'usage en est exceptionnellement autorisé à certaines époques de l'année. Vous ne pouvez maintenir la

condamnation prononcée contre Delbecchi qu'en revenant au système de l'arrêt de cassation de 1845 ; c'est ce que je vous propose, parce que c'est cet arrêt qui me paraît avoir le plus juridiquement tranché la question.

« En faveur du système absolu des Cours de Besançon et de Dijon, on invoque d'ordinaire le respect du domicile. J'ai déjà repoussé cet argument. — On invoque encore le respect de la propriété. Mais si le droit de chasser par tous les moyens possibles est une des conséquences du droit de propriété, pourquoi ne pas le reconnaître en faveur de tout propriétaire de terrains clos, mais seulement en faveur de ceux dont l'enclos est attenant à une habitation ? Ce système donne lieu d'ailleurs aux objections suivantes : 1° L'art. 2, en admettant une exception au principe de l'art. 1er de la loi du 3 mai 1844, crée un privilége au profit de certains propriétaires ; comment étendre au delà de ses termes une disposition qui contient une exception et constitue un privilége ? 2° Les prohibitions des art. 9 et 12 de la loi de 1844 sont fondées sur des considérations d'utilité publique : la conservation du gibier, l'intérêt de l'agriculture ; comment ne pas faire prévaloir une règle si générale sur une disposition exceptionnelle ? 3° Permettre aux propriétaires d'enclos d'être détenteurs et de faire usage d'engins dont la détention et l'usage sont punis chez les autres citoyens, n'est-ce pas créer arbitrairement entre les citoyens une inégalité qui serait d'autant plus blessante qu'au moyen de ces engins le propriétaire privilégié pourra attirer et détruire dans son enclos le gibier de ses voisins ?

« Le système intermédiaire de l'arrêt du 16 juin 1866 a pour résultat d'éluder en partie cette dernière objection, puisqu'il maintient l'égalité entre tous les citoyens au point de vue de la détention des engins ; mais il laisse subsister les deux autres objections, et, de plus, il est entaché d'une inconséquence qui paraît choquante. Comment ! vous posez en principe que le propriétaire a le droit de chasser dans son enclos *par tous les moyens*, et vous lui refusez le droit de *détenir les engins prohibés* ! Est-ce logique ? Mais si la détention de certains engins est punie, n'est-ce pas parce que l'usage en est interdit ? N'est-ce pas afin d'atteindre plus sûrement les braconniers, qu'il est presque impossible de surprendre en flagrant délit ? La prohibition de détenir n'est-elle pas la conséquence de la prohibition de faire usage ? N'est-il pas vrai que dès l'instant où l'usage est permis même temporairement en vertu des arrêtés préfectoraux, la détention devient permise en tout temps ? Et si l'usage, même exceptionnellement légitime, justifie la détention, comment le propriétaire qui aurait le droit en tout temps de faire usage de tous engins dans son enclos, ne serait-il pas par là même autorisé à les détenir ? En d'autres termes, toute la question est de savoir si le principe de l'art. 2 qui règle le privilége du propriétaire l'emporte sur le principe des art. 9 et 12 qui règlent les modes de chasse autorisés : il n'est pas possible de dire qu'il l'emporte sur un point et non sur un autre ; le texte et l'esprit de la loi ne se prêtent pas à cette distinction.

« Il est vrai qu'on invoque les travaux préparatoires de la loi de 1844, et qu'une phrase de M. Franck-Carré, rapporteur de la loi devant la Chambre des pairs, paraît tout à fait conforme au nouveau système admis par la Cour de cassation. Cet argument est certainement le plus grave de tous en faveur de l'arrêt de 1866 ; mais M. Dalloz, en reproduisant le texte même du rapport de M. Franck-Carré, auquel la Cour de cassation se réfère, prouve facilement que ce passage n'a pas toute la portée qu'on pourrait lui attribuer et que M. Franck-Carré n'a pas suffisamment expliqué sa pensée (V. *Jurisp. gén.*, v° *Chasse*, § 291). M. Franck-Carré présente d'abord le droit pour le propriétaire de chasser dans son enclos *par tous les moyens possibles*, comme une conséquence de l'inviolabilité du domicile, mais bientôt, corrigeant lui-même cette erreur que j'ai déjà relevée, il reconnaît que la justice peut toujours, en respectant les formes légales, pénétrer soit dans le domicile, soit dans l'enclos, pour constater les délits qui y sont commis ; il est donc obligé de reconnaître que la question de savoir comment le délit peut être constaté est tout à fait indépendante de celle de savoir quand il y a délit, et par conséquent l'argument tiré de ses premières paroles, qu'il a contredites lui-même, perd toute sa force.

« J'estime donc qu'il faut maintenir, contre la nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation, celle qu'elle avait adoptée en 1845, celle qui restreint l'art. 2 dans les limites de son texte, celle qui fait prévaloir le principe d'intérêt public contenu dans l'art. 9, sur la disposition d'intérêt privé consacrée par l'art. 2, celle enfin qui maintient dans une sage mesure le privilége accordé aux propriétaires d'enclos attenant à des habitations, en le limitant au droit de se donner en toute saison et sans permis le plaisir de la chasse. »

Conformément à ces conclusions, la Cour d'Aix a, par arrêt du 4 nov. 1867, confirmé la décision des premiers juges, dans les termes suivants : — « Attendu que la loi du 3 mai 1844 a précisé dans son art. 2 les priviléges réservés au propriétaire chassant dans l'enclos attenant à son habitation, savoir : la dispense du permis de chasse et la liberté de chasser en tout temps ; mais qu'elle n'a pas ajouté qu'il aurait le droit de chasser par tous les moyens, même par ceux qu'elle prohibait ; — Attendu qu'après avoir ainsi défini ce qui était permis en pareil cas, elle a déterminé les prohibitions générales qu'elle a jugées utiles dans l'intérêt de la conservation du gibier ; que, parmi ces prohibitions, est compris l'emploi de gluaux et chanterelles ; que si elle avait eu en vue d'autoriser le propriétaire à chasser par toute sorte de moyens dans le clos attenant à son habitation, elle l'eût dit expressément, soit dans son art. 2, soit dans l'art. 12, en proclamant que les dispositions de cet article ne s'appliquaient pas au propriétaire chassant dans l'enclos attenant à son habitation ; — Qu'il demeure donc certain que la loi n'a pas autorisé dans les lieux clos, même annexés à une habitation, les moyens de chasse qu'elle proscrivait formellement d'une manière gé-

nérale et sans exception; que si le propriétaire d'un lieu clos attenant à son habitation eût été soustrait à ces prohibitions, on l'eût, par voie de conséquence, autorisé à détenir des instruments et engins de chasse de toute nature, car si la chasse, par ces moyens, lui était permise, on ne voit pas comment on lui eût ôté d'une main ce qu'on lui eût donné de l'autre, en lui défendant la détention d'objets dont cependant il lui eût été permis de faire usage; — Attendu cependant qu'il n'est pas contesté qu'il est soumis à la disposition qui punit la simple détention, que nulle exception n'est faite à cet égard en sa faveur, d'où la conséquence que la loi n'a pas entendu qu'il eût le droit de se servir des engins prohibés; — Attendu qu'il a été proclamé que la chasse est un attribut de la propriété; que cette proposition, vraie en elle-même, doit être entendue sauf le respect des lois de police et d'intérêt général; — Attendu, il est vrai, que le respect du domicile et l'impossibilité presque générale où l'on est, par suite de ce légitime respect, de constater de tels délits dans les enclos dépendant des habitations, laisseront presque toujours impunie cette violation de la loi; mais que lorsqu'elle se produira avec évidence, spontanément, en dehors de toute perquisition et de toute indiscrétion, de toute violation de domicile, il y aura lieu de punir un fait de chasse accompli dans des circonstances formellement prohibées; — Attendu, en fait, qu'au jour indiqué dans le procès-verbal servant de base à la poursuite, le prévenu Delbecchi a été surpris chassant au moyen de gluaux et de chanterelles, dans un enclos attenant à son habitation; que les gendarmes rédacteurs du procès-verbal ont pu constater ce fait, d'ailleurs non dénié, sans pénétrer dans l'enclos de Delbecchi et sans recourir ni à une échelle, ni à aucun moyen indiscret pour plonger leurs regards dans l'enclos; que les gluaux placés sur un olivier et les chanterelles posées sur le mur de clôture s'apercevaient librement du dehors, grâce au peu d'élévation de la clôture; — Attendu que le prévenu se prévaut vainement de ce que, par arrêté du préfet du Var, la chasse aux gluaux aurait été permise du 5 au 20 oct. 1867, et qu'ainsi les gluaux ne sont pas, dans le Var, absolument prohibés; que le fait reproché a été commis hors du délai où l'usage des gluaux était permis, d'où il faut induire qu'au moment du délit, ces engins étaient prohibés en vertu du principe général de la loi; — Attendu que les faits ainsi constatés tombent sous l'application de l'art. 12 de la loi du 3 mai 1844, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Delbecchi. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 2 de la loi du 3 mai 1844 et fausse application des art. 9, 12 et 16 de la même loi, en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'un propriétaire ne peut chasser à l'aide d'instruments de chasse prohibés ou d'autres moyens que ceux autorisés par l'art. 9, dans ses possessions closes attenantes à une habitation.

2e *Moyen*. Fausse application de l'art. 16 de la même loi, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la confiscation, non-seulement des gluaux, mais encore des chanterelles.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu qu'il est constaté par le procès-verbal de la gendarmerie, reconnu par l'arrêt attaqué et non dénié par le demandeur, que celui-ci a chassé, le 24 août 1867, à l'aide de gluaux et de chanterelles, dans son jardin attenant à une habitation et entouré d'une clôture non interrompue; — Que l'arrêt déclare que ce fait, librement aperçu de l'extérieur, a été constaté par les gendarmes rédacteurs du procès-verbal sans pénétrer dans l'enclos et sans recourir à aucune investigation illégale; — Qu'il ne s'agit pas, par conséquent, de savoir si l'inviolabilité du domicile a été respectée, mais si le prévenu a chassé légalement; — Attendu que l'art. 2 de la loi précitée n'accorde au propriétaire qui chasse dans ses possessions attenant à une habitation et entourées d'une clôture continue faisant obstacle à toute communication avec les héritages voisins, que la faculté de chasser en tout temps et sans permis de chasse, mais ne s'occupe nullement des moyens à l'aide desquels il pourra chasser; — Attendu que ces moyens sont indiqués par l'art. 9, qui n'admet que la chasse à tir et à courre, et qui ajoute: « Tous autres moyens de chasse, à l'exception des filets et bourses destinés à prendre le lapin, sont formellement prohibés; » — Que la sanction de cette prohibition se trouve dans l'art. 12, n. 2 et 3, qui punissent de la même peine et la chasse à l'aide d'engins et instruments prohibés ou par d'autres moyens que ceux qui sont autorisés par l'art. 9, et la simple détention de ces mêmes engins et instruments de chasse défendus; qu'il suit de là que la chasse aux gluaux, engin essentiellement prohibé par ledit art. 9, est interdite au propriétaire qui chasse dans son enclos, puisque, la loi plaçant sur le même rang et l'usage et la détention de ces engins, il est impossible de considérer leur usage comme licite, vis-à-vis des possesseurs des héritages clos, alors que leur détention entraîne contre eux les mêmes conséquences pénales que contre les autres détenteurs; — Que, sans doute, le préfet peut déterminer les modes et procédés de chasse des oiseaux de passage, et autoriser, en ce cas, l'emploi des gluaux; mais qu'à l'époque où le demandeur a chassé il n'existait pas d'arrêté du préfet autorisant ce mode, qui, dès lors, était formellement interdit; que la condamnation à l'amende se trouverait donc par là justifiée;

Mais, sur le second moyen: — Attendu que la chasse à la chanterelle est, il est vrai, un mode de chasse défendu d'une manière générale, mais que la chanterelle n'est

pas un de ces instruments de chasse à l'aide desquels le chasseur est mis en possession du gibier; qu'il n'est qu'un moyen secondaire servant à appeler le gibier et à le faire tomber dans le piége par lequel il est capturé; — Que la loi distingue les moyens de ce genre des engins et autres instruments de chasse prohibés; qu'elle punit, en effet, par l'art. 12, n. 2, ceux qui ont chassé à l'aide des engins et autres instruments de chasse prohibés, et par le n. 6 du même article, ceux qui ont chassé avec *appeaux, appelants ou chanterelles*; qu'il suit de là que ces deux derniers moyens ne sont pas compris dans les termes servant à désigner les premiers; — Attendu que l'art. 16 n'ordonne que la confiscation des filets, engins et autres instruments de chasse, et ne parle pas des appeaux, appelants et chanterelles; d'où l'on doit conclure que la confiscation n'en doit pas être prononcée, alors même qu'on s'en serait servi pour commettre un délit de chasse; — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la Cour impériale a bien pu ordonner la confiscation des gluaux, mais qu'en prononçant celle des chanterelles dont faisait usage le demandeur, et une condamnation à 50 fr. pour en tenir lieu, elle a violé l'art. 16, L. 3 mai 1844; — Casse, etc.

Du 7 mars 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Duboy, av.

(2e *Espèce*. — Duplan.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen puisé dans la violation de l'art. 2 de la loi du 3 mai 1844, en ce que le demandeur était en droit de chasser avec des filets dans son enclos, et qu'à tort l'arrêt attaqué l'avait condamné pour ce fait: — Attendu qu'il résulte d'un procès-verbal dressé le 5 janvier dernier par les gendarmes à la résidence de Malamène, que le sieur Duplan a été trouvé ledit jour, chassant *aux filets* dans un enclos attenant à son habitation, fermé par un mur ayant 1 mètre 20 cent. de hauteur; que, traduit à raison de ce fait, pour délit de chasse avec engins prohibés, devant le tribunal de police correctionnelle, il a excipé de ce que le filet dont il avait fait usage étant autorisé par l'arrêté du préfet de Vaucluse du 30 janv. 1862, il avait pu s'en servir pour chasser dans son enclos sans contrevenir à l'art. 12 de la loi du 3 mai 1844; mais que, par arrêt de la Cour impériale de Nîmes, il a été condamné en 50 fr. d'amende et à la confiscation du filet; — Attendu que si, en principe, l'usage des filets prohibés par les art. 9 et 12 de la loi du 3 mai 1844 peut être momentanément autorisé en vertu du même article par les arrêtés des préfets pour certains gibiers et pendant certaines époques de l'année, et si, dès lors, en présence de l'arrêté permanent susénoncé du préfet du département de Vaucluse qui permet la chasse aux ortolans du 25 juillet au 31 août de chaque année, au moyen de filets à petites mailles dits nappes, tout fait de chasse pratiqué avec ces filets dans le département, pendant cette période, et contre le gibier désigné, ne constitue pas un délit de chasse, il n'en est plus ainsi lorsqu'après l'époque déterminée, la chasse a lieu à l'aide des mêmes filets, surtout contre d'autres gibiers que ceux nommément désignés en l'arrêté; — Attendu que ces filets sont alors prohibés et que le propriétaire qui serait passible d'amende s'il en était trouvé porteur, ne peut s'en servir pour chasser dans un enclos attenant à son habitation, sans contrevenir aux art. 9 et 12 de la loi; — Attendu, dès lors, que le fait à raison duquel le demandeur était poursuivi constituait une contravention auxdits articles, et qu'en les réprimant par les peines susindiquées, l'arrêt attaqué en a fait une saine application; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Nîmes du 5 mars 1868, etc.

Du 1er mai 1868. — Ch. crim. — MM. Legagneur, prés.; Zangiacomi, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 11 juillet 1867.

DÉLIT FORESTIER, INSCRIPTION DE FAUX, DÉLAI.

Dans le cas d'une inscription de faux dirigée contre un procès-verbal d'agent forestier, et qui n'a été formalisée au greffe que le jour indiqué pour la comparution du délinquant, si l'acte du greffier n'indique pas l'heure à laquelle la déclaration a été faite, c'est au demandeur en inscription de faux à prouver que, conformément aux prescriptions de l'art. 179, *C. forest., cette déclaration est* antérieure *à l'audience : ce n'est pas à la partie poursuivante à établir que la formalité a été tardivement remplie* (1).

(Forêts C. Vieux-Jeanton.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique, pris d'une violation de l'art. 179, C. for.: — Vu cet article; — Attendu, en droit, que l'autorité des procès-verbaux faisant foi jusqu'à inscription de faux, dans les cas prévus par l'art. 176, C. for., ne peut être arrêtée ou

(1) De ce que, aux termes de l'art. 179, C. forest., l'inscription de faux, pour être recevable, doit avoir été formée *avant* l'audience indiquée par la citation, il a été induit : 1° que le prévenu qui a comparu à l'audience sans avoir préalablement fait sa déclaration, ne peut être admis à la faire plus tard, sous prétexte qu'à cette audience il n'aurait été prononcé qu'une remise de cause : Cass. 18 mars 1836 et 12 janv. 1838 (P. 1838. 1.630. — S. 1838.1.923); 2° que la déclaration serait tardive si elle n'avait eu lieu que *pendant l'audience*, alors même qu'elle aurait précédé l'appel de la cause : Cass. 1er mars 1839 (P. 1839. 2.345. — S. 1839.1.780). V. aussi M. Meaume, *Comment. C. forest.*, t. 2, n. 1285.

suspendue qu'autant que l'inscription de faux a été régulièrement déclarée dans les formes et le délai déterminés par l'art. 179, même Code, lequel exige notamment que la déclaration ait été faite au greffe avant l'audience fixée par la citation, et ajoute que, faute par le prévenu d'avoir rempli toutes les formalités prescrites, le tribunal doit refuser d'admettre les moyens de faux; — Que c'est donc au prévenu qui s'inscrit en faux qu'est imposée l'obligation de prouver la régularité de sa déclaration; — Et attendu, en fait, que le défendeur Joseph Vieux-Manton, cité à comparaître le 17 février à onze heures du matin devant le tribunal correctionnel de Chambéry, sous l'inculpation d'un délit forestier commis dans la forêt communale de Fréterive, et constaté par un procès-verbal signé d'un brigadier et de deux gardes forestiers, a, ce jour 17 février, déclaré au greffe qu'il entendait s'inscrire en faux contre ce rapport, mais que l'acte qui a été dressé en conséquence ne relate pas l'heure de sa rédaction; — Qu'il fut articulé par l'administration forestière, avec offre de preuve, que la déclaration avait été formalisée seulement pendant l'audience correctionnelle; qu'elle était conséquemment tardive; — Que, de son côté, l'inculpé prétendit, sans en faire ni en offrir la preuve, que sa déclaration avait été effectuée avant l'audience; — Qu'en cet état, l'arrêt dénoncé (rendu par la Cour de Chambéry le 14 mars 1867) a admis la régularité de la déclaration en donnant pour motif que le souvenir de tierces personnes ne pouvait servir de complément à un acte public, et que le jugement et les notes d'audience ne fournissaient aucune indication précise et suffisante pour déterminer l'heure à laquelle avait été accomplie la formalité; d'où l'arrêt conclut que l'administration forestière n'était pas fondée à faire considérer l'inscription de faux comme tardive et irrecevable; — Attendu qu'en admettant une inscription de faux sans tenir pour constant qu'elle eût été déclarée avant l'audience fixée pour la comparution, et en dispensant le prévenu d'administrer cette preuve, l'arrêt a commis une violation formelle de l'art. 179 précité; — Casse, etc.

Du 11 juill. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. F. Hélie, prés.; Legagneur, rapp.; de Raynal, av. gén.; Gonse, av.

CASS.-CRIM. 11 juillet 1867.

BOULANGERIE, LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE, TAXE DU PAIN, RÈGLEMENT MUNICIPAL.

Le décret du 22 juin 1863, sur la liberté du commerce de la boulangerie, n'a porté aucune atteinte aux pouvoirs que l'autorité municipale tient des lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791, concernant la taxe du pain. Ces pouvoirs ne peuvent lui être retirés que par la puissance législative. — *En conséquence, dans les communes où existe la liberté de la boulangerie, le maire reste toujours libre de rétablir la taxe officielle* (1). — 1re et 2e espèces.

L'arrêté municipal qui, dans une commune où la boulangerie était libre, fixe la taxe du pain, a le caractère d'arrêté temporaire; il est, dès lors, exécutoire dès l'instant de sa publication, et indépendamment de l'approbation du préfet (2). (L. 18 juill. 1837, art. 11.) — 2e espèce.

Et un tel arrêté ne perd pas ce caractère en ce que le maire, par une précaution toute dans l'intérêt de ses administrés, aurait cru devoir déclarer d'une manière générale, par un premier arrêté, le rétablissement de la taxe officielle (3). — Id.

(1) Cela se trouve reconnu en termes formels, tant dans le rapport du ministre de l'agriculture, du commerce et des travaux publics, sur lequel a été rendu le décret du 22 juin 1863 (V. P. *Lois, décrets*, etc. p. 150. — S. *Lois annotées*, p. 88, 3e col.), que dans une circulaire du même ministre, en date du 22 août 1863, où on lit ce qui suit: « La pensée qui a inspiré le décret du 22 juin dernier, par lequel la liberté de la boulangerie a été proclamée à partir du 1er septembre prochain, conduit logiquement, dans un temps plus ou moins éloigné, à l'abolition complète de la taxe du pain. *Toutefois, ce décret, loin de consacrer cette abolition immédiate, a réservé le droit de fixer le prix du pain, droit qui appartient aux maires en vertu de la loi des 19-22 juill. 1791, et qui ne pouvait leur être enlevé que par une loi.* Il a été seulement décidé qu'on procéderait à une expérience... Je vous prie, monsieur le préfet, de vouloir bien engager les maires des communes soumises aujourd'hui au régime de la taxe, à entrer dans la voie que je viens d'indiquer. » — Et il a été déjà jugé également que le droit qui appartient aux maires de prendre les mesures propres à assurer la fidélité du débit du pain, n'a subi aucune atteinte du décret du 22 juin 1863: Cass. 8 juill. et 16 déc. 1864 (P.1865.799. — S.1865.1.334), et le renvoi.

(2-3) Déjà la Cour suprême avait décidé que l'arrêté municipal qui fixe la taxe du pain a un caractère essentiellement temporaire, d'où il suit qu'il est exécutoire dès l'instant de sa publication, et indépendamment de toute approbation préfectorale (Cass. 3 mars 1860, P.1861.93, et le renvoi). Ce qui, ici, pouvait soulever quelque difficulté, c'est que l'arrêté fixant le prix du pain succédait à une époque de liberté absolue; on pouvait se demander si, lorsqu'après avoir laissé vendre pendant un certain temps le pain à prix débattu, le maire veut rétablir le régime de la taxe, son arrêté doit être assimilé à ceux qui, sous ce régime, fixent périodiquement la taxe du pain, ou si, au contraire, il ne rentre pas dans la classe des arrêtés qui ne deviennent obligatoires qu'après l'expiration du délai prescrit par l'art. 11 de la loi du 18 juill. 1837. M. de Champagny,

1re *Espèce*. — (Bérard.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'arrêté du maire de la commune de Saint-Charles, en date de 14 juin 1867, ensemble l'art. 479, n. 9, C. pén.; — Attendu que le décret du 22 juin 1863 qui a abrogé les dispositions des décrets, ordonnances ou règlements généraux relatifs au commerce de la boulangerie, n'a porté aucune atteinte aux pouvoirs qui appartiennent à l'autorité municipale aux termes des lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791, notamment de l'art. 30 de cette dernière loi concernant la taxe du pain; — Que ce droit ayant pour base une disposition légale qui n'a jamais été abrogée ni modifiée, conserve nécessairement force et vigueur jusqu'à ce qu'il en ait été autrement décidé par la puissance législative; — Attendu que l'arrêté du maire de Saint-Charles susvisé, approuvé par le préfet de la province de Constantine, a rétabli la taxe du pain dans toute l'étendue de sa commune; — Que cet arrêté, pris dans les limites des attributions conférées aux maires par les dispositions des lois ci-dessus rappelées de 1790 et 1791, est, dès lors, obligatoire; — Attendu qu'il est établi par un procès-verbal régulier à la date du 18 juill. 1867, non débattu par la preuve contraire, aussi bien que par les aveux du prévenu et les termes du jugement, que le nommé Bérard, boulanger à Philippeville, a, ledit jour, vendu son pain à un prix supérieur à la taxe fixée par le maire pour la deuxième quinzaine de juillet; — Attendu, néanmoins, que le tribunal de police a relaxé le prévenu des poursuites dirigées contre lui pour infraction à l'arrêté susdit, sur le motif, d'une part, que le droit accordé à l'autorité municipale de taxer le prix du pain a été abrogé par le décret du 22 juin 1863, et, d'autre part, que l'art. 30 de la loi des 19-22 juill. 1791, qui lui sert de base, est tombé en désuétude; — Attendu qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué (rendu par le tribunal de police de Philippeville le 6 août 1867) a méconnu le caractère obligatoire de l'arrêté dont il s'agit, et violé les dispositions du § 15 de l'art. 471, C. pén.; — Casse, etc.

Du 21 nov. 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Le Sérurier, rapp.; Charrins, av. gén.

Nota. Du même jour, arrêt identique (aff. Spitéri).

2e *Espèce*. — (Carrère et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 30 de la loi des 19-22 juill. 1791 et l'art. 479, § 6, C. pén.; — Vu l'arrêté du maire de la commune de Trie, en date du 23 sept. 1867, dont l'art. 1er est ainsi conçu : « La taxe officieuse est abolie et demeure remplacée par la taxe officielle, à laquelle les boulangers devront se soumettre »; — Vu l'arrêté postérieur par lequel le maire de Trie a fixé la taxe du pain dans sa commune à 42 cent. pour la première qualité et 34 cent. pour la seconde; — Attendu qu'un procès-verbal régulier, en date du 29 sept. 1867, a constaté que les nommés Xavier Carrère, Jean Labas..., tous boulangers dans ladite commune, ont refusé de se conformer aux prescriptions de ce dernier arrêté et ont vendu du pain à un prix supérieur à la taxe qui y est établie; — Attendu cependant que ces boulangers, traduits devant le tribunal de police, y ont été relaxés des poursuites, par le motif que l'arrêté du 23 sept. ci-dessus visé constituant un arrêté permanent, et n'ayant été approuvé par le préfet ni explicitement ni tacitement, n'était point encore devenu exécutoire, aux termes de l'art. 11 de la loi du 18 juill. 1837, au moment de la constatation des faits; — Attendu qu'en statuant ainsi, le jugement attaqué (rendu par le tribunal de police de Trie le 5 oct. 1867) a manifestement violé, en ne l'appliquant pas, l'art. 479, § 6, C. pén.; — Que ce n'est point, en effet, sur l'arrêté du 23 sept. que la poursuite du ministère public était fondée, mais seulement sur l'arrêté postérieur portant fixation de la taxe; — Que si le maire, par une précaution toute dans l'intérêt de ses administrés, avait cru devoir d'abord déclarer d'une manière gé-

---

Tr. de la pol. munic., t. 2, p. 691 et suiv., est favorable à cette dernière opinion. « Si, dit cet auteur, dans une commune où le commerce de la boulangerie est jusqu'ici resté libre, l'autorité, par une ordonnance ou arrêté, dit que désormais le pain sera taxé, et si le même arrêté détermine le chiffre de la première taxe, elle ne sera obligatoire que conformément aux dispositions de l'art. 11. Mais les arrêtés qui, par la suite, en modifieront purement et simplement le chiffre, qu'ils soient ou non annoncés par le règlement primitif, qu'ils soient publiés périodiquement ou à des époques indéterminées, seront obligatoires dans les vingt-quatre heures qui suivront la publication, s'ils ne déterminent pas un délai plus long. S'ils en modifient le système ou les dispositions réglementaires, ils ne seront obligatoires que dans le délai voulu par l'art. 11. » L'arrêt que nous recueillons n'adopte pas cette distinction. — Il est vrai encore que, dans l'espèce, avant de prendre un arrêté pour fixer la taxe du pain, le maire avait cru devoir en prendre un autre pour déclarer en principe, et d'une manière générale, l'abolition de la taxe officieuse et son remplacement par la taxe officielle; mais, comme le fait observer notre arrêt, cette déclaration était surabondante, et à supposer qu'elle dût avoir le caractère d'un arrêté permanent, elle ne pouvait enlever à l'arrêté portant taxe son caractère d'arrêté temporaire. C'est ainsi qu'il a été jugé, par l'arrêt précité de 1860, qu'un tel arrêté ne cesse pas d'être temporaire, alors même qu'il enjoindrait surabondamment et d'une manière générale aux boulangers de se conformer à l'arrêté de taxe pour la qualité, le poids et le prix du pain.

nérale le rétablissement de la taxe officielle, cette déclaration, purement bénévole, ne pouvait affecter ou modifier le droit qu'il tenait de la loi de 1791, et qui s'est traduit par la fixation qu'il a faite du prix du pain de première et de deuxième qualité; — Que c'est donc l'arrêté portant cette fixation, et dont le caractère temporaire n'a pas été et ne pouvait être contesté, qu'il s'agissait d'appliquer dans la cause, et que, pour ne l'avoir pas fait, le jugement attaqué a encouru la censure de la Cour; — Casse, etc.

Du 29 nov. 1867. — Ch. crim. — M. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 26 septembre 1867.

CONSEIL DE GUERRE, PEINE, MAJORITÉ, CONSEIL DE RÉVISION.

L'omission, dans le jugement de condamnation rendu par un conseil de guerre, de l'indication du nombre de voix auquel la peine a été appliquée, entraîne non seulement l'annulation de la condamnation, mais encore celle de la déclaration de culpabilité, avec renvoi devant d'autres juges pour un nouveau débat (1). (C. jur. mil., 134, 140 et 170.)

(Proc. gén. à la Cour de cass. — *Aff.* Gérard.)

Sur l'ordre de M. le garde des sceaux, M. le procureur général a présenté à la

---

(1) Cette décision, qui s'appuie sur la disposition du paragraphe 1er de l'art. 170, C. just. milit., a été l'objet de doutes sérieux. L'article est ainsi conçu : « Si l'annulation (d'un jugement de conseil de guerre) a été prononcée pour inobservation des formes, la procédure est recommencée *à partir du premier acte nul*. Il est procédé à de nouveaux débats. Néanmoins, si l'annulation n'est prononcée que pour fausse application de la peine aux faits dont l'accusé a été déclaré coupable, la déclaration de culpabilité est maintenue, et l'affaire n'est renvoyée devant le nouveau conseil de guerre que pour l'application de la peine. » — On a prétendu que la nullité dont il s'agissait ici, celle provenant de ce que le nombre des voix sur l'application de la peine n'était pas mentionné dans le jugement, comme l'exige formellement l'art. 140, étant fondée sur la présomption que la peine prononcée a été faussement appliquée, l'annulation devait être régie par le second paragraphe de l'art. 170 qui maintient la déclaration de culpabilité. — Ce raisonnement n'est point, ce semble, admissible, et la conséquence qu'on en tire vient se heurter contre le texte précis de l'art. 170 : l'annulation provient bien, en ce cas, d'une inobservation de forme.

Mais si le second paragraphe de l'art. 170, relatif à la fausse application de la peine, doit être écarté, si l'annulation dont il s'agit dans notre hypothèse se trouve réglée quant à ses effets par le premier paragraphe relatif aux vices de formes, s'ensuit-il, pour cela, que cette annulation doive embrasser non-seulement la condamnation, mais encore la déclaration de culpabilité? Nous en doutons fort. Que dit, en effet, la disposition du premier § de l'art. 170? Il dit, comme on l'a vu, que, dans le cas prévu d'inobservation des formes, « la procédure est recommencée *à partir du premier acte nul*. » Or, ici, l'acte nul, c'est uniquement la décision prononçant la peine; donc, d'après le texte même de la loi, ce n'est que cette décision et ce qui a pu la suivre qui doit être annulé. — Il est vrai que la loi ajoute qu'il sera procédé à de nouveaux débats; mais cette prescription, faite pour les cas ordinaires, c'est-à-dire pour ceux où l'irrégularité a été commise dans l'instruction ou dans le cours des débats, ne saurait avoir l'effet de détruire la disposition qui la précède et qui limite l'étendue de l'annulation; d'ailleurs, dans notre hypothèse, il pourra y avoir lieu à des explications ou observations sur la nature de la peine encourue, sur son étendue, etc. : rigoureusement on peut dire que c'est là un débat, le seul que comporte l'état des choses. — Pour décider que l'annulation s'étend à la déclaration de culpabilité, on se prévaut d'une prétendue indivisibilité entre cette déclaration de culpabilité et l'application de la peine. Mais cette indivisibilité existe-t-elle réellement? Nous ne le pensons pas. Il faut, en effet, se rappeler que les membres des conseils de guerre sont investis à la fois des fonctions de jurés (appréciateurs des faits) et de celles de juges (applicateurs de la loi), et que, par suite, ils doivent délibérer et voter séparément, d'une manière distincte, sur la culpabilité et sur la pénalité (art. 134). Eh bien! dans les matières criminelles soumises au jury et à la Cour d'assises, est-ce que l'on admet cette prétendue indivisibilité de la déclaration du jury et de l'arrêt de la Cour d'assises portant condamnation? Non certes; et, quand le vice de la condamnation ne se trouve que dans l'arrêt ou ne résulte que d'irrégularités postérieures à la décision du jury, cet arrêt seul est annulé et le verdict du jury maintenu; preuve qu'il n'y a pas indivisibilité entre la déclaration de culpabilité et la condamnation; que l'une peut continuer de subsister, tandis que l'autre est anéantie. Or, si cette indivisibilité n'a pas lieu dans les affaires portées devant la juridiction criminelle ordinaire, on ne voit pas pourquoi elle aurait lieu dans celles de la compétence des conseils de guerre.

De tout cela nous concluons que l'annulation prononcée dans l'espèce de notre arrêt devait être bornée à la décision relative à la condamnation et ne pas embrasser celle sur la culpabilité; qu'en conséquence, il n'y avait lieu de renvoyer devant un nouveau conseil de guerre qu'en ce qui touche l'application de la peine. — Remarquons qu'en certains cas (ce n'était pas, il est vrai, celui de l'espèce), le maintien de la décision de la culpabilité telle que cette culpabilité a été déclarée peut être favorable au condamné lui-même : la question doit du reste se résoudre abstraction faite de toute considération particulière.

Cour de cassation un réquisitoire tendant à l'annulation, tant dans l'intérêt de la loi que dans celui du condamné, de diverses décisions de la juridiction militaire rendues dans les circonstances que la lettre du ministre fait suffisamment connaître. Cette lettre est ainsi conçue :

« Monsieur le procureur général, le nommé Bernard Gérard, infirmier militaire, a été traduit, le 1er juill. 1867, devant le premier conseil de guerre permanent de la 6e division militaire, séant à Strasbourg, sous l'inculpation d'avoir, les 20 et 21 mai, commis des outrages par gestes et voies de fait avec préméditation envers son supérieur. —Déclaré coupable, l'accusé a été condamné à la peine de mort, à la dégradation militaire et aux frais, par application des art. 221, 223, 224 et 245, C. just. milit. — Sur le pourvoi du condamné, le conseil de révision de Paris a, par décision du 20 du même mois, annulé le jugement du conseil de guerre, pour avoir omis d'indiquer à quel nombre de voix la peine avait été appliquée (art. 140, 6°), et il a renvoyé l'affaire devant le 2e conseil de guerre de la même division, en vertu de l'art. 170, alinéa 2, du Code précité, pour l'application de la peine seulement, la déclaration de culpabilité restant maintenue.—Conformément à cette décision, le 2e conseil de guerre de la 6e division militaire, sans connaître de l'affaire au fond, a de nouveau prononcé contre Gérard la peine capitale, le 12 août dernier, et son jugement a été confirmé à l'unanimité, le 23 du même mois, par le conseil de révision, qui a persisté dans l'interprétation donnée par lui de l'art. 170, C. just. milit., lors du premier pourvoi du condamné.

« Aux termes de cet art. 170, « si l'annulation du jugement a été prononcée pour inobservation des formes, la procédure est recommencée à partir du premier acte nul. Il est procédé à de nouveaux débats. Néanmoins, si l'annulation n'est prononcée que pour fausse application de la peine aux faits dont l'accusé a été déclaré coupable, la déclaration de culpabilité est maintenue, et l'affaire n'est renvoyée devant le nouveau conseil de guerre que pour l'application de la peine. »—En présence d'un texte aussi formel, je n'hésite pas à considérer comme illégales la double décision du conseil de révision de Paris et celle du 2e conseil de guerre de Strasbourg. — Sans doute, le Code de justice militaire ne s'est pas expliqué sur ce qu'il faut entendre par ces mots : « la fausse application de la peine »; mais comme les dispositions de son art. 170 sont empruntées aux principes généraux du droit commun, il est évident qu'il s'en est référé, à cet égard, aux dispositions corrélatives du Code d'instruction criminelle. M. Langlais, rapporteur de la loi de 1857, dit, en effet, dans son discours au Corps législatif, que le projet reproduit sur ce point le Code d'instruction criminelle (art. 434). — Or, suivant les art. 410 et 434 de ce Code, faire une fausse application de la peine, c'est prononcer une peine autre que celle que la loi applique à la nature du crime.—Assurément, cette cause d'annulation ne se rencontrait pas dans le jugement du 1er conseil de guerre, puisque la peine de mort appliquée au militaire Gérard, reconnu coupable de voies de fait commises avec préméditation envers son supérieur, était bien celle édictée par l'art. 221, C. just. milit., contre les crimes de cette sorte. Le susdit jugement ne pouvait donc être annulé en vertu du § 2 de l'art. 170, pour fausse application de la loi pénale.—C'était, en réalité, pour omission d'une mention prescrite à peine de nullité dans le jugement, c'est-à-dire pour vice de forme, que l'annulation avait été prononcée, aux termes de l'art. 140, § 6, et dès lors il devait être annulé pour le tout.—En effet, ce jugement, en raison de son indivisibilité, ne pouvait être scindé en deux parts, comprenant, l'une le verdict, qui serait maintenu, l'autre la répression, qui serait annulée seule; la déclaration de culpabilité ne forme pas un acte particulier susceptible de rester debout après l'annulation de la condamnation; déclaration de culpabilité et condamnation sont deux parties essentielles et connexes d'un même tout qu'on appelle jugement. La nullité atteignait donc cet acte judiciaire en entier. Le conseil de révision a évidemment fait une confusion entre une nullité de procédure qui réagit sur le jugement et à partir de laquelle la procédure est recommencée, et une nullité qui prend sa source dans le jugement même. L'art. 408, C. inst. crim., § 1, révèle la distinction qui doit exister entre ces deux nullités. La nullité portant sur le défaut d'indication du nombre de voix pour la condamnation est substantielle au jugement, puisque l'art. 134, § 3, exige la majorité spéciale de cinq voix contre deux; il est impossible de la confondre avec une nullité de procédure ou d'instruction.—Le conseil de révision n'aurait donc pas dû limiter la mission du 2e conseil de guerre à l'application de la peine : il aurait dû le saisir de l'affaire à partir du dernier acte antérieur au jugement, et par conséquent décider qu'il serait procédé à de nouveaux débats. —En décidant qu'il en serait autrement, le conseil de révision de Paris a formellement méconnu les dispositions des art. 140-6° et 170-1°, C. just. milit., et fait une fausse application du § 2 de ce même art. 170.—Mais ce n'est pas seulement la décision du conseil de révision qu'il convient d'annuler : l'annulation doit, suivant moi, atteindre également le jugement du 1er conseil de guerre de Strasbourg. Ce jugement, en effet, n'a pas été annulé en entier comme il devait l'être; il n'a pas cessé d'exister comme acte judiciaire; il est donc nécessaire de l'annuler dans la partie qui subsiste, afin que la Cour suprême puisse renvoyer directement l'affaire devant un autre conseil de révision, qui aurait à prononcer cette même nullité (arrêt de cassation, chambre criminelle, du 7 avril 1865) (1).

« En conséquence, je vous charge, monsieur le procureur général, en vertu des pouvoirs qui me sont conférés par l'art. 441, C. instr. crim., de dénoncer d'urgence à la section criminelle : 1° le jugement du 1er conseil de guerre de Strasbourg, en date du 1er juill. 1867, comme ayant violé les art. 134, § 3, et 140, § 6, C. just. milit., pour

(1) P.1865.912.—S.1865.1.365.

l'armée de terre; et 2° les deux décisions du conseil de révision de Paris, des 20 juill. et 23 août 1867, ainsi que le jugement du 2e conseil de guerre du 12 août, comme ayant violé les mêmes articles, et de plus l'art. 170 du même Code, et de requérir l'annulation de ces diverses décisions tant dans l'intérêt de la loi que dans celui du condamné.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 441, C. inst. crim., 82, 134, 135, 140, 170, 221, 223 et 224, C. just. milit. ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 170, § 1, précité, C. just. milit. pour l'armée de terre, lorsque l'annulation d'un jugement de condamnation a lieu pour l'inobservation des formes, la procédure doit être recommencée à partir du premier acte nul, et qu'il est alors procédé à de nouveaux débats ; — Attendu que c'est seulement dans l'hypothèse prévue par le § 2 dudit article, lorsque l'annulation a été prononcée pour fausse application de la peine aux faits reconnus constants à la charge de l'accusé, que la déclaration de culpabilité est maintenue et que l'affaire est renvoyée devant un autre conseil de guerre pour l'application régulière de la peine seulement ; — Attendu que ces prescriptions sont formelles et que l'indivisibilité, au cas du § 1 de la disposition, entre la déclaration de culpabilité et l'application de la peine, naît de la double attribution conférée au juge militaire pour statuer sur le fait et le droit tout ensemble ; — Attendu, dans l'espèce, que le 1er conseil de guerre permanent de la 6e division militaire, en condamnant à mort Bernard Gérard, par sa décision du 1er juill. 1867, avait justement prononcé contre lui la peine dont la déclaration de culpabilité le rendait passible suivant les art. 221, 223, 224 et 135 C. just. milit. ; mais qu'un vice de forme, résultant de ce que le jugement n'énonçait pas le nombre de voix qu'exigent, à peine de nullité, les art. 134 et 140 du même Code, avait été commis ; qu'il y avait dès lors lieu pour le conseil de révision d'annuler cette décision dans son entier en ordonnant qu'un nouveau débat serait ouvert, et non de prononcer un simple renvoi partiel pour être fait de la peine une autre application ; — Que, dans l'état des faits, le jugement du 1er juill. 1867 n'ayant pas été annulé dans toutes ses parties par le conseil de révision et ayant conservé son caractère légal d'acte judiciaire, il est susceptible d'être déféré à la censure de la Cour et annulé ; que le jugement du conseil de révision du 20 juill., en ne prononçant qu'une annulation partielle, a faussement interprété l'art. 170 C. just. milit., et qu'il en a expressément violé les dispositions, ainsi que celles des art. 134 et 140 du même Code ; que les jugements des 12 et 23 août suivant étant infectés des mêmes vices, doivent également être mis à néant ; — Casse, tant dans l'intérêt de la loi que dans celui du condamné, etc.

Du 26 sept. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés. ; Meynard de Franc, rapp. ; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 14 décembre 1867.

MINISTÈRE PUBLIC, INDÉPENDANCE, TRIBUNAL DE POLICE, MISE EN CAUSE.

Si les tribunaux de police peuvent, dans certains cas, et sur les conclusions formelles des parties, ordonner, au cours d'une instance régulièrement engagée devant eux, qu'un tiers sera mis en cause, ils sont sans droit pour prescrire au ministère public de poursuivre des individus contre lesquels il n'avait pas cru devoir procéder (1). (C. instr. crim., 1 et 145.)

Dès lors, est nul, comme entaché d'excès de pouvoir, le jugement qui enjoint au ministère public de mettre en cause comme prévenu un individu cité seulement comme civilement responsable (2).

(Sursol et autres.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par suite d'un procès-verbal dressé par le commissaire de police le 6 septembre dernier, les nommés Pommeret, conducteur, et Huguenin, cocher d'omnibus, ont été renvoyés devant le tribunal de police de Bordeaux pour contravention à un arrêté du maire de cette ville sur le service des omnibus, et que le sieur Sursol, directeur de ladite compagnie, y a été appelé, en conséquence, comme civilement responsable ; — Attendu que, par jugement du 8 novembre dernier, le juge de police a ordonné qu'à la diligence du ministère public ledit Sursol serait assigné pour l'audience du 29 dudit mois, pour s'entendre condamner personnellement, s'il y avait lieu, aux peines prononcées par la loi au sujet de la contravention constatée par le procès-verbal du 6 septembre, et, par suite, a sursis à statuer en ce qui concernait lesdits Pommeret et Huguenin ; — Attendu que, si les tribunaux de police peuvent, dans certains cas, et sur les conclusions formelles des parties, ordonner, dans le cours d'une instance régulièrement engagée devant eux, qu'un tiers sera mis en cause, ce droit ne saurait s'étendre jusqu'à les autoriser à prescrire d'office au ministère public de poursuivre des individus contre lesquels il n'avait pas cru devoir procéder ; — Attendu

(1-2) V. conf., Cass. 20 déc. 1845 (P.1846.2.48. — S.1846.1.316) ; 7 mars 1857 (Bull. cr., n. 103) ; M. Bioche, *Dict. des juges de paix*, t. 3, v° *Min. public*, n. 13. — Le même principe de l'indépendance de l'action du ministère public a été aussi nombre de fois consacré en matière correctionnelle. V. Montpellier, 24 mars 1851 (P.1852.1.38. — S.1851.2.563), et les indications d'arrêts et d'auteurs faites en note. — *Adde* MM. Massabiau, *Man. du minist. public*, t. 2, n. 1166 ; Faustin Hélie, *Instr. crim.*, 2e éd., t. 2, n. 568.

que l'exercice de l'action publique est, de sa nature, indépendante des juridictions instituées pour la juger; qu'à ce titre, l'officier du ministère public ne peut recevoir d'injonction de ces derniers, et que, dans l'accomplissement de ses devoirs, il n'en peut accepter que de ses supérieurs dans la hiérarchie judiciaire; — Que, dès lors, en ordonnant au ministère public d'assigner ledit Sursol pour s'entendre condamner aux peines prononcées par la loi contre les contrevenants audit arrêté municipal, le juge de police a commis tout à la fois un excès de pouvoir et une violation expresse des règles de la compétence; — Casse le jugement rendu le 8 novembre dernier, etc.

Du 14 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Zangiacomi, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 23 avril 1868.

LIBERTÉ PROVISOIRE, CHAMBRE D'ACCUSATION, CASSATION (POURVOI EN).

La chambre d'accusation peut prononcer la mise en liberté provisoire de l'accusé qui s'est pourvu en cassation contre l'arrêt ordonnant son renvoi devant la Cour d'assises (1). (C. inst. crim., 116, 126, 421; L. 14 juill. 1865.)

Mais cette décision, qui dispense uniquement de la mise en état, ne doit produire effet que jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le pourvoi, dont le rejet amène nécessairement l'exécution immédiate de l'ordonnance de prise de corps décernée contre l'accusé (2).

(Chavagnac et autres.)

12 avril 1868, la chambre des mises en accusation de la Cour d'Alger a rendu un arrêt conçu en ces termes: — « Vu la demande à fin de mise en liberté provisoire, formée par les nommés Chavagnac, Magné, de Lestrade et Amans, et les conclusions de M. le procureur général: — Attendu, en fait, que, par arrêt en date du 12 fév. dernier, la chambre des mises en accusation a renvoyé devant la Cour d'assises de Blidah les nommés Chavagnac, Magné, de Lestrade et Amans, sous l'accusation de faux en écriture authentique et publique; — Attendu que ces accusés se sont pourvus en cassation contre cet arrêt, et que c'est en cet état que, par requête en date du 31 mars 1868, ils viennent solliciter devant ladite chambre leur mise en liberté provisoire; — Attendu que le ministère public s'y oppose, non au fond, mais dans la forme; qu'il soutient qu'aux termes du 1er § de l'art. 116 de la loi de 1865, la chambre d'accusation a épuisé ses pouvoirs, et est, dès lors, aujourd'hui sans qualité; — Qu'il y a donc à examiner tout d'abord si la Cour a ou n'a pas compétence pour statuer sur la demande; — Attendu, à cet égard, que la disposition invoquée par M. le procureur général ne doit pas recevoir application dans l'espèce; qu'en effet, édictée pour les cas généraux dans lesquels les prévenus peuvent se trouver, elle ne saurait régir le cas particulier et exceptionnel dont il s'agit; qu'on en sera convaincu si, d'un côté, on se pénètre de l'esprit qui a présidé à la confection de la loi, et si, de l'autre, on réfléchit aux conséquences qu'entraînerait l'opinion contraire; — Qu'il est à remarquer, en effet, que le principe qui sert de base à la loi, c'est que la liberté provisoire d'un détenu peut être demandée en tout état de cause; qu'il suit de là que, dans la pensée du législateur, il doit y avoir nécessairement, pendant toutes les phases de l'instruction, ou de la procédure, une autorité permanente chargée de prononcer sur le mérite de cette demande; — Qu'il n'en serait pas ainsi avec le système présenté par le ministère public;

(1-2) La loi du 14 juill. 1865, qui a réglé, en dernier lieu, la mise en liberté provisoire, ne contient, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de le faire remarquer (V. la note jointe à un arrêt de la Cour d'assises de Saône-et-Loire, du 25 juin 1867, *infrà*, pag. 678), aucune disposition pour les hypothèses qui peuvent se présenter dans la période comprise entre l'arrêt de renvoi devant la Cour d'assises et l'arrêt de cette Cour. L'arrêt que nous venons de citer a néanmoins décidé que la mise en liberté pouvait être demandée dans cette période, et qu'elle pouvait l'être à la Cour d'assises. — Dans notre espèce, la question de compétence se présentait à un autre point de vue. La demande était formée, non pas devant la Cour d'assises, dont la session n'était pas encore ouverte, mais à la chambre des mises en accusation elle-même, après son arrêt de renvoi, et cette chambre s'est déclarée compétente pour statuer sur la demande, qu'elle a accueillie au fond. La Cour suprême consacre, à son tour, cette doctrine, en déterminant toutefois d'une manière plus précise la portée de l'élargissement provisoire accordé en pareil cas. — M. Dutruc, *Journ. du min. publ.*, 1868, p. 133, critique la décision de la Cour suprême. Suivant ce jurisconsulte, la mise en liberté provisoire ne peut jamais être demandée dans la période comprise entre l'arrêt de renvoi et l'arrêt de la Cour d'assises, nul obstacle ne pouvant être apporté à l'exécution de l'ordonnance de prise de corps (art. 126), et la compétence de la chambre des mises en accusation cessant d'ailleurs avec l'arrêt de renvoi. V. aussi en ce sens, M. F. Hélie, *Instr. crim.*, 2e édit., t. 4, n. 1993. — En limitant l'élargissement provisoire à la durée de l'instance du pourvoi en cassation formé par l'accusé, et jusqu'à l'arrêt de rejet s'il en intervient un, la Cour suprême répond, ce semble, suffisamment à l'argument tiré de l'art. 126, et il faut aussi reconnaître que la solution ici consacrée est plus conforme à l'esprit libéral qui a inspiré le législateur de 1865.

(3) V. Cass. 28 mai 1847 (P.1847.1.671. — S.1847.1.670).

qu'effectivement, s'il était vrai que les chambres d'accusation fussent ou dussent être, dans tous les cas, complétement dessaisies par leur arrêt de renvoi, il en résulterait, dans celui qui nous occupe, que les Cours d'assises ne s'ouvrant qu'à des époques déterminées et éloignées, surtout en Algérie, les unes des autres, les prévenus seraient dans l'impossibilité de profiter du bénéfice de la loi pendant tout le temps qui s'écoulerait entre l'arrêt de renvoi et le jour du jugement; que ce serait d'autant plus déplorable que ce laps de temps pourrait, dans certains cas, être très-considérable; que cela ne saurait être, puisque ce serait, en quelque sorte, annihiler en partie les bienfaits d'une loi due à la généreuse initiative du souverain; — Attendu, au reste, que c'est toujours ainsi que les lois sur la matière ont été interprétées; que c'est ce qui est attesté par de nombreux arrêts de la Cour suprême rendus en 1830, 1840 et 1841, et notamment en 1847 (3), dans une espèce identique; — Qu'il y a, en effet, une raison péremptoire pour donner, dans l'affaire, compétence à la Cour; qu'il ne faut pas effectivement perdre de vue que la demande formée par les prévenus n'est, à proprement parler, qu'un incident à l'exécution de son arrêt; que c'est donc à elle seule qu'à ce titre il appartient de statuer; — Que c'est d'ailleurs ce qui résulte de la saine interprétation du deuxième paragraphe de l'art. 116 ci-dessus cité; que l'on y voit, en effet, qu'au cas de pourvoi, c'est à la Cour ou au tribunal qui a rendu la décision attaquée que le condamné doit s'adresser pour obtenir sa mise en liberté; — Que, sans doute, les sieurs Chavagnac, Magné, de Lestrade et Amans ne sont pas des condamnés dans toute l'acception du mot, mais qu'il n'en est pas moins vrai qu'ils sont, comme les condamnés, dans la position d'individus contre lesquels un arrêt important a été rendu en matière criminelle; que cela suffit pour qu'ils puissent exciper, si cela était nécessaire, du bénéfice dudit paragraphe; que le mot *condamné* dont s'est servi le législateur est une expression générique qui s'applique nécessairement à toute personne ayant ou pouvant avoir à souffrir d'une décision intervenue contre elle en cette matière; — Que la Cour doit donc se déclarer compétente; qu'elle le doit d'autant plus que la nouvelle loi n'a eu qu'un but: c'est d'étendre le principe en matière de liberté provisoire, et que, pourtant, décliner sa qualité, ce serait non-seulement ne pas reconnaître les nouveaux et plus amples droits qu'elle a voulu concéder aux prévenus, mais encore leur enlever ceux qu'ils tenaient de la loi antérieure; que la demande doit alors être déclarée recevable; — Attendu, cela posé, au fond, que rien ne s'oppose à ce que les prévenus soient mis en liberté sous caution; qu'il y a d'autant plus lieu de dire droit à leur requête, que l'époque où les prochaines assises de Blidah s'ouvriront est éloignée; — Par ces motifs, se déclare compétente; ce faisant, statuant au fond, ordonne que les sieurs Chavagnac, Magné, de Lestrade et Amans soient mis en liberté, à la charge par eux de fournir caution, etc.

Pourvoi en cassation par le procureur général près la Cour d'Alger.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 116, 126 et 421, C. inst. crim.; — Attendu que, par arrêt du 4 avril 1868, la Cour impériale d'Alger, chambre des mises en accusation, a ordonné la mise en liberté provisoire des nommés Chavagnac, Amans, de Lestrade et Magné, qui s'étaient pourvus en cassation contre l'arrêt de la même Cour du 12 février dernier, portant renvoi des susnommés devant la Cour d'assises de Blidah, sous accusation de faux et de complicité en écritures authentiques et publiques; — Que si le dispositif du premier de ces arrêts ne déclare pas expressément que la liberté accordée provisoirement par la Cour se réfère au pourvoi en cassation des susnommés et n'a d'autre objet que de les dispenser de la mise en état exigée par l'art. 421, C. inst. crim., les motifs révèlent suffisamment la pensée de la Cour et la portée de sa décision; — Que l'arrêt attaqué vise la disposition de l'art. 126, de laquelle il résulte que la date de l'ordonnance de prise de corps est la limite extrême de la liberté provisoire; — Que si l'art. 116, § 2, renferme une exception à ce principe et attribue virtuellement compétence aux chambres d'accusation, dans le cas d'un pourvoi contre un arrêt de renvoi aux assises, pour statuer sur les demandes des accusés ayant pour objet d'être mis en liberté provisoire, cette exception doit être restreinte au cas spécial prévu par cet article; — Qu'en conséquence, dans cette hypothèse, les chambres d'accusation peuvent accorder la liberté provisoire réclamée, mais seulement jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le pourvoi, dont le rejet amène nécessairement l'exécution immédiate de l'ordonnance de prise de corps décernée contre les accusés; — Qu'en effet, l'art. 126 s'applique à toutes les décisions relatives aux demandes de mise en liberté provisoire, sans distinguer entre celle qui est antérieure à l'arrêt de renvoi et celle intervenue à l'occasion du pourvoi contre cet arrêt; — Que, dans ce dernier cas, l'élargissement provisoire dispense uniquement de la mise en état; mais qu'à partir du rejet du pourvoi, les accusés doivent être mis en arrestation en vertu de l'ordonnance de prise de corps qui avait été momentanément suspendue; — Attendu que le dispositif de l'arrêt attaqué renferme une formule générale dont les termes n'ont rien d'inconciliable avec les prescriptions de l'art. 126 susvisé; — D'où il suit que la Cour impériale d'Alger, en accordant aux accusés susnommés la liberté provisoire, à raison de leur pourvoi contre l'arrêt qui les a renvoyés

devant la Cour d'assises de Blidah, a exactement appliqué les règles de la matière, et n'a ni faussement interprété l'art. 116, ni violé les autres articles ci-dessus visés ; — Rejette, etc.

Du 23 avril 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Saint-Luc Courborieu, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 17 novembre 1866.

ABUS DE CONFIANCE, COMMISSIONNAIRE.

Il y a abus de confiance de la part du commissionnaire qui détourne, au préjudice de son commettant, les fonds que celui-ci lui a envoyés pour acheter des marchandises, alors même que ces achats doivent être faits au nom personnel du commissionnaire, si d'ailleurs les fonds ne lui ont pas été remis en compte courant : le commissionnaire est, en pareil cas, un véritable mandataire dans ses rapports avec le commettant (1). (C. pén., 408.)

(Pourtauborde.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la fausse application de l'art. 408, C. pén., en ce que le prévenu, négociant à Alger, chargé d'acheter, en son nom personnel, des huiles pour le compte de la maison de Nantes, aurait agi, non en qualité de mandataire, mais en celle de commissionnaire, d'où il suivrait que les fonds détournés ne lui auraient pas été confiés à titre de mandat et seraient devenus sa propriété : — Attendu que l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Rennes le 31 août 1866) constate qu'il existait entre le prévenu et la maison de Nantes, non pas un compte courant transférant au demandeur la propriété des fonds qui lui étaient remis, mais un mandat à l'effet d'acheter des huiles en son nom personnel, pour le compte de cette maison, et qu'il déclare que ces fonds n'étaient confiés au prévenu qu'à ce titre, pour payer comptant les acquisitions qu'il devait faire ; — Attendu que, s'il résulte des faits ainsi constatés que le demandeur était un commissionnaire dans le sens de l'art. 91, C. com., il est de principe que le commissionnaire agissant pour le compte d'autrui, quoique en son nom personnel, est, dans ses rapports envers son commettant, un véritable mandataire ; d'où il suit que, lorsqu'il détourne au préjudice de son commettant les fonds qui lui étaient confiés, en sa qualité, pour en faire un emploi déterminé, il se rend coupable du délit prévu et puni par l'art. 408, C. pén. ;— Rejette, etc.

Du 17 nov. 1866 — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Salneuve, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Morin, av.

CASS.-CRIM. 7 novembre 1867.

CONTRAVENTION, FORCE MAJEURE, CASSATION.

L'appréciation des faits constitutifs de la force majeure pouvant servir d'excuse en matière de contravention, appartient-elle souverainement aux juges de répression ? (2) (C. pén., 64.)

En tout cas, le juge de répression ne peut, quand il a précisé ces faits, leur attribuer arbitrairement le caractère légal de la force majeure, alors que ce caractère est démenti par la nature même des faits que le jugement relève.

(Nemery.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 64, 65 et 475, n. 15, C. pén.; — Vu également les dispositions de l'arrêté pris, à la date du 25 nov. 1861, par le préfet des Ardennes ;—Attendu qu'il est constaté par un procès-verbal régulier, et reconnu, en fait, par le jugement même qui fait l'objet du pourvoi, que, le 4 juill. 1867, à dix heures vingt minutes du soir, c'est-à-dire après l'heure réglementaire, l'auberge de Nemery était encore ouverte, et qu'il y donnait à boire à des consommateurs ; d'où il suit qu'il avait encouru la pénalité édictée par l'art. 471, n. 15, C. Nap. ;—At-

---

(1) Il est de principe que l'art. 408, C. pén., n'est applicable qu'autant que la remise des objets détournés au préjudice du remettant a eu lieu en vertu d'un des contrats qui y sont spécifiés. V. Cass. 21 avril 1866 (P. 1867.184.—S. 1867.1.91), et le renvoi. V. aussi Cass. 8 nov. 1866 (P.1867.894.—S.1867.1.340). Cet article ne parle pas, il est vrai, du contrat de commission ; mais, pour en appliquer ici la pénalité, notre arrêt considère avec raison que le commissionnaire, dans ses rapports avec le commettant, est un véritable mandataire, alors que les fonds qui lui avaient été confiés l'avaient été en vue du mandat spécial d'acheter des marchandises pour le commettant, et non remis en compte courant, ce qui aurait transféré au commissionnaire la propriété de ces fonds. — Mais si le commissionnaire peut, en certains cas, être réputé mandataire, on ne doit pas le considérer comme un commis, passible de l'aggravation de peines portée par l'art. 408 quand l'abus de confiance a eu lieu de la part de domestiques, hommes de service, commis, etc. *Sic*. Cass. 5 juin 1841 (P.1842.1.653.—S. 1842.1.362), ainsi que MM. Chauveau et Faustin Hélie, *Th. C. pén.*, t. 5, n. 2087.

(2) La négative a été consacrée formellement par un arrêt du 28 fév. 1861 (P.1862.43.— S. 1861.1.674), qui décide que la Cour de cassation est investie du droit de vérifier si les circonstances relevées par les juges du fond présentent les caractères légaux de la force majeure.—Rappelons qu'il est du reste constant que l'excuse de force majeure est admissible en matière de contraventions, comme en toutes autres matières. V. Cass. 28 fév. 1861, précité ; 28 avril 1865 (P.1865.1094.—S.1865.1.491), et le renvoi.

tendu que, pour se dispenser d'appliquer cette peine, le juge de police a déclaré que les diverses circonstances dans lesquelles se sont produits les faits peuvent être assimilées au cas de force majeure ou au moins de nécessité absolue; — Attendu que, sans examiner si, en règle générale, l'appréciation des faits qui constituent la force majeure appartient souverainement au juge de répression, il ne peut, quand il a précisé ces faits, leur attribuer arbitrairement le caractère légal de la force majeure, alors que ce caractère est démenti par la nature même des faits que le jugement relève; — Et attendu que des faits retenus au jugement attaqué (rendu par le trib. de police de Mézières le 3 août 1867), il résulte que Nemery *n'a point été contraint, par une force à laquelle il n'a pu résister*, à tenir son établissement ouvert après l'heure légale; qu'en conséquence, le juge a accueilli, pour prononcer le relaxe, une excuse non admise par la loi; — En quoi il a violé les articles 64 et 65, C. pén., et aussi l'art. 471, n. 15, du même Code, en refusant de l'appliquer; — Casse, etc.

Du 7 nov. 1867. — Ch. crim. — MM. Vaïsse, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

AIX 28 février 1868.

FAILLITE, TRAITÉ PARTICULIER, CAUTIONNEMENT.

Les art. 597 et 598, C. comm., qui prononcent la nullité de la stipulation, faite par l'un des créanciers du failli, d'avantages particuliers à raison de son vote dans les délibérations de la faillite, ou, en général, d'un avantage à la charge de l'actif du failli, ne s'appliquent pas au cautionnement fourni par un tiers, avant la faillite, en faveur d'un créancier qui consent à accorder terme et délai au débiteur, si, d'ailleurs, ce créancier n'a pris aucun engagement relativement à un vote futur ou à un concordat amiable (1).

Et la circonstance que la faillite a été ultérieurement déclarée sur la demande même du créancier ainsi garanti, n'a pas pour effet de décharger la caution de son obligation.

(Guivet et autres C. Bizzo Tagliabue et Arlaud.)

16 oct. 1867, jugement du tribunal de commerce de Marseille qui le décidait ainsi par les motifs suivants: — « Attendu que le 20 oct. 1866, les sieurs Bizzo Tagliabue père et L. Arlaud ont déclaré garantir aux sieurs Guivet et comp. et Desneufbourgs, Drouard et H. Levoyer le paiement de la somme que leur devait le sieur Tagliabue fils, leur fils et gendre, s'élevant pour les deux maisons à 28,597 fr. 10 cent. au 31 août 1866, à la condition que leurs traites en circulation seraient renouvelées jusqu'au mois de mars 1867, et, à partir de cette époque, amorties au moyen de paiements mensuels dans le délai d'une année; — Attendu qu'en février suivant, les sieurs Bizzo Tagliabue fils et comp. ont proposé un concordat amiable à leurs créanciers qui devaient leur accorder un délai de quatre ans pour se libérer, et obtenaient la garantie des sieurs Bizzo Tagliabue père et Arlaud; que ceux à qui avait été donné le cautionnement du 20 oct. 1866 ont adhéré aux propositions de leurs débiteurs, mais que tous les autres créanciers n'y avaient pas acquiescé lorsqu'a été prononcée la déclaration de faillite des sieurs Bizzo Tagliabue fils et comp., sur la requête des créanciers déjà garantis par le cautionnement des sieurs Bizzo Tagliabue père et Arlaud; — Attendu que, par ajournement du 15 juin dernier, ces créanciers ont demandé aux sieurs Bizzo Tagliabue père et Arlaud le paiement des deux douzièmes, échus en mai et en juin, de la somme à eux due et garantie par le cautionnement du 20 oct. 1866; — Attendu que les sieurs Bizzo Tagliabue père et Arlaud ont conclu à la nullité de ce cautionnement, par application des art. 597 et 598, C. comm.; — Attendu que ces articles ont pour objet de prévenir les actes par lesquels un créancier d'un failli trafiquerait de son vote, et ceux qui lui attribueraient un avantage à la charge de l'actif de la faillite; — Attendu que le cautionnement du 20 oct. 1866 a été consenti sans que les créanciers aient pris aucune obligation relativement à un vote futur ou pour un concordat amiable; qu'ils ont adhéré au concordat amiable sans stipuler aucun avantage particulier, puisqu'ils ne doivent avoir, comme tous les autres créanciers, que le cautionnement qui leur était

---

(1) V. conf., quant au cautionnement fourni par un tiers, Cass. 17 avril 1849 (P.1849.2.255. — S.1849.1.389). V. aussi Cass. 19 juin 1832 (P. chr. — S. 1832.1.529); Toulouse, 17 août 1864 (P. 1864.1267. — S. 1864.2.283). La raison en est, comme le dit notre arrêt, que le cautionnement fourni par un tiers n'enlève rien à l'actif du failli, et qu'il ne fait que substituer la caution au créancier originaire, au cas où elle aurait payé la dette. V. MM. Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 4, n. 1938; Bravard, édit. Demangeat, *Tr. dr. comm.*, t. 6, p. 124; Gadrat, *Tr. des faill.*, p. 613 et 614. — Mais si, de l'engagement souscrit par un tiers, il devait résulter un avantage au profit du créancier et aux dépens de la faillite, la nullité prononcée par les art. 597 et 598, serait applicable. V. Douai, 3 avril 1843 (P. chr. — S.1843.2.419). — V. aussi Cass. 19 juin 1832 précité, 4 juill. 1854 (P.1855.1.208. — S.1854.1.785), et M. Renouard, *Tr. des faill.* t. 2, p. 490.

déjà acquis, et qui perdait pour eux de sa valeur et leur offrait moins de sûreté en s'appliquant à un plus grand nombre de créanciers; — Attendu que le cautionnement du 20 oct. 1866 était sans doute un avantage en faveur des créanciers à qui il avait été accordé, mais ce n'était pas un avantage à la charge de l'actif des faillis, car il n'enlevait rien à cet actif et ne faisait que substituer les cautions aux créanciers originaires, si les cautions payaient la dette des faillis; — Attendu que les cautions ne peuvent pas prétendre être libérées parce que les créanciers garantis par eux ont provoqué la déclaration de faillite des débiteurs cautionnés; — Attendu que le cautionnement n'a été subordonné à aucune condition autre que celle du renouvellement des traites et de l'amortissement par paiements mensuels; que la première condition a été exécutée; que les créanciers observent la seconde à l'égard des cautions; que ce sont les débiteurs principaux qui ne peuvent pas l'exécuter à l'égard des créanciers, ce qui ne saurait dégager les cautions; que la faillite est un état légal qui résulte du fait de la cessation des paiements, et que les créanciers garantis par le cautionnement ont pu avoir d'ailleurs de sérieux motifs de la faire déclarer, par les appréhensions que leur inspirait l'aggravation de l'état des affaires de leurs débiteurs; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les sieurs Bizzo Tagliabue père et Arlaud.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 28 fév. 1868. — C. Aix, 4e ch. — MM. Mourot Saint-Donat, prés.; Bessat et Legré (du barreau de Marseille), av.

RIOM 2 mars 1868.

DERNIER RESSORT, DEMANDE COLLECTIVE, DIVISIBILITÉ.

Au cas de demande collective, la position juridique des demandeurs doit être appréciée, pour la détermination du taux du ressort, non d'après les qualités et le droit qui peuvent leur appartenir, mais d'après les qualités et le droit qu'ils s'attribuent (1).

Spécialement, le jugement qui statue sur une demande en paiement d'une somme supérieure à 1,500 fr., formée collectivement par plusieurs demandeurs, agissant solidairement comme associés réunis dans un intérêt commun, l'un d'eux seul pour le tout, sauf à se diviser ensuite la somme réclamée suivant une proportion indiquée dans l'exploit, est en premier ressort même à l'égard de ceux dont la part est inférieure à 1,500 fr. (2). (L. 11 avril 1838, art. 1er; C. proc., 453.)

Il en est ainsi surtout lorsque, l'obligation étant niée par le défendeur, les demandeurs offrent d'en prouver l'existence, non par des faits de nature à établir un engagement spécial et particulier à chacun d'eux, mais par des faits qui auraient pour résultat de créer un engagement général au profit de ce qu'ils appellent leur association (3).

(Cail C. Bonnabaud et autres.)

Les consorts Bonnabaud, au nombre de dix-neuf, ont assigné les sieurs Cail, Raynaud et Desrousseaux, pour se voir condamner conjointement et solidairement à payer aux demandeurs, dans des proportions indiquées, la somme de 16,616 fr. 40 cent., pour fournitures de betteraves faites aux sieurs Raynaud et Desrousseaux, sous le cautionnement solidaire du sieur Cail. Dans le libellé de l'exploit, les demandeurs déclaraient agir « comme associés réunis pour la culture de la betterave dans un intérêt commun, l'un d'eux seul pour le tout. » La part indiquée comme revenant à dix-sept des demandeurs était inférieure à 1500 fr.; celle des deux autres était seule supérieure à ce chiffre. Le sieur Cail ayant nié l'existence du cautionnement allégué contre lui, un jugement du tribunal de commerce de Clermont, du 23 août 1867, a autorisé les demandeurs à en rapporter la preuve.

Appel par le sieur Cail. Les dix-sept intimés dont la créance était inférieure à 1500 francs opposent une fin de non-recevoir tirée de ce qu'à leur égard, le jugement était en dernier ressort.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée contre l'appel de Cail par dix-sept des intimés, et tirée de ce

(1-2-3) Il est de principe constant qu'en cas de demande collective, le taux du ressort doit être calculé sur la part d'intérêt de chacun des demandeurs dans l'action commune qu'ils ont intentée. V. Cass. 7 mars 1866 (P. 1866.378. — S. 1866.1.142), et la note; Nancy, 3 janv. 1867 (P. 1867.464. — S. 1867.2.107). — Mais jugé qu'il en est autrement lorsque, par sa formule même, la demande présente un caractère indéterminé à raison des circonstances, et que le chiffre n'en peut être divisé par parts viriles entre les divers demandeurs: Cass. 16 déc. 1867 (*supra*, pag. 395). — L'arrêt que nous recueillons va plus loin dans cette voie, puisqu'il consacre la même solution pour le cas où la part revenant à chacun des demandeurs est indiquée dans l'exploit introductif d'instance, et qu'il décide que le jugement est en premier ressort même à l'égard de ceux dont la part ainsi déterminée est inférieure à 1500 fr. Les demandeurs ayant agi solidairement et comme associés réunis dans un intérêt commun, la qualité et le droit qu'ils s'attribuent sont, d'après notre arrêt, la seule base qui doive servir à la détermination du taux du ressort. V. en ce sens, Nîmes, 23 nov. 1864 (P. 1864.1269. — S. 1864.2.281), et le renvoi.

que le jugement, en ce qui les concerne, aurait été rendu en dernier ressort ; — Attendu que les intimés, au nombre de dix-sept, agissant, dans leur demande collective des 31 mars et 1er juin 1867, comme associés réunis pour la culture de la betterave dans un intérêt commun, l'un d'eux seul pour le tout, concluent contre les défendeurs solidairement au paiement d'une somme de 16,616 francs 40 cent., sauf à se la diviser ensuite dans des proportions dont le *quantum*, pour dix-sept d'entre eux, est inférieur à 1500 fr.; — Attendu que la Cour n'a à rechercher ni le motif de cette formule, ni son plus ou moins d'exactitude, soit en fait, soit en droit; que la demande, placée au seuil du procès, doit être acceptée dans ses énonciations extérieures et apparentes, abstraction faite de tout examen anticipé du fond, alors d'ailleurs qu'elle n'a subi ultérieurement aucune modification ; qu'il y a donc lieu d'apprécier la position juridique des demandeurs, non d'après les qualités et le droit qui peuvent leur appartenir, mais d'après les qualités et le droit qu'ils s'attribuent ; — Attendu que ces demandeurs n'ont pas entendu procéder en commun, par un seul et même exploit, pour des intérêts distincts et purement personnels, mais qu'ils se sont présentés comme liés par une association préexistante ayant pour objet la culture de la betterave, créant entre eux une solidarité d'intérêts, absorbant le droit individuel dans un droit général, et conférant à chacun d'eux le pouvoir d'agir pour tous et de réclamer des débiteurs le paiement total d'une créance commune s'élevant à 16,616 fr. 40 c.; — Attendu qu'en procédant ainsi, et en alléguant l'existence d'une obligation solidaire, au double point de vue des créanciers et des débiteurs, chacun des demandeurs a poursuivi le paiement d'une somme supérieure au taux du dernier ressort, se bornant à indiquer, comme conséquence d'un droit personnel dans les produits de l'association, la répartition de cette somme d'après certaines proportions; — Attendu, d'autre part, que l'obligation, base unique de la demande, étant énergiquement niée par l'appelant, les demandeurs ont offert d'en prouver l'existence, non par des faits de nature à établir un engagement spécial et particulier à chacun d'eux, mais par des faits qui, suivant eux, auraient eu pour résultat de créer un engagement général au profit de ce qu'ils appellent leur association ; — Attendu que les termes dans lesquels cette preuve a été proposée et ordonnée excluent virtuellement toute possibilité d'arriver à une conséquence autre que celle de faire déclarer l'appelant débiteur ou non-débiteur de la totalité de la somme demandée; d'où il suit que l'obligation prétendue serait essentiellement indivisible dans son principe comme dans son exécution; — Attendu, dès lors, qu'il n'a pu être statué sur l'action qu'en premier ressort, et que la fin de non-recevoir doit être rejetée ; — Au fond, etc.

Du 2 mars 1868. — C. Riom, 4e ch. — MM. Grellet-Dumazeau, prés.; Auzolle, av. gén.; Goutay père, Godemel et Allary, av.

ASSISES DE SAONE-ET-LOIRE 25 juin 1867.

1° COUR D'ASSISES, RENVOI, INSTRUCTION SUPPLÉMENTAIRE.—2° LIBERTÉ PROVISOIRE, COUR D'ASSISES.

1° *La Cour d'assises saisie d'une accusation d'abus de confiance contre un négociant failli, peut ordonner le renvoi à une autre session, lorsqu'elle estime qu'il y a lieu de procéder à la vérification de la comptabilité de la faillite* (1). (C. inst. crim., 331, 354 et 406.)

2° *Et, dans ce cas, elle peut ordonner la mise en liberté provisoire, sous caution, de l'accusé* (2). (C. instr. crim., 116, 121 et 126; L. 14 juill. 1865.)

---

(1) Le principe qui sert de base à cette décision a été consacré par de nombreux arrêts. V. Cass. 28 déc. 1865. (P.1866.574.—S.1866.1.231), et la note.

(2) C'est là une question neuve et intéressante. La loi du 14 juill. 1865 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 156.—S. *Lois annotées*, p. 91), qui a réglé, en dernier lieu, la mise en liberté provisoire, ne contient aucune disposition pour l'hypothèse dont il s'agit ici. L'art. 116, C. instr. crim., modifié par cette loi, pose d'abord, il est vrai, ce principe, que la mise en liberté provisoire peut être demandée en tout état de cause ; mais cet article, en énumérant ensuite les différentes juridictions appelées à apprécier une telle demande, garde le silence sur la Cour d'assises. D'autre part, on lit dans l'art. 126 : « L'inculpé renvoyé devant la Cour d'assises sera mis en état d'arrestation, en vertu de l'ordonnance de prise de corps contenue dans l'arrêt de la chambre des mises en accusation, nonobstant la mise en liberté provisoire. » L'exposé des motifs et le rapport de la commission semblent envisager cette disposition comme fermant accès à toute demande en mise en liberté provisoire. On lit, en effet, dans le rapport (P., *ibid.*, p. 180.—S. *ibid.*, p. 105, n. 36) : « L'art. 126 fait cesser, en matière criminelle, la liberté provisoire avec l'ordonnance de prise de corps. Cette différence considérable entre les accusés de crime et les prévenus de délits ne semble devoir rencontrer aucune objection. Qu'un accusé de crime demeure en liberté sous caution tant que la présomption d'innocence le protége, à la bonne heure ! Mais l'arrêt qui le renvoie devant la Cour d'assises crée contre lui un préjugé grave. La conscience publique s'étonnerait d'une liberté prolongée jusqu'au jugement : son terme naturel, comme dit l'exposé des motifs, c'est l'ordonnance de prise de corps contenue dans l'arrêt de renvoi, c'est-à-dire l'arrestation intervenant à l'heure où la crainte d'une condamnation pourrait conseiller la fuite. » — Toutefois, ne pourrait-on pas argu-

(Petitjean.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la demande en renvoi : — Considérant que la disposition de l'art. 406, C. instr. crim., donne à la Cour d'assises le droit de renvoyer le jugement d'une affaire à la prochaine session, lorsque ce renvoi paraît nécessaire pour la manifestation de la vérité; — Considérant qu'il résulte de la déposition du témoin Bessard qu'on ne peut préciser quant à présent le chiffre du passif de la faillite, puisque la vérification des créances n'est pas encore terminée; qu'il est également impossible de fixer le chiffre probable de l'actif, puisque les comptes des débiteurs sont loin d'être apurés; que le règlement de ces comptes très-nombreux ne peut, à raison de la nature des affaires qu'ils concernent et du désordre de la comptabilité, être utilement opéré qu'avec les indications et le concours de l'accusé Petitjean; — Considérant que la fixation de la situation active et passive de la faillite Petitjean constitue un élément d'appréciation également important pour l'accusation et la défense; qu'il y a donc lieu, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice, de renvoyer le jugement de l'accusation d'abus de confiance portée contre Petitjean à la prochaine session de la Cour d'assises;

Sur la demande de mise en liberté provisoire : — Considérant qu'à la vérité, la loi du 14 juill. 1865 n'a pas compris dans le cercle de ses prévisions la situation des accusés dont le jugement est renvoyé à la prochaine session, et dès lors n'a pas investi expressément la Cour d'assises de la faculté d'accorder à ces accusés leur mise en liberté provisoire pendant l'intervalle des deux sessions; mais que l'intention évidente du législateur a été de réduire, autant que le comportent les nécessités de la justice criminelle, la durée de la détention préventive, et de s'en rapporter à l'appréciation et à la conscience des magistrats pour rendre l'exécution de la loi aussi favorable que possible, sans compromettre néanmoins les véritables intérêts de la répression; que, d'ailleurs, aucune prescription de la loi précitée ne s'oppose à ce que, dans les cas fort rares de renvoi à une autre session, la Cour d'assises, appréciant les nécessités de diverses natures que peut faire surgir cette situation exceptionnelle, n'autorise la mise en liberté provisoire des accusés, en l'entourant des garanties prévues par le législateur; — Considérant qu'en fait, l'accusé Petitjean, mis en liberté provisoire sous caution dans le cours de l'instruction, s'est représenté exactement à tous les actes de la procédure, et s'est constitué à la maison de justice au jour qui lui a été fixé; — Que le renvoi nécessité par l'état actuel des opérations de la faillite serait loin d'atteindre son but, si Petitjean n'était mis à même de donner au syndic les renseignements multipliés que celui-ci reconnaît être indispensables pour l'établissement des comptes et le recouvrement de l'actif; que l'accusé ne pourrait fournir ces renseignements d'une manière utile, s'il était détenu à Châlon, alors que les opérations de la faillite s'accomplissent à Tournus; — Par ces motifs, renvoie à la prochaine session de la Cour d'assises le jugement de l'affaire concernant Petitjean; ordonne que ledit Petitjean sera provisoirement mis en liberté sous caution, etc.

Du 25 juin 1867. — C. d'assises de Saône-et-Loire. — MM. le cons. Saverot, prés.; Maillard, proc. imp.; Renaud, av.

CAEN 14 août 1867.

ALLIANCE, DÉCÈS, CONTINUATION.

L'alliance et les incompatibilités ou prohibitions qui en sont la suite ne cessent pas (sauf les exceptions écrites dans la loi) par le décès du conjoint qui produisait l'alliance et celui des enfants issus du mariage (1). (C. Nap., 161, 162, 975; C. proc., 283, 378; C. instr. crim., 322.)

(Chigouesnel C. Hamel.)

Le sieur Hamel avait épousé la sœur du sieur Thibault. Celle-ci étant décédée, ainsi que l'enfant issu du mariage, les sieurs Hamel et Thibault crurent pouvoir se présenter ensemble aux élections pour le conseil municipal de Bayeux, et furent élus tous les deux.

---

menter, dans le sens de la décision ici recueillie, du principe posé d'une manière si générale par l'art. 116, et dire que l'énumération des juridictions qu'il contient est simplement énonciative et non limitative, en invoquant l'art. 124 qui prescrit une élection de domicile, préalablement à la mise en liberté, à l'inculpé, au prévenu et à l'accusé? Cette dernière expression ne s'appliquant légalement qu'à l'individu renvoyé devant la Cour d'assises par la chambre des mises en accusation, il semble, en effet, rationnel d'en conclure que cet individu peut demander sa mise en liberté provisoire, comme l'inculpé et le prévenu, et que, dès lors, c'est à la Cour d'assises qui doit connaître du fond de l'affaire, à statuer sur cette demande. Enfin, et indépendamment de ces arguments de texte, cette thèse pourrait invoquer l'esprit libéral de la loi du 14 juill. 1865, esprit qui ressort manifestement des travaux préparatoires et de la discussion de cette loi, ainsi que de la circulaire du garde des sceaux sur son exécution, en date du 14 oct. 1865. V. cette circulaire, P. *Lois, décrets*, etc., p. 181. — S. *Lois annotées*, p. 106.

(1) Ce principe est généralement admis par la jurisprudence et la doctrine. V. Trib. de Vienne, 28 déc. 1865 (D. 1866. 732. — S. 1866. 2. 204), et les indications de la note. Adde MM. Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 341. V. aussi M. Oudot, *Dr. de famille*, p. 474.

Le bureau électoral ayant annulé l'élection du sieur Hamel à raison de l'alliance existant entre lui et le sieur Thibault, et proclamé à sa place le sieur Chigouesnel, comme conseiller municipal, un débat s'est engagé devant la juridiction administrative sur la valeur de cette décision. Après plusieurs involutions de procédure, un arrêt du Conseil d'État du 19 juill. 1866 (P. chr.—S.1867.2.272) a renvoyé les parties devant l'autorité judiciaire, à l'effet de faire décider si l'alliance entre les sieurs Hamel et Thibault existait toujours.

3 avril 1867, jugement du tribunal de Bayeux qui décide la négative.

Appel par le sieur Chigouesnel.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en fait, que Hamel avait épousé la sœur de Thibault, qui est aujourd'hui décédée, ainsi que l'unique enfant né de ce mariage;—Considérant que la loi ne déclarant pas si l'alliance subsiste ou finit à la dissolution du mariage qui l'avait produite, il y a lieu de rechercher, d'après les divers textes, quelle a été la volonté du législateur;—Considérant que les art. 161 et 162, C. Nap., contiennent une prohibition de mariage entre alliés à certains degrés, fondée sur le lien qui les unit, et maintient ainsi les effets de l'alliance;—Que l'art. 975, même Code, ne permet pas de prendre pour témoins d'un testament par acte public les parents ou alliés des légataires jusqu'au quatrième degré inclusivement, et que l'on interprète généralement cet article en ce sens qu'il est applicable alors même que la personne qui formait l'alliance est décédée sans postérité; — Que l'art. 283, C. proc. civ., constate l'existence du même lien, en permettant le reproche contre les témoins, après le décès du conjoint sans enfants, lorsque ces témoins sont beaux-frères ou belles-sœurs de l'une ou de l'autre des parties;—Que l'art. 378, même Code, autorise la récusation du juge, s'il est beau-frère de la femme de l'une des parties, alors même qu'elle serait décédée sans enfants; — Que les conséquences de l'alliance ont encore été reconnues après le décès du conjoint sans enfants, en ce qui concerne les témoins en matière criminelle, et la présence de deux juges alliés dans le même tribunal;—Considérant qu'il est plus rationnel de rattacher ces diverses dispositions à la pensée du maintien de l'alliance après le décès du conjoint sans enfants, que d'essayer vainement de les combiner avec la cessation d'une alliance qui n'aurait pas subsisté, et de faire ainsi produire des effets à une cause anéantie; que l'on doit en conclure que la volonté du législateur moderne a été que l'alliance subsistât dans tous les cas après la dissolution du mariage qui l'avait fait naître;—Considérant qu'il est vrai que l'obligation de fournir des aliments au beau-père et à la belle-mère cesse, aux termes de l'art. 206, C. Nap., lorsque celui des époux qui produisait l'affinité et les enfants issus de son union avec l'autre époux sont décédés; mais que si le législateur a cru devoir dispenser l'époux survivant, lorsqu'il n'y a pas d'enfants, de l'obligation alimentaire, souvent très-lourde eu égard aux facultés pécuniaires du débiteur, on ne doit pas en induire qu'il ait voulu, par cette mesure spéciale, poser le principe de la dissolution de l'alliance; qu'aux termes du même article, l'obligation alimentaire cesse lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces, encore bien que l'alliance n'ait pas cessé d'exister;—Considérant que le maintien de l'alliance après la dissolution du mariage est d'ailleurs en harmonie avec les mœurs et les habitudes de la société actuelle; qu'elle subsiste en fait, et dans le langage habituel, et dans les relations ordinaires;—Émendant, déclare que l'alliance au degré de beau-frère existe encore entre Hamel et Thibault, etc.

Du 14 août 1867.—C. Caen, aud. solenn.—MM. Edm. Olivier, 1er prés.; Connelly, proc. gén.; Trolley et Carel, av.

ROUEN 26 juillet 1867.

LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE, VENTE DE FONDS DE COMMERCE, INTERDICTION.

Le commerçant (un boucher) qui a vendu son fonds en s'interdisant le droit de faire le même commerce dans la même ville, peut être considéré comme ayant enfreint cette prohibition, et être condamné par suite à des dommages-intérêts envers l'acheteur, si, sans se livrer personnellement au commerce qu'il s'est interdit, il soutient et patronne ostensiblement une autre personne établie et exerçant ce commerce dans la même ville (1). (C. Nap., 1142, 1145.)—1re espèce.

De même, le commerçant (un boulanger) qui, en vendant son fonds, s'est interdit la faculté de former ou faire valoir directement ou indirectement un semblable établissement dans la même ville, peut être considéré comme s'immisçant dans le commerce qu'il s'est interdit, s'il loue ses services (par exemple, en qualité de garçon boulanger) à une société coopérative établie pour l'exploitation du même commerce (2).—2e espèce.

(1–2) Il est maintenant hors de doute que le principe de la liberté du travail et de l'industrie ne fait pas obstacle à ce que les parties contractantes en limitent l'application dans leur intérêt privé, pourvu que ce ne soit pas d'une manière générale et absolue: Cass. 1er juill. 1867 (P.1867.1075.—S.1867.1.399), et le renvoi.—Or, une fois admise comme licite la clause par laquelle un contrat de vente interdit au vendeur d'exercer la même industrie dans un rayon déterminé, il est évident que son exécution ne saurait être éludée par des moyens détournés, et que les juges sont, à cet égard, appréciateurs souverains.

1re Espèce. — (Delabarre C. Duboc.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par convention verbale, Duboc a vendu à Delabarre le fonds de boucherie qu'il exploitait à Elbeuf, rue Pavée, ensemble la clientèle y attachée et le matériel d'exploitation, moyennant un prix qui a été payé depuis ; qu'il s'est interdit pour lui et sa femme le droit de s'établir boucher dans la même ville, tant que Delabarre y exercerait la même profession ; — Attendu que des faits et documents de la cause, et en particulier des explications données par les parties en personne devant la Cour, il est dès à présent prouvé que, par ses agissements, Duboc a enfreint d'une manière dommageable pour Delabarre l'interdiction qu'il s'était imposée et sur la foi de l'exécution de laquelle ce dernier avait consenti à l'acheter ; en effet, après l'expiration du bail qu'il lui avait fait de la maison dans laquelle il avait exercé la boucherie pendant plusieurs années, il ne s'est pas borné à relouer à Cabut pour y exercer la profession de boucher dans le voisinage de Delabarre, ce qui était déjà peu convenable, mais qu'il a loué la maison qu'il occupait au Neubourg, qu'il a rapporté son mobilier et est venu, avec sa femme, habiter avec son nouveau locataire la maison de la rue Pavée ; qu'ils y sont restés jusqu'à la demande de Delabarre ; que leur présence et leur séjour étaient de nature à faire supposer à leurs anciens clients que lui, Duboc, reprenait, sinon son ancienne profession, du moins qu'il portait à son nouveau locataire un intérêt nuisible à Delabarre ; qu'il reconnaît avoir accompagné ce nouveau locataire, ou son associé, aux marchés aux bestiaux, pour l'aider de son expérience, de sa connaissance dans les achats et l'approvisionnement de la boucherie ; que ce n'est là qu'un prétexte de sa part, car il n'est pas admissible que ce nouveau boucher eût besoin de direction, lui qui avait été déjà plusieurs années garçon boucher et avait dû apprendre à connaître la qualité et la valeur des marchandises dont il avait besoin ; que toutes les probabilités sont, au contraire, qu'il avait pour but de le patronner ; qu'il est donc évident qu'il a concouru à faire faire une concurrence préjudiciable à Delabarre ; qu'il a ainsi, indirectement mais sciemment, enfreint l'engagement qu'il avait pris envers celui-ci ; qu'il doit donc, d'après l'art. 1382, C. Nap., réparer par des dommages-intérêts le préjudice qu'il lui a fait ; — Dit et juge que Duboc a enfreint sciemment l'interdiction qu'il s'était imposée envers Delabarre, et qu'il a concouru à lui faire une concurrence dommageable ; lui fait défense d'exercer, soit directement, soit indirectement, à l'avenir, la profession de boucher à Elbeuf, tant que Delabarre y exercera la sienne ; en réparation de quoi le condamne en 500 fr. de dommages-intérêts envers Delabarre, etc.

Du 26 juill. 1867. — C. Rouen, 2e ch. — MM. Forestier, prés. ; Raoul Duval, av. gén. ; Revelle et Lemarcis, av.

2e Espèce. — (Huet C. Mercier.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, suivant une convention dûment enregistrée, les époux Huet ont vendu aux époux Mercier le fonds de commerce de boulangerie, épicerie et de café qu'ils exploitaient depuis plusieurs années à Charleval, et qu'ils se sont interdit la faculté de former ou de faire valoir, directement ou *indirectement*, un pareil établissement à Charleval et dans un rayon de douze kilomètres, tout le temps que leurs concessionnaires exploiteraient le fonds cédé ; que, peu de temps après avoir abandonné Charleval, ils sont revenus y fixer leur domicile ; que le mari a loué ses services, en qualité de garçon boulanger, à une société coopérative établie dans ce bourg, notamment pour l'exploitation de la boulangerie ; — Attendu que ce fait constitue de la part de Huet une immixtion dans le commerce de boulangerie qu'il s'était interdit, et une infraction, au moins indirecte, aux engagements qu'il avait pris envers ses concessionnaires et leur a causé un préjudice ; en effet, c'est Huet seul qui manipule la farine et confectionne le pain qui est vendu par la société coopérative, non seulement à ses associés, mais encore à tous ceux qui veulent lui en acheter ; qu'il habite continuellement l'établissement, en reçoit un salaire en argent et en fournitures ; qu'il prête un concours d'autant plus efficace pour créer une concurrence à ses acheteurs, qu'il avait exercé précédemment la profession de boulanger à Charleval, et s'y était créé une clientèle importante dont une partie, par sa considération personnelle, a pu être portée à s'approvisionner à l'établissement dont il fabriquait le pain ; — Confirme, etc.

Du 26 juill. 1867. — C. Rouen, 2e ch. — MM. Forestier, prés. ; Raoul Duval, av. gén. ; Marais et Lemarcis, av.

PARIS 6 avril 1867.

DÉPENS, REQUÊTE CIVILE.

Quelle que soit la nature du jugement attaqué, la procédure de requête civile doit être taxée comme en matière ordinaire (1). (C. proc., 494 ; Tarif, 68 et 78.)

---

(1) V. conf., MM. Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 730 ; Berriat-Saint-Prix, *Cours de proc. civ.*, t. 2, p. 519, note 48 *a* ; Favard, *Répert.*, v° *Req. civ.*, § 4, n. 3 ; Rodière, *Compét. et proc. civ.*, t. 2, p. 124 ; Boitard, *Leç. de proc. civ.*, t. 2,

(Thierry C. Perrin.)

Me Perrin, avoué à la Cour impériale de Paris, après avoir occupé pour le sieur Thierry sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce, avait obtenu contre son client deux arrêts, l'un par défaut, l'autre contradictoire, qui le condamnaient au paiement des frais de l'instance dont il s'agit. — Le sieur Thierry s'est pourvu par requête civile contre ces arrêts, mais sa requête a été rejetée, et les frais faits par Me Perrin dans cette dernière procédure ont été taxés comme en matière ordinaire. — Le sieur Thierry a alors formé opposition à l'exécutoire de dépens, et a prétendu que la matière était doublement sommaire, la requête civile ayant eu pour objet principal une demande en paiement de frais, et ces frais ayant été faits sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la requête civile est une voie extraordinaire pour attaquer les jugements rendus en dernier ressort : que la loi exige des formalités exceptionnelles, entre autres la consignation préalable de 300 fr. pour amende, celle de 150 fr. pour dommages-intérêts et une consultation énonçant les ouvertures ; — Que les actes spéciaux de cette procédure sont réglés notamment par les art. 68 et 78 du tarif du 16 fév. 1807, compris dans le chap. 2, tit. 2, du liv. 2, qui s'applique aux matières ordinaires ; — Qu'ainsi, quelle que soit la nature du jugement attaqué, la procédure de requête civile doit être taxée comme en matière ordinaire ; — Que la taxe dont il s'agit est conforme à ce principe ; — Déboute Thierry de son opposition à l'exécutoire de dépens, etc.

Du 6 avril 1867. — C. Paris, ch. du cons. — M. Casenave, prés.

BORDEAUX 16 décembre 1867.

ÉTRANGER, JUGEMENT, EXÉCUTION, COMPÉTENCE, MATIÈRE COMMERCIALE.

Les tribunaux civils seuls, à l'exclusion des tribunaux de commerce, sont compétents pour déclarer exécutoires en France les jugements émanés des tribunaux étrangers, même alors que ces jugements prononcent sur des contestations commerciales (1). (C. Nap., 2123 ; C. proc., 546.)

(Lequellec et autres C. Lelaboureur.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les tribunaux de commerce constituent une juridiction exceptionnelle dont les pouvoirs sont, par cela même, restreints aux matières qui leur ont été expressément dévolues ; — Attendu qu'aucune loi ne leur confère la mission de statuer sur une question de droit public et de souveraineté de la nature de celle que peut soulever une demande d'*exequatur* ; — Attendu que les tribunaux de commerce ne peuvent connaître de l'exécution des jugements, et qu'à cet égard il n'y a pas à distinguer entre les jugements français et étrangers ; que la demande d'*exequatur* constitue une véritable difficulté sur l'exécution, puisqu'elle prend son origine dans l'impuissance où se trouve le bénéficiaire d'un jugement étranger de donner à ce titre, quelque régulier qu'il soit d'ailleurs, aucun effet utile en France, sans l'assistance et la sanction de la justice française ; qu'ainsi, à un double point de vue, la demande d'*exequatur* ne peut être portée compétemment que devant le tribunal civil investi de la plénitude de juridiction ; — Qu'il importe peu que, pour y statuer, ce tribunal puisse ou doive être amené à réviser le jugé au fond du droit dans une affaire commerciale ; qu'il ne l'examine, en pareil cas, qu'à titre de conséquence et comme moyen de résoudre la question d'exécution ; que celle-ci, restant toujours principale et dominante, détermine la nature de la contestation ; — Attendu, dès lors, que le tribunal de commerce de Bordeaux aurait dû se déclarer incompétent ; — Par ces motifs, etc.

Du 16 déc. 1867. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Raoul-Duval, 1er prés. ; Bazot, subst. ; Ernest Faye, Vaucher et Bras-Lafitte, av.

PARIS 2 décembre 1867.

EFFETS DE COMMERCE, RÉCÉPISSÉS, TRANSMISSION, TIERS PORTEUR.

Les reçus ou récépissés délivrés à un créan-

---

n. 750 ; Rivoire, *Dict. du tarif*, p. 434, n. 8 ; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Req. civ.*, n. 191 ; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1783 ; Chauveau et Godoffre, *Comm. du tarif*, t. 1, n. 2092 (2e édit.) ; Boucher d'Argis, *Dictionn. de la taxe*, n. 289, n. 3. — En sens contraire, MM. Bourbeau, contin. de Boncenne, *Th. de la proc.*, t. 6, p. 77 ; Sudraud-Desisles, *Man. du juge taxateur*, n. 917. — Dans le sens de la doctrine consacrée par l'arrêt ci-dessus, on peut citer un arrêt de la Cour de cassation du 30 août 1809, décidant que la plaidoirie est admise dans les instances sur requête civile, même dans les matières où la plaidoirie est défendue pour l'instruction ordinaire, telles que celles intéressant l'enregistrement. Il résulte, en effet, de cette décision que les voies extraordinaires pour attaquer les jugements n'ont rien de commun avec l'instance terminée par le jugement attaqué, et qu'ainsi elles échappent aux prévisions de l'art. 404, C. proc.

(1) C'est la solution qui semble prévaloir dans la jurisprudence ; mais les auteurs sont divisés. V. Colmar, 10 fév. 1864 (P.1864.742. — S. 1864.2.122), et le renvoi. *Adde* MM. Bonfils, *de la Compét. des trib. franç.*, n. 251, et Trochon, *Les Etrang. devant la just. fr.*, p. 307.

cier pour toucher des fonds sur un tiers, peuvent être considérés comme transmissibles de la main à la main, conformément aux usages du commerce, sans qu'il soit besoin d'endossement ni de transport (1).

Et, par cette transmission, les tiers porteurs sont investis, à l'égard du signataire ou souscripteur, des mêmes droits que ceux résultant de tout effet de commerce; en sorte que, au cas de non-paiement à l'échéance à défaut de provision entre les mains du tiré, le souscripteur est tenu au remboursement du récépissé envers le dernier tiers porteur, sans pouvoir lui opposer les exceptions qui auraient été opposables aux précédents porteurs (2). (C Nap., 1690; C. comm., 136 et 138.)

(Barrois C. Grimonprez.)—ARRÊT

LA COUR; — Considérant qu'il est constant, en fait et non contesté, que Ghesquière-Grimonprez, en achetant, le 12 avril 1865, à la fille Perrin, son fonds de commerce, s'est engagé à lui remettre en paiement de partie du prix un reçu de 2,800 fr. payable à Paris chez Lefebvre; — Considérant qu'il est constant que, en exécution de cet engagement, Ghesquière a remis à la fille Perrin ledit reçu, payable le 1er déc. 1865, et qu'il résulte des documents produits et de la correspondance que ce reçu a été remis à la fille Perrin dans le courant du même mois d'avril, ou tout au moins avant la loi du 14 juin 1865 concernant les chèques, qui dès lors ne lui est pas applicable; — Considérant que l'émission de ce reçu plusieurs mois avant la date de son échéance et sa forme indiquent que dans l'intention des parties, et conformément aux usages constants du commerce, il devait être négocié et transmis par son bénéficiaire; qu'il constituait une valeur au porteur destinée à circuler de main en main et pouvant être transmise par la simple tradition; qu'il résulte de la correspondance de Ghesquière qu'il a reconnu la validité d'une transmission ainsi opérée; — Considérant que celui qui est porteur au jour de l'échéance d'une valeur de cette nature échappe à toutes les exceptions qui auraient pu être opposées aux porteurs antérieurs, et par conséquent aux oppositions formées du chef des précédents porteurs; et que si le reçu n'est pas payé à l'échéance par celui qui y est énoncé comme devant le payer, le porteur a un recours contre le souscripteur de la même manière que contre le souscripteur de tout effet de commerce; que, dans l'espèce, Ghesquière peut d'autant moins échapper à ce recours, que c'est par son fait et faute par lui d'avoir remis les fonds à Lefebvre que celui-ci n'a pas payé; — Que, dans ces circonstances, Ghesquière ne saurait se refuser au paiement qui lui est demandé par Barrois, porteur du reçu par lui écrit, et du chef duquel aucune opposition n'a été formée entre ses mains; — Par ces motifs, etc.

Du 2 déc. 1867. — C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés.; Trolley de Roques et Bournat, av.

AGEN 23 janvier 1867.

DÉPENS, FRAIS DE VOYAGE, ALGÉRIE, CONTINENT FRANÇAIS.

Si la distance parcourue sur le sol étranger au territoire continental ne doit pas être comptée pour l'établissement des frais de voyage (3), *il en est autrement lorsque cette distance a été parcourue d'un point du sol colonial français, par exemple, d'un point de l'Algérie au territoire de la France* (4). (Tar. 16 fév. 1807, art. 146.)

(De Corneillan.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que de la déclaration régulièrement faite à la mairie d'Alger le 8 juill. 1857 et des circonstances de la cause, il résulte que Corneillan a transporté son domicile de Saint-Portier (Tarn-et-Garonne) à Alger, où il réside habituellement; et que c'est là que les actes du procès lui ont reconnu ce domicile, qu'il y a maintenu jusqu'à ce jour comme étant son principal établissement; — Attendu que l'opposition à la taxe des dépens mentionnés dans l'exécutoire délivré le 3 janvier courant, porte sur la réformation partielle de cette taxe,

---

(1-2) C'est ce que la Cour de Paris a déjà jugé par arrêt du 3 mars 1864 (P. 1864.337.—S. 1864.2.25). V. les observations en note.—Mais ces récépissés ne constituent pas des chèques, dans le sens légal du mot, lequel ne doit s'entendre que des écrits émis sous la forme de mandats de paiement, toujours payables à vue, et ne pouvant être tirés que sur un tiers ayant provision préalable. V. Trib. comm. de Nantes, 6 juill. 1867 (P. 1867.1244.—S. 1867.2.360), et la note. Du reste, il ressort de la discussion de la loi du 14 juin 1865 sur les chèques, ainsi que nous l'avons expliqué dans la note sous le jugement de Nantes précité, que le législateur a entendu, non point proscrire le chèque-récépissé qui est, en soi, un acte parfaitement licite et valable, mais lui refuser les avantages accordés au chèque-mandat, et le laisser sous l'empire du droit commun. — Il s'agissait, dans l'espèce ci-dessus, d'un récépissé émis avant la loi du 14 juin 1865, et dès lors, comme le dit notre arrêt, cette loi ne lui était applicable à aucun point de vue.

(3-4) Sur le premier point, la solution ci-dessus est conforme à la doctrine le plus généralement admise. V. Trib. de Bordeaux, 15 mai 1867 (P. 1867.716.—S. 1867.2.198), et le renvoi. — Mais, sur le second point, une solution contraire résulte d'un arrêt de la Cour d'Aix, du 16 fév. 1866 (P. 1866.489.—S. 1866.2.125), rendu dans une espèce où il s'agissait, comme ici, d'une partie habitant l'Algérie.

sa fixation, au cas de reconnaissance de son domicile à Alger, à la somme de 162 fr. à titre d'indemnité de voyage depuis Marseille jusqu'à Agen, et dès lors la réduction de la taxe totale à 437 fr. 70 cent.; — Attendu qu'aux termes de l'art. 146 du tarif civil, les parties dont le voyage a été fait en vue seule du procès reçoivent une allocation de 3 fr. par chaque myriamètre de distance entre leur domicile et le tribunal où le litige est pendant; — Attendu que cette base d'évaluation comprend exclusivement les débours du voyage accompli sur le continent français, et qu'il est vrai de reconnaître que le tarif, qui est une loi d'exception, se renferme dans son sens littéral et ne se prête à aucune extension ni analogie; — Mais attendu que si la distance parcourue sur le sol étranger au territoire continental ne doit pas être comptée pour l'établissement des frais de voyage, il n'en est pas de même alors que cette distance a été parcourue d'un point du sol colonial français au territoire de la France; — Attendu que la loi française exerce tout son empire en Algérie, et que cette terre fait partie intégrante du sol de la mère patrie; qu'ainsi l'indemnité accordée par l'art. 146 du tarif visé doit être calculée sur la distance existant entre Alger, domicile légal de Corneillan, et Agen, où le procès a été suivi et jugé; — Par ces motifs, etc.

Du 23 janv. 1867. — C. Agen, ch. du cons., 2e ch.

PARIS 11 juillet 1867.

CHASSE, LOCATAIRE, EPINAGE.

Le locataire de la chasse a, comme représentant du propriétaire, le droit de faire épiner les terres comprises dans sa location, nonobstant l'opposition du fermier, et à la charge seulement d'indemniser celui-ci des dommages qui pourraient en résulter pour sa jouissance, alors, d'ailleurs, que l'épinage est autorisé par les usages de la localité.

(Tasselin C. de Balloy.)

6 déc. 1866, jugement du tribunal de Fontainebleau qui le décidait ainsi dans les termes suivants: — « Attendu que, suivant acte sous seings privés en date du 2 juill. dernier, de Nazelles, propriétaire de la ferme de la Recette, sise à Marolles, a loué à de Balloy pour neuf années, qui ont commencé à courir aussi le 2 juill., le droit de chasse sur toutes les terres et dépendances composant la ferme en question, dont Tasselin fils est locataire; — Attendu que, par cet acte, de Nazelles se réserve le droit de chasser sur ladite ferme de la Recette pour ses amis et lui, et stipule que de Balloy fera garder cette propriété à ses frais; — Attendu que Tasselin fils exploite encore des terres sises au même lieu, lesquelles Tasselin, son père, lui a louées, et que ce dernier a, d'un autre côté, loué la chasse de ces terres au même de Balloy; — Attendu qu'il est constant en fait que ledit de Balloy épinait depuis longtemps ces dernières terres, quand Tasselin fils s'est opposé à cet épinage, tout aussi bien qu'à l'épinage de la ferme de la Recette, prétendant que ce mode de procéder entrave sa jouissance comme fermier; — Que, d'autre part, de Balloy répond que cette opposition gêne l'exercice de son droit de chasse qu'il tient de location régulière, et intente, à ce sujet, une action contre Tasselin fils; — Attendu qu'il est, de même constant, en fait, que l'épinage, qui consiste à piquer de loin en loin sur le sol des petites branches d'épines isolées, s'est toujours pratiqué dans le département de Seine-et-Marne, dans le but d'entraver le braconnage au filet, et qu'il se pratiquait dans le pays au moment où Tasselin fils a pris à ferme les biens en question; que, dès lors, il n'ignorait pas quelles seraient les exigences de ses propriétaires à ce sujet, et qu'il a accepté l'épinage comme conséquence des usages locaux, quand il contractait avec eux; — Attendu qu'il n'est donc pas fondé à s'opposer à l'épinage de la part du locataire de la chasse, qui est, de ce chef, au lieu et place des propriétaires, soit isolément, soit concurremment avec eux; — Que d'ailleurs, de Balloy offre au défendeur d'avoir recours à toutes les précautions nécessaires, afin de protéger le plus possible sa jouissance, et même d'indemniser ledit défendeur; — Dit que de Balloy est autorisé à faire épiner, soit par lui-même, soit par un tiers, toutes les terres de la ferme de la Recette et celles appartenant à Tasselin père; fait défense à Tasselin fils d'enlever les épines ainsi placées, et donne acte à de Balloy de ce qu'il offre au défendeur de les retirer à ses frais et de l'indemniser des inconvénients accidentels qui pourraient être le résultat de l'épinage, etc. »

Appel par le sieur Tasselin.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 11 juill. 1867. — C. Paris, 2e ch. — MM. Guillemard, prés.; Albert Gouvelle et Bétolaud, av.

PARIS 7 mai 1867.

FAILLITE, RÈGLEMENT DE JUGES, SYNDIC, DÉLAI, COMPÉTENCE.

Au cas où la faillite d'un commerçant a été déclarée par deux tribunaux différents, la demande en règlement de juges est valablement formée contre le syndic seul; il n'est pas nécessaire de mettre en cause le failli (1). (C. comm., 438 et 440.)

---

(1) Il est de principe que si la faillite d'un commerçant a été déclarée par deux tribunaux différents, il y a lieu à règlement de juges pour

Dans ce cas, la requête à fin d'autorisation d'assigner en règlement de juges, lorsqu'elle a été présentée avant l'expiration du délai de l'opposition au jugement déclaratif de la faillite, a pour effet d'empêcher que ce jugement n'acquière l'autorité de la chose jugée, de telle sorte que la demande en règlement de juges est recevable encore bien que l'assignation n'ait été donnée qu'après l'expiration du délai précité.

La connaissance de la faillite d'un négociant qui a des établissements dans des villes différentes, appartient au tribunal du lieu où le failli a son domicile et son principal établissement (1).

(Synd. Huot C. Beaufour.) — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche la première fin de non-recevoir : — Considérant que Huchard et Devouges ont procédé régulièrement en dirigeant leur demande en règlement de juges contre Beaufour, nommé syndic de la faillite de Huot par le jugement du tribunal de commerce de Paris, du 10 janv. 1867 ; qu'aux termes de l'art. 443, C. comm., le syndic était le seul représentant légal du failli pour toutes actions en justice ; — Considérant que l'assignation à Beaufour ès noms a été donnée dans le délai de quinzaine fixé par l'art. 365, C. proc. civ. ; — Qu'ainsi les demandeurs n'ont pas encouru la déchéance prononcée par l'art. 366, même Code ; — Considérant que la déclaration de faillite n'était pas contestée en elle-même ; qu'il s'agissait seulement de déterminer le tribunal devant lequel seraient suivies les opérations de la faillite ; que néanmoins et surabondamment Huchard et Devouges ont dénoncé leur demande à Huot, personnellement, et l'ont mis en demeure d'intervenir ;

En ce qui touche la deuxième fin de non-recevoir : — Considérant que la requête à fin d'autorisation d'assigner en règlement de juges a été présentée à la Cour le 20 janv. 1867 ; qu'à ce moment le jugement déclaratif de la faillite de Huot n'avait pas encore acquis l'autorité de la chose jugée par l'expiration des délais fixés par les art. 580 et suiv., C. comm. ; que l'effet dudit jugement a été suspendu par la présentation de la requête jusqu'à la décision de la Cour sur la question de règlement ; — Qu'ainsi les demandeurs n'étaient pas tenus de suivre une double procédure, d'une part, pour attaquer le jugement déclaratif de faillite du tribunal de commerce de Paris, et, d'autre part, pour obtenir le règlement de juges ;

Au fond : — Considérant qu'il résulte des faits et documents de la cause que Huot avait son domicile civil et son principal établissement commercial à Flogny, arrondissement de Tonnerre ; d'où il suit que le bilan aurait dû être déposé au greffe du tribunal de Tonnerre et qu'il y a lieu d'attribuer à ce tribunal la connaissance de la faillite ; — Par ces motifs, etc.

Du 7 mai 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Casenave, prés. ; Aubépin, av. gén. ; Rivolet et Dutard, av.

NIMES 17 juillet 1867.

FAILLITE, FEMME, HYPOTHÈQUE LÉGALE, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE.

La disposition de l'art. 563, *C. comm., qui*

faire déterminer celui des deux tribunaux qui restera saisi des opérations de la faillite. Les art. 580 et 581, C. comm., qui tracent les règles et fixent les délais des recours dont le jugement déclaratif de la faillite est susceptible, ne sont pas exclusifs du recours en règlement de juges. V. Douai, 3 mai 1841 (S.1842.2.57), et Cass. 13 mai 1862 (P.1863.870. — S.1862.1.576), et le renvoi ; MM. Renouard, *Tr. des faill. et banq.*, t. 1, p. 281 ; Lainné-Sayssine, *id.*, t. 2, sur l'art. 580, n. 19 ; Bravard, *Dr. comm.*, édit. Demangeat, t. 5, p. 43. — Cependant, il a été jugé, dans une hypothèse analogue à celle de l'arrêt actuel, que le tribunal qui a rendu le second jugement doit, sur l'opposition qui y est formée, le rapporter comme frustratoire, sans qu'il y ait lieu de renvoyer les parties à se pourvoir en règlement de juges : Douai, 7 juin 1859 (P.1861.54. — S.1860.2.?).

(1) Cette solution ne pouvait être douteuse. — Jugé, dans le même sens, que lorsqu'un négociant a deux maisons de commerce dans deux villes différentes, s'il vient à faillir, la connaissance de la faillite est dévolue aux juges du domicile, plutôt qu'aux juges du lieu où la faillite a éclaté : Cass. 16 mars 1809, 17 avril 1843 (P.1843.1.584) ; — qu'il en est ainsi encore que la faillite ayant été déclarée par les tribunaux des deux arrondissements, celui où n'est pas le domicile ait été le premier saisi, qu'il ait déclaré le premier l'ouverture de la faillite, et que le plus grand nombre des créanciers soient domiciliés dans son ressort : Cass. 22 fév. 1827 ; — que la connaissance de la faillite d'un commerçant qui a plusieurs établissements appartient au tribunal du lieu où se trouve le siége principal de ses affaires, encore bien que des poursuites aient été, dans d'autres circonstances, dirigées contre lui, sans réclamations, devant le tribunal d'un lieu différent : Douai, 3 mai 1841, cité à la note précédente ; — que c'est le tribunal du lieu où une société commerciale a sa raison sociale et où se trouve le siége de la société déterminé par les statuts, qui doit prononcer sur la mise en faillite de cette société, quelle que soit d'ailleurs l'importance des établissements qu'elle possède dans un autre lieu : Cass. 4 mai 1857 (P.1857.959. — S.1857.1.461). — V. encore en ce sens, MM. Esnault, *Tr. des faill. et banq.*, t. 1, n. 93, et t. 2, n. 664 ; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 4, n. 1648 et 1649 ; Bravard, *loc. cit.* — V. toutefois MM. Renouard, *Faill. et banq.*, t. 1, p. 258, et Bédarride, *id.*, t. 1, n. 37.

restreint l'hypothèque légale de la femme aux immeubles qui appartenaient au mari à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui sont advenus depuis par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire, peut être invoquée aussi bien par les créanciers hypothécaires que par les créanciers chirographaires (1).

(Roux C. Latour-Guérin et Bosviel.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir opposée à Bosviel, en sa qualité de représentant du dernier créancier colloqué, et à Latour-Guérin personnellement, en sa qualité de créancier hypothécaire de Garnier: — Attendu que l'art. 563, C. comm., est absolu dans sa disposition; qu'il ne distingue pas entre la masse des créanciers chirographaires et les créanciers hypothécaires du failli; qu'il suit de là que, dans la pensée du législateur, l'art. 563 peut aussi bien être invoqué par les uns que par les autres pour repousser l'hypothèque légale de la femme de leur débiteur; — Que cette assimilation d'intérêts est rationnelle, car les créanciers hypothécaires ont plus ou moins besoin, comme les chirographaires, d'être protégés contre les fraudes collusoires possibles du failli et de sa femme, en vue de faire passer sur la tête de celle-ci l'actif de son mari par des acquisitions d'immeubles, après avoir fait servir à ces acquisitions des emprunts faits aux uns et aux autres des créanciers; — Attendu qu'il suit de là que, soit Latour-Guérin, soit Bosviel, en leurs qualités respectives, ont intérêt et droit de se prévaloir à l'encontre d'Arnaud Roux, comme représentant la femme Garnier, des dispositions de l'art. 563 précité; — Par ces motifs, rejette la fin de non-recevoir, etc.

Du 17 juill. 1867. — C. Nîmes, 1re ch. — MM. Liquier, prés.; Coste, subst.; Redarès, A. Boissier et Penchinat, av.

DIJON 21 novembre 1867.

SERVITUDE, TOUR D'ÉCHELLE, PRESCRIPTION, NON-USAGE.

Encore bien que le Code Napoléon ne reconnaisse plus le droit de tour d'échelle comme servitude légale, ce droit n'a pas moins continué de subsister au profit de ceux en faveur desquels il avait été consacré par une décision judiciaire avant la promulgation du Code (2). (C. Nap., 690, 691.)

L'extinction d'une servitude discontinue par le non-usage pendant trente ans commence à courir du jour même où l'on a cessé d'en jouir, et non pas seulement du jour où, l'occasion d'exercer la servitude s'étant présentée, on a négligé d'en user (3). (C. Nap., 706 et 707.)

(Bruchet-Giboulot C. Billoux.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Considérant que si la coutume de Bourgogne reconnaissait la servitude connue sous le nom de tour d'échelle, ce n'est point en vertu de cette coutume et comme dérivant de ses dispositions abolies par la loi du 30

---

(1) V. dans le même sens, Nîmes, 4 mars 1828, dans ses motifs; Nancy, 27 mai 1865 (P. 1866.1265. — S.1866.2.345); — MM. Bédarride, *Faill.*, t. 3, n. 996; Massé, *Dr. commerc.*, t. 2, n. 1350; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 264 *ter*, p. 693. — V. toutefois les observations jointes à l'arrêt de Nancy précité.

(2) C'est ce qui a été jugé, d'une manière générale, par application du principe que la loi n'a pas d'effet rétroactif, en ce qui concerne les constructions élevées avant le Code dans les provinces où le tour d'échelle constituait une servitude légale. V. Rennes, 8 fév. 1828 (P. chr.); V. aussi dans le même sens, MM. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 422; Féraud-Giraud, *Voies rurales*, n. 376. — V. toutefois MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 238, p. 482. — Aucune difficulté ne peut du reste s'élever lorsqu'il s'agit, comme dans notre espèce, d'une servitude de tour d'échelle fondée en titre, que ce titre soit antérieur ou postérieur au Code Napoléon. — V. au surplus, sur le tour d'échelle, le *Rép. gén. Pal.*, v° *Tour d'échelle*; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Servitude*, n. 60 et suiv. *Adde* Douai, 21 août 1865 (P.1866.851. — S.1866.2.229), et la note; M. Féraud-Giraud, *op. cit.*, n. 371 et suiv.

(3) C'est une question controversée que celle de savoir quel est le point de départ de l'extinction d'une servitude discontinue, qui ne s'exerce que dans des cas prévus et à des intervalles plus ou moins éloignés. Est-ce à partir du jour du dernier acte d'exercice que le propriétaire du fonds dominant a fait de la servitude? Ou bien est-ce seulement à partir du jour où, l'occasion d'exercer la servitude s'étant présentée, l'ayant droit a négligé d'en user, et a employé d'autres moyens pour y suppléer? V. dans le sens du premier système, consacré par notre arrêt, Cass. 2 mars 1836 (P. chr. — S. 1836.1.242); 11 juill. 1838 (P.1838.2.256. — S.1838.1.747); 4 fév. 1839 (P.1839.1.285. — S.1839.1.208); MM. Pardessus, *Servit.*, t. 2, n. 310, et Proudhon, *Usufr.*, t. 7, n. 618. — Dans le sens du système opposé, V. Caen, 8 fév. 1843 (P.1844.1.369. — S.1843.2.242); MM. Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 789; Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 1013; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 255, p. 574 et 575. — En ce qui concerne la question de savoir sur qui doit retomber l'obligation de prouver que des faits d'usage ou d'exercice de la servitude discontinue ont eu lieu ou n'ont pas eu lieu avant l'expiration des trente ans, V. *Rép. gén. Pal* (*Supp.*), v° *Servitude*, n. 958 *bis*; *Table gén.* Devill. et Gilb., v¹ˢ *Servitudes*, n. 346 et suiv.; *Usage forestier*, n. 175 et suiv. *Adde* Douai, 20 nov. 1858 (P.1859.866).

vent, art. 12, que Bruchet-Giboulot réclame la jouissance de ce droit sur la cour de la maison appartenant à Billoux, mais bien en vertu d'un titre existant avant la promulgation du Code, et produit en justice; — Qu'une sentence du bailliage de Chalon, confirmative du juge de la châtellenie de Chagny, rendue le 13 août 1769 entre François Clavelot, auteur de Billoux et François Giboulot, auteur de Bruchet, autorise en effet celui-ci à pénétrer sur le fonds voisin et à y placer une échelle pour la réparation de ses toits; — Que ce titre établit non-seulement le droit, mais le mode d'exercice du droit et fixe la largeur du tour d'échelle à deux pieds et demi à partir du mur; — Qu'il doit donc recevoir son exécution, et que le Code Napoléon, qui n'a pas consacré cette servitude coutumière, n'en a pas moins respecté un droit acquis aux bâtiments de Bruchet antérieurement à sa promulgation; que la loi ne dispose en effet que pour l'avenir, et qu'elle n'a point d'effet rétroactif;

Sur le second moyen : — Considérant qu'aux termes des art. 706 et 707, C. Nap., toute servitude s'éteint par le non-usage pendant trente ans, et que lorsqu'il s'agit de servitudes discontinues, les trente ans commencent à courir du jour où l'on a cessé d'en jouir; que celui qui, pouvant exercer son droit, ne l'a pas fait, est censé y avoir tacitement renoncé; — Qu'il y a donc lieu d'admettre Billoux à prouver que, depuis un temps aussi prolongé, Bruchet n'a point usé pour réparer ses bâtiments du tour d'échelle judiciairement reconnu en sa faveur, et que les ouvriers ne se sont introduits sur le toit que par la cour commune ou la lucarne de son grenier; — Par ces motifs, etc.

Du 21 nov. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Lombart et Reignot, av.

DIJON 23 avril 1867.

COMMUNAUTÉ, INVENTAIRE (DÉFAUT D'), REPRISES DU MARI.

Les reprises du mari ne sont point comprises dans les dettes dont la femme commune est tenue ultra vires emolumenti, *à défaut d'inventaire* (1). (C. Nap., 1483.)

(Tresse C. Tresse.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le sieur Alexandre Tresse est décédé en Amérique le 13 juill. 1865, sans qu'il ait été fait inventaire par sa veuve, appelante aujourd'hui dans la cause; — Que la liquidation de communauté à laquelle il a été procédé par le procès-verbal du notaire Dechanet, de Dampierre, en date des 15 mai et 9 juin 1866, ayant constaté un déficit de communauté de 3,200 fr. 42 c., laissé par ledit notaire à la charge des héritiers du mari, il a été prétendu par ces derniers que, en cet état d'insuffisance de l'actif de la communauté pour couvrir entièrement les reprises de de leur auteur, c'était une dette de communauté dont la veuve, non renonçante et qui n'avait pas fait inventaire, devrait être tenue à leur égard pour moitié, par application, selon eux, de l'art. 1483, C. Nap.; — Considérant qu'il s'agit d'examiner à nouveau si cette prétention, admise par les premiers juges, est bien fondée, et si les prélèvements à faire par chacun des époux, *sur la masse des biens existants*, pour le prix notamment de ses immeubles aliénés (art. 1468, 1470), et ce dans l'ordre déterminé par les art. 1471, 1472, se confondent, en effet, dans le texte et l'esprit de la loi, avec les dettes de communauté au paiement desquelles il est pourvu spécialement par les art. 1482, 1483 et suivants, sous l'indication de *passif de la communauté et contribution aux dettes*; — Considérant que, à ne consulter tout d'abord que les textes, les art. 1471 et 1472 apparaissent complétement distincts, dans leur objet, des art. 1482 et 1483, les art. 1471 et 1472 ne s'occupant que des prélèvements à faire par les époux, abstraction faite des tiers créanciers qui peuvent exister, de même que les art. 1482 et 1483 n'ont trait qu'aux tiers créanciers, abstraction faite des prélèvements de chacun des époux; — Considérant que, en s'attachant à l'esprit de la loi, les art. 1482 et 1483 sont d'autant plus étrangers aux reprises des époux, que la règle générale posée par l'art. 1482, à savoir que les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de *chacun* des époux ou de leurs héritiers, serait en contradiction plus manifeste avec les dispositions des art. 1471 et 1472 qui, loin de placer le mari et la femme sur la même ligne de prélèvement, font à cette dernière une position toute privilégiée relativement à son mari, privilége qui n'est que la juste conséquence des droits qui ont appartenu au mari pendant le mariage, comme seigneur et maître de la communauté; — Considérant que, si l'art. 1483, en déclarant que la femme ne sera tenue des dettes de la communauté, soit à l'égard du mari, soit à l'égard des créanciers, que jusqu'à concurrence de son émolument, pourvu qu'elle ait fait bon et fidèle inventaire, assujettit par là même la femme, à défaut dudit inventaire, au paiement de toute la moitié desdites dettes, la disposition de cet article ne s'applique qu'à ce qui peut être dû aux tiers créanciers de la communauté, ou au mari qui serait aux droits desdits créanciers; — Que, s'agissant d'une déchéance tellement rigoureuse que la jurisprudence n'admet même pas que la femme puisse en être relevée, à l'égard des

---

(1) La question est controversée. V. conf. à la solution ci-dessus, Cass. 18 fév. 1867 (P.1867.530. — S.1867.1.222). — En sens contraire, Agen, 4 déc. 1866 (P.1867.811. — S.1867.2.217), et la note qui accompagne ce dernier arrêt.

créanciers, par aucune preuve présentée comme équipollente, cette sorte de peine ne saurait être étendue d'un cas à un autre par simple analogie; — Considérant que, à l'égard des héritiers du mari, le défaut d'inventaire de la part de la femme et l'insuffisance de la communauté pour couvrir les reprises du mari, ne sont plus qu'un simple fait dont la responsabilité peut bien incomber à la femme, mais dans la mesure seulement du droit commun, si ayant eu, depuis la mort de son mari, la possession et détention des valeurs de la communauté, elle n'en rend pas un compte bon et exact; mais que, dans l'espèce actuelle, toutes les circonstances de la cause s'accordent à démontrer que la femme n'en a rien détourné ni laissé perdre et que l'insuffisance de l'actif de la communauté est uniquement le fait et le résultat de l'administration du mari; — Que, dès lors, en fait comme en droit, la prétention des héritiers Tresse, telle qu'elle a été admise par les premiers juges, est mal fondée, et que le jugement de ce chef doit être réformé; — Par ces motifs, etc.

Du 23 avril 1867. — C. Dijon, 2e ch. — MM. Legoux, prés.; Bernard, av. gén.; Gouget et Fremiet, av.

AIX 9 mars 1867.

FAILLITE, EXCUSABILITÉ, CRÉANCIERS, DÉCHÉANCE.

Les dires et observations des créanciers sur l'excusabilité du failli doivent, à peine de déchéance, être présentés dans l'assemblée générale convoquée après la liquidation de la faillite, et consignés dans le procès-verbal dressé à cet effet: ils ne peuvent faire l'objet d'une contestation spéciale portée devant le tribunal par le créancier qui a négligé d'exercer son droit dans l'assemblée générale (1). (C. comm., 537.)

(Pognot C. Bojard.)

17 oct. 1865, jugement du tribunal de Marseille qui le décidait ainsi, en ces termes : — « Attendu que les art. 537 et 538, C. comm., ont indiqué et précisé les formalités de la procédure à suivre pour arriver à statuer sur l'excusabilité du failli; — Qu'à cet effet, les créanciers sont convoqués en assemblée générale pour donner leur avis; qu'ils doivent consigner dans un procès-verbal à cet effet rédigé leurs dires et observations; — Que c'est sur le vu de cette délibération des créanciers et sur le rapport du juge-commissaire que le tribunal prononce si le failli est ou non excusable; — Attendu que le jugement qui intervient ainsi ne saurait être précédé de contestations préalables à l'audience de la part des créanciers; que leur droit de discussion ne peut s'exercer que lors de l'assemblée générale, et que les observations et dires qu'il leur est permis de consigner dans un procès-verbal ont pour but d'éclairer ultérieurement la justice du tribunal appelé à statuer en dehors d'eux; — Attendu que la loi a eu pour but d'assurer une plus prompte conclusion de la faillite; que, dès lors, tout créancier qui n'exerce pas à l'époque de l'assemblée générale son droit de dires et observations est définitivement déchu, et ne peut ultérieurement et par un procès spécial, reporter à l'audience du tribunal les contestations qu'il aurait eu à opposer sur l'excusabilité du failli; — Attendu que Pognot a été valablement et régulièrement convoqué à l'assemblée générale des créanciers du sieur Bojard, convoqués en conformité des deux articles précités; qu'il ne doit imputer qu'à lui-même d'avoir négligé de s'y présenter; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Pognot.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 9 mars 1867. — C. Aix, 2e ch. — MM. Mouret Saint-Donat, prés.; Gleyze-Crivelli (du barreau de Marseille) et A. Crémieux, av.

AIX 15 janvier 1867.

FAILLITE, CESSATION DES PAIEMENTS, SOLVABILITÉ.

Un commerçant peut être déclaré en faillite, alors même que son actif excéderait le passif, si d'ailleurs la cessation des paiements est constante (2). (C. comm., 437.)

(Dayre et comp. C. Rabattu et Pierquin.)

Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, du 5 déc. 1866 l'avait ainsi décidé en ces termes : — « Attendu que les sieurs Rabattu et Pierquin ont été déclarés en faillite sur le dépôt de leur bilan; que des créanciers ont formé opposition au jugement qui a déclaré leur faillite; — Attendu que les opposants ont d'abord prétendu que l'actif des faillis excéderait leur passif; — Attendu

---

(1) M. Renouard, *Faill. et banq.*, t. 2, p. 160, enseigne aussi que rien dans la loi « n'indique que le jugement sur l'excusabilité doive être précédé de débats oraux, sans lesquels l'instruction est complète... », et « que le rapport du juge-commissaire est comme le dernier mot de l'affaire, comme la conclusion du ministère public. »

(2) Cette décision rentre dans la doctrine enseignée par la généralité des auteurs et consacrée par des arrêts, suivant laquelle il n'y a pas lieu, pour la déclaration de faillite, de distinguer entre la suspension et la cessation des paiements, l'état de faillite étant déterminé par le seul fait de la cessation des paiements. V. Colmar, 19 janv. 1864 (P. 1864.350. — S. 1864.2.153), et la note. *Adde* MM. de Saint-Nexent, *Faillites*, t. 1, n. 6; Massé, *Dr. commerc.*, 2e éd., t. 2, n. 1168; Bédarride, *Faill.*, t. 1, n. 14; *Répert.* ... 58.

que la faillite est déterminée par l'état de cessation de paiements; — Que cet état pourrait exister alors même que l'actif serait suffisant pour acquitter toutes les dettes; que de nombreuses condamnations judiciaires ont été prononcées contre les sieurs Ra[illegible] et Pierquin, par le tribunal de céans; que la cessation de paiements est prouvée par ces jugements et les poursuites faites pour les exécuter; — Par ces motifs, etc.

Appel par les sieurs Dayre et comp.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 15 janv. 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Rigaud, 1er prés.; Boissard, subst.; Tavernier et Taxsy, av.

PARIS 26 avril 1867.

Faillite, Coobligé ou caution, Associé, Créancier hypothécaire, Masse mobilière, Répartitions.

L'associé en nom collectif qui garantit personnellement, par une hypothèque sur ses immeubles, une dette sociale, ne peut, à raison de cet engagement, être considéré comme coobligé ou caution de la société; dès lors, au cas de faillite de cette société, le créancier hypothécaire n'est pas fondé à prétendre qu'il doit participer aux distributions dans la masse hypothécaire et dans la masse chirographaire, et y figurer pour la valeur nominale de son titre jusqu'à parfait paiement (C. comm., 542).

Et dans ce cas encore, la disposition de l'art. 553, C. comm., portant que si une ou plusieurs distributions des deniers mobiliers de la faillite précèdent la distribution du prix des immeubles, les créanciers privilégiés et hypothécaires concourront aux répartitions dans la proportion de leurs créances totales, ne peut être invoquée par le créancier hypothécaire; alors surtout qu'il s'est rendu adjudicataire de l'immeuble grevé de son hypothèque: ce créancier n'a droit au dividende alloué par le concordat que déduction faite du montant de sa collocation dans l'ordre, alors même que la clôture de l'ordre n'a eu lieu qu'après le concordat.

(Lestienne C. Menessier et Chargueraud.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, par acte notarié du 29 juill. 1862, Lestienne frères ont prêté diverses sommes et ouvert un crédit à Menessier et Chargueraud, agissant tant en leurs noms personnels que comme ayant la signature sociale de la société en nom collectif Menessier, Chargueraud et Pennin, et que par le même acte, Menessier, pour sûreté et garantie de ce prêt et de cette ouverture de crédit, a donné à Lestienne frères une hypothèque sur des immeubles qui lui appartenaient personnellement; — Considérant qu'en 1864, après la retraite de Pennin, la société Menessier et Chargueraud a été déclarée en faillite, et que, le 29 mars 1865, Lestienne frères, à raison du prêt et de l'ouverture de crédit du 29 juill. 1862, ont été admis au passif de cette faillite, hypothécairement pour 252,280 fr. et chirographairement pour 20,306 fr. 50 c., au total pour 272,586 fr. 50 c.; — Considérant qu'en cet état il est intervenu entre Menessier et Chargueraud et leurs créanciers un concordat au vote duquel Lestienne frères ont concouru pour la portion chirographaire de leur créance, concordat aux termes duquel les faillis se sont engagés à payer à leurs créanciers 35 pour 100 de leurs créances en paiements divers dont le premier était de 10 pour 100; — Considérant qu'antérieurement à la faillite, les immeubles de Menessier sur lesquels Lestienne frères avaient hypothèque avaient été saisis et adjugés pour partie à Lestienne frères, et que, postérieurement au concordat, Lestienne frères qui avaient produit à l'ordre ouvert pour la distribution du prix de ces immeubles, y ont été colloqués pour une somme de 130,112 fr. 60 c., collocation qui réduit leur créance à 142,473 fr. 90 c.; que néanmoins et malgré cette réduction, Lestienne frères soutiennent que le dividende auquel ils ont droit doit être calculé, non sur leur créance réduite, mais sur la totalité de leur créance originaire, et qu'ils fondent leur prétention sur ce que Menessier, dont les immeubles étaient hypothéqués à leur créance, n'aurait hypothéqué ses immeubles que comme caution de la société Menessier et Chargueraud, et sur ce qu'aux termes de l'art. 542, C. comm., le créancier porteur d'engagements souscrits, endossés ou garantis solidairement par le failli et d'autres coobligés qui sont en faillite, doit participer aux distributions dans toutes les masses et y figurer pour la valeur nominale de son titre jusqu'à parfait paiement: d'où ils concluent que nonobstant la collocation qu'ils ont obtenue dans la distribution du prix des immeubles de Menessier, l'un de leurs coobligés, ils ont encore le droit de figurer, pour la valeur nominale de leur titre, jusqu'à parfait paiement, dans la masse de la faillite de la société Menessier et Chargueraud; — Mais considérant que Lestienne frères n'ont pas plusieurs coobligés pour débiteurs; que, s'agissant d'une dette sociale, ils n'ont qu'un seul débiteur, la société Menessier et Chargueraud; qu'ils n'ont action contre chacun des associés que parce que chacun des associés est tenu de toutes les dettes de la société, de telle sorte que, lorsqu'un associé paie une dette sociale, il ne se libère lui-même que parce que, avant tout, il libère la société, et que, la société étant libérée par le paiement fait par un associé, il ne saurait jamais y avoir lieu dans ce cas à l'application de l'art. 542, C. comm., qui suppose plusieurs coobligés ou cautions; — Considérant que Menessier étant, comme associé, solidaire-

ment et indéfiniment tenu sur tous ses biens de toutes les dettes sociales, l'hypothèque par lui consentie au profit de Lestienne frères sur ses biens personnels ne peut lui attribuer ni la qualité de cooblige de la société, ni celle de caution de la société, et changer ainsi le titre originaire de son obligation; qu'en effet, d'une part, étant tenu de plein droit, en tant qu'associé, sur tous ses biens personnels, la convention hypothécaire, qui n'a fait que donner à Lestienne frères un droit de préférence sur des biens qui étaient déjà le gage de leur créance, n'a pu créer l'obligation dans les liens de laquelle se trouvait Menessier au moment de cette convention, et que, d'autre part, étant déjà débiteur en qualité d'associé, il n'a pu, en ajoutant une sûreté hypothécaire à son obligation, devenir sa propre caution; — Qu'il suit de là que la collocation obtenue par Lestienne frères sur le prix des biens de Menessier, hypothéqués à leur créance, a réduit non une créance personnelle à Menessier, mais une créance de la société Menessier et Chargueraud, et que, dès lors, c'est sur cette créance ainsi réduite que doit être calculé le dividende dû par la société ou par Menessier et Chargueraud en tant qu'ils représentent la société;

Considérant qu'il importe peu que Lestienne frères n'aient été colloqués dans l'ordre que postérieurement au concordat; qu'en effet, si Lestienne frères ont été admis à la faillite pour 272,586 fr. 50 c., ils n'avaient produit et n'avaient été admis chirographairement que pour 20,000 fr., le surplus de leur production et de leur admission étant hypothécaire; qu'il suit de là que la somme sur laquelle devaient être calculés les dividendes auxquels il avaient droit, aux termes du concordat, restait subordonnée au résultat de la distribution du prix des immeubles sur lesquels ils avaient hypothèque; — Qu'il en devait être ainsi avec d'autant plus de raison, qu'adjudicataires de partie de ces immeubles dont le prix était resté entre leurs mains, ils étaient en quelque sorte payés d'avance, au moment du concordat, du montant de leur collocation future; que, s'il en était autrement, Lestienne frères se trouveraient avoir été payés deux fois, puisque après avoir touché dans le prix des immeubles de Menessier une partie de la créance pour laquelle ils avaient été hypothécairement admis à la faillite, ils percevraient un dividende sur la totalité de leur créance sans déduction des sommes par eux touchées; que c'est donc à bon droit que leur prétention a été rejetée par les premiers juges; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 26 avril 1867. — C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés.; Merveilleux-Duvignaux, subst.; Delsol et Champetier de Ribes, av.

NANCY 30 mai 1866.

ADOPTION, SUCCESSION DE L'ADOPTANT, ENFANTS DE L'ADOPTÉ.

Le lien de parenté civile qui se forme entre l'adoptant et l'adopté s'étend aux enfants de ce dernier (1). (C. Nap., 350.)

Dès lors, si l'adopté meurt avant l'adoptant, laissant des descendants légitimes, ceux-ci, qu'ils soient nés avant ou après l'adoption, viennent à la succession de l'adoptant, comme le feraient des descendants légitimes, soit de leur chef, s'ils se trouvent seuls dans la ligne directe, soit par représentation, s'ils sont en concours avec des héritiers du premier degré. (C. Nap., 740, 745.)

---

(1) Le Code Napoléon n'a consacré aux effets de l'adoption qu'un nombre très-restreint de dispositions (art. 347 à 353), parmi lesquelles il en est une, celle de l'art. 350, qui confère expressément à l'adopté, sur la succession de l'adoptant, les mêmes droits que ceux qu'y aurait un enfant légitime; mais il n'est parlé nulle part du point de savoir si ces droits sont transmissibles aux enfants de l'adopté. De ce silence de la loi faut-il conclure qu'aucun lien civil de parenté n'existe entre l'adoptant et les enfants de l'adopté, de telle sorte que ces derniers ne peuvent pas lui succéder en qualité de petits-enfants? Ne doit-on pas, au contraire, les admettre à succéder à l'adoptant, en les assimilant à des petits-enfants légitimes, et leur reconnaître, par suite, le titre d'héritiers à réserve (C. Nap., 913 et 914)? — Cette dernière solution, qui est celle de notre arrêt, a été consacrée par les deux seules décisions judiciaires qui aient été rendues sur la question (Cass. 2 déc. 1822, et Paris, 27 janv. 1824), et est enseignée par MM. Toullier, t. 2, n. 1015; Proudhon, *Etat des pers.*, t. 2, p. 221; Duranton, t. 3, n. 314; Taulier, *Théor. du C. civ.*, t. 1, p. 449; Odilon-Barrot, *Encyclop. du dr.*, v° *Adoption*, n. 74; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. du Cod. civ.*, t. 1, n. 521; Marcadé, t. 2, sur l'art. 350, n. 4; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 1, § 180, p. 354 et note 15; c'est également celle adoptée par les Codes prussien (art. 707), et italien (art. 737). Mais un grand nombre d'auteurs, et parmi eux les plus récents, ont admis la solution opposée. V. MM. Delvincourt, t. 1, p. 414, note 6; Grenier, *Adoption*, n. 37; Favard, *Répert.*, v° *Adoption*, sect. 2, § 3, n. 9; Valette, *Explic. sommaire*, p. 196 (ce dernier auteur avait d'abord émis l'opinion contraire dans ses notes sur Proudhon, *ubi suprà*); Vernet, *Quot. dispon.*, p. 355; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 2, n. 105; Demolombe, *Adoption*, n. 139 et suiv.; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 500, p. 650 et note 6; Hureaux, *Dr. de success.*, t. 1, n. 48. — Enfin, MM. Merlin, *Quest.*, v° *Adoption*, § 7, et Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 82 *bis*, et t. 3, n. 85 *bis*, refusent aux enfants de l'adopté nés avant l'adoption le droit de succéder à l'adoptant, bien qu'ils l'accordent à ceux qui sont nés postérieurement. — Dans l'espèce, il s'agissait d'un en-

(De Chamisso C. de Chamisso.) — ARRÊT.

LA COUR; — En fait : — Attendu que la dame de Chamisso de Gironcourt est décédée à Bar-le-Duc le 9 avril 1865, laissant après elle mademoiselle de Chamisso, fille

---

fant né avant l'adoption, et, par conséquent, la Cour n'avait pas seulement à se demander, d'une manière générale, si les enfants de l'adopté succèdent à l'adoptant, comme le feraient des petits-enfants légitimes, mais si, en supposant que l'affirmative dût être admise sur ce premier point, cette circonstance que la naissance des enfants aurait précédé l'adoption ne devrait pas être un obstacle à leur droit héréditaire.

L'arrêt part d'un principe général qu'il formule ainsi : *l'adoption doit produire tous les effets qui lui permettent d'atteindre son but et qui ne lui sont pas exceptionnellement et expressément refusés*. Or, l'adoption est destinée à procurer une descendance fictive à ceux qui n'ont pas de descendants naturels; l'adoption doit donc faire considérer comme descendants de l'adoptant tous ceux qui sont issus de l'adopté, à quelque degré que ce soit, et les enfants de l'adopté sont héritiers de l'adoptant par cela seul que la loi ne leur enlève pas expressément cette qualité. — Ce principe nous paraît tout à fait contraire à celui qui doit servir de guide dans l'interprétation des dispositions du Code Napoléon relatives à l'adoption. Cette institution déroge à une règle fondamentale de notre législation, d'après laquelle les particuliers ne peuvent, par une convention, apporter des modifications à leur état (art. 6 et 1388, C. Nap.). Ce caractère tout exceptionnel de l'adoption conduit nécessairement à donner une interprétation restrictive aux dispositions qui la régissent; il nous amène à dire, en retournant la règle formulée par notre arrêt, *que l'adoption ne doit produire que les effets qui lui sont expressément attribués par la loi*. Or, aucun texte du Code n'appelle les enfants de l'adopté à la succession de l'adoptant. — Mais alors, dit-on, l'adoption n'atteint plus son but : elle donne à l'adoptant un descendant au premier degré et non *pas une descendance*. — C'est là répondre à la question par la question. Car où a-t-on vu que le but de l'adoption soit de donner une descendance à l'adoptant? Rien n'est moins bien défini que l'objet de cette institution, et la raison en est simple. En cette matière, le législateur n'est pas, comme on le suppose, parti d'une idée générale; il a considéré l'adoption comme une création du droit positif, susceptible de produire seulement les résultats qu'il lui conviendrait d'y attacher. Ce qui le prouve, ce sont les vicissitudes si nombreuses par lesquelles a passé le projet de Code. « Voyez, dit très-justement M. Demolombe (n. 141, *loc. cit.*), les discussions préparatoires et les six ou sept projets de lois successivement discutés et remplacés l'un par l'autre. C'est d'abord une complète imitation de la nature; l'adopté entre dans la famille de l'adoptant, dans tous les degrés directs et collatéraux de cette famille. Et puis, un peu plus tard, voici que le premier consul déclare que l'adoption d'un majeur n'est qu'un contrat d'intérêt et une manière de déférer une succession. Et le projet arrêté par le Conseil d'État ne fait résulter de l'adoption aucun empêchement de mariage, et il n'admet pas même entre l'adoptant et l'adopté l'obligation de se fournir des aliments !... Le spectacle de ces oscillations prouve assez qu'il n'y a, en un tel sujet, aucun effet véritablement essentiel; l'adoption n'est que ce qu'on l'a voulu faire; elle ne produit d'effets, elle n'établit de rapports juridiques que ceux qui résultent des textes mêmes de la loi. » — Le principe posé par la Cour de Nancy n'est donc pas, historiquement, exact.

Le système dont il est la base offrirait d'ailleurs, au point de vue pratique, l'inconvénient de donner lieu à de nombreuses difficultés d'application : car les partisans de ce système seraient eux-mêmes obligés d'y faire certaines restrictions. Ainsi, bien que le mariage soit prohibé par une disposition formelle entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté, bien qu'il ait même été jugé que l'alliance existant entre eux met également obstacle à ce qu'ils fassent partie du même conseil municipal (Cass. 30 nov. 1842, P.1842.2.703. — S. 1842.1.916), il est certain, comme le dit M. Demolombe (n. 141), que cette alliance ne produit pas de créance alimentaire, puisque l'art. 349 ne parle que de l'adoptant et de l'adopté. — La doctrine de la Cour de Nancy conduirait donc, en définitive, à ce résultat très-fâcheux que le soin de déterminer les effets de l'adoption serait confié, sans règles bien précises, à l'appréciation des tribunaux. Est-il probable que le législateur ait entendu laisser à l'autorité judiciaire un tel pouvoir dans une matière qui touche à l'état des personnes? — Aussi, la Cour elle-même a senti la nécessité d'avoir recours à un argument plus décisif que celui qu'elle tire du principe d'interprétation posé par elle. Elle prétend que l'art. 350, C. Nap., appelle implicitement les enfants de l'adopté à la succession de l'adoptant. Cet argument est formulé avec une remarquable netteté : les droits de l'adopté, dit-on, sont les mêmes que ceux de l'enfant légitime, d'après l'art. 350, C. Nap. Les droits de l'enfant légitime sont *transmissibles* à ses propres enfants; les droits de l'adopté à la succession de l'adoptant doivent se transmettre de la même manière. Sinon, l'assimilation faite par la loi entre les droits de l'adopté et ceux de l'enfant légitime serait incomplète. — Cet argument nous paraît reposer sur une confusion. Sans doute, les petits-enfants légitimes succèdent à leur grand-père, par représentation quand leur père est prédécédé, de leur chef quand il renonce à la succession ou en est déclaré indigne; mais s'ils sont héritiers en ces hypothèses, ce n'est point en vertu d'un droit que leur père leur a transmis. Il est bien évident qu'une personne ne peut transmettre à ses héritiers le droit qu'elle a de succéder à une autre, qu'autant qu'elle a survécu au *de cujus*, et ne s'est trouvée exclue de sa succession ni par sa renonciation, ni par une déclaration d'indignité (art. 781, C. Nap.). Les petits-enfants légitimes qui succèdent à leur grand-père exercent un droit propre qui a pris naissance en leur personne, et non un droit que leur père

[illegible] de son [illegible] Alexis de Chamisso, qui l'avait adopté le 21 fév. 1857, et mort le 10 oct. de la même année. — Qu'il s'agit

[illegible]

leur a transmis, puisqu'il est mort avant de l'avoir recueilli, ou qu'il a cessé de l'avoir par l'effet de sa renonciation ou de son indignité. L'assimilation établie par l'art. 350 entre les droits de l'adopté et ceux de l'enfant légitime ne prouve donc rien en faveur de la théorie de notre arrêt. Pour que les enfants de l'adopté puissent succéder à l'adoptant, une disposition expresse qui leur conférerait ce droit aurait été nécessaire.

Enfin, la Cour de Nancy trouve une preuve implicite, mais, suivant elle, péremptoire, de la continuité de la famille adoptive, dans ce fait que l'adoptant ne transmet pas seulement son nom à l'adopté, mais encore aux enfants de l'adopté. — Cette transmission du nom de l'adoptant aux enfants de l'adopté n'implique point, à nos yeux, pour ces derniers, le droit de lui succéder, car, si l'enfant de l'adopté prend le nom de l'adoptant, cela ne tient pas à l'existence d'un lien de parenté entre ces deux personnes. L'enfant de l'adopté prend, comme tout enfant légitime, le nom de son père tel qu'il est au moment de sa naissance. Il porte le nom de l'adoptant uniquement parce que ce nom se trouve porté par son père (l'adopté) qui a dû le joindre au sien (art. 347, C. Nap.), et nullement parce que l'adoptant serait considéré comme son grand-père. — Ajoutons que de la seule identité de nom on ne peut jamais conclure au droit de succession. Ainsi l'adopté lui-même ne succède pas au père de l'adoptant (art. 350); l'enfant naturel reconnu n'est pas héritier du père de son père (art. 756).

Si contestable que soit l'argument tiré de l'identité de nom, c'est lui qui a suggéré à Merlin la distinction que nous avons rappelée plus haut, entre les enfants de l'adopté nés après l'adoption et ceux qui (comme la fille de l'adopté dont il s'agissait dans l'espèce) sont nés avant qu'elle ait eu lieu. Merlin commence par établir que les premiers sont héritiers de l'adoptant, parce qu'ils portent son nom; quant aux seconds, leur père n'a pas pu, selon lui, changer le nom qu'il leur a transmis à l'instant de leur naissance, et il en conclut que ces enfants, ne portant pas le nom de l'adoptant, ne sont attachés à lui par aucun lien civil et ne peuvent lui succéder. C'est en faveur de cette distinction que s'était prononcé M. le procureur général Izoard dans l'affaire actuelle: elle mérite donc d'être examinée avec grand soin. — Pour nous qui pensons que les enfants de l'adopté, nés après l'adoption, ne succèdent pas à l'adoptant, nous admettons nécessairement la même solution pour ceux dont la naissance l'a précédée. — Mais notre arrêt, qui embrassait l'opinion contraire sur le premier point, avait de plus à se demander s'il devait distinguer, comme Merlin, et exclure de la succession de l'adoptant la fille de l'adopté à raison de la date de sa naissance antérieure à l'adoption. Il rejette une telle distinction et reconnaît à celle-ci la qualité d'héritière réservataire. Les auteurs qui adoptent cette théorie disent, en

de rechercher d'abord si Gabrielle de Chamisso, née le 14 mai 1851, est héritière de la dame de Chamisso, de Gironcourt et con-

[illegible]

général, que ce n'est point parce que l'enfant de l'adopté né avant l'adoption ne prend pas le nom de l'adoptant, qu'il ne doit pas lui succéder; car, font-ils remarquer, on est souvent héritier de personnes dont on ne porte pas le nom; c'est ainsi que nous succédons à nos parents maternels comme à nos parents paternels. Telle n'est pas la raison de décider alléguée par notre arrêt. De même que, dans sa première partie, il avait considéré l'identité du nom comme une preuve du droit de succession, il s'est efforcé, dans la seconde, de démontrer que les enfants de l'adopté déjà nés au moment de l'adoption, ajoutaient le nom de l'adoptant à celui qu'ils portaient antérieurement. Ainsi, selon cette doctrine, le père, en se donnant en adoption, changerait le nom de ses enfants déjà nés. — Sur ce point, nous ne saurions approuver ni la décision de l'arrêt, ni ses motifs. Alors même que l'on devrait admettre les enfants de l'adopté à succéder à l'adoptant, parce qu'ils portent son nom, il n'en saurait être de même de ceux dont la naissance a précédé l'adoption, car il nous semble certain que le père ne peut, par son fait, modifier le nom qu'il a transmis à ses enfants lors de leur naissance, et qui est devenu leur propriété personnelle. La loi ne permet pas au père étranger de changer la nationalité de ses enfants même mineurs en se faisant naturaliser Français (art. 2, L. du 7 fév. 1851); ne serait-elle pas inconséquente si elle autorisait le père à changer leur état civil? S'il en était ainsi, ne pourrait-on pas dire avec Merlin (*loc. cit.*), « qu'il dépendrait d'un père, en se faisant adopter par un individu portant un nom ridicule ou infâme, de forcer ses enfants déjà nés à associer ce nom à celui que ses ancêtres ont illustré? » — La Cour de Nancy prétend cependant que le père a le pouvoir de changer le nom de ses enfants. Elle induit ce pouvoir du père de ce qui se passe dans le cas de changement de nom autorisé par le Conseil d'Etat en vertu de la loi du 11 germ. an 11, et dans celui de reconnaissance d'un enfant naturel.

Des motifs tout spéciaux expliquent, selon nous, que, dans ces deux hypothèses, le changement de nom du père entraîne celui de ses enfants, et ces motifs font complétement défaut en cas d'adoption. — Il est bien vrai que lorsqu'un changement de nom est autorisé, on reconnaît généralement que le nom des enfants déjà nés de celui qui l'a obtenu se trouve modifié, encore que la demande n'ait pas été formée expressément en leur nom (V. MM. Merlin et Demolombe, *ubi sup.*). Mais cela tient à ce que, conformément à l'art. 7 de la loi du 11 germ. an 11, les enfants de celui qui a obtenu le changement de nom ont un moyen de se refuser à prendre un nouveau nom. Comme toutes les parties intéressées, ils peuvent former opposition au décret de changement de nom dans l'année et le faire révoquer. On peut donc dire que le changement de nom des enfants est, en pareil cas, le résultat d'une sorte d'adhésion impli-

ment elle hérite ; en d'autres termes, si elle doit être considérée comme la petite-fille adoptive de cette dame et si, à ce titre, elle peut repousser les appelants par le motif que des libéralités entre-vifs à divers ayant épuisé la quotité disponible, les legs particuliers dont ils demandent la délivrance entameraient la réserve ; — Qu'il conviendra d'examiner ensuite si la date de la naissance de Gabrielle de Chamisso doit influer sur la première question à résoudre, et enfin si, à supposer que cette jeune fille vienne à la succession de son aïeule adoptive, elle n'y vient pas par représentation de son père, ce qui l'obligerait à imputer sur sa réserve le montant d'une donation à lui faite le 13 mai 1850 ;

En droit : — Attendu que quand on interroge la loi dans ses textes et dans les travaux qui l'ont préparée, on se convainc facilement que, par l'adoption, elle a voulu créer une descendance fictive à ceux qui n'ont plus ou qui n'ont jamais eu de descendance naturelle et légitime ; — Qu'on ne concevrait pas, dès lors, que cette descendance fictive s'arrêtât au premier degré, lorsque l'adopté laisse après lui des enfants pour la continuer ; — Que réduite à ces propositions qui en feraient un contrat tout personnel, l'adoption ne tiendrait pas ses promesses et n'atteindrait pas son but ; — Que ce qui prouve d'ailleurs la continuité de la famille adoptive, c'est que l'adoptant ne transmet pas seulement son nom à l'adopté ; il le transmet encore aux enfants de celui-ci ; d'où la conséquence qu'en leur transmettant son nom, il doit leur transmettre aussi le moyen de le porter honorablement et comme lui-même le porte ; — Que sans cela il s'exposerait à le voir bientôt déchu et arriver peut-être jusqu'à l'indigence ; — Que, dans cette dernière hypothèse, l'adoption, au lieu d'être un bénéfice, deviendrait un malheur, puisqu'au foyer de l'adoptant, où ils se seraient assis avec leur père, les enfants de l'adopté auraient souvent pris des habitudes de bien-être auxquelles il leur faudrait renoncer, commencé des études qu'il leur faudrait interrompre, reçu une éducation qui leur ferait mieux comprendre l'amertume et la tristesse de leur nouvelle situation ; — Que ces conséquences sont trop contraires à la sagesse et à la justice du législateur pour qu'on puisse raisonnablement les accepter ; — Que l'esprit ne résiste pas moins à l'idée que le prédécès de leur père emporte pour les enfants de l'adopté la perte des biens de l'adoptant, alors que leur titre d'orphelins appelle sur eux plus de bienveillance et leur rend plus nécessaires toutes les ressources sur lesquelles ils se croyaient naturellement autorisés à compter ; — Attendu qu'aux considérations morales qui

---

cile qui s'induit de ce qu'ils n'ont pas formé d'opposition. Au contraire, si les enfants de l'adopté déjà nés lors de l'adoption devaient ajouter le nom de l'adoptant au leur, cette adjonction de nom aurait lieu souvent malgré eux. Une fois l'adoption prononcée, ils ne pourraient la faire révoquer sous le prétexte qu'ils ne veulent pas porter le nom de l'adoptant à raison de l'infamie qui y est attachée. La seule ressource qui leur resterait serait donc la faculté d'intervenir dans l'instance en homologation d'adoption, et de faire valoir les motifs de leur désir que l'adoption n'ait pas lieu. Mais est-ce là une garantie efficace ? L'instance en homologation est secrète, elle se passe en la chambre du conseil ; les enfants de l'adopté ne pourraient pas s'y faire représenter ; leur droit se bornerait, comme celui de toutes les parties intéressées, à faire remettre au ministère public un mémoire contenant leurs observations.

Le second exemple cité par notre arrêt est encore beaucoup moins probant que le précédent. Dans le cas, dit-il, où un enfant naturel se laisse reconnaître, la reconnaissance réagit sur ses propres enfants, et leur nom se trouve changé sans qu'on les consulte. Cela nous semble d'une exactitude parfaite. Mais quelle en est la raison ? Quand une personne reconnaît son enfant naturel, elle ne fait que constater l'existence de rapports de filiation qui existaient bien antérieurement, mais qui n'étaient pas légalement connus. L'enfant naturel ne peut certes pas empêcher son père de le reconnaître sous le prétexte que celui-ci est un malhonnête homme dont il ne veut pas porter le nom. Car l'enfant naturel n'est pas partie à la reconnaissance ; elle est un acte essentiellement unilatéral comme un aveu. (V. MM. Proudhon, *op. cit.*, t. 2, p. 181 ; Favard, v° *Reconn. d'enfant naturel*, sect. 1, § 3, art. 2, n. 9 ; Duranton, t. 3, n. 260 ; Loiseau, *des Enfants naturels*, p. 495 ; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 1, § 167, p. 319 et note 7 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 568, p. 678 ; Demolombe, *Paternité et filiation*, n. 412.) Il n'est donc pas exact de dire, ainsi que le fait notre arrêt, que, dans le cas où un enfant naturel se laisse reconnaître par son père, le nom de ses enfants se trouve changé par sa volonté, car il ne dépend pas de lui de n'être pas reconnu, quand il est réellement issu de celui qui le reconnaît. A la différence de la reconnaissance, l'adoption est un contrat : elle crée des rapports de filiation entièrement nouveaux. L'adopté peut y mettre obstacle en n'y consentant pas. Si le nom de ses enfants déjà nés était changé, ce serait véritablement par un fait volontaire de sa part.

En résumé, nous croyons, contrairement à notre arrêt, que les deux solutions suivantes sont seules conformes à la loi et aux principes : 1° les enfants de l'adopté, nés soit après, soit avant l'adoption, ne succèdent pas à l'adoptant ; 2° en tout cas, si l'on admettait que les enfants nés après l'adoption succèdent à l'adoptant, parce qu'ils portent son nom, il faudrait suivre une solution contraire pour ceux dont la naissance est antérieure.

Ch. Lyon-Caen,
Agrégé à la Faculté de droit de Nancy.

précèdent on peut ajouter une raison de droit; — Que l'adoption constitue en effet un contrat dans lequel chacun s'engage, l'adoptant à donner tout ou une notable partie de sa fortune à l'adopté, l'adopté à porter le nom de l'adoptant; — Qu'en mourant le premier, l'adopté transmet à ses enfants le nom de l'adoptant, et qu'ainsi, en ce qui le concerne, le contrat s'exécute malgré son décès;—Que le contrat doit donc s'exécuter aussi en ce qui concerne l'adoptant, à moins d'établir entre les parties contractantes une fâcheuse et inexplicable inégalité;—Attendu que vainement on insiste sur ce que, dans le règlement des droits héréditaires qui naissent de l'adoption, l'art. 350, C. Nap., ne parle que de l'*adoptant* et de l'*adopté*, et qu'il écarte par voie d'exclusion tacite, mais certaine, les enfants du second; — Qu'en disant que l'*adopté aura sur la succession de l'adoptant les mêmes droits que ceux qu'y aurait l'enfant né en mariage*, l'article précité a dit, dans sa formule substantielle et brève, tout ce qu'il devait dire pour faire des enfants de l'adopté les héritiers de l'adoptant, car, puisque les droits de l'adopté sont les mêmes que ceux qu'aurait l'enfant né en mariage, et puisque les droits de l'enfant né en mariage seraient transmissibles à ses propres enfants, il en résulte irrésistiblement que les droits de l'adopté sur la succession de l'adoptant doivent aussi se transmettre et de la même manière; — Qu'autrement, l'assimilation des droits de l'adopté à ceux de l'enfant né en mariage cesserait d'exister en un point essentiel et contrairement au vœu de la loi; — Qu'en général, quand on cherche des arguments de texte dans le titre du Code consacré à l'adoption, on ne prend point assez garde qu'après avoir entendu constituer la famille adoptive à l'image de la famille naturelle, ce titre a eu bien moins pour objet de rappeler surabondamment les principes anciens et de droit commun, qu'il supposait connus et que, pour cette raison, il se contentait d'indiquer, que de prévenir et de résoudre les difficultés qui allaient naître du principe nouveau et anormal que l'adopté appartiendrait, comme par le passé, à sa famille naturelle, et qu'entre lui et celle de l'adoptant, il n'y aurait aucun lien de parenté et de successibilité; — Que dans cette lutte entre les principes anciens et le principe nouveau, au lieu de prétendre, avec les appelants, que l'adoption ne produit d'autres effets que ceux qui lui sont attribués en termes formels, il faut reconnaître au contraire qu'elle doit produire tous ceux qui lui permettent d'atteindre son but et ne lui sont point exceptionnellement et expressément refusés;

Attendu, quant aux effets de l'adoption, qu'on ne saurait arbitrairement introduire entre les enfants nés avant et les enfants nés après, une distinction que la loi n'a pas faite et qu'elle ne pouvait pas faire sans saper les bases mêmes sur lesquelles la famille repose aujourd'hui, la communauté du nom et l'*égalité* des droits; — Que du moment où l'adoption profite aux enfants nés après elle, elle doit, à plus forte raison, profiter à ceux nés avant elle, c'est-à-dire à ceux que, presque toujours, l'adoptant a vus naître, à ceux qu'il a élevés, à ceux qu'il connaît et qu'il aime, à ceux dont les qualités précoces ont peut-être déjà charmé sa vieillesse et dont le plus souvent il ne se détermine à adopter le père que pour se les mieux attacher;—Attendu qu'on objecte, à la vérité, que les enfants nés avant l'adoption possèdent un état civil que le père ne peut pas modifier seul et à son gré; — Mais attendu que cette objection comporte plusieurs réponses; — Que d'abord rien ne s'oppose à ce qu'on soutienne que l'adoption ne modifie pas l'état civil des enfants dont s'agit, puisqu'elle leur conserve leur nom originaire auquel elle se contente d'en ajouter un autre, puisque surtout elle les laisse dans leur famille naturelle avec tous leurs devoirs et avec tous leurs droits;—Que, du reste, l'adoption modifiât-elle l'état civil des enfants nés avant elle, cette conséquence plus radicale ne devrait encore éveiller aucun scrupule, quand on songe que le père est toujours le meilleur juge de l'intérêt de ses enfants; que sa sollicitude, déjà si vive en toutes matières, s'accroît encore ici du sentiment de son intérêt personnel, et qu'en définitive il ne procède pas seul, dans l'ombre et le mystère, aux termes d'un acte sans authenticité, mais publiquement, au grand jour de l'audience, sous le contrôle éclairé et l'autorité souveraine de la Cour, en vertu d'un contrat judiciaire et solennel; — Qu'il y a là des garanties rassurantes et inusitées qui justifieraient au besoin une dérogation au droit ordinaire et strict; — Qu'il faudrait d'autant moins s'étonner de cette dérogation que, dans deux cas spéciaux et très-fréquents, la puissance paternelle suffit à elle seule pour apporter des changements considérables dans la position des enfants déjà nés; — Qu'ainsi, quand un enfant naturel se laisse reconnaître ou légitimer, cette reconnaissance ou cette légitimation réagit sur les enfants qu'il possède lui-même, sans qu'on les consulte, sans qu'ils y consentent, sans que l'intervention tutélaire de la justice vienne les protéger; — Qu'ainsi encore, quand un père obtient, par application de la loi du 11 germ. an 11, de changer son nom contre un autre, cette autorisation s'applique à ses enfants comme à lui, sans qu'ils aient été non plus mis en demeure, ni personne pour eux, de donner leur assentiment; — Que les exemples tirés de la législation civile et de la juridiction gracieuse ôtent à la seconde question soumise aux juges d'appel son apparence de nouveauté et en facilitent singulièrement la solution;— Que si, pour rendre impossible celle ici proposée, on se décide avec Merlin (V. ad. notam) à montrer un majeur obligé, par l'adoption de son père, de

recueillir sa part d'une fortune mal acquise et de porter un nom ridicule et flétri, le bon sens proteste à l'avance contre de semblables résultats, puisque le majeur dont on prend en main la cause n'aura qu'à, averti par la publicité de la demande, s'adresser à la Cour, lui exposer ses griefs ou ses répugnances, et pour peu que ces griefs ou ces répugnances aient quelque chose de sérieux et de fondé, la Cour dira *qu'il n'y a pas lieu à adoption*; qu'en admettant que, par impossible, la Cour rende un arrêt affirmatif, l'enfant majeur de l'adopté n'aura point encore, même dans ce cas, assurément bien rare, à subir des conditions qui blessent son amour-propre, sa délicatesse et son honneur; que nul n'étant héritier sans le vouloir (art. 775, C. Nap.), il pourrait toujours, ou renoncer à la succession de l'adoptant, si le hasard l'y appelle lui-même, ou, dans la succession de son père, ne recevoir aucun des biens de l'adoptant qu'il y trouverait; que quant au nom, il pourrait aussi, ou tout simplement s'abstenir de le prendre, ou solliciter l'autorisation de le retrancher;—Que ce qui est vrai du majeur au moment de l'adoption de son père, ne l'est pas moins du mineur, lorsqu'il arrive plus tard à la majorité, de telle sorte que, répondant aux espérances du législateur, l'adoption, impuissante à nuire à l'un et à l'autre, n'aura pour tous deux, en réalité, d'autre privilége que celui de leur faire du bien;

En ce qui touche les conclusions subsidiaires des appelants:—Attendu qu'il ressort de tout ce qui précède que l'enfant de l'adopté, né, soit avant, soit après l'adoption, hérite de l'adoptant, lorsque son père prédécède, comme dans la famille naturelle et légitime, le petit-fils hérite de son aïeul, et que son droit héréditaire est soumis aux mêmes règles;—Que, par conséquent, s'il se trouve seul dans la ligne directe, il vient à la succession de l'adoptant de son chef, *suo jure*, et n'a pas besoin d'invoquer le bénéfice de la représentation (art. 745, C. Nap.); — Que, par cela même qu'il ne représente pas son père décédé, il ne doit pas imputer sur sa réserve la donation faite à celui-ci (art. 848, C. Nap.), cette obligation n'incombant qu'à l'héritier donataire lui-même ou à celui qui demande aux art. 739 et 740, C. Nap., le droit de le représenter;— Que si l'enfant de l'adopté devait imputer sur sa réserve la donation faite à son père, il se pourrait que, le père ayant dissipé tous les biens de la donation, son enfant, quoique héritier réservataire de l'adoptant, ne recueillît absolument rien du patrimoine de ce dernier, ce que la loi ne pouvait permettre et n'a point permis; — Confirme, etc.

Du 30 mai 1868. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés.; Izoard, proc. gén. (concl. contr.); Busson-Billault (du barreau de Paris) et Volland père, av.

LIMOGES 29 avril 1868.

DIFFAMATION, JUSTICE DE PAIX, CONCILIATION.

Le juge de paix siégeant au bureau de conciliation constitue un tribunal dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 (1). Dès lors, les propos diffamatoires tenus à son audience par l'une des parties contre l'autre ne peuvent, alors même qu'ils seraient étrangers au débat, donner lieu à une action en dommages-intérêts qu'autant que cette action aurait été réservée à la partie plaignante (2).

Il en serait autrement si la diffamation s'était produite après les débats terminés et la décision rendue (3).— Motifs de l'arrêt.

(Descubes C. Vallégeas.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu qu'il résulte de l'information que, le 1er février dernier, Descubes comparut à l'audience du juge de paix du canton d'Oradour-sur-Vayres, avec le sieur Vallégeas, qui l'avait fait citer en conciliation, au sujet d'une demande en paiement de dépenses de café; et qu'en s'expliquant sur cette demande devant le magistrat conciliateur, il dit à son adversaire que sa maison était très-mal tenue, que les comptes n'y étaient inscrits que tous les trois jours, qu'il prenait de toutes les mains, et qu'il s'était fait payer deux fois la même consommation par trois personnes qu'il désigna;—Attendu que ces propos, tenus publiquement, seraient de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération dudit Vallégeas, et pourraient constituer un délit de diffamation; — Mais attendu qu'aux termes de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, les discours prononcés et les écrits produits devant les tribunaux ne peuvent donner lieu à aucune action en diffamation, sauf la faculté qui appartient aux juges saisis de la cause, en statuant sur le fond, de prononcer la suppression des écrits et de condamner à des dommages-intérêts; — Attendu qu'un juge de paix, lors qu'il prononce comme conciliateur, n'en doit pas moins être considéré comme un

---

(1-2) La question est très-controversée. V. les indications d'autorités sous Bordeaux, 16 mai 1861 (P.1862.84.—S.1861.2.535), qui l'a décidée en sens contraire.

(3) Jugé, dans le même sens, qu'un mémoire publié à l'occasion d'un procès, mais dans l'intervalle entre le jugement de première instance et l'appel, ne jouit pas des immunités établies par l'art. 23, L. du 17 mai 1819, en faveur des écrits produits devant les tribunaux: Cass. 21 juill. 1832 (P. chr.— S.1833.1.336). Et il en est de même des injures proférées par un plaideur contre son adversaire, dans la salle d'audience, pendant que les juges sont en délibéré: Cass. 19 nov. 1829. V. aussi MM. Mangin, *Act. publ.*, t. 1, n. 153; de Grattier, *Comment. des lois sur la presse*, t. 1, n. 233; Parant, *L. de la presse*, p. 101.

tribunal, devant lequel les parties exposent et expliquent leurs prétentions respectives, et que les diffamations qui se produisent à son audience profitent des immunités accordées à la défense par ledit art. 23, de même que ce magistrat peut prononcer la suppression d'écrits et les condamnations aux dommages-intérêts ;—Attendu que les allégations diffamatoires imputées à Descubes étaient des défenses à l'action formée contre lui par son adversaire ; qu'elles rentraient dans la cause ; qu'y fussent-elles même étrangères, elles ne pourraient, aux termes du dernier paragraphe de l'art. 23 précité, donner ouverture à l'action en diffamation qu'autant que des réserves auraient été faites à ce sujet, ce qui n'a pas eu lieu ;—Attendu qu'il n'est pas établi par l'information que Descubes ait répété les propos qu'on lui impute après que le débat de l'affaire a été terminé et lorsque M. le juge de paix a rendu sa décision, en déclarant le défaut de conciliation ; que le contraire résulte formellement de la déposition même de ce magistrat, entendu comme témoin dans l'instruction ; d'où il suit qu'il y a fin de non-recevoir absolue contre la plainte ; — Par ces motifs, etc.

Du 23 avril 1868. — C. Limoges, ch. corr. — MM. Mallevergne, prés.; Thibaut, cons., faisant fonctions d'av. gén.; Chamiot et Bardinet, av.

DOUAI 6 mai 1867.
NANCY 26 mars 1868.

TRIBUNAL DE COMMERCE, COMPOSITION, NOTABLES COMMERÇANTS, JUGES SUPPLÉANTS.

Un tribunal de commerce peut se compléter par l'adjonction de négociants notables, dans le cas où, par suite de récusations ou d'empêchements, il ne reste plus qu'un seul juge titulaire pour siéger : la règle qui interdit aux tribunaux civils, en cas d'absence ou d'empêchement des juges, de les remplacer par des hommes de loi en plus grand nombre qu'il ne reste de juges titulaires, n'est pas applicable aux tribunaux de commerce (1). (Décr. 6 oct. 1809 ; C. comm. 617 et s., 626.) — 1re espèce.

Jugé au contraire que la règle précitée est applicable aux tribunaux de commerce, et qu'un jugement du tribunal de commerce n'est valable qu'autant que les magistrats du siége étaient en majorité (2). — 2e espèce. (Motifs de l'arrêt.)

Au surplus, il n'importe que les membres du tribunal dont la présence est nécessaire soient des juges suppléants, les juges suppléants, étant institués comme les juges titulaires, et ayant comme eux le caractère de magistrats (3). — Id.

1re Espèce. — (Synd. Eudes C. Deswartes.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 2 du décret du 29 août 1792 appelle à concourir aux jugements des tribunaux civils les gradués assermentés ou les hommes de loi, alors même que ceux-ci se trouveraient en majorité numérique pour composer le tribunal ; — Attendu que le décret du 23 vendémiaire an 4 contient, dans son art. 8, un principe aussi étendu, en ce qui concerne les négociants appelés à remplacer les juges titulaires ou les juges suppléants des tribunaux de commerce en cas de récusation ; — Attendu que si la loi du 30 germ. an 5 a subordonné la légalité de l'adjonction des défenseurs officieux concourant aux jugements des tribunaux civils, à la condition qu'ils seraient inférieurs en nombre à celui des juges ou suppléants, cette restriction a été taxativement limitée aux tribunaux civils ; qu'avant, comme depuis cette loi de l'an 5, l'usage et la pratique devant la juridiction commerciale ont admis qu'en cas d'empêchement des juges ou des suppléants, les négociants pouvaient composer un tribunal alors même qu'ils étaient en majorité numérique ; que telle est, au surplus, la règle formulée dans l'art. 4 du décret organique des tribunaux de commerce, en date du 6 oct. 1809, remis en vigueur par le décret législatif du 2 mars 1852 ; qu'aux termes de cet article, lorsque,

(1-2) La question est controversée, comme l'indiquent déjà les deux décisions en sens opposé que nous rapportons. Toutefois, la solution adoptée par la Cour de Douai semble prévaloir. V. en ce sens, Poitiers, 2 déc. 1824 ; Besançon, 4 août 1857 (P.1858.1212.—S.1859.2.107) ; MM. Bédarride, *Jurid. comm.*, n. 149 ; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 176 ; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, p. 260 ; Duvergier, *Collect. des lois*, t. 16, p. 406 (en note). — Dans le sens du second arrêt, V. Rouen, 16 janv. 1840 (P.1840.1.435). — On sait, du reste, qu'un décret du 28 août 1848 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 287. — S. *Lois annotées*, p. 119), complétant l'art. 626, C. comm., tranchait la question dans le sens de l'arrêt de Douai, et exigeait seulement, à peine de nullité, qu'un juge titulaire ou suppléant au moins concourût à tout jugement du tribunal de commerce. Il est vrai que ce décret a été abrogé par un autre décret du 2 mars 1852 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 115. — S. *Lois annotées*, p. 86) ; mais on peut dire que cette abrogation n'a porté aucune atteinte au principe qui est ici consacré.

(3) M. Bédarride, *loc. cit.*, enseigne en ce sens que le jugement rendu par deux notables et par un juge titulaire ou suppléant est régulier et ne saurait être annulé. Mais M. Demangeat, *loc. cit.*, p. 294, est d'avis, au contraire, qu'un jugement ne serait pas valablement rendu par trois suppléants, ni par trois commerçants notables, ni, comme dans notre 2e espèce, par deux suppléants et un commerçant notable, ni enfin par un suppléant et deux commerçants notables.

par des récusations ou des empêchements, il ne reste pas dans les tribunaux de commerce un nombre suffisant de juges ou de suppléants, ces tribunaux seront complétés par des négociants pris sur la liste formée en vertu des art. 619 et 620, C. comm.; — Attendu que le tribunal de commerce de Saint-Omer pouvait donc être régulièrement composé, malgré l'empêchement légal dont se prévalent le président et trois des juges, et nonobstant l'empêchement de deux des juges suppléants et l'inaptitude du troisième; qu'en effet, restant un juge en titre, M. Delpouve Goveau, et un juge suppléant, M. Spilleux, le tribunal pouvait être complété par l'adjonction d'un commerçant notable, puisque, même au cas où il ne serait resté qu'un juge titulaire ou suppléant, il aurait pu se compléter en réclamant le concours de deux notables commerçants; — Que la Cour n'a point à examiner si les membres du tribunal de commerce qui doivent juger, ont ou n'ont pas des empêchements temporaires, qui peuvent retarder le cours de la justice, mais ne sauraient l'arrêter; — Par ces motifs, sans s'arrêter au jugement du tribunal de Saint-Omer du 25 mars 1867 qui est considéré comme non avenu, en ce qu'il a renvoyé de sa barre le demandeur, ès qualité qu'il agit contre Deswartes, par la raison qu'il ne restait que deux magistrats pouvant siéger, dit qu'il n'y a lieu de commettre ou désigner un autre tribunal que celui de Saint-Omer, etc.

Du 9 mai 1867. — C. Douai, 1re ch. — MM. Paul, 1er prés.; Carpentier, 1er av. gén.

2e *Espèce*. — (Synd. Ringenbach C. Evrard.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'à la suite d'abstentions successives et légitimes, il ne reste plus au tribunal de commerce de Mirecourt que deux de ses membres, MM. Aubry et Valdejo, juges suppléants, pour connaître de l'instance engagée devant lui entre la faillite de François Ringenbach et le sieur Evrard, l'un des créanciers; — Que, dans ces circonstances, le tribunal susdit aurait dû se compléter par l'adjonction d'un commerçant notable, conformément à l'art. 4 du décret du 6 oct. 1809; — Qu'il suffit, en effet, pour la validité d'un jugement, que, parmi ceux qui y concourent, les magistrats du siége forment *la majorité*, et que, par une conséquence nécessaire, les commerçants notables se trouvent en minorité; — Qu'il importe peu que les deux magistrats présents et non empêchés soient des juges suppléants; — Que les juges suppléants, nommés, assermentés, institués comme les juges titulaires, astreints aux mêmes devoirs, soumis aux mêmes conditions d'aptitude et à la même discipline, ont, comme eux, le caractère de magistrats, et font aussi, comme eux, partie des tribunaux; — Que les pouvoirs des uns et des autres diffèrent en cela seulement que ceux des juges titulaires sont permanents, tandis que ceux des juges suppléants sont temporaires et subordonnés à l'absence ou à l'empêchement des juges en titre; — Que ce que les Cours, et notamment celle de Nancy, décident à cet égard en ce qui touche les juges suppléants attachés aux tribunaux civils, doit se décider aussi, et par identité de motifs, en ce qui touche les juges suppléants attachés aux tribunaux consulaires; — Que vainement on argumente de l'art. 626, C. comm., pour prétendre que les juges suppléants ne peuvent être appelés que pour *compléter* le tribunal, et qu'ils feraient plus que le compléter, ils le *constitueraient*, si deux juges suppléants et un commerçant notable suffisaient à sa constitution régulière; — Que le mot *compléter* reçoit sa signification naturelle et légale de ce qui s'est passé dans la séance du Conseil d'État du 9 mai 1807; que si on se reporte au procès-verbal de cette séance, on voit que l'art. 626 dont s'agit a été rédigé, non pas, comme on le voudrait, pour empêcher les juges suppléants de constituer à eux seuls, ou avec l'adjonction d'un notable, le tribunal de commerce, mais, sur la demande de Merlin, pour mettre un terme à un abus signalé par Treilhard et Réal, abus consistant à laisser siéger les juges suppléants avec voix délibérative dans tous les cas, et alors même que le nombre des juges titulaires se trouvait au complet (1); — Par ces motifs, dit qu'il n'y a pas lieu de dessaisir le tribunal de commerce de Mirecourt, et condamne le syndic aux frais de la demande en renvoi.

Du 26 mars 1868. — C. Nancy, ch. civ. — MM. Leclerc, 1er prés.; Liffort de Buffévent, av. gén.

COUR D'ASSISES D'ORAN 17 avril 1868.

EXTRADITION, COMPÉTENCE, CONSENTEMENT DE L'ACCUSÉ.

Si l'extradé ne peut, en principe, être jugé contradictoirement que sur les chefs d'accusation pour lesquels son extradition a été accordée, il en est autrement lorsqu'il consent ou demande à être jugé contradictoirement sur tous les chefs compris dans l'acte d'accusation (2).

(Cayla.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des documents de la cause que Cayla a été, après sa fuite en Espagne, réclamé par le Gouvernement français et livré par les autorités espagnoles à raison du crime de banqueroute frauduleuse; — Attendu, en ce qui touche le

(1) V. Locré, *Législ. civ.*, etc., t. 20, p. 32 et suiv.

(2) V. conf., Cour d'assises de la Vienne, 3 déc. 1866, rapporté P.1867.1090.—S.1867.1.411, en note, sous Cass. 25 mars et 26 juill. 1867. V. toutefois les observations détaillées jointes à ces arrêts et les précédents qui y sont rappelés (P.1867.1092.—S.1867.1.409).

délit de diffamation, qu'il aurait été commis à Oran depuis l'extradition obtenue; que, du reste, l'accusé consent à être jugé sur ce chef;—Attendu, en ce qui touche les chefs de banqueroute simple, qu'ils auraient été commis antérieurement à l'extradition; qu'il est de principe que l'accusé ne peut être jugé de plein droit que sur les chefs d'accusation pour lesquels l'extradition a été obtenue; que Cayla aurait incontestablement le droit de refuser le débat et de demander son renvoi à la frontière, pour le cas où il serait acquitté sur les chefs de banqueroute frauduleuse et de diffamation;—Attendu que l'accusé, loin d'exciper de la garantie dont le couvrent les conditions d'extradition, déclare formellement y renoncer et consent à être jugé immédiatement sur tous les chefs relevés par l'arrêt de renvoi; qu'il aurait incontestablement le droit, s'il était reconduit à la frontière après acquittement partiel, de revenir purger le reste de l'accusation, et que, dans ces circonstances, le retard apporté au jugement des chefs de banqueroute simple ne pourrait que nuire aux intérêts de sa défense, intérêts dont il est le seul juge et le meilleur appréciateur; — Attendu que si l'extradition, à titre d'acte libre de souveraineté, constitue une convention dans laquelle l'accusé n'a pas été partie, elle ne peut néanmoins porter atteinte aux droits de la défense; qu'en conséquence, le droit international ne saurait être violé, lorsque le tribunal de jugement, tout en proclamant le principe, se conforme à la volonté librement manifestée de l'accusé; — Par ces motifs, donne acte à Cayla de ce qu'il consent expressément à être jugé sur tous les chefs d'accusation compris dans l'arrêt de renvoi; ordonne qu'il sera passé outre aux débats.

Du 17 avril 1868. — C. d'ass. d'Oran. — MM. Letourneux, prés.; Hughes, subst.; Dieuzaide, av.

LYON 6 février 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, SOCIÉTÉ ANONYME, TRANSFORMATION, ASSEMBLÉE GÉNÉRALE.

La transformation d'une société en commandite en société anonyme équivaut à la constitution d'une société nouvelle; elle doit, dès lors, à peine de nullité, être délibérée par l'assemblée générale extraordinaire composée de tous les actionnaires de la société, conformément à l'art. 27, § 2, L. du 24 juill. 1867, et non par l'assemblée générale ordinaire (1). (L. 24 juill. 1867, art. 19, 25, 27 et 41.)

(Fusy C. X...)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 19 de la loi du 24 juill. 1867, les sociétés en commandite par actions d'une existence antérieure et dont les statuts permettent la transformation en société anonyme autorisée par le Gouvernement, peuvent se convertir en sociétés anonymes dans les termes déterminés par le tit. 2 de ladite loi;—Que, suivant les prescriptions de l'art. 27, tit. 2, de la même loi, les conditions pour la tenue des assemblées générales ordinaires des sociétés sont réglées par le § 1 de cet article;—Que les conditions pour la tenue des assemblées générales extraordinaires sont réglées par le § 2 du même article, lequel dispose que tout actionnaire, quel que soit le nombre des actions dont il est porteur, peut prendre part aux délibérations, ce qui certainement veut dire que tous les actionnaires doivent y être appelés; — Que, d'ailleurs, suivant ce dernier texte, et d'a-

(1) Dans l'espèce, la délibération avait porté à la fois sur la transformation de la société et sur la nomination des premiers administrateurs. La question ne pouvait donc présenter aucune difficulté, puisque l'art. 27 de la loi de 1867 appelle tous les actionnaires à prendre part à cette nomination. Mais il peut se faire que la transformation de la société en commandite en société anonyme et la nomination des premiers administrateurs de la nouvelle société soient soumises à deux assemblées différentes. Devra-t-on, dans ce cas, si les statuts n'ont rien réglé, exiger, pour la conversion de la société, une délibération de l'assemblée générale extraordinaire? L'affirmative est généralement enseignée. V. MM. Vavasseur, *Comment. de la loi sur les sociétés*, n. 304; Mathieu et Bourguignat, *id.*, n. 162; Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 1, n. 527. — Ces auteurs sont seulement en désaccord sur le point de savoir si la conversion devra être prononcée à l'unanimité ou à la simple majorité. V. dans le sens de la première solution, MM. Mathieu et Bourguignat et Alauzet, *loc. cit.* M. Vavasseur pense, au contraire, que l'on peut se contenter de la majorité, et à l'appui de cette opinion, il fait observer que la transformation pourrait rarement s'opérer, si, dans le silence des statuts, l'opposition ou l'abstention d'un seul actionnaire suffisait pour l'empêcher.—La même observation avait été faite par la commission du Corps législatif, qui avait demandé par un amendement que la majorité fût dans ce cas « la majorité la plus forte exigée par les statuts pour la validité des délibérations de la société. » « Il fallait, dit à cet égard le rapport, choisir entre ce moyen terme et la suppression de la disposition proposée par le Gouvernement, car l'unanimité des intéressés, gérants et commanditaires, est, dans presque tous les cas, un rêve dont la réalisation est impossible » (V. P. *Lois, décrets, etc.*, de 1867, p. 269.—S. *Lois annotées* de 1867, p. 218). L'amendement de la commission a été abandonné par elle. Mais rien, dans le rapport, n'autorise à penser qu'elle soit revenue sur cette opinion, exprimée par elle, que l'unanimité des intéressés était, dans le projet du Gouvernement, nécessaire pour la transformation. V. cependant M. Rivière, *Comment. de la loi sur les sociétés*, n. 155.

près l'art. 25 de la loi, une assemblée générale extraordinaire doit être convoquée pour nommer les premiers administrateurs; — Attendu que, dans l'espèce, il s'agissait de convertir la société en commandite des abattoirs en société anonyme, et conséquemment de nommer les premiers administrateurs de cette société; — Qu'il y avait donc lieu de convoquer tous les actionnaires, quel que fût le nombre de leurs actions; — Que néanmoins on n'a convoqué que les actionnaires porteurs de dix actions, et que ces actionnaires ont seuls pris part à la délibération du 30 octobre dernier, qui nomme les premiers administrateurs; — Que même on ne saurait prétendre que tous les actionnaires auraient pu intervenir, puisque les avis donnés par les journaux ne mettaient à l'ordre du jour ni la nomination des premiers administrateurs, ni la vérification de la déclaration des fondateurs; — Qu'en conséquence, c'est à bon droit que la nullité de la délibération précitée a été admise par le jugement entrepris; — Attendu que vainement on objecte que la transformation d'une société n'est pas la création d'une société, et qu'il n'y a pas lieu d'appliquer, dans la circonstance, les dispositions du § 2 de l'art. 27 de la loi; — Qu'à proprement parler, une transformation aussi importante que celle d'une société en commandite en société anonyme est bien la constitution d'une société nouvelle; qu'on doit se conformer, en ce cas, aux formalités constituantes prescrites par le législateur, avec d'autant plus de raison qu'il est dans la nature des choses que tous les ayants droit soient consultés sur la création de la société anonyme qui se substitue à la société en commandite; — Attendu que vainement encore on allègue que l'art. 41 de la loi, lequel dispose qu'est nulle et de nul effet à l'égard des intéressés toute société anonyme pour laquelle n'ont pas été observées les dispositions des art. 22, 23, 24 et 25, ne se réfère pas à l'art. 27; — Que, d'une part, l'art. 25, visé par l'art. 41, exige que les premiers administrateurs soient nommés par une assemblée générale spécialement convoquée; — Qu'il s'agit là d'une assemblée extraordinaire qui doit être tenue dans les formes légales, c'est-à-dire conformément à l'art. 27, § 2 de la loi; — D'où il suit que ce dernier article est implicitement rappelé par l'art. 41; — Que, d'autre part, l'art. 41 est muet sur les délibérations, ce qui ne peut pas vouloir dire qu'elles seront valables quelle que soit leur irrégularité; et que, les prescriptions de l'art. 27, § 2, étant substantielles quant au droit de tous les actionnaires à être convoqués, l'inobservation de ces prescriptions doit faire prononcer la nullité de la délibération d'une assemblée générale extraordinaire convoquée et composée contrairement au vœu de ce texte; — Par ces motifs, confirme le jugement du tribunal de commerce de Lyon du 16 déc. 1867.

Du 6 fév. 1868. — C. Lyon, 2e ch. — MM. Barafort, prés.; Gay, av. gén.; Leroyer et Andrieux, av.

LYON 21 janvier 1868.

Chasse, Permis, Exhibition, Frais.

Le fait, par un chasseur auquel un permis de chasse a été accordé, de n'avoir pu représenter ce permis sur la réquisition d'un gendarme, ne constitue pas un délit (1). (L. 3 mai 1844, art. 1 et 11.)

Il en est ainsi alors même qu'un arrêté préfectoral interdirait de chasser sans être porteur du permis (2).

Et les frais de la poursuite ne sauraient en pareil cas être mis à la charge du prévenu, encore bien que le permis n'ait été produit qu'à l'audience (3).

(Rivière.)

Le sieur Rivière était poursuivi pour délit de chasse. Le procès-verbal dressé par un gendarme constatait que le prévenu n'avait pas représenté son permis qu'il disait avoir égaré. Ce permis était produit à l'audience.

Jugement du tribunal correctionnel de Lyon qui, se fondant sur ce que le droit de chasse est attaché au fait de la délivrance du permis, et non à la possession du titre, renvoie le prévenu des fins de la poursuite.

Appel par le ministère public, qui, devant la Cour, invoque un arrêté du préfet du Rhône, du 17 août 1867, portant (art. 3) : « Nul ne pourra chasser s'il n'est porteur d'un permis. »

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le délit de chasse sans permis, pour lequel la poursuite a été exercée en première instance : — Adoptant les motifs des premiers juges;

Sur la contravention à l'art. 3 de l'arrêté de M. le préfet du Rhône, du 17 août 1867, à raison de laquelle condamnation est requise à l'audience : — Attendu que ni par son texte, ni par son esprit, l'arrêté dont s'agit n'a imposé aux chasseurs d'autres obligations que celles qui sont écrites dans la loi du 3 mai 1844; — Attendu, en effet, que cet arrêté est pris en vertu de ladite loi, qui a déterminé limitativement les faits qu'il appartient aux préfets de régler en matière de chasse; — Attendu que le port ou l'usage

---

(1-2) V. conf. sur l'un et l'autre point, Cass. 15 déc. 1855, et la note (P.1856.2.404. — S.1856.1.469). *Adde* MM. Petit, *Tr. du dr. de chasse*, t. 1, p. 484 et suiv.; Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 126.

(3) La question est controversée. V. l'annotation jointe à l'arrêt de la Cour de cassation du 15 déc. 1855, précité. *Adde* dans le sens de l'arrêt ci-dessus, MM. Giraudeau et Lelièvre, *op. cit.*, n. 131; Petit, *loc. cit.*

du permis de chasse) n'étant pas compris dans les matières, rien ne laisse présumer que l'arrêté ait porté à cet égard, par application de ladite loi, une disposition réglementaire; — Attendu, d'autre part, que l'arrêté se fondant sur cette loi seule et ne visant qu'elle, rien ne laisse présumer non plus qu'il ait été rendu en vertu d'autres pouvoirs que ceux qu'elle confère aux préfets, et qu'il ait eu pour but de convertir en une contravention commune un fait se rapportant à l'exécution d'une loi qui a réglé spécialement ce qui concerne la pénalité des infractions à ses dispositions; — Attendu, dès lors, que le fait dont il s'agit n'est pas prévu par ledit arrêté, et qu'il n'y a lieu de faire dans la cause aucune application de l'art. 471, C. pén.; — Attendu que Rivière n'ayant été déclaré coupable d'aucun délit, d'aucune contravention, les frais de la procédure ne peuvent être imposés à sa charge; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 21 janv. 1868. — C. Lyon, ch. corr. — M. Onofrio, prés.

BORDEAUX 3 mars 1868.

SUCCESSION, HÉRITIER, DETTE, PREUVE.

La preuve que l'un des héritiers est débiteur d'une somme rapportable à la succession peut résulter de déclarations insérées dans des écrits signés par le défunt et surtout dans son testament, alors d'ailleurs que ces déclarations sont corroborées par les circonstances de la cause (1). (C. Nap., 843 et 1353.)

(Baylac C. Eslinger et autres.)

Un jugement du tribunal civil de Bordeaux, du 27 mars 1867, l'avait ainsi décidé en ces termes: — « Attendu que rien ne prouve que la disposition du testament de la veuve Baylac par laquelle celle-ci, après s'être déclarée créancière de Baylac fils de la somme de 14,000 fr., lui prescrit de rapporter cette somme à sa future succession, ait été surprise à sa faiblesse ou imposée à sa volonté; — Qu'il faut reconnaître toutefois que, si cette disposition était isolée de toute circonstance extérieure, elle ne saurait former titre au profit des héritiers Baylac contre leur cohéritier; mais qu'il se rencontre dans la cause un ensemble d'éléments qui la corroborent et ne permettent pas de douter de la réalité de la dette de Baylac envers la succession de sa mère; — Qu'il est établi, en effet, que, les 22 déc. 1857, 6 août 1859 et 22 nov. 1862, la veuve Baylac emprunta, suivant contrats publics, au rapport de Me Babion, notaire, diverses sommes formant celle totale de 14,000 fr.; — Qu'on lit, dans des écrits trouvés au décès de cette dernière, écrits tracés et signés de sa main, que cette somme a été empruntée par elle pour l'établissement de son fils; qu'elle y exprime, en outre, la volonté que celui-ci la rapporte à ses sœurs; — Attendu qu'il est justifié qu'à l'époque de ces emprunts, Baylac avait des dettes relativement importantes; qu'il était dénué de toutes ressources personnelles, et qu'il les a néanmoins acquittées; qu'il a, en outre, vers la même époque, monté à Bordeaux un établissement de photographie; — Qu'il n'apparaît point, d'un autre côté, que la veuve Baylac ait employé à son utilité personnelle quoi que ce soit des sommes empruntées; — Qu'on remarque, enfin, que le testament de cette dernière a été retenu par le même notaire que les contrats de prêt, et que c'est ce notaire qui a également procédé à la liquidation; qu'il n'est pas admissible qu'informé, comme il avait dû l'être, par la dame veuve Baylac, dont il était le conseil, de la destination des sommes empruntées, il eût, soit consenti à consigner dans le testament la déclaration dont il s'agit, soit à y conformer la liquidation, s'il n'avait su que cette déclaration était l'expression de la vérité; — Attendu que l'héritier qui veut contraindre son cohéritier au rapport d'une somme à la masse de la succession, n'a pas besoin, pour justifier la créance, d'une preuve littérale qu'il lui serait, le plus souvent, impossible de se procurer; qu'il peut, dès lors, soit, aux termes de l'art. 1348, recourir à la preuve par témoins, soit, aux termes de l'art. 1353, s'en tenir aux présomptions, pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes; — Attendu que le tribunal trouve, dans les diverses circonstances qui viennent d'être déduites, des présomptions assez graves, assez précises et assez concordantes pour prouver que la somme de 14,000 fr. est réellement due par Baylac à la succession de sa mère; — Que le travail du notaire liquidateur doit donc encore être maintenu sur ce dernier point; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Baylac.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appel de Jacques Baylac porte uniquement sur le chef du jugement qui a, conformément au travail du notaire liquidateur, ordonné que ledit Baylac rapporterait à la masse de la succession de sa mère une somme de 14,000 fr. dont celle-ci aurait disposé à son profit; — Attendu qu'il est à remarquer que la seule disposition préciputaire faite par la mère de famille est celle de 7,000 fr. au profit de la dame Eslinger, l'une de ses filles, portée dans son testament du 11 avril 1864, et que ce legs n'atteint même pas la moitié de la

(1) Cette solution rentre dans la jurisprudence qui admet les héritiers à établir par les registres et papiers domestiques de leur auteur, les créances qu'aurait eues ce dernier contre l'un d'eux. V. Orléans, 26 juill. 1849 (P. 1849.2.282. — S. 1850.2.49) et 21 nov. 1855 (P. 1856.1.78. — S. 1856.2.385); Bordeaux, 5 mai 1851 (P. 1853.1.142).

portion des biens dont il était loisible à la testatrice de disposer librement; qu'en effet, d'après la liquidation opérée par Mᵉ Rabion, notaire, l'actif net en capital, au jour de son décès, montait à 58,634 fr. 90 c., dont le quart disponible serait de 14,658 fr. 72 c., tandis que l'avantage fait à la dame Eslinger est seulement de 7,000 fr.; — Attendu qu'en disposant ainsi dans une mesure restreinte, et en ne réduisant pas Jacques Baylac à sa réserve, la mère de famille a montré suffisamment qu'elle n'était point animée, au préjudice de ce dernier et en faveur de ses autres enfants, par d'injustes sentiments de prédilection; qu'il n'est point, dès lors, admissible qu'elle ait voulu faire, par une voie détournée, ce qu'il lui était permis de faire, en partie au moins, ostensiblement; et que cette considération ajoute une autorité nouvelle aux déclarations exprimées par elle, soit dans les écrits inventoriés après son décès, soit surtout dans son testament; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 3 mars 1868. — C. Bordeaux, 2ᵉ ch. — MM. Degrange-Touzin, prés.; Maîtrejean, av. gén.; Méran fils, Rateau et Goubeau, av.

GRENOBLE 20 mars 1868.

1° ASSISTANCE JUDICIAIRE, DÉPENS. — 2° DÉLAI, DÉPENS.

1° *L'assisté judiciairement qui succombe n'est pas dispensé de l'obligation de payer les frais auxquels il est condamné envers la partie adverse* (1). (L. 22 janv. 1851, art. 18.)

2° *Le délai accordé par les juges pour l'exécution de la condamnation principale s'applique aux dépens, comme étant l'accessoire de la créance* (2). (C. Nap., 1244.)

(Cluzel C. Jacquemet.)

Un jugement du tribunal civil de Grenoble, du 15 juill. 1867, avait condamné les mariés Cluzel à payer au sieur Jacquemet le montant d'une obligation par eux souscrite en 1861, et leur avait en même temps accordé le délai d'un an pour se libérer, à la charge de payer dans le mois un à-compte de 100 fr. — Sur l'appel des mariés Cluzel, admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, ce jugement fut confirmé par un arrêt de la Cour impériale de Grenoble, du 7 févr. 1868, qui adoptait les motifs des premiers juges. — Dans le mois de l'arrêt, les mariés Cluzel firent offre de la somme de cent francs au sieur Jacquemet, qui la refusa, soutenant que cette offre n'était pas suffisante, en ce qu'elle ne comprenait pas le paiement des frais d'appel.

Les parties sont alors revenues devant la Cour de Grenoble pour faire interpréter l'arrêt du 7 février. Les mariés Cluzel ont soutenu, en premier lieu, que comme assistés judiciairement, ils ne pouvaient pas être contraints de payer les dépens faits par leur adversaire; en second lieu, que, ces dépens étant un accessoire de la créance, le délai de grâce s'y appliquait aussi bien qu'au montant de la condamnation principale.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si bien la loi sur l'assistance judiciaire ne dispense pas l'assisté judiciairement de l'obligation d'exécuter les condamnations aux dépens qu'il peut encourir vis-à-vis ses adversaires et pour lesquels il reste soumis aux règles de droit commun, les dépens d'appel auxquels les mariés Cluzel ont été condamnés, sont devenus, par l'effet de la condamnation, l'accessoire de la créance dont l'exigibilité par voie d'exécution est suspendue pendant les délais concédés; qu'ils doivent, dès lors, en suivre le sort; que c'est d'ailleurs en ce sens et sous cette condition que la Cour a entendu prononcer l'adjudication de ces dépens au profit du créancier; — Attendu que l'interprétation à formuler suivant les considérations qui précèdent, implique l'opportunité et la validité de l'offre de 100 fr. qui a été faite par les mariés Cluzel, sans qu'il y ait lieu d'insérer à cet égard une décision spéciale dans le présent arrêt, limité par son objet à l'interprétation de l'arrêt précédent; — Par ces motifs, dit que les délais impartis pour le paiement tant du premier à-compte de 100 fr. à fournir que du reste de la créance en capital, intérêts et frais, courent du jour dudit arrêt, et que le bénéfice de ces délais profitera aux débiteurs pour les dépens d'appel auxquels ils ont été condamnés comme pour les dépens de première instance et autres accessoires de la créance, etc.

Du 20 mars 1868. — C. Grenoble, 4ᵉ ch. — MM. Gautier, prés.; Mougin de Bionval, av. gén.; Amédée Nicollet et Aug. Arnaud, av.

DIJON 20 décembre 1867.

PROMESSE DE MARIAGE, SÉDUCTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

— *L'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages-intérêts, lorsque cette promesse a été employée pour vaincre la résistance opposée à la séduction*,

(1) L'assistance judiciaire ne change rien à la situation de la partie adverse de l'assisté. Celui-ci n'est donc pas dispensé de l'obligation de payer, quand il succombe, les frais auxquels il est condamné; et c'est avec raison que notre arrêt pose ce point comme hors de toute contestation. V. du surplus le rapport de la commission sur le projet de la loi du 22 janv. 1851 (*V. Lois, décrets, etc.*, p. 206, note 12, p. 56 *Lois annotées*, p. 14, note 22); V. aussi M. Gabaix, *Comment. de la loi du 22 janv. 1851*, n. 157, et Blandin, *Observ. prat. sur la même loi*, p. 41.

(2) V. conf. M. Larombière, *Théor. des oblig.*, t. 3, sur l'art. 1244, n. 32.

et qu'elle a été la raison déterminante des relations illégitimes qui se sont établies entre les parties (1), *il en est autrement de la promesse qui a été déterminée par un événement postérieur à l'établissement de ces relations (dans l'espèce, la naissance d'un enfant). L'inaccomplissement d'une telle promesse ne saurait autoriser une demande en dommages-intérêts de la part de la mère.* (C. Nap., 1142, 1382.)

(Oudin et Maitror.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en droit, que si la promesse de mariage prise isolément et abstraction faite de toute autre circonstance n'emporte aucune obligation juridique, comme contraire à la liberté absolue du consentement, jusqu'au jour où le contrat se forme, l'inexécution d'une semblable promesse, lorsqu'elle est la cause directe d'une faute portant préjudice à autrui, n'en oblige pas moins, comme tout fait quelconque de l'homme, celui qui a commis le préjudice à le réparer; — Qu'il suit de là qu'aux termes de l'art. 1382, C. Nap., la responsabilité civile est encourue quand la promesse a été employée comme moyen de séduction, pour vaincre la résistance de celle qui n'a cédé qu'à l'empire d'un espoir mensonger ou d'un engagement méconnu; — Que, quelles que soient les conséquences des relations illégitimes qui ont eu lieu entre les parties, il faut donc nécessairement distinguer si la promesse faite a été la raison déterminante de ces relations, si la chute a été provoquée par la parole donnée, ou si au contraire elle a été l'effet d'un entraînement mutuel, le résultat spontané d'un libre abandon; — Que dans ce dernier cas, et lorsque l'engagement n'a pris sa source que dans un événement postérieur, par exemple dans la naissance d'un enfant, auquel le père a eu l'intention de rendre un état civil et un nom légitime par l'effet d'un mariage subséquent, la faute ayant été réciproque, la mère n'est pas fondée à réclamer, par la voie judiciaire, le prix d'une faiblesse dont elle a été volontairement complice; — Que les tribunaux ne peuvent se montrer trop scrupuleux appréciateurs du fait, et ne doivent accorder d'indemnité qu'à la victime d'une séduction parfaitement démontrée; — Considérant, en fait, que Louise Maitror était âgée de vingt ans et Louis Oudin de dix-neuf, lorsque des relations intimes s'établirent entre eux; qu'ils exerçaient tous deux la même industrie et vivaient dans la même condition sociale; qu'il n'y a donc eu de la part de l'appelant ni abus d'autorité, ni influence de fortune ou de position, ni aucun ascendant, pas même celui de l'âge; — Que le seul élément de séduction, l'élément essentiel reproché à Oudin, est la promesse de mariage contenue dans sa correspondance; — Que les premiers juges déclarent, en effet, que les relations de ces jeunes gens paraissent avoir été la conséquence moins de la légèreté et de la faiblesse que de projets de mariage formés par eux et approuvés par leurs parents; — Qu'il importe, dès lors, d'examiner attentivement le caractère et la date de cette correspondance, une telle présomption ne pouvant être consacrée sans une preuve formelle; — Que la première lettre produite est du 31 juill. 1859, c'est-à-dire postérieure de quinze mois à l'existence de l'enfant né le 26 avril 1858; — Que si l'appelant reconnaît que l'intimée « a toujours un cœur tendre et fidèle et fera plus tard une épouse vertueuse », on peut bien en conclure qu'il avait alors, en 1859, le projet d'unir son sort à celui de Rose Maitror, et de réparer par un mariage subséquent l'atteinte par lui portée à l'honneur de la mère et à l'avenir de l'enfant; mais qu'il n'en résulte nullement que la grossesse de l'intimée ait été le résultat fatal d'espérances trompées, et que deux ans auparavant, en 1857, Oudin ait abusé sa maîtresse par la foi jurée qu'il trahit aujourd'hui; — Que s'il ajoute dans les lettres qui suivent « qu'elle doit prendre patience et que dans deux ans, au retour du service, ils pourront encore avoir d'heureux jours », il ne fait aucune allusion à des promesses passées et ne se préoccupe que « du sujet qui l'intéresse principalement, des soins à donner à la santé et à l'éducation de son fils, des économies qu'il peut faire dans ce but, des devoirs enfin qu'il veut remplir envers les deux êtres qui ont droit à ses sympathies »; qu'en se montrant également « satisfait que Rose Maitror soit bien avec ses parents » et en l'invitant à « continuer toujours à les voir le plus possible parce qu'ils ne peuvent lui donner que de bons conseils », il n'avoue nulle part qu'un engagement antérieur à leurs relations ait donné lieu à cette intimité, et qu'il ait été, dès cette époque, approuvé par sa famille; — Qu'aucun fait précis de séduction n'étant établi dans la cause, il n'échet de rechercher les motifs qui, à tort ou à raison, ont déterminé Louis Oudin à changer de sentiment, et que, dès lors, il y a lieu de le renvoyer dès à présent de la demande en dommages-intérêts, accueillie sans droit par les premiers juges; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 20 déc. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Proust, 1er av. gén.; Ally et Fremiet, av.

(1) La jurisprudence tend à se fixer en ce sens. V. les décisions rapportées P.1865.88 et 730. — S. 1865.2.5 et 169, et les notes. V. toutefois, en sens contraire, Aix, 23 fév. 1865 (P.1866.199. — S.1866.2.28).

BORDEAUX 22 janvier 1868.

CHEMINS DE FER, TARIFS, AFFICHAGE.

Bien qu'en général, d'après l'art. 49 de l'ordonnance du 15 nov. 1846, les modifica-

tions des tarifs demandées par les compagnies de chemins de fer doivent être publiées par des affiches qui en contiennent le texte complet; si, en raison de l'étendue des tarifs, ce mode d'affichage n'est pas possible ou présente des inconvénients sérieux, ces affiches peuvent être remplacées par des livrets déposés dans les gares et stations où elles devraient être apposées et par des affiches sommaires annonçant au public le dépôt de ces livrets et la demande en homologation des nouveaux tarifs.

(Comp. des chemins de fer du Midi C. Paulhac.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par les deux arrêts de cassation du 31 déc. 1866, rapportés vol. 1867, p. 50, et conformément à ces deux arrêts.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le débat existant entre les parties a pour objet la quotité du prix de transport, entre Perpignan et Toulouse, afférent, sur le chemin de fer du Midi, aux papiers à cigarettes; qu'il est reconnu que, si ce prix peut être réglé d'après les nouveaux tarifs de 1862, il doit être fixé à 32 fr. 75 c. la tonne, la marchandise ne pouvant, d'après ces tarifs, rentrer dans d'autres catégories que celle des papiers non dénommés inscrite dans la première classe; mais que Paulhac, partie intimée devant la Cour, conteste, en ce qui touche l'établissement de cette catégorie nouvelle et la modification qui s'ensuivrait dans le prix de transport de ses expéditions, l'applicabilité desdits tarifs, comme n'ayant pas été affichés en la forme légale prescrite par l'ordonnance de 1846; — Attendu, en fait, que les tarifs de 1862, dûment homologués par le ministre des travaux publics, ont été publiés par la mise à la disposition du public de livrets imprimés et déposés dans les lieux indiqués en l'ordonnance réglementaire, en même temps que par des affiches sommaires placardées aux mêmes lieux, portant l'avis de ce dépôt et les indications nécessaires pour que les intéressés puissent consulter les livrets déposés; que le public a été informé ainsi de l'existence et du contenu de ces tarifs, qui n'ont été mis en vigueur que plus d'un mois après cette publication; que Paulhac personnellement en a eu parfaite connaissance, et que cela résulte manifestement de la précaution qu'il a prise, à partir du jour où ils sont devenus exécutoires, de changer le texte de ses lettres de voiture, et d'y dissimuler, sous la dénomination évidemment inapplicable de papiers en rame, la véritable nature de ses envois, consistant en papiers à cigarettes préparés sous la forme de petits cahiers, et renfermés dans des boîtes spéciales; — Attendu, en droit, que l'art. 49 de l'ordonnance du 15 nov. 1846, reproduit dans l'art. 48 du cahier des charges de la compagnie du Midi, dispose que, lorsque la compagnie voudra apporter quelques changements aux prix autorisés, le public sera informé, par des affiches, des changements soumis à l'approbation du ministre; que le mode d'affichage prescrit par cet article n'est autre que celui plus spécialement déterminé par l'art. 48 de ladite ordonnance, indiquant les lieux où les tableaux des taxes et frais accessoires devront être constamment affichés; — Attendu que si, en règle générale, l'art. 49 doit être entendu en ce sens que les affiches doivent contenir les modifications de tarifs demandées par la compagnie, cette disposition n'est pas tellement impérative que, si l'étendue des modifications à publier rend impraticable l'affichage de tableaux détaillés ou y rattache de sérieux inconvénients, elle exclue la possibilité de remplacer, dans les mêmes lieux, ces tableaux par des livrets et par des affiches sommaires annonçant la mise de ceux-ci à la disposition du public; qu'en effet, ce mode de publication satisfait pleinement aux exigences de la loi, et garantit même avec plus d'efficacité les intérêts qu'elle a voulu sauvegarder; — Attendu que, dans l'espèce du procès, les modifications apportées par les tarifs de 1862 aux précédentes classifications et taxes étaient, ainsi que la Cour a pu s'en assurer par elle-même par l'examen des documents du procès, et sans qu'il soit nécessaire de recourir en ce point à l'expertise subsidiairement demandée par l'intimé, trop nombreuses et trop considérables en étendue pour que la publication par affiches détaillées ne présente pas des inconvénients sérieux qui l'auraient rendue stérile et par conséquent impraticable; — Attendu que le procédé des livrets accompagnés d'affiches sommaires était d'autant moins contestable au point de vue de sa légalité, dans les circonstances qui ont donné lieu au procès, qu'il s'agissait, en réalité, beaucoup moins d'apporter, sur la demande de la compagnie, des modifications aux tarifs précédents, que de publier comme définitifs, sur l'ordre et l'initiative du ministre, après une refonte complète, des tarifs généraux qui n'avaient été jusque-là revêtus que d'une approbation provisoire; — Attendu, dès lors, que cette publication était spécialement ordonnée et réglée par l'art. 48 de l'ordonnance de 1846, publication dont l'étendue rend tout à fait impraticable l'emploi des affiches en placard; — Par ces motifs, etc.

Du 22 janv. 1868. — C. Bordeaux, ch. réun. — MM. Raoul-Duval, 1er prés.; Fabre de la Bénodière, av. gén.; Tournayre et Piou (du barreau de Toulouse), av.

DOUAI 30 mars 1867.

COMPTE, REDRESSEMENT, FAUX EMPLOI.

Lorsqu'un compte courant existant chez un banquier a été réglé et soldé, que décharge pure et simple a été donnée au débi-

teur, sans énonciation de la somme payée pour solde ni des éléments dont se composait le compte, et que d'ailleurs les titres ou reçus réciproques ont été annulés, le banquier n'est pas fondé à demander le redressement du compte sur le motif qu'il résulterait de ses livres qu'une somme payée par un tiers a été, par erreur, portée à l'actif du débiteur, s'il ne prouve pas que la somme dont il s'agit [illegible] *l'art. 541, C. proc.* (1).

---

(1) La demande en redressement de compte a été rejetée, dans l'espèce, par le double motif que les faits dont le demandeur offrait la preuve pour établir le faux emploi prétendu n'étaient pas concluants, et que la réclamation tendait d'ailleurs à un remaniement complet, en d'autres termes, à une révision du compte, interdite par l'art. 541, C. proc. Sur le premier point, la décision rendue nous paraît à l'abri de toute critique. Les demandeurs prétendaient qu'une somme payée par un homonyme avait été portée à tort au crédit de leur débiteur, dans le compte réglé avec lui, et ils offraient de prouver ce faux emploi par l'examen et la vérification de leurs livres. Il résultait, à la vérité, de ces livres qu'un paiement de 2,000 fr., fait, le 18 fév. 1862, par un sieur Dartevelle, d'Hentmont, et inscrit d'abord sur la main courante au nom de ce dernier, avait ensuite été porté par erreur au crédit du sieur Dartevelle, de Cerfontaine, avec lequel seul la maison de banque était en compte courant. Mais cela ne suffisait pas ; il fallait prouver, en outre, que l'erreur avait profité au sieur Dartevelle, de Cerfontaine, et que la somme de 2,000 fr. dont il s'agit avait figuré dans son compte. Il pouvait très-bien se faire, en effet, que l'erreur eût été reconnue au moment du règlement, et qu'en réalité, le sieur Dartevelle n'eût pas été crédité de la somme payée par son homonyme. D'autre part, comme le dit avec raison le jugement dont les motifs ont été adoptés par l'arrêt, la preuve offerte n'aurait pas établi d'une manière absolue que le sieur Dartevelle, de Cerfontaine, n'eût pas, lui aussi, fait un paiement de 2,000 fr., à la même date du 18 fév. 1862, paiement qu'on aurait omis d'enregistrer sur la main courante, mais dont il aurait été donné un reçu annulé plus tard comme tous les autres. L'annulation des reçus réciproques était une circonstance décisive dans la cause. La constatation du faux emploi prétendu ne pouvait résulter que de la reconstitution du compte avec tous les éléments qui avaient servi à l'établir ; or, ces éléments étaient, avec les livres de la maison de banque, les reçus délivrés au débiteur, et qui avaient disparu en partie par suite de leur annulation. En résumé, sur ce point, les demandeurs avaient à prouver, dans leur système, que le défendeur avait profité de l'erreur qu'ils signalaient d'après leurs livres : cette preuve, dans l'état des faits, était impossible, et le jugement ainsi que l'arrêt constatent même que les demandeurs n'offraient pas de la faire. C'est donc à bon droit que leur demande en redressement du compte a été rejetée.

Mais si le compte eût pu être reconstitué au moyen de tous les éléments qui avaient servi à l'établir, la demande en redressement n'aurait-elle pas été admissible ? Notre arrêt décide que non, en se fondant sur ce qu'une telle demande tendrait à une révision de compte interdite par l'art. 541, C. proc. Cette décision nous paraît très-contestable. L'art. 541 veut, sans doute, qu'il ne soit procédé à la révision d'aucun compte ; mais on remarquera que le titre du Code de procédure auquel appartient cet article est consacré exclusivement aux comptes judiciaires [illegible], et on comprend que la prohibition des révisions se justifie par le respect dû à la chose jugée. Ne pourrait-on pas, dès lors, se demander si elle est applicable aux comptes amiables ou extrajudiciaires qui restent soumis aux règles ordinaires des conventions ? Nous devons reconnaître toutefois que la jurisprudence applique l'art. 541 à tous les comptes en général, judiciaires ou amiables. V. Orléans, 8 déc. 1853 (P. 1855. 1. 174. — S. 1855. 2. 200) ; Cass. 26 nov. 1856 (P. 1857. 602. — S. 1857. 1. 409) et la note ; et MM. Bioche, *Diction. de proc.*, v° *Compte*, n. 194 et suiv. ; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, quest. 1886 *bis*, se prononcent dans le même sens. — Mais reste toujours à déterminer ce que l'art. 541 entend par révision d'un compte. Après avoir formulé son interdiction, l'article ajoute, en effet : « Sauf aux parties, s'il y a erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, à en former leurs demandes devant les mêmes juges. » D'où il suit évidemment, que si un compte, arrêté après discussion, ne peut pas être révisé pour être débattu à nouveau, on peut néanmoins en demander le redressement à raison d'une erreur, d'une omission, d'un faux ou double emploi, et qu'alors, il suffit que l'article à redresser soit spécialement indiqué, avec pièces justificatives au soutien de l'appel. Or, si, pour constater l'omission, le faux ou double emploi prétendu, il devient nécessaire de reconstituer le compte à l'aide des éléments qui avaient servi à l'établir, il faut bien admettre que cette reconstitution n'est pas interdite par la loi, sauf à ne faire porter la rectification ou le redressement que sur l'article spécial objet de la demande. Ainsi entendues, les deux dispositions de l'art. 541 se concilient parfaitement, et la règle pourra se formuler ainsi : Lorsqu'un compte a été définitivement arrêté, il n'est point permis de l'attaquer d'une manière générale, et d'en poursuivre le redressement intégral ou même partiel, sans spécification d'erreur d'aucune sorte : ce serait réviser le compte, contrairement à la prohibition de la loi ; mais s'il contient des erreurs bien définies, on peut les relever en les spécifiant et revenir sur le compte, débats, pour les établir, le reconstituer tout entier, si cela est nécessaire à la constatation de la vérité. — Cette interprétation de l'art. 541, C. proc., a, du reste, été consacrée par l'arrêt de la Cour de cassation du 26 nov.

(Horrie et Autier C. Dartevelle.)

Le sieur Dartevelle, distillateur à Cerfontaine, qui avait un compte courant chez les sieurs Horrie et Autier, banquiers à Maubeuge, régla et solda son compte, en 1862, ce qui fut constaté par un écrit ainsi conçu : « Le compte de M. Dartevelle, de Cerfontaine, a été réglé en entier chez MM. Horrie et Autier, de Maubeuge. Nous annulons tous reçus réciproques. Maubeuge, 22 nov. 1862. Signé, Autier. » — En 1866, les sieurs Horrie et Autier ont formé une action en redressement du compte pour faux emploi d'une somme de 2,000 fr., qu'ils expliquaient ainsi : Un sieur Dartevelle, brasseur à Hautmont, était débiteur envers eux d'un billet de 5,000 fr.; le 18 fév. 1862, il paya, à valoir sur ce billet, une somme de 2,000 fr. Le sieur Autier inscrivit ce paiement sur la main courante; mais l'employé chargé des écritures, trompé par une similitude de noms, porta sur les livres la somme dont il s'agit à l'avoir du sieur Dartevelle, de Cerfontaine, qui seul avait un compte courant dans la maison de banque; et ce ne fut que plus tard, lorsque le sieur Dartevelle, de Hautmont, compléta le paiement de son billet de 5,000 fr., que l'erreur fut reconnue. A l'appui de leur demande en redressement du compte, les sieurs Horrie et Autier offraient de prouver par leurs livres que le sieur Dartevelle, de Cerfontaine, n'avait aucun billet de 5,000 fr. à la banque; qu'il n'avait fait aucun versement à la date du 18 fév. 1862, et que le versement de 2,000 fr. fait ce jour-là l'avait bien été par le sieur Dartevelle, de Hautmont. Ils demandaient, en outre, l'apport des livres du sieur Dartevelle.

7 févr. 1867, jugement du tribunal d'Avesnes qui rejette la demande en ces termes : — « Attendu que le défendeur prouve, par une reconnaissance du 22 nov. 1862, qu'il a entièrement soldé son compte envers les demandeurs, et que d'un commun accord tous reçus réciproques ont été annulés; — Attendu qu'il soutient qu'à la demande des sieurs Horrie et Autier, il a détruit les quittances qui lui ont été données, et qu'il se trouve aujourd'hui désarmé pour justifier, en supposant exacte l'irrégularité d'écritures signalée, qu'elle n'a pu lui profiter; que de plus il prétend n'avoir aucun livre de commerce; — Attendu que les faits dont la demande en preuve est subsidiairement offerte ne sont ni concluants ni pertinents; qu'en effet, il ne suffirait pas de démontrer qu'il a été porté au crédit du compte courant du sieur Dartevelle, de Cerfontaine, une somme de 2,000 fr., que la main courante de la maison de banque de MM. Horrie et Autier indique comme ayant été reçue du sieur Dartevelle, d'Hautmont, pour être fondé à en réclamer l'importance au sieur Dartevelle, de Cerfontaine, parce que cela ne justifierait pas d'une manière absolue que celui-ci n'ait pas aussi, à la même date, versé une autre somme de 2,000 fr. qu'on aurait omis d'enregistrer, et dont il aurait retiré reçu; — Qu'au surplus, en supposant que l'absence d'inscription d'une mention sur les registres de la maison Horrie-Autier pût être invoquée comme preuve d'un fait négatif, c'est-à-dire du non-versement de cette somme par Dartevelle, de Cerfontaine, encore faudrait-il établir que l'article dont s'agit, au moment du règlement pour solde, a profité au sieur Dartevelle, en faisant partie des éléments du compte soldé par lui; — Attendu qu'en présence de la décharge pure et simple qui a été donnée à Dartevelle, c'est-à-dire sans énonciation de la somme payée pour solde, ni de quels éléments se composait le compte soldé, il paraît, sinon impossible, du moins très-difficile d'arriver à cette preuve du reste non offerte; — Que, par suite, malgré l'honorabilité bien connue de la maison Horrie et Autier, ses conclusions principales et subsidiaires ne peuvent être admises; — Déclare les demandeurs non recevables ni fondés dans leurs conclusions tant principales que subsidiaires. »

Appel par les sieurs Horrie et Autier.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'Horrie et Autier ne prouvent pas et n'offrent même pas de prouver que la somme de 2,000 fr. qu'ils prétendent avoir été inscrite par erreur sur leurs livres au crédit de Dartevelle, de Cerfontaine, le 18 fév. 1862, soit entrée dans le

---

1866, précité, lequel a été rendu dans une espèce qui est à remarquer. Il s'agissait d'un compte entre une maison de banque et un huissier qui avait été chargé du recouvrement des effets de cette maison; le compte avait été réglé verbalement, et le reliquat avait été fixé par écrit. Le banquier prétendit plus tard que l'huissier avait omis le montant d'un billet, et il forma une demande en redressement du compte. Cette demande fut accueillie par la Cour de Poitiers qui nomma des experts pour vérifier, en reconstituant le compte au moyen des livres et de la correspondance des parties, si l'omission prétendue existait, et le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté par les motifs suivants : « Attendu que le rapprochement de ces deux dispositions (de l'art. 541, C. proc.) indique que la demande en réparation d'une erreur, d'une omission, d'un faux ou double emploi, doit indiquer la somme spéciale ou les sommes qui sont l'objet du redressement demandé ; que la demande formée par les défendeurs au pourvoi était une demande spéciale en paiement de..... ; qu'aucune loi ne défendait aux juges du fond de rechercher, au moyen de preuves écrites, les éléments et les résultats du compte verbal arrêté entre les parties, pour arriver à constater l'omission spéciale articulée, etc. » — La doctrine de cet arrêt eût été, à notre avis, parfaitement applicable à l'espèce de l'arrêt que nous recueillons aujourd'hui.

compte réglé entre eux et lui le 22 novembre suivant et lui ait profité; que leur demande tend au remaniement complet de ce compte, interdit par l'art. 541, C. proc., et rendu d'ailleurs impossible par la suppression de tous les éléments qui ont servi à l'établir; — Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 30 mars 1867.—C. Douai, 2e ch.—MM. Binet, prés.; de Bagnéris, av. gén.; de Beaulieu et Merlin, av.

LYON 7 janvier 1868.

PRESCRIPTION, INTERRUPTION, SAISIE-ARRÊT, EPOUX, SUSPENSION, SÉPARATION DE BIENS.

La saisie-arrêt pratiquée par un créancier sur une somme due à son débiteur, a pour effet d'interrompre la prescription de la créance du saisissant (1). (C. Nap., 2244.)

La disposition de l'art. 2253, C. Nap., d'après laquelle la prescription ne court pas entre époux, est applicable après comme avant la séparation de biens (2).

(Verdier C. Verdier.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'appel principal : — Attendu que, pour se fixer sur les prétentions respectives des parties, il y a lieu de procéder à la liquidation des créances dotales de la veuve Verdier... (suivent les détails de cette liquidation après jugement de séparation de biens); — Attendu, dès lors, qu'une somme de 10,560 fr. est due à la dame Verdier, avec les intérêts à partir du 1er janv. 1855; — Attendu que vainement les héritiers du mari opposent la prescription de cinq ans relativement à ces intérêts; — Qu'en effet, il est constant que, dès le mois d'août 1855, pour avoir paiement du capital et des intérêts de sa dot, la dame Verdier avait fait procéder, au préjudice de son mari, à deux premières saisies-arrêts régulièrement suivies d'assignation en validité et de dénonciation d'assignation en validité dans les délais légaux, et qu'il n'a pas encore été statué sur ces saisies; — Qu'en droit, la saisie-arrêt est un moyen d'interruption de la prescription qui rentre dans les dispositions littérales de l'art. 2244, C. Nap., comme toutes les autres saisies, puisqu'elle constitue, non pas seulement un acte conservatoire, mais bien, en même temps un acte d'exécution qui aboutit à la dépossession du débiteur saisi; — Que, dans l'espèce, les saisies-arrêts de 1855, qui subsistent encore, ont été, depuis leur date, une interpellation quotidienne adressée au débiteur, et une interruption constante de la prescription, en vertu de la règle : *actiones quæ pereunt tempore, semel inclusæ judicio salvæ permanent*;

Attendu, d'ailleurs, qu'indépendamment de cette interruption de prescription, il y a eu pendant toute la durée du mariage, c'est-à-dire jusqu'en 1865, une suspension de prescription résultant de l'art. 2253, C. Nap., lequel pose en principe que la prescription ne court pas entre les époux; — Que les termes de ce texte de loi sont généraux et ne comportent aucune distinction; — Qu'au surplus, les motifs de la disposition susrappelée sont fondés sur la nécessité de maintenir la bonne harmonie dans l'association conjugale, et qu'ils subsistent après comme avant la séparation de biens; — Attendu que c'est donc à tort que les intérêts dont il s'agit ont été réduits à cinq ans par les premiers juges; — Attendu, dès lors, que la nouvelle saisie-arrêt du mois de sept. 1866 doit être validée pour le capital de 10,560 fr. ci-dessus fixé au 1er janv. 1855, et pour les intérêts depuis cette époque, avec la capitalisation demandée conformément à l'art. 1154, C. Nap.; — Par ces motifs, etc.

Du 7 janv. 1868.—C. Lyon, 2e ch. — MM.

---

(1) Tous les auteurs regardent ce point comme incontestable. V. MM. Vazeille, *Prescript.*, t. 1, n. 205; Coulon, *Quest. de dr.*, t. 3, p. 582; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 473 et suiv.; Boileux, *Comment. Cod. Nap.*, t. 7, sur l'art. 2244; Marcadé, sur le même article, n. 5; Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 7, p. 466; Troplong, *Prescript.*, n. 570; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 215, p. 316; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 847, p. 300, note 9. M. Duranton, t. 21, n. 268, pense même que la saisie dont parle l'art. 2244, ne doit s'entendre que de la saisie-arrêt. Un arrêt de la Cour de Toulouse, du 24 déc. 1842 (P.1843.2.246.—S.1843.2. 589), a jugé, dans le sens de la solution ci-dessus, que la saisie-arrêt pratiquée par un créancier sur une créance due à son débiteur a pour effet d'interrompre la prescription au profit de celui-ci contre le tiers saisi, et que cet effet interruptif a lieu quant à la prescription de cinq ans à laquelle sont soumis les intérêts ou arrérages de la créance, aussi bien que pour la prescription du capital lui-même, encore que la saisie ne porte pas spécialement sur ces intérêts ou arrérages. Toutefois, un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 21 (non 13) mars 1828 a jugé, en sens contraire, que la prescription de cinq ans établie à l'égard des intérêts, n'est pas interrompue par une saisie-arrêt pratiquée entre les mains d'un tiers, même alors qu'elle a été déclarée valable par jugement. Mais cette décision est vivement critiquée par MM. Vazeille, Coulon, Troplong et Marcadé, *loc. cit.*

(2) Cela n'est pas non plus douteux. Et l'art. 2253, C. Nap., est applicable même après que la séparation de corps a été prononcée entre les époux. V. Paris, 26 juill. 1862 (P.1863.126.—S.1862.2.513), et la note. *Adde*, en ce qui concerne spécialement la séparation de biens, MM. Duranton, t. 21, n. 299; Boileux, t. 7, sur l'art. 2253; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 214, p. 305.

Barafort, prés.; Gay, av. gén.; Rappet et Dulac, av.

PARIS 14 février 1868.

FAILLITE, PRIVILÉGE, OFFICE, COMPÉTENCE.

Le tribunal de commerce est seul compétent pour statuer sur le point de savoir si le privilége du vendeur d'un office sur le prix de revente de cet office peut être exercé au cas de faillite du cessionnaire (1). (C. comm., 550 et 635.)

(Synd. Brunel C. Lauvray.)— ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'exception d'incompétence: — Considérant, en fait, que Lauvray, notaire à Gargenville, canton de Limay, a, par acte déposé pour minute à Mᵉ Caron, notaire à Chantilly, le 16 fév. 1853, vendu son office à Brunel, moyennant un prix sur lequel il lui reste dû un solde de 20,000 fr., exigible depuis le 1ᵉʳ janv. 1861; — Que, par acte reçu par Mᵉ Durville, notaire à Epône, le 13 oct. 1858, Brunel a cédé son office à d'Hardivilliers, moyennant le prix de 98,000 fr., dont 20,000 fr. payables le 1ᵉʳ janv. 1861; —Que, le 14 sept. 1860, Lauvray a formé opposition, pour sûreté de sa créance, entre les mains de d'Hardivilliers; — Que Brunel, après avoir cessé ses fonctions de notaire le 26 mars 1859, s'est livré à des opérations de commerce, à la suite desquelles il a été déclaré en état de faillite le 8 mai 1861; —Que Lauvray a produit à la faillite, en demandant son admission par privilége pour la somme de 28,055 fr. 10 c., formant, en principal et accessoires, le solde du prix de la cession de son office; — Qu'Auger, syndic de la faillite de Brunel, en se fondant sur l'art. 550, C. comm., a repoussé la prétention de Lauvray au privilége pour la totalité de la somme demandée, l'a admis à titre de créancier ordinaire pour la somme de 21,168 fr. 28 c., et par privilége pour 1,252 fr. 32 c. seulement; — Que, par suite de ce refus d'admission, Lauvray a, le 26 avril 1867, assigné Auger, en sa qualité de syndic, devant le tribunal civil de Versailles, pour voir déclarer privilégiée, conformément aux dispositions de l'art. 2102, C. Nap., la créance produite par lui à la faillite Brunel, et voir dire ledit Auger ès noms qu'il serait tenu d'admettre par privilége Lauvray au passif de la faillite Brunel dans les termes du bordereau présenté; — En droit et sur la compétence: — Considérant que l'existence de la créance de Lauvray n'est pas contestée; qu'il en est de même du privilége s'attachant à cette créance, aux termes de l'art. 2102, C. Nap., antérieurement à la faillite Brunel; — Que la seule question à décider, en l'état, est celle de savoir si ce privilége s'est trouvé anéanti par la déclaration de faillite du débiteur, conformément aux dispositions de l'art. 550, C. comm.; — Que cette question est évidemment née de l'état de faillite; qu'elle en dérive; qu'elle s'y rattache directement et n'aurait évidemment pas été soulevée sans lui; — Qu'il résulte dès lors de la combinaison des art. 498, 550, 551 et 635, C. comm., que le tribunal de commerce était seul compétent pour statuer sur l'action introduite par Lauvray; — Par ces motifs, etc.

Du 14 fév. 1868. — C. Paris, 3ᵉ ch. — MM. Roussel, prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Da et Lacan, av.

CAEN 28 décembre 1867.

1° JUGEMENT INTERLOCUTOIRE, APPEL. — 2° VÉRIFICATION D'ÉCRITURE, ORDONNANCE DU JUGE COMMISSAIRE, RECOURS.

1° *L'appel d'un jugement interlocutoire est non recevable, si ce jugement a été exécuté même avec réserves* (2). (C. proc., 451.)

2° *Les ordonnances rendues par le juge-commissaire, en matière de vérification d'écriture, ne peuvent être attaquées devant le tribunal; mais elles sont susceptibles d'appel, selon la règle commune* (3). (C. proc., 200.)

---

(1) En principe et en vertu de l'art. 635, C. comm., les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître de tout ce qui concerne les faillites, et cela encore bien que, par leur nature, les actions intentées ne soient pas de la compétence de la juridiction commerciale. V. Alger, 21 déc. 1865, et Paris, 6 août 1866 (P. 1866.937 et 938.—S. 1866.2.254), et la note. D'autre part, l'art. 551, même Code, attribue spécialement compétence au tribunal de commerce pour connaître des questions de privilége sur l'actif mobilier de la faillite. A ce double point de vue, la question de compétence ici résolue ne pouvait être douteuse. — Quant à la question du fond, relative à l'exercice du privilége, il est généralement décidé que l'art. 550, C. comm., est applicable au vendeur d'un office, comme à tous vendeur d'objets mobiliers ordinaires. V. Cass. 18 déc. 1867 (*suprà*, p. 621), et les indications de la note.

(2) La question qui s'est présentée généralement jusqu'à présent en cette matière, était celle de savoir si l'appel d'un jugement interlocutoire est non recevable lorsque ce jugement a été exécuté *sans réserves*; et la question, posée en ces termes, est controversée. V. dans le sens de la non-recevabilité de l'appel, Cass. 11 mars 1856 (P.1857.1146. — S.1857.1.571); 7 déc. 1864 (P. 1865.26.—S. 1865.1.17); et dans le sens de la recevabilité, Rouen, 1ᵉʳ fév. 1865 (P.1866.711.—S.1866.2.180), ainsi que les renvois des notes. L'arrêt que nous rapportons est à remarquer en ce qu'il consacre, d'une manière absolue, le principe de l'acquiescement résultant d'une exécution volontaire, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des réserves plus ou moins expresses qui auraient accompagné cette exécution. V. dans ce sens, Agen, 7 juill. 1824.

(3) Cette décision suppose que c'est au juge commissaire, et non au tribunal entier, qu'il appartient de prononcer en cas de difficulté sur

(Gohier C. Ballière.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première question: — Attendu, en droit, que l'art. 451, C. proc. civ., autorise l'appel des jugements interlocutoires avant le jugement définitif; qu'il suit de là, que la partie contre laquelle a été rendu un jugement interlocutoire a pleine liberté de l'exécuter ou de l'attaquer par voie d'appel; que si elle prend le premier parti, l'exécution volontaire en constitue un véritable acquiescement contre lequel elle ne peut pas revenir, quelque expresses que soient les réserves par elle faites, parce que le fait même de l'exécution est plus puissant que toutes les réserves possibles; — Attendu que Gohier a levé et fait signifier le jugement du 22 mai 1867; qu'il a présenté une double requête tendant, l'une à l'ouverture de son enquête, et l'autre à la vérification par expert; qu'il a effectué le dépôt au greffe de la pièce dont la signature est méconnue; que les pièces de comparaison ont été par lui produites et appréciées par le juge commissaire; que, malgré les réserves dont Gohier a accompagné la plupart des actes de procédure ci-dessus relatés, comme rien d'inutile ne se fait en justice, ils doivent être considérés comme un acquiescement volontaire au jugement susdaté et ils mettent obstacle à la recevabilité de l'appel;

Sur la deuxième question: — Attendu que le juge commissaire, qui agit en vertu de l'art. 200, C. proc. civ., remplit par délégation l'office du tribunal entier; que la preuve s'en trouve dans la comparaison de cet article avec les dispositions des art. 199 et 202, suivant lesquels c'est le tribunal qui doit statuer dans les cas qu'ils prévoient, tandis que l'art. 200 énonce formellement que le juge, et non le tribunal, ne pourra recevoir que telles pièces de comparaison déterminées, et qu'il pourra ordonner, etc.; — Attendu que lorsque le législateur a ainsi délégué à un juge commissaire une juridiction exceptionnelle, les ordonnances de ce magistrat ne sont pas susceptibles d'être réformées par le tribunal dont il fait partie, à moins qu'un texte de loi ne le décide ainsi, comme en matière d'ordres et de contributions; mais que l'appel de toute décision judiciaire étant le droit commun, s'il n'est expressément interdit, il en résulte que les ordonnances du juge commis pour une vérification d'écritures ne sont pas affranchies du second degré de juridiction, lorsque, comme dans l'espèce actuelle, l'intérêt du litige excède 1,500 fr.; — Attendu que l'art. 200 précité défend au juge commissaire d'admettre comme pièces de comparaison des écritures et signatures privées qui ne seraient pas reconnues par celui auquel on les oppose, lors même qu'elles auraient été précédemment vérifiées et reconnues être de lui; que Gohier n'établit pas qu'à une époque quelconque Ballière fils et Ballière père aient accepté, comme émanant d'eux, les signatures sous seings privés apposées sur le billet du 14 janv. 1860; d'où suit que c'est à bon droit que cette pièce a été rejetée; — Par ces motifs, etc.

Du 28 déc. 1867. — C. Caen, 2e ch. — MM. Champin, prés.; Roussel-Bonneterre, av. gén.; Marguerite et Amiard, av.

CAEN 28 décembre 1867.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, RÉDUCTION, CONSENTEMENT.

Le mari ne pouvant obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme qu'autant que celle-ci y consent (1), *n'est pas fondé, au cas de vente d'un de ses immeubles libre d'hypothèque, à faire liquider les reprises de sa femme et à obtenir malgré elle la radiation d'hypothèque légale sur cet immeuble, conformément à l'art. 2193, C. Nap., lequel dispose uniquement en faveur des créanciers en concours avec la femme et reste inapplicable lorsque le mari n'a pas de créancier* (2). (C. Nap., 2144 et 2161.)

(Manguin C. Manguin et Bailleul.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 2144, C. Nap., le mari ne

---

l'admissibilité ou la non-admissibilité de certaines pièces de comparaison. Toutefois, la question est controversée, et le plus grand nombre des auteurs se prononcent même dans le sens de la compétence exclusive du tribunal. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Vérification d'écriture*, n. 140; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 49, et le *Cod. proc. annoté* de Gilbert, sur l'art. 200, n. 8. *Adde*, dans le sens de cette dernière doctrine, MM. Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Vérification d'écriture*, n. 96; Boncenne, *Théor. de la proc. civ.*, t. 3, p. 516; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 413 (3e édit.); Boitard, *Leç. de proc.*, t. 1, n. 435; Mourlon, *Répét. écr.*, n. 419. On comprend que, dans le système de ces auteurs, la question ici jugée ne pourrait même pas s'élever. — Jugé au contraire que les ordonnances rendues par le juge commissaire ne peuvent être attaquées devant le tribunal, même pour excès de pouvoir, et qu'elles doivent l'être par la voie de l'appel devant la Cour impériale: Bourges, 20 juill. 1832 (P. chr. — S.1833.2.217). *Sic*, Carré, *Lois de la proc.*, quest. 827.

(1) Ce point est généralement admis en principe. V. la note jointe à un arrêt de Caen du 7 fév. 1863 (P.1863.901. — S.1863.2.192). *Adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 282, p. 838. L'arrêt de Caen précité, tout en rappelant ce principe, décide cependant que lorsque la femme est incapable de donner son consentement, le mari n'est pas pour cela dépouillé du droit de faire prononcer la restriction de son hypothèque.

(2) La Cour d'Orléans a décidé la même question en sens contraire par arrêt du 29 mars 1862 (P.1863.2.104. — S.1862.2.245).

peut, pendant la durée du mariage, en l'absence de toute séparation de corps ou de biens et de tous créanciers, obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme qu'autant que celle-ci y consent; que les termes de l'article précité sont formels, et que, lorsque la loi est claire, il faut l'appliquer, quels que soient les inconvénients qui en résultent dans quelques circonstances exceptionnelles; que, d'ailleurs, le mari n'est pas fondé à se plaindre de ces inconvénients, parce que le législateur lui avait donné, dans les art. 2140 et 1387, C. Nap., la possibilité de les éviter, en stipulant dans ses conventions matrimoniales la restriction de l'hypothèque légale de sa future épouse; que dès lors, s'il n'a pas usé de cette faculté, il ne doit en imputer les résultats qu'à son imprévoyance; — Attendu qu'à la vérité, l'art. 2144 cesse d'être applicable lorsqu'à la suite de la vente des immeubles du mari, la femme se trouve en concours avec les créanciers de son époux; qu'il y avait, en effet, nécessité, dans ce cas, de procurer à ces créanciers le moyen de réaliser leur gage et d'en percevoir le prix, selon leurs droits, tout en ménageant les droits de la femme, des mineurs ou des interdits; que c'est à cette nécessité de premier ordre que l'art. 2195 a pourvu, non pas dans l'intérêt du mari, mais uniquement dans celui de ses créanciers, ainsi que le démontrent toutes les expressions employées dans le texte susvisé; — Qu'il suit de là que, lorsque le mari se trouve seul en face de sa femme, sans créanciers d'aucune sorte, il ne saurait se soustraire à l'empire de l'art. 2144, dont le but éminemment moral a été, en exigeant le consentement de la femme, de prévenir le spectacle toujours déplorable de deux époux soutenant l'un contre l'autre, devant les tribunaux, un procès qui troublerait inévitablement la bonne harmonie du ménage; —Attendu, en fait, que le contrat des époux Manguin ne contient aucune clause relative à l'étendue de l'hypothèque légale de la femme; que celle-ci n'est séparée ni de corps, ni de biens; qu'elle a apporté en mariage des valeurs mobilières s'élevant à 1,000 fr., lesquelles ont été exclues de la communauté, ainsi que toutes les autres valeurs qui pourraient lui advenir; qu'elle a requis, dans les délais de la loi, après l'aliénation de tous les immeubles de son mari, l'inscription régulière de son hypothèque légale pour tous ses droits présents et à venir; que le mari n'a pas de créanciers; que les acquéreurs de ses immeubles sont sans intérêt dans la cause actuelle et qu'ils s'en rapportent à justice; — Que, dans ces circonstances, Manguin n'est ni recevable ni fondé à faire liquider les reprises de sa femme, et à obtenir, malgré elle, la radiation ou la restriction de l'hypothèque légale de celle-ci; — D'où suit qu'il y a lieu de confirmer le jugement dont est appel; — Par ces motifs, etc.

Du 26 déc. 1867. — C. Caen, 2e ch. — MM. Champin, prés.; Roussel-Bonneterre, av. gén.; Landais et Carel, av.

TOULOUSE 1er mai 1868.

BUREAU DE BIENFAISANCE, DONATION, ACCEPTATION PROVISOIRE, RÉVOCATION.

Les bureaux de bienfaisance, bien qu'ayant une administration séparée et une personnalité civile distincte de celle de la commune, sont cependant des établissements communaux; dès lors, pour eux comme pour les communes elles-mêmes, l'acceptation à titre conservatoire des donations qui leur sont faites, lorsqu'elle intervient en vertu de l'art. 48 de la loi du 18 juill. 1837, lie complétement le donateur, sous la réserve de l'autorisation supérieure, autorisation qui, une fois donnée, a un effet rétroactif au jour de l'acceptation. — Par suite, le donateur ne peut plus révoquer la donation dans l'intervalle de l'acceptation au jour de l'autorisation (1). (C. Nap., 910, 932, 937; L. 18 juill. 1837, art. 48.)

(Bureau de bienf. de Miélan C. Dugoujon.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 12 nov. 1866, rapporté dans notre volume de 1866, p. 1197.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par acte authentique du 27 oct. 1857, les demoiselles Dugoujon ont fait donation entre-vifs au bureau de bienfaisance de Miélan de divers meubles et immeubles, à la charge de créer et d'entretenir à perpétuité une salle d'asile et un ouvroir, et de distribuer l'excédant des revenus à domicile aux pauvres de la commune; que, dès le 14 juillet suivant, cette donation a été provisoirement acceptée par le président du bureau de bienfaisance, et que, le 19 oct. 1859, est intervenu un décret impérial qui autorise, soit le bureau de bienfaisance, soit la commune, à l'accepter définitivement, mais qu'avant l'intervention du décret, les demoiselles Dugoujon ont révoqué les libéralités par elles faites, et qu'il s'agit de savoir si cette révocation doit produire son effet; — Attendu que l'art. 48 de la loi du 18 juill. 1837 dispose que « le maire peut toujours à titre conservatoire accepter les dons et legs faits à la commune et aux établissements communaux et que l'ordonnance qui intervient ensuite a effet du jour de cette acceptation; » qu'on soutient d'abord que

(1) Cette solution est conforme à l'arrêt rendu par la Cour de cassation, dans la même affaire, le 12 nov. 1866 (P.1866.1197. — S.1866.1.443), mais la question est controversée. V. les autorités indiquées sous cet arrêt. *Adde* dans le sens de l'arrêt ci-dessus, M. Batbie, *Dr. pub. et admin.*, t. 5, p. 250.

cet article a limité l'effet rétroactif au cas où le donateur décéderait avant l'autorisation du Gouvernement, et a voulu, pour ce cas seulement, prévenir la caducité de la donation; — Attendu, sur ce premier point, que, dans la discussion du Conseil d'Etat sur l'art. 937, C. Nap., un orateur avait déjà proposé de faire intervenir une acceptation provisoire qui donnerait tous ses effets à la libéralité entre-vifs, en vue d'empêcher que la mort du donateur ou son changement de volonté ne privassent les établissements désignés par cet article du bénéfice de la donation ; que si ce vœu ne fut pas alors écouté, il le fut plus tard, et que l'art. 48 de la loi de 1837 en a été une première sanction; qu'on avait donc songé à prévenir l'un et l'autre cas, celui du décès du donateur et celui d'un retour de sa volonté ; que la même pensée a dû animer les auteurs de la loi de 1837; que ce serait la méconnaître et en limiter abusivement le bienfait que de restreindre l'effet rétroactif que l'art. 48 imprime à l'autorisation du Gouvernement au seul cas prévu du décès du donateur ; qu'il serait d'autant moins raisonnable de scinder ainsi une disposition indivisible dans son texte et dans son esprit, qu'il importait surtout de prévenir les tentatives intéressées qui pourraient se mouvoir autour d'une volonté généreuse à l'instant où elle vient de se manifester, et la faire chanceler, tandis que le donateur prévoyant peut toujours consolider sa libéralité en faisant concourir un acte testamentaire avec une disposition entre-vifs ; qu'ainsi on ne peut refuser à l'acceptation conservatoire l'efficacité que la loi lui donne dans un cas où il était surtout essentiel de la lui assurer;

Attendu que la portée de l'art. 48 ainsi fixée, il faut rechercher si les bureaux de bienfaisance sont compris sous ces mots : *établissements communaux*; qu'incontestablement ces bureaux ont une individualité propre; que le droit de Justinien ayant tiré les pauvres de la classe des personnes incertaines et le Code Napoléon ayant, à son exemple, prévu aussi qu'ils pouvaient recevoir des dons et legs, les bureaux de bienfaisance, déjà institués en l'an 5, ont été chargés d'administrer leurs biens; qu'ils ont leurs actions judiciaires et la disposition de leur patrimoine, sous la réserve d'une tutelle supérieure, mais que ce mode d'existence ne les soustrait pas à la dépendance de la commune; que la loi de leur institution les y rattache; qu'en y plaçant leur siége elle y a renfermé leur action ; que les lois postérieures ont encore resserré cette dépendance; qu'elle s'atteste par la présidence légale du bureau dévolue au maire et par l'ingérence du conseil municipal qui intervient par ses avis dans la gestion économique de leurs biens; que par la loi même de leur institution, ces bureaux sont, dès lors, de véritables établissements communaux; qu'ils le sont aussi par leur destination, puisque, devant assurer la distribution à domicile des secours destinés aux indigents de la commune, ils prennent à leur charge un service essentiellement communal; que l'intérêt moral de la commune est, en effet, que la charité s'exerce dans son sein avec des garanties et une régularité qui en élèvent le bienfait et que l'intérêt d'une bonne police est aussi d'y guérir la plaie de la mendicité ; qu'il suit de là que les bureaux de bienfaisance, quoique séparés de l'administration municipale par le mode de leur existence, sont pourtant unis à l'agrégation communale et qu'ils s'y incorporent en gardant leur unité; qu'une situation presque analogue a été faite aux colléges communaux qui ont aussi leurs administrateurs spéciaux et distincts chargés d'accepter les dons et legs qui leur sont faits et auxquels on ne saurait refuser la qualification d'établissements communaux; qu'enfin, il y a une telle liaison entre la commune et le bureau de bienfaisance que là où ce bureau fait défaut, c'est l'autorité purement communale qui le supplée, soit dans l'acceptation des dons et legs, soit dans tous les actes qui intéressent le patrimoine des pauvres ; — Attendu que le texte de l'art. 48, même en le rapprochant des art. 19 et 21 de la même loi, ne résiste pas à cette interprétation; que, sans doute, les mots *établissements communaux* employés par l'art. 19 n'y ont pas un sens qui permette d'y comprendre les bureaux de bienfaisance; que cet article, en effet, qui délimite le pouvoir délibératif des conseils municipaux en énumérant les objets qu'il embrasse ne pouvait s'occuper de ces bureaux qui sont en dehors de sa sphère; que, dans l'art. 21, au contraire, qui règle l'étendue du pouvoir consultatif de ces conseils, devaient intervenir ceux des actes relatifs aux bureaux de bienfaisance sur lesquels il s'exerce; qu'ils y sont en effet énumérés aux §§ 4, 5 et 6; que, dès lors, les établissements communaux sont spécifiés dans l'art. 19 avec une limite qui ne permet pas d'en étendre l'acception, mais que l'emploi qui en est fait dans l'art 48 ne rencontre pas une limitation qui la restreigne; que, dès lors, l'acception des mots *établissements communaux* y reparaît avec son sens général et naturel ; qu'il faut donc la maintenir, si d'ailleurs l'objet de la disposition se concilie avec cette acception ; — Attendu que l'art. 48 a été un retour au droit commun ; qu'avant l'acceptation conservatoire qu'il a créée en faveur des communes et des établissements mineurs, ceux-ci subissaient l'effet d'une condition suspensive qui laissait aux donateurs, pendant les délais d'une instruction administrative, la faculté de rompre leur engagement et mettait les établissements donataires à leur discrétion ou les livrait aux chances d'un décès ; qu'il y avait là, tout à la fois, atteinte à l'irrévocabilité des donations qu'elle tenait en suspens et au principe qui veut que les garanties créées en faveur des mineurs ne tour-

nent pas contre eux; qu'ainsi, à proprement parler, l'art. 48 a fait cesser une inégalité, au lieu d'établir un privilége; que ce serait donc le cas d'écarter une interprétation étroite et littérale; — Attendu qu'on ne conçoit pas une distinction là où la raison de décider est la même; que si on a dû régler par une loi spéciale, celle du 7 août 1851, le droit des hospices à jouir aussi du bénéfice de l'acceptation provisoire, c'est qu'un grand nombre d'entre eux sont la propriété de l'Etat, du département ou des particuliers, que notamment les hospices de Paris ont été placés dans une situation à part; qu'ainsi l'art. 48 les excluait de sa disposition, mais que telle n'étant pas la situation des bureaux de bienfaisance qui sont nécessairement liés à la commune pour laquelle ils sont créés, cet article ne les exclut donc point, et que s'attacher à une interprétation qui les y comprend, c'est, au lieu d'étendre ses termes, les appliquer avec leur sens véritable : *Tunc enim non est extensio, sed potiùs comprehensio;* — Attendu que sans rechercher si les bureaux de bienfaisance, qui sont des établissements charitables, ne devraient pas être compris dans la loi du 7 août 1851, il faudrait tout au moins induire du silence même du législateur, quand son attention avait été éveillée sur une lacune, qu'il n'a pas cru qu'il y eût lieu de comprendre ces bureaux dans cette loi complémentaire, parce qu'il aurait été suffisamment pourvu à ce qu'exigeait leur situation par l'art. 48 de la loi de 1837; — Qu'enfin le maire étant, dans les communes où il n'existe pas de bureau de bienfaisance, chargé d'accepter les dons et legs faits pour le soulagement des pauvres, aux termes de l'art. 7 de l'ordonnance du 2 avril 1817, il suivrait de là qu'il y aurait deux droits différents, et que tour à tour l'effet rétroactif de l'autorisation s'exercerait, ou serait entravé, sans que rien vînt légitimer cette inégalité faite à des situations identiques; — Infirme, etc.

Du 1er mai 1868. — C. Toulouse, aud. solenn. — MM. Sacase, prés.; Petit, 1er av. gén. (concl. contr.); Albert et Saint-Gresse, av.

PARIS 27 avril 1868.

SUBSTITUTION, ENFANT NATUREL, DESCENDANCE LÉGITIME.

Est valable le legs de la quotité disponible fait par une mère à son enfant naturel, à la charge par celui-ci de rendre les biens légués à ses enfants légitimes *nés ou à naître. L'art. 1048, C. Nap., reçoit son application à ce cas* (1).

Mais serait nulle la disposition faite avec substitution au profit des enfants naturels *du donataire* (2). — Motifs de l'arrêt.

(Griet C. Putois.)

En 1867, la demoiselle Putois est décédée à Paris sans descendant ni ascendant légitime, ni frère ni sœur. Par testament olographe, elle a légué au sieur Putois, son fils naturel, la quotité disponible de sa succession « à la charge de la rendre à ses enfants nés et à naître. » — Le sieur Putois a attaqué cette dernière partie de la disposition, comme renfermant une substitution prohibée. La question du procès était celle de savoir si l'art. 1048, C. Nap., qui permet aux père et mère de grever de charges de restitution le legs fait à leurs enfants, est applicable au cas de descendance naturelle comme à celui de descendance légitime.

24 déc. 1867, jugement du tribunal de la Seine qui annule la disposition comme con-

(1-2) Cette question ne doit pas être confondue avec celle de savoir si les père et mère d'un enfant légitime peuvent grever celui-ci de substitution au profit de son enfant naturel. Il paraît, sous ce dernier rapport, généralement reconnu, que les mots *enfants nés et à naître*, renfermés dans l'art. 1048, C. Nap., ne concernent que la descendance légitime du donataire, et cela a été ainsi jugé par un arrêt de la Cour de Caen du 2 déc. 1847 (P.1848.1.546.-S.1849.2.193). V. les renvois sous cet arrêt. *Adde* MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 468, note 7, p. 192; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 696, texte et note 11, p. 39. C'est aussi ce que reconnaît très-formellement dans l'un de ses motifs l'arrêt que nous recueillons. — Quant à la question de savoir si l'enfant naturel peut être grevé au profit de sa descendance légitime, elle est tout à fait neuve en jurisprudence. Deux auteurs seulement l'ont résolue d'une manière précise; ce sont MM. Guilhon, *Tr. des donat.*, t. 3, n. 1059, et Demolombe, *Donat.*, t. 5, n. 412. — Le premier de ces auteurs se prononce pour l'affirmative, l'autre pour la négative. M. Demolombe reconnaît bien que les enfants légitimes d'un enfant naturel ne sont pas étrangers à leur aïeul; il reconnaît également que le mode de disposition autorisé par l'art. 1048 semblerait particulièrement utile à l'égard des enfants naturels, « dont, dit-il, on peut craindre les dissipations plus encore que de la part des enfants légitimes, dont l'éducation est l'objet de plus de soins, et qui puisent, dans la légitimité même de leur origine, cet instinctif amour de l'ordre que les père et mère naturels ont rarement assez d'autorité pour inspirer à leur enfant. » Mais il n'en pense pas moins que la loi, dans l'art. 1048, ne s'est préoccupée que des enfants légitimes. « La preuve, dit-il, en résulte de tous ces termes *de degré* et autres qui impliquent des relations de parenté légitime; ce que le législateur a eu en vue, c'est la conservation de la famille; et comme il s'agit d'une exception qui ne doit pas être étendue, il ne nous paraît pas permis de l'appliquer à des relations auxquelles il n'a pas songé en la décrétant. » — Ce système se trouve très-énergiquement combattu dans les conclusions de M. le premier avocat général Dupré-Lasale, conclusions que nous rapportons dans le cours de l'article, et qu'a consacrées la Cour de Paris.

traire à la loi. Ce jugement est ainsi conçu : — « En ce qui touche la substitution imposée à Putois par sa mère naturelle : — Attendu que la substitution prescrite par les art. 1048 et 1049, C. Nap., est une exception à la prohibition portée en l'art. 896 du même Code ; qu'elle doit donc être plutôt restreinte qu'étendue ; — Attendu que les enfants dont parle l'art. 1048, comme pouvant être grevés de substitution par leurs père et mère au profit de leurs propres enfants, ne peuvent être, dans l'esprit de cet article, que les enfants légitimes, parce que c'est en ce sens que l'expression dont il s'agit est généralement employée par le législateur ; — Qu'en effet, il se garde autant de confondre en la forme ces deux postérités très différentes, qu'il prend soin de les distinguer au fond, favorisant l'une, ne faisant à l'autre que les concessions indispensables ; — Attendu que, notamment, ni la puissance paternelle, ni la capacité de succéder, ni celle de donner ou de recevoir, ne sont les mêmes entre naturels qu'entre légitimes ; — Qu'en outre, le lien, déjà beaucoup plus lâche pour les premiers, quand il s'agit des père et mère et des enfants, s'affaiblit encore en s'étendant de ces mêmes parents aux enfants même légitimes desdits enfants ; que ces enfants légitimes ne peuvent que représenter leurs père et mère, et non succéder de leur chef à leurs aïeuls ; qu'à ces mêmes enfants ne succèdent point lesdits aïeuls naturels, aucun texte de loi n'autorisant cette succession ; — Que toutes ces différences profondes empêchent de supposer que l'exception de l'art. 1048, C. Nap., soit applicable aux enfants naturels ; — Que vainement objecte-t-on que, dans l'espèce, Putois se trouvera, si la substitution est annulée, plus favorisé que ne le serait un enfant légitime ; — Qu'une combinaison accidentelle où se produira un pareil effet ne suffit pas pour autoriser, dans le but de l'éviter, une assimilation repoussée par toute l'économie de nos lois civiles en pareille matière ; — Que c'est dans l'intérêt seul de la famille, entendue en son sens moral et social le plus élevé, que la proscription écrite en l'art. 896 a été levée, avec des restrictions sévères, par les art. 1048 et 1049 ; — Que là où cette famille ainsi entendue n'existe pas, doit reprendre son empire une abolition commandée par les plus graves motifs d'ordre public ; — Que de ce qui précède il résulte que la fille Putois n'a pu valablement grever son fils naturel de la substitution dont il s'agit au procès ; — Attendu qu'il n'est pas contesté d'autre part que ledit Putois n'ait droit aux trois quarts de la succession de sa mère, ni que cette dernière ait valablement légué le dernier quart de cette succession à Griet ; — Par ces motifs, déclare nulle et de nul effet la substitution contenue au testament, etc. »

Appel par le sieur Griet, tuteur à la substitution. — M. le premier avocat général Dupré-Lasale a conclu à l'infirmation dans des conclusions remarquables que nous croyons devoir recueillir en ce qui concerne le point de droit.

« La question que soulève le procès, a dit ce magistrat, est complétement neuve ; elle n'a jamais été portée devant les tribunaux. Deux auteurs seulement l'ont prévue. M. Guilhon, magistrat qui, en 1817, publia un *Traité des donations*, donne aux parents naturels la faculté de substituer (t. 3, n. 1050). M. Demolombe la refuse (*Donat. et test.*, t. 5, n. 112), non sans hésitation et par une raison qui n'est pas bien concluante, car il se borne à dire que les termes de *enfants et autres*, dont le législateur s'est servi dans l'art. 1048, indiquent que cette disposition n'est faite que pour les enfants légitimes. Il me semble, au contraire, qu'elle est rédigée de telle sorte qu'elle peut s'appliquer à la postérité du père naturel aussi bien qu'à la postérité du père légitime. — M. Demolombe est le premier à enseigner qu'entre le père et la mère de l'enfant naturel et les enfants légitimes de celui-ci, il y a une parenté légale. En effet, dit-il, l'enfant naturel se rattache à son père et à sa mère par un lien civilement reconnu ; il est, aux yeux de la loi, leur enfant. Or, s'il est civilement leur enfant, ses enfants à lui ne doivent-ils pas être, civilement aussi, leurs petits-enfants ? Se peut-il que l'enfant naturel se rattache tout à la fois, d'un côté à son père et à sa mère, de l'autre côté à ses enfants légitimes, sans que son père et sa mère se rattachent eux-mêmes à ses enfants ? La parenté en ligne directe est une relation entre personnes qui descendent les unes des autres ; il faut donc tenir pour certain qu'elle existe entre le père et la mère de l'enfant naturel et les descendants légitimes de cet enfant, puisque les rapports de paternité et de filiation, établis par la nature, proclamés par la conscience, sont reconnus par la loi.

« Le principal effet de cette parenté, c'est celui qui a été consacré par l'art. 759. Les descendants légitimes de l'enfant naturel ont dans la succession de l'aïeul naturel tous les droits que pouvait réclamer leur auteur ; ils les exercent par représentation, si leur auteur est décédé ; ils les exercent de leur chef, s'il est renonçant ou indigne. — Et quels sont ces droits ? L'enfant naturel n'est pas héritier, il n'a pas la saisine, il n'a pas une part égale à celle des enfants légitimes ; mais il est successeur, et, sauf la saisine et la quotité, il a un véritable droit héréditaire, un droit semblable, quant à sa nature, au droit des héritiers légitimes, produisant activement et passivement les mêmes effets ; accroissement, rapport, fruits, contribution aux legs et aux dettes, mesures conservatoires, action en partage, retrait successoral, en un mot, charges ou facultés, l'enfant naturel a tout. Il a même une réserve, c'est un point désormais établi par une jurisprudence souveraine ; et ainsi se trouve accomplie cette parole de Treilhard, qui, dans l'exposé des motifs, après avoir analysé la situation particulière faite à l'enfant naturel dans l'hérédité, ajoutait : « Et au surplus la loi générale des successions sera exécutée, » c'est-à-dire que, dans la limite des restrictions apportées à son droit de successibilité, et en dehors des conséquences né-

cessaires de ces restrictions, le droit commun reprend son empire. — Or, s'il y a une réserve en faveur de l'enfant naturel, il y a par cela même une quotité disponible en faveur du père naturel; la part héréditaire de l'enfant se divise nécessairement en deux fractions, l'une à laquelle le père naturel ne saurait toucher, l'autre dont il dispose à son gré. Il peut la donner à un étranger, il peut la donner à son enfant, sous condition; pourquoi dès lors ne pourrait-il pas la substituer? Est-ce qu'il n'est pas dans les conditions de l'art. 1048? Qu'exige cet article? une quotité disponible, un père la donnant à l'un de ses enfants à charge de la rendre à ses petits-enfants. Ces rapports de parenté et l'élément de la quotité disponible se retrouvent dans la substitution faite par le père naturel; il n'est pas un des termes de l'art. 1048 qui, au lieu de l'exclure, ne s'y adapte parfaitement.

Il est vrai que le législateur, en édictant cette faculté, n'a pas dit que le père naturel pourrait en user comme le père légitime; mais il n'a pas dit non plus qu'elle lui serait interdite. Et serait-ce donc la seule disposition du Code qui serait appliquée à la famille naturelle, bien que le législateur ne l'ait pas expressément déclaré? Nulle part le Code n'a dit que les art. 371, 372, 374, qui précisent les devoirs des enfants envers leurs parents, seraient communs aux enfants naturels, et personne n'a hésité à les leur imposer. On reconnaît que les pères naturels et leurs enfants, que les aïeuls naturels et leurs petits-enfants, se doivent réciproquement des aliments; il n'y a pas, dans le Code, une disposition qui l'ordonne, mais on a pensé que l'analogie tirée des art. 205, 206 et 207 suffisait. Dans le titre même des donations, où figure la disposition sur laquelle nous discutons, l'art. 935 permet aux père et mère et autres ascendants d'accepter les libéralités faites au mineur; l'art. 935 ne dit pas que cette faculté appartiendra aux parents naturels comme aux légitimes; cependant on l'admet, et M. Demolombe en donne cette raison remarquable que les rédacteurs du Code ont beaucoup étendu, loin de les restreindre, les droits résultant de la parenté naturelle. L'art. 322, C. instr. crim., défend de contraindre l'enfant à déposer contre son père ou son aïeul; et bien que cet article ne parle pas du père ou de l'aïeul naturels, qui oserait les mettre en dehors de cette prohibition? — Je fatiguerais l'attention de la Cour si je poursuivais cette nomenclature de toutes les dispositions de nos lois civiles et criminelles qui, fondées sur les liens même de parenté, sont considérées, dans le silence de la loi, comme concernant aussi bien les parents illégitimes que les légitimes. Je crois en avoir dit assez pour démontrer qu'on ne saurait poser comme une règle absolue qu'à moins d'une mention formelle du législateur, ces dispositions ne doivent pas être appliquées aux parents naturels; ils peuvent en invoquer le bénéfice toutes les fois que le texte de la loi les appelle et que son esprit ne les repousse pas.

« Or, puisque les termes de l'art. 1048 n'ont rien qui excluent les aïeuls naturels et leurs petits-enfants, il faut rechercher si les principes généraux en matière de parenté naturelle et les principes particuliers en matière de substitution ne permettent pas de leur appliquer cette disposition. — Sans doute, on n'a pas voulu assimiler la famille naturelle à la famille légitime, et, pour maintenir l'honneur du mariage, établir entre la famille légitime et la famille naturelle des différences qui deviennent pour cette dernière une flétrissure nécessaire; voilà pourquoi les preuves de la filiation naturelle sont plus difficiles que les preuves de la filiation légitime; voilà pourquoi les enfants naturels n'ont pas les mêmes droits que les enfants légitimes; voilà pourquoi surtout les parents naturels ont été placés dans une position d'infériorité encore plus marquée; ils n'ont pas l'usufruit légal des biens qu'ils administrent pendant la minorité de leurs enfants; ils n'ont pas une réserve dans la succession de ces enfants, quand ils sont tenus de leur en garder une dans leur propre hérédité; ils ne viennent pas à la succession de leurs petits-enfants, qui sont appelés à la leur. Mais là s'est arrêtée la juste sévérité du législateur; il n'aurait pu aller plus loin sans blesser la morale au nom de la morale elle-même. Dès qu'il était obligé de reconnaître la parenté naturelle, il devait en même temps consacrer les obligations qui en découlent, obligations de respect et d'obéissance pour les enfants envers leurs parents, obligations d'assistance et de protection pour les parents envers leurs enfants. Et de là vient que si, dans la famille naturelle, les droits ne sont pas les mêmes que dans la famille légitime, les devoirs sont semblables, mêmes prohibitions de mariage, même puissance paternelle. — Voilà quelle est la théorie du Code, théorie pleine de sagesse, et j'en tire une règle d'interprétation que je formule en ces termes : toutes les fois qu'une disposition légale sera invoquée par les parents ou les enfants naturels, si elle constitue seulement un bénéfice ou un droit, je leur en refuserai l'application; si elle constitue un devoir, je l'accorderai.

« Dans quelle catégorie faut-il placer la faculté de substitution créée par l'art. 1048? Est-ce un privilége accordé à l'orgueil et aux passions des parents? est-ce une faculté qui leur est donnée de remplir un devoir sacré? en un mot, quel est le but de cette institution? — Un homme a un enfant prodigue et simplement mauvais administrateur; il prévoit qu'un jour viendra où son patrimoine sera dissipé et où ses petits-enfants seront réduits à la misère; il cherche un moyen de les préserver de cette déchéance : le législateur a voulu le lui fournir; il a compris qu'une satisfaction était due à cette sollicitude du père, et que l'intérêt public était ici d'accord avec l'intérêt privé, parce que la conservation de la famille importe à la conservation de la société. Tel est le véritable motif de l'art. 1048; vous en serez convaincus en lisant les discussions au Conseil d'État et les rapports au Corps législatif. M. Bigot de Préameneu, dans l'exposé des motifs, a tout résumé (V. Locré, *Législ.*, t. 11, p. 407 et suiv.) : « Dans la plupart des législations, la « puissance paternelle a eu dans l'exhérédation « un des plus grands moyens de prévenir et de « punir les fautes des enfants; mais sous le « rapport de la transmission des biens dans la

« famille, elle n'avait que des effets funestes; la « postérité d'un seul coupable était enveloppée « dans la proscription; il fallait conserver la « puissance des père et mère sans blesser la jus- « tice; on avait cru d'abord atteindre ce but en « leur donnant le droit de réduire l'enfant qui se « rendrait coupable d'une dissipation notoire au « simple usufruit de sa portion héréditaire, ce « qui eût assuré la propriété à ses descendants.... « Quoique cette disposition officieuse, telle qu'on « l'avait d'abord conçue, fût exposée à des in- « convénients qui ont empêché de l'admettre, « l'idée n'en était pas moins utile et juste. L'er- « reur n'eût pas été moins grande si on ne l'eût « pas conservée en la modifiant. Il fallait d'une « part éviter que la disposition ne fût un germe « de discorde et d'accusations respectives, et de « l'autre que la loi qui soustrait une certaine « quotité de biens aux volontés du père fût « violée. Ces conditions se trouvent remplies en « donnant aux père et mère la faculté d'assurer à « leurs petits-enfants la portion de biens dont la « loi leur laisse la libre disposition. Ainsi la ré- « serve légale reste intacte; la volonté du père « ne s'applique qu'à des biens dont il est abso- « lument maître de disposer; elle ne peut être « contestée ni compromise, elle ne porte pas les « caractères d'une peine contre l'enfant grevé de « restitution, elle pourra s'appliquer à l'enfant dis- « sipateur comme à celui qui déjà aura eu des re- « vers de fortune ou qui, par son état, y serait « exposé. » — Voilà pourquoi, au moment même où le législateur interdisait, par une prohibition sévère, le retour des substitutions, il édictait la disposition si favorable de l'art. 1048. « Il ne s'agit « pas, disait avec raison le premier consul (V. « Locré, *loc. cit.*, p. 99), de rétablir les substi- « tutions telles qu'elles existaient dans l'ancien « droit, alors qu'elles n'étaient destinées qu'à « maintenir ce qu'on appelait les grandes famil- « les et à perpétuer dans les aînés l'éclat d'un « nom. » Non, l'art. 1048 a été inspiré par une pensée plus humaine et plus morale, par cette pensée de devoir naturel, d'*officium pietatis*, qui lie les descendants à leurs ascendants. C'est la même pensée qui a donné naissance à l'obligation alimentaire; c'est la même pensée qui a fait établir la réserve, car cette substitution est, à vrai dire, une réserve que l'aïeul organise au profit des petits-enfants, dans la succession future de son fils, sur le type de la réserve que la loi donne à son fils dans sa propre succession. Et je n'hésite pas à penser que, lorsque la doctrine et la jurisprudence ont reconnu le droit de l'enfant naturel à une réserve, elles sont entrées dans la voie qui conduit à le soumettre à l'application de l'art. 1048.

« Ce n'est point là attribuer au père naturel un de ces droits supérieurs, un de ces privilèges exceptionnels qui, de leur nature, ne peuvent appartenir qu'au père légitime; c'est, au contraire, lui donner le moyen de remplir ses obligations envers ses descendants en assurant leur sort; c'est lui permettre l'accomplissement des devoirs qui lui sont imposés; et à ce point de vue, qui est le point de vue de la loi, rien dans la théorie du Code ne repousse cette application de l'art. 1048. — Est-ce qu'il importe à la morale, à la société, que la famille naturelle, une fois constituée et reconnue, ne puisse se défendre contre l'incapacité ou l'inconduite d'un de ses membres? Est-ce que l'honneur et la dignité de la légitimité ne peuvent être maintenus que par de pareils sacrifices? Est-ce que le législateur n'a pas mieux compris l'intérêt social, lorsqu'il a étendu à l'enfant naturel toutes les mesures de protection qu'il avait prises pour l'enfant légitime? Est-ce que ce ne serait pas méconnaître sa pensée que de restreindre à l'enfant légitime cette autre protection qui est organisée dans l'art. 1048? — Et voyez à quel singulier résultat conduirait cette rigueur mal entendue. L'aïeul naturel ne peut faire une substitution qu'au profit des enfants légitimes de son enfant naturel, au profit de cette famille légitime qui naît dans la famille naturelle, qui vient la remplacer et la ramener dans les voies régulières de la société. Eh bien? que demande-t-on au nom de la légitimité? On demande précisément de créer un privilège en faveur de l'enfant naturel et contre ses enfants légitimes. Comment! cet enfant naturel est incapable ou indigne de gouverner sa fortune, il sera fatalement entraîné à se ruiner et à ruiner les siens; il n'y a pour le père naturel qu'un moyen de préserver ses petits-enfants de cette ruine certaine, c'est de leur substituer sa quotité disponible, c'est de leur constituer ainsi une réserve, c'est d'empêcher que leur auteur ne puisse la dissiper au gré de ses passions. Il ne le pourra pas? pourquoi? On répond: parce que ce moyen n'a été institué qu'en faveur de la famille légitime, et que ce serait blesser sa dignité que d'en étendre le bénéfice à la famille naturelle. — Mais comment n'a-t-on pas vu que ce bénéfice n'allait pas à la famille naturelle, mais à une famille légitime, et que cette décision tendait à favoriser la première au détriment de la seconde? Comment n'a-t-on pas vu qu'on faisait ainsi l'affaire de l'enfant naturel aux dépens de sa descendance légitime? Comment n'a-t-on pas vu que de toutes les facultés que le père naturel peut réclamer, la faculté de substituer est précisément la seule dont le bienfait devait exclusivement revenir à la légitimité?

« Je ne saurais accepter un pareil système. La substitution autorisée par l'art. 1048 est essentiellement favorable; rien dans le texte de cet article, rien dans l'esprit qui l'a dicté, rien dans les théories générales du Code ne s'oppose à ce que le père naturel puisse en user, et il ne faut pas, sans une nécessité absolue, multiplier des prohibitions qui seraient contraires à l'intérêt social. »

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1048, C. Nap., « les biens dont les père et mère ont la faculté de disposer peuvent être par eux donnés, en tout ou en partie, à un ou plusieurs de leurs enfants, par actes entre vifs ou testamentaires, avec la charge de rendre ces biens aux enfants nés et à naître, au premier degré seulement, desdits donataires »; — Que les discussions qui ont précédé le vote de cet article ne laissent aucun doute sur les motifs qui ont déterminé son adoption; que le législateur

a voulu conserver à la puissance paternelle des père et mère la force nécessaire, et leur fournir un moyen d'assurer tout à la fois la jouissance des biens dont ils ont la libre disposition à leurs enfants, et la transmission de ces biens aux enfants de ceux-ci pour continuer la famille; — Que les père et mère naturels exercent la puissance paternelle sur les enfants qu'ils ont légalement reconnus, et qu'une portion de leurs biens est réservée à ces enfants par la volonté de la loi; que les considérations qui ont dicté l'art. 1048 leur sont par conséquent applicables aussi bien qu'aux parents légitimes; que cet article n'établit aucune distinction entre les père et mère légitimes et les père et mère naturels; que les expressions dont il se sert sont générales; que de son texte comme de son esprit il résulte donc qu'il comprend les uns et les autres; — Considérant qu'on oppose vainement que les enfants naturels ne sont pas héritiers, que la loi ne leur accorde aucun droit sur les biens des parents de leurs père et mère et qu'ils ne font pas partie de la famille; — Qu'il faut uniquement conclure de ce principe que les enfants naturels d'un donataire ne pourraient pas recueillir le bénéfice d'une donation faite, avec substitution à leur profit, à leur père; — Mais que les enfants légitimes d'un enfant naturel ne sont pas légalement étrangers au père et à la mère naturels de leur auteur; que l'art. 759, C. Nap., les autorise à réclamer dans la succession de ceux-ci les droits qu'auraient pu y exercer leurs père et mère prédécédés; — Que la disposition par laquelle ils sont appelés à recevoir des biens donnés à leur auteur à la charge de les leur rendre, a pour effet de conserver ces biens dans une famille légitime; qu'elle est dès lors digne de faveur; que la proscrire serait créer à l'enfant naturel une situation plus avantageuse que celle de l'enfant légitime, et que ni la morale ni la loi ne sauraient permettre un pareil résultat; — Considérant que, la fille Putois n'ayant laissé ni ascendant, ni descendant, ni frère ni sœur légitimes, ni enfant naturel autre que l'intimé, celui-ci avait droit aux trois quarts (ou dix-huit vingt-quatrièmes) de la succession de sa mère, et que la réserve était des neuf vingt-quatrièmes de ladite succession; — Que la fille Putois a donc pu lui léguer valablement les neuf vingt-quatrièmes formant la quotité disponible en sa faveur, à la charge de les rendre à ses enfants légitimes nés ou à naître; — Infirme, etc.

Du 27 avril 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Casenave, prés.; Dupré-Lasale, 1er av. gén. (concl. conf.); Oscar Falateuf et Dutard, av.

PARIS 22 août 1867.

Louage d'ouvrage, Ouvriers, Sous-entrepreneur, Action directe.

L'action directe conférée par l'art. 1798, C. Nap., aux ouvriers qui ont été employés à des ouvrages faits à l'entreprise, contre le maître de ces ouvrages, jusqu'à concurrence de ce qu'il doit à l'entrepreneur, n'appartient qu'aux ouvriers proprement dits qui fournissent un travail manuel; elle ne peut être exercée par le sous-entrepreneur qui agit comme maître et spéculateur fournissant la matière, l'industrie et le travail d'autrui, et non comme ouvrier (1).

(Synd. Vallois C. Hottot.) — Arrêt.

La Cour; — Considérant que Hottot a, comme entrepreneur, contracté avec Vallois pour la construction des charpentes en fer et de la serrurerie à exécuter par Boucherot; qu'en stipulant ainsi, il a agi comme maître et comme spéculateur fournissant la matière, l'industrie et le travail d'autrui, et non comme ouvrier; — Considérant que le droit d'action directe accordé par l'art. 1798 aux maçons, charpentiers et autres ouvriers est une faveur réservée, par exception aux principes généraux du droit, au travail manuel exigeant le paiement d'un salaire jugé nécessaire à la vie; — Considérant que le caractère de cette dérogation aux principes du droit ne permet pas d'en étendre l'application en dehors des termes précis de la loi; qu'elle ne saurait notamment être invoquée par l'entrepreneur sous-traitant, dont la créance ne peut prétendre à la protection due à un intérêt d'humanité; — Infirme le jugement du tribunal civil de la Seine du 19 avril 1866, etc.

Du 22 août 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés.; Genreau, av. gén.; Decagny et Durieux, av.

PARIS 21 février 1868.

Communauté, Clause de réalisation, Créance, Immeuble, Dation en paiement.

La clause par laquelle une femme, en se mariant sous le régime de la communauté, se réserve en propre une créance, a pour effet de lui conserver la propriété de cette créance in specie (2). (C. Nap., 1428, 1500 et s.).

En conséquence, la femme ou ses héritiers ont le droit, à la dissolution de la communauté, de reprendre, soit la créance elle-même, si elle n'a pas été remboursée (3).... *soit l'immeuble donné en paiement de cette créance pendant la durée du mariage; cet immeuble ayant le caractère de propre, comme la créance à laquelle il a été subrogé, sans qu'il soit nécessaire que les formalités prescrites par l'art. 1435, C. Nap., pour le cas de remploi, aient été remplies* (4).

(1) La jurisprudence se prononce en ce sens. V. Cass. 12 fév. 1866 (P.1866.249. — S.1866.1.94); 11 nov. 1867 (P.1867.1157. — S.1867.1.429), et les notes.

(2-3-4) Il y a une grande controverse sur le

(Dumont C. Guiblin.)

19 juin 1867, jugement du tribunal civil de la Seine qui statue en ces termes : — « Attendu qu'il résulte du contrat de mariage des époux Guiblin qu'ils se sont mariés, en 1828, sous le régime de la communauté tel qu'il est établi par le Code Napoléon ; — Attendu que sous ce régime, aux termes des art. 1401 et 1402, tous les immeubles acquis pendant le mariage, par l'un ou l'autre des époux, autrement que par succession ou donation, font partie de l'actif de la communauté ; — Attendu que les immeubles dont Guiblin demande la licitation comme indivis entre lui et les héritiers de sa femme ont été acquis, savoir : 1° six pièces de terre situées à Gentilly, par acte entre les époux Guiblin et le sieur Baudoin, à la date du 12 sept. 1830, moyennant le prix de 36,800 fr. ; 2° deux maisons situées à Gentilly, par acte entre les époux Guiblin et les sieur et dame Neveu, à la date du 5 mai 1831, moyennant le prix de 63,200 fr. ; — Attendu qu'il importe peu que les acquisitions ci-dessus aient été faites à titre de dation en payement au profit de la femme, créancière de la somme pour laquelle les immeubles qui en sont l'objet ont été abandonnés ; que la dation en paiement est une véritable vente, et que la vente, sauf les exceptions spéciales de remploi, produit l'acquêt de communauté ; — Attendu que les héritiers de la femme Guiblin, s'appuyant sur la clause du contrat de mariage aux termes de laquelle les apports doivent rester propres à chacun d'eux, prétendent vainement que lesdits immeubles ont été acquis en remploi de la créance de 100,000 fr. apportée par la femme, et doivent, en conséquence rester propres à cette dernière ; — Attendu que l'art. 1435, C. Nap., exige, pour que le remploi soit valable, non-seulement que le mari déclare que l'acquisition est faite de deniers provenant de l'aliénation des propres de la femme et pour lui en tenir lieu, mais encore que cette dernière accepte formellement ladite acquisition comme faite à titre de remploi de ces propres aliénés ; — Attendu que, dans les contrats de sept. 1830 et de mai 1831, rien ne constate l'accomplissement de ces formalités essentielles sans lesquelles il n'y a pas de remploi ; que si l'exposé qui précède les conventions fait connaître l'origine des deniers destinés à l'acquisition des immeubles, on n'y trouve aucune trace d'une déclaration de remploi faite par le mari, et l'acceptation expresse de la femme y fait également défaut ; — Attendu que, dans ces circonstances, la clause du contrat de mariage aux termes de laquelle l'apport mobilier doit rester propre à chacun des époux donne lieu, au profit de la femme ou de sa succession, contre la communauté, à une simple créance de reprise de la valeur du bien propre, devenu bien commun par sa transformation, et qu'en devenant débitrice de ladite valeur, la communauté doit être, en même temps, reconnue bénéficiaire de l'objet qu'elle représente et par conséquent propriétaire des immeubles litigieux ; — Attendu que les immeubles sont indivis entre Guiblin et les héritiers de sa femme, et qu'il y a lieu d'en ordonner la licitation ; — Ordonne la liquidation et la licitation, etc. »

Appel par le sieur Dumont.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'il est constant, en fait, que par le contrat du 15 juin 1828, renfermant les conventions de mariage de Guiblin avec la veuve Dumont, celle-ci a exclu de la communauté et s'est réservé propre une créance de 100,000 fr., formant le restant d'un prix de vente d'immeubles situés à Gentilly, faite par la dame Espasse, mère de la future, au sieur Baudoin, en 1825 ; — Considérant que, par l'effet de cette clause, qui, en réalisant la créance dont s'agit, l'a assimilée à un immeuble, la femme est restée propriétaire de cette créance *in specie*, de telle sorte qu'à la dissolution de la communauté, elle avait droit à la reprise de sa créance en nature, et non à la reprise d'une somme de 100,000 fr., à moins que, ladite créance ayant été remboursée, les deniers en provenant eussent été versés dans la communauté ; — Considérant que ce remboursement n'a jamais eu lieu, et qu'aucuns deniers provenant de ladite créance n'ont été versés dans la communauté des époux Guiblin ; — Considérant que, par suite d'actes passés entre les époux Guiblin et l'acquéreur ou les tiers détenteurs des biens vendus en 1825, qui l'un et l'autre étaient exposés à une action résolutoire, lesdits biens ont été abandonnés aux époux Guiblin à titre de dation en paiement, ainsi que l'énonce expressément l'acte notarié du 12 sept. 1830, et ainsi qu'il résulte de l'ensemble des termes de l'acte notarié du 5 mai 1831 ; mais que, par là, ces immeubles se sont trouvés substitués à la créance qui les représentait et sont devenus, comme la créance elle-même, des propres de la femme, puisque, ayant pris, au moyen de cette dation en paiement, la place du meuble réalisé, ils n'ont pas pu

---

point de savoir quels sont les effets de la clause de réalisation. Toutefois, la doctrine favorable au droit de propriété de l'époux qui a stipulé cette clause, est plus généralement adoptée. V. Cass. 16 juill. 1856 (P.1856.2.337.—S. 1856.1.865), et les observations en note. On remarquera que cet arrêt va jusqu'à décider que l'époux a, non-seulement le droit, mais encore l'obligation de reprendre en nature le mobilier qu'il s'est réservé propre. — La question présente plus de difficulté encore, lorsque la réalisation se combine avec une clause d'apport. V. à cet égard Cass. 5 nov. 1860 (P.1861.670.—S.1861.1.69) et la note ; Amiens, 17 déc. 1861 (P.1862.931 — S. 1862.2.246). *Adde* MM. Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 4, § 656, p. 187, note 22.

entrer dans la communauté plus que le meuble réalisé lui-même ; — Considérant que, au cas particulier, il n'y a aucune induction contraire à tirer de l'art. 1402, C. Nap., aux termes duquel tout immeuble est réputé acquêt de communauté s'il n'est prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou possession légale antérieurement au mariage, ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession ou donation; que cette disposition, qui ne s'applique ni à l'immeuble acquis par voie d'échange, ni à l'immeuble acquis en remploi, parce que, à l'occasion de cette acquisition, il n'est sorti aucune valeur équivalente de la communauté et que le propre acquis prend la place d'un autre propre, ne saurait s'appliquer davantage à l'immeuble qui, étant acquis en remplacement d'un meuble devenu propre par suite de sa réalisation, et par conséquent exclu de la communauté, est substitué au propre qu'il remplace et se trouve être la propriété de la femme au même titre que le propre remplacé, qui lui appartenait antérieurement au mariage ; — Considérant qu'il importe peu que lors de cette acquisition les formalités prescrites par les art. 1434 et suiv., C. Nap., n'aient pas été observées; que ces articles, spéciaux au cas de remploi en acquisition d'immeubles du prix d'un immeuble vendu, supposent que les deniers provenant du prix de l'immeuble vendu ont été versés dans la communauté et confondus avec les valeurs communes; d'où la nécessité d'exprimer et de constater par des déclarations contradictoires la provenance et l'emploi des deniers, nécessité qui ne se rencontre pas lorsqu'il s'agit de la dation d'un immeuble en paiement d'une créance qui, de plein droit et par le fait même, est remplacée par l'immeuble; — Considérant que, dans l'espèce, les deux actes des 12 sept. 1830 et 5 mai 1831 expriment en termes exprès ou équivalents que les immeubles cédés sont donnés en payement de la créance propre à la femme Guiblin ; que, dans l'un comme dans l'autre, les époux Guiblin étaient l'un et l'autre parties, ce qui suffit pour qu'il n'y ait aucun doute sur le titre de l'acquisition qu'ils avaient pour objet et sur le consentement que le mari et la femme ont donné, de part et d'autre, à ce que les immeubles cédés fussent acquis en remplacement de la créance dont ils étaient le paiement ; — Considérant qu'on opposerait vainement que Guiblin a figuré aux actes dont s'agit, non seulement pour autoriser sa femme, mais encore en son nom personnel comme acquéreur, et cointéressé; qu'en effet, s'il n'avait aucun droit de propriété ou de copropriété sur la créance demeurée propre à sa femme, il avait droit, comme chef de la communauté, aux revenus ou intérêts de cette créance, ce qui motive son intervention personnelle, directe et nécessaire, à des actes relatifs à des biens dont la femme était nue propriétaire, mais dont la communauté était usufruitière; — Considérant, enfin, que la délégation faite dans l'acte de 1830 par Baudoin, acquéreur en 1825, sur Neveu, sous-acquéreur, n'a changé ni l'origine ni la nature de la créance, qui, au lieu d'être due par Baudoin pour la partie dont il ne s'était pas libéré par une dation en paiement, a été due par Neveu, lequel s'est, à son tour, libéré par la dation en paiement de 1831; — Considérant qu'il suit de ce qui précède que les biens qui font l'objet des actes de 1830 et 1831 sont propres à la femme Guiblin ; que ses héritiers ont le droit de les reprendre en nature; que ces immeubles ne doivent pas être compris dans le partage de la communauté, et qu'il n'y a pas lieu d'en ordonner la licitation ; — Par ces motifs, etc.

Du 21 fév. 1868. — C. Paris, 3e ch. — MM. Massé, prés.; Ducreux, av. gén. (concl. conf.); Allou et Nicolet, av.

LYON 22 août 1867.

LETTRE DE CHANGE, RETOUR SANS FRAIS.

La clause de retour sans frais apposée sur une lettre de change, signifie que les parties se dispensent mutuellement des formalités judiciaires, mais n'a pas pour effet d'affranchir le porteur, au cas de non paiement à l'échéance, de l'obligation de dénoncer, dans un délai opportun, ce défaut de paiement aux endosseurs contre lesquels il veut exercer son recours, et ce, sous peine de perdre ce recours (1). (C. comm., 165.)

(1) La clause de *retour sans frais* stipulée dans une lettre de change est généralement considérée comme valable. V. MM. Pardessus, *Cours de dr. comm.*, t. 1, n. 425; Nouguier, *Lettre de change*, t. 1, n. 186 et suiv.; Persil, *id.*, sur l'art. 162, p. 159; Devilleneuve et Massé, *Diction. du content. commerc.*, v° *Protêt*, n. 8 et suiv.; Bioche, *Diction. de proc.*, v° *Effets de commerce*, n. 110 et suiv.; Horson, *Quest.*, t. 2, p. 167; Bédarride, *Lettre de change*, t. 2, n. 494; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1465, 2e édit.; Bravard et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 3, p. 78 et suiv. — C'est aussi ce qui résulte implicitement des nombreux arrêts rendus sur la portée et les effets de cette clause. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Protêt*, n. 109 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 33 et suiv.; et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 7 et 8. Adde Cass. 5 janv. 1864 (P.1864.268. — S.1864. 1.85). — Il est, notamment, généralement admis que la clause de *retour sans frais* ne dispense pas le porteur de l'obligation de transmettre aux endosseurs l'avis du non-paiement. Mais dans quel délai ? Ici, il y a divergence. Suivant les uns, l'avis doit être transmis dans le délai de quinzaine fixé par la loi, à peine de déchéance, pour la dénonciation du protêt. V. MM. Alauzet, n. 1456; Nouguier, t. 1, n. 199, et Horson, *Quest.*,

(Mines de Roche-la-Molière et Firminy C. Bon.)

Un jugement du tribunal de commerce de Saint-Etienne avait statué en ces termes : — « Attendu que, pour garantir le paiement du prix de marchandises qui devaient lui être livrées par la compagnie des mines de Roche-la-Molière et Firminy, Bon a déposé dans les mains de celle-ci quinze obligations au porteur du chemin de Saragosse, appartenant à sa mère, et, sous prétexte que son compte aurait été apuré, il demande, de concert avec cette dernière, à ladite compagnie, la restitution de ces mêmes obligations et le paiement de la différence qui pourrait exister entre la valeur qu'elles pouvaient avoir au 19 juin 1865 et celle qu'elles auront le jour de la restitution effective, plus 1,000 fr. de dommages-intérêts et 10 fr. par chaque jour de retard après la signification du présent jugement; — Attendu que la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy résiste à cette demande, soutenant qu'il lui reste dû par Bon un solde de 801 fr., montant de deux valeurs que celui-ci a négociées le 24 nov. 1865, lendemain de leur création, sur le sieur Dervieux, marchand de charbon à Givors, l'une de 500 fr. et l'autre de 299 fr. 80 c., payables le 15 déc. suivant, enregistrées et non acquittées à leur échéance depuis ; — Attendu que, de son côté, Bon soutient n'être pas tenu au remboursement de cette somme de 801 fr., parce que la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy ne l'aurait pas prévenu en temps utile du non-paiement des traites Dervieux, et aurait ainsi perdu tout recours contre lui ; — Attendu qu'il est établi et non contesté que les traites dont il s'agit ont été remises par Bon à la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy, avec cette mention : *Retour sans frais*; — Mais attendu que si cette mention, dont le but unique était de prévenir des frais, dispensait la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy, ou ses porteurs d'ordre, de faire protester en cas de non-paiement et de dénoncer le protêt dans le délai de quinzaine prescrit par la loi, il restait toujours pour ladite compagnie l'obligation de donner avis à Bon du non-paiement par Dervieux, ainsi que cela est d'usage constant ; — Que, cet avis étant appelé à suppléer les formalités dispendieuses de la justice, dont le porteur avait été affranchi, il est facile d'en comprendre l'utilité et la nécessité; — Attendu que plusieurs arrêts (V. *ad notam*) ont décidé que cet avis devait être donné dans la quinzaine accordée pour la dénonciation du protêt, quand il y a lieu à protêt ; — Attendu que d'autres arrêts invoqués par ladite compagnie houillère, tout en reconnaissant que la mention de retour sans frais dispensait tant de la formalité du protêt que de l'assignation qui devait être donnée aux endosseurs dans la quinzaine, ont décidé, il est vrai, qu'il n'y avait pas obligation de prévenir les endosseurs, dans le même délai, du non-paiement, parce que cette mention constituait, de la part du tireur et des endosseurs successifs, un abandon sans condition du droit de paiement dans le délai de la loi et, par conséquent, d'exiger du tiers porteur la preuve de la présentation de la lettre de change ; — Mais attendu que cette dernière jurisprudence paraît moins conforme aux principes et à l'usage établis en pareille matière que celle consacrée par les précédents arrêts, puisqu'elle aboutirait à cette conséquence que le porteur pourrait à son gré laisser ignorer, pendant un temps plus ou moins long, le non-paiement des valeurs qui lui ont été négociées, et paralyser ainsi l'emploi de toutes mesures que les autres endosseurs et le tireur auraient intérêt à prendre pour la conservation de leurs droits, à l'encontre du tiré ; — Attendu, d'ailleurs, que la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy, en demandant

---

t. 2, p. 187 ; Paris, 7 janv. 1845 (P.1845.1.103. — S.1845.2.566). V. aussi Agen, 9 janv. 1838 (P.1838.2.470. — S.1838.2.371) ; Besançon, 31 mai 1838 (S.1839.2.492) ; Paris, 20 nov. 1852 (P.1852.2.713). — Suivant d'autres, aucun délai n'est imposé; mais le porteur, devant être considéré comme mandataire, est tenu, dans tous les cas, du préjudice qu'il aura occasionné par sa négligence, en ne mettant pas le tireur ou les endosseurs à même de recourir en temps utile contre le tiré. V. MM. Pardessus, *loc. cit.*; Demangeat, p. 83 ; Bédarride, n. 497 ; Limoges, 28 janv. 1835 (P. chr. — S. 1835.2.219) ; Cass. 1er déc. 1841 (P.1842.1.377. — S.1842.1.168). C'est ce que décide l'arrêt ici recueilli. — La clause de *retour sans frais*, sur laquelle le Code de commerce garde le silence, a été prévue par la loi du 5 juin 1850 sur le timbre (P. *Lois, décrets*, etc., p. 56. — S. *Lois annotées*, p. 33). L'art. 8 de cette loi est ainsi conçu : « Toute mention ou convention de retour sans frais, soit sur le titre, soit en dehors du titre, sera nulle si elle est relative à des effets non timbrés ou non visés pour timbre. » Mais il ressort de la discussion de cette loi que le législateur n'a pas prétendu régler, par une disposition qui est toute fiscale, les véritables effets de la clause dont il s'agit ; il a voulu seulement donner une sanction pénale à la loi sur le timbre. « En prononçant la nullité relative comme peine, a dit le rapporteur de la commission (P. *op. cit.*, p. 60, 1re col. — S. *ibid.*, p. 35, 2e col.), la loi a entendu rester muette sur les effets de la mention de *retour sans frais* à l'égard des effets timbrés; elle les laisse complètement sous l'empire de la législation actuelle, jusqu'à ce qu'elle ait été modifiée. Dès lors, plus d'équivoque possible : si la mention ou convention de retour sans frais, sur le titre ou en dehors du titre, est relative à un effet non timbré, elle sera nulle ; si elle est relative à un effet timbré, elle vaudra après la loi ce qu'elle valait avant, ni plus ni moins. »

à prouver qu'elle avait fait connaître à Bon que ses traites sur Dervieux étaient restées en souffrance, a reconnu implicitement elle-même que c'était là une obligation qui lui incombait, ce qui constitue une véritable contradiction avec le système qu'elle soutient aujourd'hui, à savoir : qu'elle n'était tenue ni de prouver la présentation des effets, ni de prévenir du non-paiement d'iceux ; — Attendu que cette preuve ne résulte ni de l'enquête à laquelle il a été procédé en exécution du jugement du 6 fév. 1866, ni d'aucun autre document de la cause ; — Qu'en supposant même que ladite compagnie ne fût pas obligée d'une manière rigoureuse de prévenir Bon dans un délai de quinzaine du non-paiement des traites Dervieux, contrairement à ce qui a été jugé, il faudrait, au moins, reconnaître qu'elle aurait dû remplir cette obligation dans un délai moral, ce dont elle ne justifie pas même, puisque ce ne serait que six mois environ après l'échéance, c'est-à-dire le 13 juin 1865, qu'elle aurait fait connaître à Bon, par correspondance, les deux retours Dervieux et un retour Voindrot, dont elle disait avoir retrouvé les titres ; — Attendu que la supposition que Bon ait pu connaître par lui-même que les traites sur Dervieux étaient restées impayées, est repoussée par cette circonstance que, postérieurement au 15 déc. 1865, date de l'échéance de ces traites, ledit Bon a continué des relations d'affaires avec Dervieux, qui a soldé son compte, dans lequel ces traites n'ont pas été comprises ; — Attendu, d'après ce qui précède, qu'il y a lieu de penser que la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy n'a négligé ses obligations et ses mesures à l'égard de Bon, relativement aux traites qui font l'objet du procès, que par le motif qu'elle avait à sa disposition des titres qui servaient de garantie à sa créance ; mais que, Dervieux étant devenu insolvable pendant le silence qu'elle a gardé, elle devrait, dans tous les cas, garantir Bon de la perte qu'elle lui ferait éprouver, si elle avait contre lui une action en remboursement ; de telle sorte qu'il s'établirait ici une véritable confusion qui anéantirait cette action d'une manière incontestable ; — Attendu, enfin, qu'on pourrait encore supposer, chez ladite compagnie, l'intention arrêtée de n'avoir tout d'abord d'autre débiteur que Dervieux, sauf son recours contre Bon, le cas échéant et à ses périls et risques, puisqu'au lieu de retourner à Bon les valeurs que celui-ci avait négociées et pour lesquelles elle avait des garanties, elle a préféré les garder en portefeuille, comme elle a fait du retour Voindrot, dont elle s'est fait payer directement le montant par ce dernier, postérieurement au 13 juin 1865 ; — Par ces motifs, condamne la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy à restituer à la veuve Bon, en ajoutant le montant des coupons qu'elle aurait touchés, les quinze obligations dont il s'agit, dans le délai de quinzaine, à partir d'aujourd'hui, sinon à en payer le montant au cours qu'elles avaient au jour de la demande introductive du 9 déc. 1865, avec intérêts de cette dernière époque ; dit n'y avoir lieu d'accorder des dommages-intérêts à la veuve Bon ; mais que ladite compagnie sera tenue de lui faire compte des coupons d'obligations dont elle aurait pu disposer ; déboute ladite compagnie de sa demande reconventionnelle, sauf à elle à exercer ses droits contre Dervieux ainsi et comme elle l'entendra. »

Appel par la compagnie de Roche-la-Molière et Firminy.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la stipulation *retour sans frais* inscrite sur la lettre de change et sur les endossements, signifie que les parties se dispensent mutuellement des formalités judiciaires, mais n'a pas pour effet de les affranchir de toutes obligations, même de celles qui sont inhérentes à la nature même des choses ; — Considérant que, parmi ces obligations qui survivent, se place, pour le porteur du billet impayé, celle de dénoncer le défaut de paiement, dans un délai opportun, aux endosseurs contre qui il veut exercer un recours, et ce sous peine de perdre ce recours ; — Considérant que non-seulement la compagnie ne justifie pas avoir rempli cette obligation, mais qu'une présomption contraire semble même résulter de certains faits de la cause, ainsi que du silence de la correspondance et des livres ; — Qu'il suit de là que, la dette des consorts Bon étant éteinte, la compagnie était tenue, à partir du jour où elle en a été requise, de restituer les titres reçus en nantissement ; — Qu'ayant refusé de le faire, elle s'est rendue passible du dommage résultant de la dépréciation de ces titres depuis l'époque où ils auraient dû être rendus jusqu'à ce jour ; — Considérant, quant à la quotité de l'indemnité, que la Cour a les éléments nécessaires pour en fixer la mesure ; — Par ces motifs, etc.

Du 22 août 1867. — C. Lyon, 2e ch. — MM. Durieu, prés. ; Béranger, av. gén. ; Rambaud et Leroyer, av.

AIX 5 février 1867.

ASSURANCE MARITIME, CONTRAT A LA GROSSE, FORTUNE DE MER.

L'assureur de deniers prêtés à la grosse ne répond, en l'absence de toute stipulation contraire, que des pertes provenant des fortunes de mer (1). (C. comm., 325 et 330.)

---

(1) V. conf., M. Caumont, *Diction. dr. marit.*, v° *Assur. marit.*, n. 160. L'assurance des deniers prêtés à la grosse doit évidemment, en effet, être soumise aux mêmes règles que les autres assurances. V. comme application de ce principe, Cass. 25 mars 1862. (P.1863.512. — S. 1863.1.27).

En conséquence, il n'est pas responsable de l'insuffisance de fonds résultant de la priorité d'autres emprunts à la grosse, lorsque ces emprunts n'ont eu pour cause que des besoins d'avictuaillement et des frais ordinaires de navigation.

(Rouquette C. Assureurs.)

Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, du 20 fév. 1866, l'avait ainsi décidé en ces termes : — « Attendu que le sieur Jean-Baptiste Rouquette a fait assurer, par police du 15 mai 1863, un prêt à la grosse par lui fait le 8 mai même année au capitaine André Rouquette sur le navire *Courlis*, commandé par ce dernier; — Attendu que le prêt a été fait à Cassis, après le départ du navire de Marseille pour un voyage à Alger et dans la mer Noire, avec la clause franc d'avarie; que la police a été souscrite sans clause particulière; — Attendu qu'après le retour à Marseille, le navire a été saisi et vendu; que le prix de 10,304 fr. 25 c. qui en a été retiré, a été insuffisant pour acquitter toutes les dettes qui le grèvent, et qu'il paraît ne pas suffire pour le paiement du prêt à la grosse fait par le sieur Jean-Baptiste Rouquette; — Attendu que celui-ci a prétendu rendre les assureurs responsables de ce défaut de paiement, par le motif que l'insuffisance provient d'autres billets de grosse souscrits en cours de voyage, et avait ainsi pour cause des événements de mer; — Attendu que la prétention de l'assuré ne pourrait être soutenue que si les emprunts à la grosse contractés en cours de voyage, et qui priment le prêt fait au départ, avaient eu lieu pour payer des dépenses causées par des avaries; que, dans ce cas seulement, les avaries et les dépenses qui les auraient réparées, auraient été la conséquence d'événements de mer; — Attendu que l'assuré n'a pas stipulé que les assureurs seraient garants de toute insuffisance de fonds produite par la priorité d'autres emprunts à la grosse; qu'en l'absence de cette stipulation, l'assuré ne peut être garanti que des pertes qui proviennent d'événements qui ont le caractère de fortunes de mer; — Attendu que, dans l'espèce, on ne trouve qu'un des deux emprunts contractés à Constantinople, celui de 4,648 fr. 73 c., qui ait été contracté partiellement par suite d'avaries; que, si cet emprunt seul avait existé, le sieur Jean-Baptiste Rouquette serait payé de son prêt; que les autres emprunts n'ont eu pour cause que des besoins d'avictuaillement et des frais ordinaires de navigation; qu'ils ne proviennent pas de fortunes de mer, et qu'ils constituent, à l'égard de l'assuré, un risque dont il n'aurait pu être garanti que par l'effet d'une clause spéciale; déboute le sieur Jean-Baptiste Rouquette de sa demande, etc. »

Appel par le sieur Rouquette.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Du 5 fév. 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Poilroux, prés.; Boissard, subst.; Lyon et Arnaud, av.

PARIS 3 juin 1867.

TESTAMENT OLOGRAPHE, DATE, ENVELOPPE.

— *S'il peut être suppléé à l'irrégularité et même à l'absence de date d'un testament olographe, c'est à la condition que les éléments de la rectification se trouvent dans le testament lui-même* (1). (C. Nap., 970.)

Dès lors, la date mise sur l'enveloppe renfermant un testament olographe ne saurait suppléer à la date qui manque à ce testament.

(Morel C. Prudhomme.)

Le contraire avait été décidé par un jugement du tribunal civil de la Seine du 5 juin 1866, qui fait connaître les circonstances de la cause, et qui est ainsi conçu : — « En ce qui touche la demande de la fille Prudhomme à fin de délivrance de legs de 50,000 fr. et d'objets mobiliers; — Attendu que les héritiers Morel se refusent à cette délivrance, en se fondant sur ce que le testament invoqué par la demanderesse doit être déclaré nul et sans effet, comme n'étant pas daté conformément aux prescriptions de l'art. 962, C. Nap.; — Mais attendu que, si une erreur a été commise par le testateur dans la date placée à la fin du testament, où on lit : Fait et signé par moi, à Saint-Germain-en-Laye, le quatre mil huit cent soixante-quatre, cette omission de l'indication du mois ne saurait entraîner la nullité du testament dont s'agit; — Attendu, en effet, qu'à ce testament est jointe l'enveloppe qui le renfermait, laquelle était scellée par cinq cachets et portait, en mots entièrement écrits de la main du testateur : « Ceci est mon testament, Morel « Jean-Baptiste, à Saint-Germain-en-Laye, rue « du Vieil-Abreuvoir, 12, le 4 juill. 1864 (Sei- « ne-et-Oise); » — Que cette enveloppe étant écrite, signée et datée par le testateur n'est pas simplement une pièce indicative, mais qu'elle se rattache au testament par des liens suffisants pour faire corps avec lui; — Attendu que si la date est une formalité substantielle d'après l'art. 970, C. Nap., la place de cette date n'a pas été indiquée au-dessus de la signature et à la fin du testament à peine de nullité, et que peu importe l'endroit où elle a été apposée, pourvu qu'elle ait une corrélation intime avec les dispositions testamentaires et qu'elle fasse corps avec elles; — Que les héritiers Morel sont donc mal fondés à soutenir que le testament dont il s'agit manque de date; — Par ces motifs, etc. »

(1) Le principe de cette décision a été souvent appliqué au cas de rectification de la date erronée d'un testament olographe. V. Cass. 14 mai 1867 (P. 1867.614. — S. 1867.1.236), et la note.

Appel par les héritiers Morel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, si la jurisprudence a admis qu'il pouvait être suppléé à l'irrégularité et même à l'absence de date d'un testament olographe, c'est à condition que les éléments de la rectification se trouvent dans le testament lui-même ; — Que, en effet, la forme dans laquelle la date doit être constatée n'étant pas déterminée, il suffit qu'elle résulte de l'acte lui-même pour que la condition imposée par l'art. 970, C. Nap., soit exécutée, mais qu'il n'est pas possible de remplacer la date par des indications prises hors du testament, que ce n'est pas, en effet, la preuve de la date, mais la date elle-même qu'il faut pour l'exécution de l'art. 970 ; que c'est là une condition à laquelle le testament doit satisfaire lui-même et qui ne peut être remplacée par le juge à l'aide d'éléments extérieurs de conviction ; — Considérant que si l'on admettait le contraire et si la preuve de la date était laissée à la disposition du juge, on arriverait à faire de même pour la signature et même pour l'écriture, car il est tel écrit non signé ou incomplètement écrit par le testateur qui fournit une manifestation aussi certaine de sa volonté que peut le faire un testament régulièrement écrit, daté et signé par lui ; — Considérant que l'enveloppe d'un testament, destinée sans doute à le suivre et à en protéger le secret, n'est pas le testament lui-même ; que si, par exemple, cette enveloppe non signée contenait quelques dispositions ou indications contraires à celles du testament, personne ne voudrait soutenir qu'elle en constituerait une révocation totale ou partielle ; qu'elle ne peut pas plus compléter le testament qu'elle ne pourrait le détruire ou le modifier ; — Considérant, en fait, que le testament de Jean-Baptiste Morel ne contient point la date du mois dans lequel il a été écrit ; que l'enveloppe dans laquelle il a été remis au notaire porte à la vérité la date du 4 juill. 1864, jour du dépôt ; mais que, d'une part, cette enveloppe n'est point signée comme l'ont, par erreur, indiqué les premiers juges ; qu'elle porte bien le nom de Jean-Baptiste Morel, mais dans le corps de l'écriture et en caractères complètement différents de ceux de la signature placée par Morel dans le testament lui-même ; que, d'autre part, cette enveloppe et sa suscription avaient naturellement pour but, et pour utilité, non de compléter le testament, mais d'en accompagner et d'en constater le dépôt ; — Que le testateur a confirmé cette constatation sur son registre particulier, en y mentionnant, non qu'il avait fait, mais qu'il avait déposé son testament le 4 juillet ; — Considérant qu'ainsi l'indication placée sur l'enveloppe du testament dont il s'agit, non-seulement se trouve en dehors de l'acte, mais ne donne même pas d'une manière certaine la preuve morale de sa date et la certitude que le testament ait été écrit le 4 juill. 1864 ; que l'incertitude s'accroît de cette circonstance que le modèle sur lequel le testament a été dressé portait la date du 4 juin ; — Considérant qu'ainsi, en fait, comme en droit, la date portée sur l'enveloppe du testament dont s'agit ne peut être appliquée à l'acte lui-même et remplir la condition essentielle imposée par l'art. 970, C. Nap. ; — Infirmant, déclare nul le testament de Jean-Baptiste Morel ; condamne l'intimé en l'amende, etc.

Du 3 juin 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. Devienne, 1er prés. ; Oscar de Vallée, 1er av. gén. ; Bétolaud et Josseau, av.

METZ 12 juin 1867.

FORÊTS, ACTION CIVILE, USAGE, BOIS DE CONSTRUCTION NON EMPLOYÉ, COMPÉTENCE.

La disposition de l'art. 171, C. for., portant que toutes les actions et poursuites exercées au nom de l'administration des forêts, à la requête de ses agents, sont portées devant les tribunaux correctionnels, seuls compétents pour en connaître, est générale et absolue, et déroge au principe du droit commun relatif aux juridictions en matière ordinaire. Il n'importe, dès lors, que les faits sur lesquels l'administration fonde son action soient délictueux ou non ; il suffit que cette action ait son principe dans un droit inhérent au sol forestier ou à son produit pour attribuer juridiction aux tribunaux correctionnels (1).

Spécialement, *le tribunal correctionnel est seul compétent pour connaître de l'action purement civile exercée par l'administration des forêts en vertu de l'art. 84, C. for., à l'effet de reprendre la libre disposition des bois de construction non employés par l'usager dans le délai de deux ans à partir de leur délivrance.*

(Forêts C. Mayer.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Pierre Mayer, le 21 mai 1864, a reçu, en qualité d'usager dans la forêt domaniale de Saint-Avold, une certaine quantité de bois de construction, à charge de faire emploi dans le délai de deux ans, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 84, C. for. ; — Attendu que cet usager a laissé expirer ce délai, ainsi que celui de prorogation qui lui a été accordé jusqu'au 2 janv. 1867, sans faire emploi des bois qui lui ont été délivrés, notamment de trois poutres cubant ensemble 480 millim. ; — Que ces faits, non déniés par Pierre Mayer, ont été constatés le 12 janv. 1867, par un procès-verbal du garde général à la résidence de Saint-Avold ;

(1) V. en ce sens, M. Meaume, *Comm. Cod. fores.*, t. 2, n. 1119 et suiv. ; V. aussi les arrêts cités *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Forêts*, n. 2038 et suiv. ; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Délit forest.*, n. 166 et suiv.

qui a saisi et frappé de son marteau les trois poutres laissées sans emploi; — Attendu que, afin d'éviter toute contestation possible avec Pierre Mayer au sujet du droit de disposer de ces bois, l'administration des forêts l'a fait assigner, le 14 mars 1867, devant la juridiction correctionnelle de Sarreguemines, pour entendre prononcer la confiscation desdits bois; — Attendu que le tribunal s'est déclaré incompétent par le motif que le fait sur lequel l'administration fonde sa demande contre Mayer, n'est ni un délit, ni une contravention; que l'art. 84, C. forest., ne donne à l'administration que le droit de rentrer dans la libre disposition des bois, d'où suit qu'elle n'a contre l'usager qu'une action purement civile, dont les tribunaux civils peuvent seuls connaître; — Attendu que l'administration forestière a interjeté appel de ce jugement dans le délai légal; — Attendu que l'administration, dont les attributions sont déterminées par le Code forestier, a le droit et le devoir de rechercher et de constater, par ses agents légaux, tous les faits délictueux ou non délictueux qui intéressent le sol ou le produit des forêts soumises à son régime, d'en poursuivre la réparation et de faire opérer la rentrée des valeurs qui peuvent résulter des faits ainsi constatés; — Attendu qu'aux termes des art. 159 et 171 du même Code, toutes les actions et poursuites exercées en vertu de ce droit, au nom de l'administration générale des forêts, à la requête de ses agents, doivent être portées devant les tribunaux correctionnels, qui sont seuls compétents pour en connaître; que cette disposition générale et absolue déroge textuellement au principe du droit commun relatif aux juridictions en matière ordinaire; qu'il suit de là que peu importe que les faits sur lesquels l'administration se fonde pour demander l'exercice d'un droit inhérent au sol ou au produit des forêts, soient délictueux ou ne le soient pas; qu'il suffit que la demande ait son principe dans ce droit pour donner attribution de juridiction aux tribunaux correctionnels; — Attendu que cette interprétation, adoptée par la doctrine et par la jurisprudence, trouve encore, dans d'autres dispositions du Code forestier, des exemples d'actions qui, par leur nature ou par la qualité des personnes qu'elles concernent, n'ont qu'un caractère purement civil et sont cependant portées, sans conteste, devant les tribunaux correctionnels : telles sont les actions intentées dans les cas prévus par les art. 6, 28, 45, 46, 153, etc. de ce Code; — Attendu que l'art. 84, C. forest., ne donne à l'administration qu'une action purement civile, il est vrai, pour recouvrer la disposition des bois non employés par l'usager; mais que la recherche, la constatation du fait qui autorise l'application de cet article, appartient aux agents de l'administration, de même que l'action nécessaire pour l'obtenir; qu'ainsi, c'est à tort que les premiers juges se sont déclarés incompétents; — Attendu qu'il résulte du procès-verbal du 12 janv. 1867, rappelé plus haut, que Pierre Mayer, usager, n'a pas employé les bois mentionnés audit procès-verbal; que la demande formulée par l'administration forestière, dans son assignation du 14 mars 1867, aux fins de la confiscation, c'est-à-dire de la saisie desdits bois, est bien fondée; que Pierre Mayer, par son refus d'y obtempérer, a déterminé la poursuite et doit en supporter les frais; — Par ces motifs, réforme le jugement, etc.

Du 12 juin 1867. — C. Metz, ch. correct. — MM. Orbain, prés.; de Pierrefitte, av. gén.

Du même jour, autre arrêt semblable (affaire *Rappine*).

AGEN 21 juin 1867.

SERVITUDE, PASSAGE COMMUN, VUE, PORTE.

Le propriétaire d'un mur séparé de la propriété voisine par une venelle ou passage commun, qui a moins de 19 décimètres de largeur, c'est-à-dire une largeur moindre que celle fixée par l'art. 678, C. Nap., ne peut ouvrir dans ce mur des vues droites ou fenêtres d'aspect (1).

Mais il peut y établir une porte pour l'exercice de son droit de passage (2).

---

(1) La question est controversée. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Montpellier, 14 nov. 1856 (P.1858.876.—S.1857.2.81), et la note; MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 221 *ter*, texte et note 9, p. 370. — En sens contraire, Bordeaux, 20 juill. 1858 (P.1859.1103. — S. 1859.2.350). — Certains auteurs pensent même que la distance légale doit exister entre le mur et la ligne médiane du terrain commun. V. à cet égard la note qui accompagne au Sir. l'arrêt de Montpellier et au Pal. l'arrêt de Bordeaux précités. *Adde* dans le même sens, MM. Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, n. 1266 *bis*; *contrà* MM. Aubry et Rau, *loc. cit.*—Du reste, il est de principe que les dispositions des art. 678 et 679, C. Nap., relatives aux distances à observer pour les vues droites ou obliques sur l'héritage voisin, cessent d'être obligatoires lorsque ces vues sont ouvertes sur la voie publique. V. Cass. 1er juill. 1861 (P.1862.1197.—S.1862.1.81), et la note. — D'autre part, il est généralement admis que les dispositions précitées ne sont pas non plus applicables au cas où les ouvertures établies dans le bâtiment de l'un des voisins ne donnent que sur un mur appartenant à l'autre et plus élevé que ces ouvertures, de telle sorte qu'elles ne sont d'aucun inconvénient pour le voisin. V. la note accompagnant un arrêt de la Cour de Lyon du 4 nov. 1864, qui se prononce en sens contraire (P. 1865.600.—S. 1865.2.134).

(2) V. conf. Caen, 2 mars 1858 (P.1858.877. —S.1858.2.177); Montpellier, 14 nov. 1856, cité

(Carbonneau C. hérit. Loubet.) — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche les ouvertures contestées : — Attendu, en droit, que l'art. 678, C. Nap., exprime qu'on ne peut avoir des vues droites ou fenêtres d'aspect, ni balcons ou autres saillies sur l'héritage clos ou non clos de son voisin, s'il n'y a dix-neuf décimètres de distance entre le mur où on les pratique et ledit héritage ; — Attendu que ces dispositions sont applicables même alors que la distance intermédiaire est commune ; — Attendu que la baie ou ouverture pratiquée par les intimés n'est protégée ni par titre ni par prescription ; — Attendu, en fait, qu'il est constant au procès que la vue d'aspect dont se plaignent les appelants n'a pas été établie par Loubet sur la venelle commune, avec distance légale, non-seulement à la ligne médiane de cette ruelle, mais même à la paroi extérieure du mur Carbonneau ; — Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que les appelants ont réclamé la suppression de ce jour, et qu'il y a lieu de l'ordonner ;

En ce qui touche la porte dont la suppression est aussi demandée : — Attendu que cette porte établie à la place même d'une autre très-ancienne, n'est que le signe apparent du droit de passage, alors qu'elle est nécessaire à l'accès sur les lieux dont la copropriété est reconnue, et qu'ainsi une telle ouverture ne peut être soumise à l'application des dispositions de l'art. 678 du Code susrappelé ; — Par ces motifs, etc.

Du 21 juin 1867. — C. Agen, 2e ch. — MM. Imberdis, prés. ; Donnodevie, av. gén. ; Delpech et Laroche, av.

ALGER 18 juin 1867.

ENCLAVE, CESSION AMIABLE, CHEMIN DE FER.

Le propriétaire dont le fonds est enclavé peut demander un passage sur le fonds voisin, alors même que l'enclave résulterait de ce que la portion du fonds enclavé qui avait accès à la voie publique, a été cédée amiablement à l'Etat pour l'établissement d'un chemin de fer : une telle cession, lorsqu'elle a été faite dans le but de prévenir une expropriation qui serait nécessairement intervenue, ne pouvant être considérée comme une aliénation volontaire (1). (C. Nap., 682.)

(Texier C. Domerq.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 682, C. Nap., le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut réclamer un passage sur le fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut causer ; — Considérant qu'il est constant, en fait, que la parcelle de terre dont s'agit au procès se trouve, par suite de l'établissement du chemin de fer d'Alger à Blidah, réduite à l'état d'enclave ; que, divisée du reste de la propriété Texier par le chemin à travers duquel aucun passage ne lui a été ménagé, elle n'a d'issue sur la voie publique, ni dans la partie bornée par l'oued Beni-Mered, qu'on peut considérer comme impraticable aux voitures, ni dans les autres parties cernées par des propriétés particulières ; qu'elle se trouve donc sous ce rapport dans les conditions voulues par l'art. 682, C. Nap., pour avoir droit à la servitude de passage édictée par cet article, autant dans l'intérêt général de l'agriculture, que dans celui du propriétaire enclavé ; — Considérant, toutefois, que les premiers juges ont repoussé l'action intentée par Texier contre Domerq afin d'obtenir, sur le fonds de ce dernier, un droit de passage, par le motif que l'état d'enclave dont se plaint Texier serait l'œuvre commune de lui et de l'Etat ; mais qu'un pareil motif n'est pas fondé ; — Que, d'une part, en effet, bien qu'il soit constant que l'Etat a traité amiablement avec Texier pour l'acquisition du terrain de ce dernier, nécessaire à l'assiette du chemin de fer, cette acquisition, qui n'a eu d'autre but que de prévenir une expropriation qui fût nécessairement intervenue à défaut de traité amiable, ne peut être considérée comme purement volontaire ; que, d'autre part, s'il n'est pas impossible que l'Etat se fût prêté, sur la demande de Texier, à ménager à celui-ci un

---

à la note précédente. Jugé, de même, que l'art. 678, C. Nap., ne s'applique pas aux issues servant à l'exercice du droit de passage, soit que le terrain appartienne privativement au propriétaire du mur dans lequel une porte est ouverte : Agen, 23 juin 1864 (P.1864.857. — S.1864.2.163) ; soit qu'il appartienne au propriétaire voisin : Bordeaux, 22 déc. 1863 et 16 juin 1864 (P. et S. *loc. cit.*, et Cass. 28 juin 1865 (P.1865.868. — S.1865.1.339).

(1) Lorsque l'enclave est le résultat immédiat d'une aliénation volontaire, on décide, par application des principes de garantie en matière de vente, que le passage doit être fourni par le vendeur, sur la portion de l'héritage qu'il a conservée, ou réservé par lui sur le fonds vendu, si c'est la portion conservée qui se trouve enclavée. V. Cass. 14 nov. 1859 (P.1860.874. — S.1860.1.236), et la note. V. aussi M. Féraud-Giraud, *Voies rurales*, etc., n. 330. Mais notre arrêt décide que, dans l'espèce, il ne s'agissait pas d'une aliénation purement volontaire, puisque la cession amiable ne faisait que prévenir une expropriation pour cause d'utilité publique à laquelle le propriétaire ne pouvait se soustraire, et, d'autre part, qu'il ne dépendait pas de ce propriétaire de se réserver un passage sur le terrain cédé. Il y avait donc lieu, dans les circonstances particulières de la cause, à l'application pure et simple de l'art. 682, C. Nap.

passage le long de la voie ferrée, pour aboutir au passage de niveau le plus proche, l'État pouvait s'y refuser, et que le défaut de vigilance que l'on impute sous ce rapport à Texier ne saurait, dans tous les cas, constituer une faute de nature à entraîner pour lui déchéance à invoquer la servitude due aux termes du droit à tout propriétaire de fonds enclavé; — Considérant que la jurisprudence dont les premiers juges ont étayé leur décision ne se trouve avoir dans la cause aucune application; qu'elle se rapporte, en effet, à des espèces où il avait entièrement dépendu de celui qui réclamait un droit de passage sur les fonds voisins d'empêcher, au moyen de stipulations particulières avec son vendeur ou avec ses copartageants, que son fonds ne devînt enclavé, tandis qu'il ne dépendait de Texier ni de s'opposer à l'établissement de la voie ferrée, ni de régler les conditions de cet établissement; — Considérant qu'il ne s'agit donc plus que d'examiner: 1° si, en fait, le passage demandé par Texier sur le fonds de Domercq présente les conditions voulues par les articles 683, 684, C. Nap., c'est-à-dire, s'il en est le trajet le plus court à la voie publique et le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est demandé; 2° si l'indemnité offerte par Texier est suffisante, etc.

Du 15 juin 1867. — C. Alger, 3e ch. — MM. Brown, prés.; Rouchier, av. gén.; Robe et Carivenc, av.

PAU 18 juin 1867.

MARIAGE, OPPOSITION, ASCENDANTS, MOTIFS, DÉMENCE, MAINLEVÉE.

Bien que la faculté qui appartient aux ascendants de former opposition au mariage de leurs enfants ou petits-enfants majeurs de vingt et un et vingt-cinq ans ne soit assujettie à aucune condition, une telle opposition ne peut être accueillie par les tribunaux, si elle est fondée non sur une cause légale d'empêchement au mariage, mais seulement sur de simples motifs de convenance sociale ou de famille (1). (C. Nap., 173 et 176.)

Par exemple, sur l'inconduite de la future.

Il en serait autrement de l'opposition fondée sur un affaiblissement des facultés intellectuelles du futur de nature à justifier son interdiction; néanmoins, dans ce cas, les tribunaux saisis de la demande en mainlevée de l'opposition peuvent prononcer immédiatement cette mainlevée, si les faits allégués en preuve ne sont point concluants (2). (C. Nap., 174.)

(Casamajor-Sarraillot C. Casamajor-Sarraillot.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Casamajor-Sarraillot fils est âgé de plus de trente ans; qu'il n'est tenu, dès lors, qu'à notifier un acte respectueux à son père et à sa mère, et qu'à défaut de leur consentement, et s'il n'y avait pas eu d'opposition de leur part, on aurait dû passer outre, après le délai d'un mois, à la célébration du mariage; — Attendu que si l'art. 173, C. Nap., n'impose au père et à

(1) Les arrêts et les auteurs sont presque unanimes sur ce point. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Mariage*, n. 272 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 184 et suiv. *Adde* MM. Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 584, note *a*; Valette, sur Proudhon, *État des pers.*, t. 1, p. 421, note *a*, 2, et *Explic. somm. du liv. 1er Cod. Nap.*, p. 101; Marcadé, sur l'art. 173, n. 2; Boileux, *Comm. Cod. Nap.*, t. 1, sur l'art. 173; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 246 *bis* 1; Taulier, *Th. du Cod. civ.*, t. 1, p. 290; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comm. Cod. civ.*, t. 1, n. 294; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 623; Magnin, *Minorité*, t. 1, n. 152 et 153; Demolombe, *Mar. et sépar. de corps*, t. 1, n. 140; Zachariæ, et Massé et Vergé, t. 1, § 119, p. 193, note 6; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 454, p. 28, texte et note 8; Chardon, *Tr. de la puiss. patern.*, n. 250; Glasson, *du Consent. au mar.*, n. 137. — V. toutefois M. Allemand, *Mariage*, t. 1, n. 279 et 280.

(2) Aux termes de l'art. 174, C. Nap., le tribunal saisi d'une opposition à mariage de la part d'un parent collatéral pour cause de démence du futur époux, peut prononcer la mainlevée pure et simple de cette opposition, si les faits articulés ne lui paraissent pas concluants. Cette disposition est-elle applicable au cas où l'opposition fondée sur le même motif émane d'un ascendant? Ou bien, au contraire, les juges ne peuvent-ils alors se dispenser d'ordonner la convocation d'un conseil de famille, et de procéder conformément aux règles prescrites en matière d'interdiction? La jurisprudence et la doctrine se prononcent généralement dans le premier sens, conformément à la solution ci-dessus. V. Lyon, 24 janv. 1828; Cass. 6 janv. 1829; Caen, 12 (non 11) oct. 1857 et 5 janv. 1858 (P.1859.263.—S.1858.2.394). MM. Duvergier, sur Toullier, t. 1, n. 585, p. 344, note *a*; Allemand, t. 1, n. 283; Demolombe, n. 141; Boileux, sur l'art. 173; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 1, § 119, p. 195, note 13; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 454, p. 29, note 15. — V. aussi un jugement du tribunal de Lyon du 4 janv. 1868, rapporté au *Monit. des trib.*, années 1868, p. 203. Dans l'espèce de ce jugement, une demande en interdiction avait été formée par les père et mère opposants contre leur fils; mais cette demande, déjà ancienne, avait été suivie avec une lenteur telle que le tribunal a cru pouvoir la considérer comme une manœuvre de procédure, imaginée pour colorer une opposition dénuée de tout fondement légal et pour retarder le mariage. On peut toutefois citer comme contraires à l'arrêt ici recueilli, Bruxelles, 15 déc. 1812; Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à mar.*, n. 4, quest. 6; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, *loc. cit.*

la mère aucune condition à leur droit de former opposition, on ne saurait en induire que de simples motifs de convenance sociale ou de famille puissent la faire admettre; — Qu'ils sont tenus, puisque la loi ne les en dispense pas, de justifier des causes qu'elle prévoit et qu'elle exige pour empêcher la célébration du mariage; — Que ce n'est que par déférence pour l'autorité paternelle, et afin que le fils puisse être amené à réfléchir sur la situation fâcheuse qu'il crée à la famille par un mariage inconsidéré, qu'on a laissé toute latitude au père et à la mère pour former leur opposition; — Attendu que l'inconduite reprochée à Marie Pontaq, fût-elle justifiée, ne serait pas une cause légale d'empêchement à mariage; — Attendu que l'affaiblissement intellectuel attribué à Casamajor-Sarraillot fils, et qui serait de nature à provoquer son interdiction, pourrait avoir ce caractère, mais que les parties de Touzet ne fournissent d'ores et déjà aucune preuve à l'appui de leur allégation; — Qu'à la vérité elles l'offrent, dans cet objet, une preuve testimoniale; mais, qu'en cette matière, comme en toute autre, le juge ne doit admettre une preuve qu'autant qu'elle lui paraît relevante et concluante, etc.; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la preuve offerte, confirme le jugement du tribunal civil d'Oloron-Sainte-Marie du 11 avril 1867.

Du 18 juin 1867. — C. Pau, 1re ch. — MM. Mollier, prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Lamaignère fils et Bossu, av.

AIX 20 mars 1867.

MAISON DE TOLÉRANCE, RESPONSABILITÉ, VOISINS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'exploitation d'une maison de tolérance peut donner lieu à une allocation de dommages-intérêts au profit des voisins à qui elle porte préjudice (1). (C. Nap., 1382.)

Ces dommages-intérêts peuvent consister, non-seulement dans le paiement immédiat d'une somme fixe, mais, en outre, dans le paiement périodique d'une autre somme pendant tout le temps que la maison continuera de subsister (2).

(Andraud C. Saissy.)

28 nov. 1866, jugement du tribunal civil de Grasse qui le décidait ainsi par les motifs suivants : — « Attendu qu'Andraud a établi à Cannes une maison de tolérance séparée seulement par un étroit chemin d'un terrain de valeur considérable possédé par Saissy et les hoirs Bonnard; qu'il résulte de presque tous les témoignages recueillis dans l'enquête que cette maison est le théâtre de fréquents désordres et de scènes scandaleuses; que les voisins sont souvent troublés, même pendant la nuit, par le bruit qui s'y fait; qu'on

---

(1) Par arrêts des 3 déc. 1860 et 27 août 1861 (P.1862.181.—S.1861.1.840), la Cour de cassation a posé très-nettement en principe que « le fait de tenir un établissement de tolérance étant contraire aux bonnes mœurs, constitue en lui-même une faute qui rend son auteur responsable des dommages qui peuvent en résulter pour les propriétaires voisins. » Peu importe, dit la Cour, que le dommage n'ait pas, en pareil cas, une cause matérielle, si (ce que les juges apprécient souverainement) le préjudice n'en est pas moins direct et effectif, et surtout s'il se traduit par une dépréciation de valeur dans la propriété. —Cette doctrine, que consacre notre arrêt, est généralement suivie : V. Aix, 14 août 1861 (P. 1862.181; —S.1862.2.205); Lyon, 11 juill. et Caen, 11 déc. 1862 (P.1863.991.—S.1863.2.185). Peu importerait, au reste, qu'un tel établissement fût muni de l'autorisation administrative, cette autorisation qui n'est d'ailleurs, en pareil cas, comme le dit un arrêt de la Cour de Chambéry du 25 avril 1861 (S.1861.1.840, note.—P.1861.779), qu'une simple *tolérance*, ne pouvant être accordée que sous la réserve des droits des tiers. Il ne saurait, au reste, en être pour de tels établissements autrement que pour les établissements insalubres; or, on sait qu'une jurisprudence bien constante reconnaît qu'en cette matière l'autorisation administrative laisse subsister le droit des tiers à des dommages-intérêts, en cas de préjudice causé. V. Cass. 24 avril 1865 (P.1866.422. —S.1866. 1.169), et le renvoi.

(2) Dans les motifs de l'arrêt d'Aix du 14 août 1861 précité, il est énoncé aussi que le dommage causé par l'exploitation d'une maison de tolérance aux propriétés voisines, n'ayant pas un caractère permanent, en ce que la destination des lieux où cette exploitation s'exerce peut changer, doit être réparé plutôt par l'allocation d'une indemnité annuelle que par celle d'une somme une fois payée. — Il est d'ailleurs constant qu'en pareille matière, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient d'apprécier le dommage et de fixer la réparation qui peut être due. — Mais il a été jugé que l'autorité administrative serait seule compétente pour connaître de la demande en suppression de la maison de tolérance : Chambéry, 3 août 1858, joint à Cass. 27 août 1861, précité; Caen, 11 déc. 1862, aussi précité. — Toutefois, la Cour de cassation, par arrêt du 24 avril 1865 (P. 1866. 422.—S.1866.1.169), a décidé (dans une espèce où la cause du dommage dont on se plaignait résultait de la mauvaise disposition des abords d'un théâtre) que l'autorité judiciaire pouvait, sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative, indiquer les mesures à prendre, avec l'autorisation de qui de droit, pour faire cesser le préjudice à l'avenir, et accorder des dommages-intérêts à titre de réparation de la continuation de ce préjudice. C'est ce que reconnaît virtuellement l'arrêt que nous recueillons, puisqu'il fixe les dommages-intérêts dus, non-seulement pour le préjudice passé, mais pour celui devant résulter à l'avenir du maintien de la maison de tolérance.

y chante des chansons obscènes qui s'entendent du dehors; que les femmes qui l'habitent sont souvent aperçues dans une tenue indécente; qu'elles appellent et provoquent les passants; — Attendu que les terrains qui sont la propriété des demandeurs n'avaient été achetés que pour être revendus comme terrains à bâtir; que, par suite des faits qui viennent d'être relatés, ils ont subi une dépréciation notable; que la vente en est devenue plus difficile et ne pourrait être effectuée qu'à des conditions désavantageuses; — Attendu que le tribunal a les éléments nécessaires pour évaluer le préjudice causé; — Condamne Andraud à payer aux parties de Roubaud, à titre de dommages-intérêts, la somme de 2,000 fr., et en outre 300 fr. par mois, pendant tout le temps que sa maison de tolérance continuera de subsister là où elle est actuellement établie... »

Appel par le sieur Andraud.

ARRÊT.

LA COUR;—Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 20 mars 1867, C. Aix, 1re ch. — MM. Rigaud, 1er prés.; Raybaud, 1er av. gén.; de Seranon et Tassy, av.

BRUXELLES 25 Février 1867.
LYON 27 juin 1867.

OBLIGATION, MARCHÉ, LETTRE MISSIVE, TÉLÉGRAMME, RETARD.

En matière de marchés conclus par correspondance, le contrat n'est parfait qu'autant que l'acceptation est parvenue à l'auteur de la proposition (1). (C. Nap., 1101, 1108, 1583 et 1589; C. comm., 109).—1re espèce.

Et si un délai dans lequel l'acceptation devrait lui parvenir a été fixé par lui, il se trouve délié par cela seul que la réponse ne lui est pas arrivée dans ce délai (2). —1re et 2e espèces.

... Surtout s'il a fait savoir immédiatement à son correspondant qu'il retirait sa proposition. — 2e espèce.

Peu importe, du reste, que le retard provienne d'une cause accidentelle, par exemple d'une fausse direction donnée par la poste à la lettre ou au télégramme portant l'offre ou l'acceptation. — Id.

1re *Espèce.* — (Vandenbranden C. Mitchell et comp.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que les intimés, négociants à Riga, ont assigné l'appelant, négociant à Bruges, en paiement du prix de 1,000 barils de graine de lin, qu'il leur a prétendûment achetés par l'intermédiaire du sieur Segers, leur commissionnaire à Anvers; —Attendu que l'appelant se défend de cette action en soutenant que l'offre faite par lui d'acheter ces marchandises a été tardivement acceptée, et que, par suite, le contrat de vente n'a pas été formé; — Attendu que les faits suivants, sur lesquels les parties basent leurs prétentions respectives, sont reconnus par elles et se trouvent d'ailleurs établis par les éléments de la cause:—Le 22 sept. 1866, l'appelant, agissant pour lui et ses amis, a mandé par écrit au sieur Segers, mandataire des intimés, qu'il prendrait un nombre déterminé de barils de graine de lin à 50 1/2, si le sieur Segers pouvait lui accorder une commission de 50 c. et la consignation du surplus du chargement. Il lui recommandait, en outre, de tâcher de lui donner une décision pour le surlendemain. —Le 24 du même mois, le sieur Segers lui a répondu que les intimés accepteraient l'offre de 50 1/2, mais qu'ils refusaient la commission et la consignation demandées.—Le 25 au matin, l'appelant lui a télégraphié ces mots: « *Renouvelle ordre de ma lettre jusqu'à demain,* » et, en lui confirmant ce télégramme par lettre, il lui a fait observer qu'avec une pareille offre, il pouvait réussir auprès d'une autre maison. —Le 26, à douze heures quarante-cinq minutes, les intimés ont télégraphié de Riga au sieur Segers: « *Acceptons offre Vendenbranden 50 1/2.* »—Mais ce télégramme n'a été reçu à Anvers que le 27, à sept heures quarante-neuf minutes du matin, et le sieur Segers à son tour a télégraphié à Bruges le même jour, vers dix heures du matin: « *Accepte votre offre à 50 1/2*; » à quoi l'appelant a répondu qu'il n'acceptait pas l'opération et que ses amis avaient retiré

(1) V. en ce sens, Bourges, 19 janv. 1866 (P. 1866.833.—S.1866.2.218); Cass. 6 août 1867 (P.1867.1077.-S.1867.1.400), et les notes. *Adde* MM. Toullier, t. 6, n. 29; Merlin, *Répert.*, v° *Vente*, § 1, art. 3, n. 11; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1101, n. 19 et 21; Poujol, *id.*, sur l'art. 1109, n. 8; Bugnet, sur Pothier, *Vente*, n. 32, note 3; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 249; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 613, p. 553, note 6. MM. Championnière et Rigaud, *Tr. du dr. d'enreg.*, t. 1, n. 189, pensent, au contraire, que l'acceptation suffit pour la perfection du contrat, à moins que l'auteur de la proposition n'ait demandé que l'acceptation fût portée à sa connaissance. V. aussi M. Zachariæ, édit. Massé et Vergé, *loc. cit.*—Il faut observer que l'acceptation expresse n'est pas nécessaire lorsqu'il s'agit de personnes ayant entre elles des relations d'affaires suivies, et que la proposition se rapporte à une affaire ou à une suite d'affaires déjà commencées. V. Bordeaux, 3 juin 1867, qui suit et la note.

(2) Mais, dans ce cas, l'auteur de la proposition ne pourrait la retirer avant l'expiration du délai fixé. V. MM. Toullier, t. 6, n. 30; Zachariæ, *loc. cit.*, n. 7; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Contrat*, n. 64 et 66; le *Dict. du notariat*, *eod. verb.*, n. 72 et 74; Larombière, *loc. cit.*, n. 14; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 343, p. 207.

leurs offres;—Attendu que la première question que soulèvent ces faits est celle de savoir si l'appelant, en renouvelant le 25 son offre jusqu'au lendemain, a entendu et suffisamment fait entendre que l'acceptation ou le refus devait non pas seulement lui être expédié, mais même lui parvenir avant l'expiration de ce lendemain; — Attendu que, si l'on considère que l'appelant agissait en partie pour autrui, que déjà le 22 il réclamait une décision pour le 24, et que le 25 il exprimait l'opinion que, pour le même prix, il pourrait acheter ailleurs, si l'on tient compte, en outre, des fluctuations rapides qu'éprouve le cours des marchandises du genre de celles dont il s'agit au procès, et si l'on réfléchit enfin à l'intérêt puissant qu'a l'auteur de la proposition de savoir si elle est accueillie ou refusée, surtout lorsque l'objet du marché est d'une importance majeure, on demeure convaincu qu'en renouvelant son offre jusqu'au lendemain, l'appelant a voulu être fixé dans ce délai sur le sort de la vente, de manière à pouvoir négocier ailleurs le jour suivant, s'il le jugeait convenable;—Que son intention n'a pu manquer d'être comprise ainsi par le sieur Segers, qui connaissait son désir d'obtenir une prompte décision; — Que, d'ailleurs, l'offre faite avec délai a précisément pour but de délier son auteur, s'il ne reçoit pas de réponse au moment déterminé;—Que le délai perdrait son utilité et sa raison d'être s'il fallait, à son expiration, attendre encore le temps nécessaire pour l'envoi de la réponse, temps dont la durée est toujours incertaine;—Qu'il suit, en conséquence, des communications échangées entre les parties et des considérations qui précèdent, que le consentement de l'appelant a été subordonné à la réception de celui des intimés dans le délai fixé par lui; — Attendu que la condition a défailli; que, dès lors, le consentement doit être considéré comme non avenu; — Attendu, d'ailleurs, que, l'offre n'eût-elle pas été subordonnée en fait à la condition précitée, encore faudrait-il décider qu'il n'y a pas eu de vente entre les parties;—Qu'en effet, en droit, la vente par correspondance n'est parfaite que du moment où l'acceptation a été reçue par celui qui a fait l'offre;—Attendu que le Code de commerce, qui autorise les ventes par lettres, ne renfermant aucune disposition propre à éclaircir cette question, c'est aux principes mêmes de la vente et aux caractères de la correspondance en général qu'il faut recourir pour résoudre la difficulté; — Attendu que, pour qu'il y ait vente, la loi exige le consentement réciproque des parties (art. 1589, C. civ.); —Attendu que la réciprocité des consentements suppose que les contractants manifestent leurs volontés de manière que l'un ait connaissance de celle de l'autre et *vice versâ*;—Qu'il n'y a, en effet, de consentement réel que celui qui a rempli son but, c'est-à-dire qui est parvenu à la partie à qui il est destiné; — Que c'est lui seul qui saisit le destinataire et que c'est de lui seul que le destinataire peut prendre possession; — Que le consentement encore ignoré de celui à qui il est transmis est, pour ce dernier, comme s'il n'existait pas; que c'est uniquement par la connaissance mutuelle de leurs volontés que les parties peuvent savoir qu'elles sont liées l'une envers l'autre; qu'il serait peu juste d'obliger celle-ci, alors qu'elle ignorerait encore si celle-là consent; que, selon la loi, la raison et l'équité, le consentement n'opère donc que lorsqu'il est perçu par celui à qui il est adressé;—Attendu que, d'après ces principes, le consentement par lettre n'a de valeur que lorsqu'il est parvenu à sa destination;—Attendu que les lettres ne sont d'ailleurs qu'un moyen de communiquer sa pensée au loin; que ce moyen remplit seulement son but, non au lieu du départ, mais à celui de l'arrivée; que les lettres font l'office de la parole entre présents ou de messager entre absents; que parole et messager ne produisent leur effet que par leur audition; —Que, comme le dit Cujas, *epistola non contrahit, sed nuntiat dominum contrahere*; — Attendu, en fait, qu'au moment où la réponse des intimés est parvenue à l'appelant, le consentement de celui-ci avait cessé d'exister par l'expiration du délai donné pour l'acceptation;—Que, dès lors, il n'y a pas eu concours de volontés et, partant, point de vente; — Par ces motifs, met le jugement dont appel au néant; émendant, déclare les intimés non fondés en leur action.

Du 25 fév. 1867.—C. Bruxelles, 1re ch. — MM. Delevingne, prés.; Leclercq et Verwoort, av.

2e *Espèce*. — (Gagey C. Cornu.)

Le sieur Gagey, meunier à Orchamps (Jura), écrit, le 30 juill. 1866, au sieur Cornu, commissionnaire à Saint-Etienne, pour lui demander s'il peut lui envoyer des farines à tel prix, et quelle quantité il pourrait lui expédier. Le 31, réponse du sieur Cornu qui se termine par ces mots: « Répondez télégraphiquement si ma proposition peut vous convenir. » Par suite d'une fausse direction à la poste, cette lettre ne parvient au sieur Gagey que le 2 août, au lieu du 1er. Gagey répond immédiatement; mais Cornu transmet à son tour, par le télégraphe, un avis portant que la réponse arrivait trop tard, qu'il l'avait attendue la veille.—Gagey assigne alors Cornu en exécution du marché.

15 janv. 1867, jugement du tribunal de Saint-Etienne qui déboute Gagey de sa demande en ces termes: — « Attendu que Cornu était en droit de compter sur une dépêche de Gagey, le 1er août, ainsi qu'il l'avait réclamée, à titre d'urgence, et que ne recevant rien ce jour-là, il a dû croire que sa proposition avait été refusée, et s'est trouvé fondé, dès lors, à la retirer et à disposer de sa marchandise ailleurs;—Attendu qu'il suit de là que si l'acceptation de Gagey, transmise

à Cornu par voie télégraphique, mais seulement le 2 août, a manqué son effet, comme tardivement faite, Cornu ne saurait en subir la conséquence, parce qu'aucune faute ne saurait lui être imputée; qu'en effet, il est établi que la réponse de Cornu a été mise à la poste à Saint-Etienne le 31 juillet, en temps utile pour qu'elle pût partir par l'un des courriers du même jour, puisqu'on remarque que l'administration des postes n'a pas constaté cette mise à la poste, *après départ*, ainsi qu'elle a l'habitude de le faire quand le fait se produit; — Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de supposer que, si Cornu qui, par ses correspondances antérieures avec Gagey, savait parfaitement le temps que doit mettre une lettre pour parcourir la distance de Saint-Etienne à Orchamps, avait pu douter que sa lettre ne pût profiter du départ du 31 juillet, il aurait envoyé une dépêche pour être fixé dans le même espace de temps, d'où résulte la présomption grave que Cornu demandant une réponse télégraphique, n'entendait être lié que le temps nécessaire pour la recevoir, car un marché pour lequel on réclame réponse par le télégraphe ne peut être tenu longtemps en suspens; — Attendu, en conséquence, que de ce qui précède il résulte que, au regard de Cornu, il n'y a pas eu de marché définitivement conclu et arrêté avant le 2 août, puisque cette conclusion était subordonnée à une acceptation de la part de Gagey qui ne l'a faite que tardivement; peu importe que ce retard ne lui soit pas imputable, mais bien à l'administration des postes, qui aurait donné une fausse direction à la lettre de Cornu, d'où ressort un événement indépendant de la volonté des parties, qui a empêché la réalisation du marché; — Attendu qu'à la réception du télégramme de Gagey, le 2 août, Cornu lui a répondu immédiatement par la même voie, qu'il était trop tard, qu'il avait attendu sa réponse le 1er août; — Mais attendu qu'en tenant le même marché pour constant, son inexécution ne serait pas le fait personnel de Cornu, puisque, comme il a été déjà dit, à défaut de réponse de Gagey le 1er août, il a pu se croire délié et contracter de nouveaux engagements à raison de la marchandise qu'il proposait à ce dernier; que ce serait alors le cas de faire l'application de l'art. 1147, C. Nap., portant que l'inexécution d'une obligation ne donne pas lieu à des dommages-intérêts quand le débiteur justifie que cette inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée; — Attendu, au surplus, que Gagey, ainsi prévenu, quelques heures après l'envoi de sa dépêche, que le marché ne pouvait plus avoir lieu, a eu le temps de se pourvoir ailleurs sans éprouver de préjudice, et que ce n'est que le 1er septembre qu'il s'est décidé à assigner Cornu, alors qu'une hausse s'était manifestée sur les farines. »

Appel par le sieur Gagey.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Cornu, commissionnaire à Saint-Etienne, a, par sa lettre du 31 juill. 1866, offert à Gagey, meunier à Orchamps, de lui vendre 240 sacs de farines, à des prix déterminés, et que la lettre se terminait par ces mots : « Répondez télégraphiquement, si ma proposition peut vous convenir; » — Considérant que cette proposition, qui excluait comme trop lente une réponse par la poste, subordonnait le marché à une acceptation notifiée par le télégraphe, le jour de la réception de la lettre; que telle était évidemment, dans les circonstances de l'offre faite par le commissionnaire, la condition mise à l'acceptation utile du marché, au sujet d'une marchandise dont le cours pouvait subir et a subi, en effet, de brusques variations; — Considérant que, dès lors, Cornu entendait ne se lier par sa proposition qu'à la condition qu'elle serait acceptée par télégramme du 1er août, sa lettre ayant dû arriver à Orchamps, par le service régulier de la poste, dans la matinée de ce jour; — Considérant qu'il est constant qu'une fausse direction a été donnée, dans les bureaux de la poste, à la lettre de Cornu; que cette fausse direction est prouvée par le timbre de l'administration postale apposé sur la lettre, où on lit : « *Clermont à Paris*; » que la lettre a ainsi été soumise à un parcours plus grand que celui qu'elle devait faire, et que par une cause fortuite elle n'est arrivée à Orchamps que le 2 août; — Considérant qu'il suit de ces faits que le marché n'a pu se traiter dans un sens conforme à la proposition de Cornu; que celui-ci est fondé à considérer comme tardive et faite en dehors du délai entendu, l'acceptation que Gagey ne lui a notifiée que par un télégramme du 2 août; que, dans ces circonstances, aucun concours de volontés et aucun lien de droit n'ont pu se former entre les parties, et que Cornu a pu, suivant les intentions de son commettant, donner une autre destination aux 240 sacs de farines qu'il avait été chargé de vendre; — Confirme, etc.

Du 27 juin 1867. — C. Lyon, 1re ch. — MM. Gilardin, 1er prés.; de Gabrielli, 1er av. gén.; Sabran et Caillat-Chouard, av.

GRENOBLE 21 août 1867.

REQUÊTE CIVILE, DOL PERSONNEL, PREUVE.

Pour que le dol personnel puisse servir de base à une requête civile, il n'est pas nécessaire qu'il soit établi par écrit : la preuve testimoniale elle-même est admissible à cet égard, si, d'ailleurs, les faits articulés sont de nature à démontrer l'emploi dans la cause, non point seulement d'affirmations erronées, même mensongères, mais de manœuvres dolosives ayant exercé une influence déterminante sur la décision rendue. (C. proc., 480.)

(Fabre C. Jourdan.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 27 fév. 1867 (P.1867.371. — S.1867.1.186).

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 480, C. proc., qui admet le dol personnel au nombre des ouvertures de requête civile, n'a pas déterminé de quelle manière le dol doit être établi, et s'il doit être justifié par écrit ; que c'est donc d'après les règles du droit commun que la preuve du dol doit être faite ; qu'en demandant par ses conclusions subsidiaires à faire cette preuve par toute voie, même par l'audition de témoins, Fabre est resté dans les termes du droit commun, et que, sous ce point de vue, sa requête civile est recevable en la forme ;

Mais, attendu, quant à l'admissibilité de cette requête, qu'il ne suffit pas que des affirmations erronées, même mensongères, soient produites dans le cours d'un procès, pour qu'il en résulte, à la charge de la partie de laquelle elles émanent, un dol personnel pouvant donner lieu à la requête civile contre le jugement ou l'arrêt rendu en dernier ressort ; qu'il faut l'emploi de manœuvres dolosives ayant exercé une influence déterminante sur la décision rendue, influence qui, ayant eu pour effet de surprendre la religion des magistrats, devrait faire prononcer la rétractation de leur jugement ; — Que, dans la cause, cette influence n'est point démontrée ; qu'en admettant un moment, comme devant être justifiés, les faits et articulations dont la preuve est demandée devant la Cour dans les conclusions subsidiaires de Fabre, il n'en résulterait pas que ces faits aient pu influer sur la décision des premiers juges, puisqu'ils n'étaient pas connus d'eux, ni que cette décision eût été contraire à celle qu'ils ont rendue, si ces faits leur avaient été soumis, puisqu'ils se sont déterminés par des documents produits de part et d'autre, par l'absence de tout titre donnant à Fabre la propriété de la cave qui fait l'objet de sa demande, et surtout par la situation des lieux, qui, bien connue et appréciée des magistrats, a fait attribuer par le tribunal de Marseille et par la Cour d'Aix la propriété de cette cave à Jourdan, propriété attestée, d'ailleurs, par les différents titres produits par ce dernier devant les premiers juges ; qu'il suit de ce qui précède que les faits articulés ne sont ni concluants ni relevatoires au point de vue de l'admissibilité de la requête civile à l'aide du dol personnel imputé à Jourdan ; qu'il n'y a lieu, dès lors, de s'arrêter et de faire droit aux conclusions tant principales que subsidiaires de Fabre, et que sa requête civile contre l'arrêt de la Cour d'Aix, en date du 3 janv. 1863, doit être rejetée ; — Adoptant au besoin, sur le fond, les motifs exprimés par le tribunal de Marseille et la Cour d'Aix dans son arrêt du 3 janv. 1863 ; — Attendu que la persistance de Fabre à soutenir, de juridiction en juridiction, ses prétentions téméraires, ont causé à Jourdan un préjudice et des frais pour réparation desquels des dommages-intérêts lui sont dus ; — Par ces motifs, rejette la requête civile dirigée contre l'arrêt de la Cour d'Aix du 3 janv. 1863, etc.

Du 21 août 1867. — C. Grenoble, aud. sol. — MM. Petit, prés. ; Roë, 1er av. gén. ; Gr de Ventavon et Tavernier (du barreau d'Aix), av.

MONTPELLIER 29 juillet 1867.

FAILLITE, HYPOTHÈQUE LÉGALE, CONSTRUCTIONS, AMÉLIORATIONS.

L'hypothèque légale de la femme d'un commerçant sur les immeubles que possédait son mari lors du mariage ou qui lui sont advenus depuis à titre gratuit, ne s'étend pas aux constructions et améliorations effectuées pendant le mariage sur ces mêmes immeubles (1). (C. comm., 563.)

(Mazarin C. X...) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la veuve Mazarin demande pour la première fois que son hypothèque porte sur les constructions et améliorations effectuées par son mari sur les immeubles à lui advenus par donation ; — Que cette prétention ne saurait être admise ; — Qu'aux termes de l'art. 563, C. comm., la femme de l'individu qui est commerçant au moment du mariage n'a d'hypothèque que sur les biens appartenant à son mari à l'époque de la célébration du mariage et sur ceux qui lui adviennent par donation ou succession ; — Que les constructions ou améliorations faites par le mari à titre onéreux doivent être considérées comme des acquisitions ordinaires et affranchies de l'hypothèque légale ; — Que cette assimilation résulte de l'esprit de la loi ; qu'elle est sanctionnée par un arrêt de la Cour de cassation du 24 janv. 1838 (S.1838.1.97), et que décider autrement serait autoriser indirectement ce qui est prohibé directement par l'art. 563 ; — Que, du reste, la veuve Mazarin n'insiste pas sur ce chef de ses conclusions ; — Par ces motifs, etc.

Du 29 juill. 1867. — C. Montpellier, 1re ch. — MM. Pégat, prés. ; Petiton, subst. ; Bédarride, Agniel et Lisbonne, av.

(1) Une doctrine conforme est enseignée par tous les auteurs ; mais la jurisprudence est divisée sur la question. V. en sens contraire à la solution ci-dessus, Caen, 3 juin 1865 (P.1865.1148.—S.1865.2.340), et la note. — En matière civile, la question fait moins difficulté, et il est généralement admis, en jurisprudence, que l'hypothèque légale de la femme s'étend aux améliorations et aux constructions effectuées pendant le mariage, même sur un terrain nu appartenant au mari. V. Rennes, 16 fév. 1866 (P.1867.219.—S.1867.2.45), et la note.

PARIS 3 juin 1867.

Actes de l'état civil, Ministère public, Rectification, Appel.

Le ministère public a qualité pour agir d'office, en matière de rectification d'actes de l'état civil, dans toutes les circonstances qui intéressent l'ordre public; spécialement lorsqu'il s'agit de demander qu'un acte qui a été rectifié à l'aide de pièces entachées de faux, soit ramené à ses énonciations primitives (1). (L. 24 août 1790, tit. 8, art. 2; Av. du cons. d'Et., 12 brum. an 11; Décr. 20 avril 1810, art. 46, et 18 juin 1811, art. 122; L. 25 mars 1817, art. 75; C. Nap., 99 et s.; C. proc., 855 et s.)

En cette matière, le ministère public peut interjeter appel comme partie principale, bien qu'il n'ait figuré devant les premiers juges qu'en qualité de partie jointe (2).

(Ardigo.)—ARRÊT.

LA COUR;—Statuant sur l'appel, interjeté par le procureur impérial près le tribunal civil de la Seine, agissant comme partie principale, en vertu de l'art. 46 de la loi du 20 avril 1810 et de l'avis du Conseil d'Etat du 12 brum. an 11, du jugement rendu sur requête par la chambre du conseil dudit tribunal de la Seine, le 6 nov. 1861, lequel jugement rectifie l'acte de naissance d'Emilie-Caroline Bernard, inscrite, à la date du 28 juill. 1842, sur les registres de l'état civil du huitième (aujourd'hui douzième) arrondissement de Paris: — Considérant que cette rectification a été prononcée par les premiers juges, il est vrai, à la requête des époux Ardigo, agissant comme simples particuliers, et que le ministère public n'est intervenu dans le débat en première instance que comme partie jointe; mais que le procureur impérial n'en a pas moins le droit d'agir d'office et comme partie principale en appel, pour demander que l'acte civil rectifié par le tribunal de la Seine à l'aide de pièces entachées de faux, soit ramené à la véritable énonciation des faits qu'il a pour but de constater; — Considérant qu'il est en effet aujourd'hui certain en jurisprudence que le ministère public, chargé de veiller à la fidèle observation des lois relatives à l'état civil des citoyens, a le droit d'agir d'office comme partie principale, même par la voie de l'appel, en matière de rectification d'actes de l'état civil, dans toutes les circonstances qui intéressent l'ordre public, et que l'ordre public est manifestement intéressé à faire régulariser une rectification fondée sur des documents falsifiés;—Au fond, etc.; — Considérant que l'appel du procureur impérial a été rendu nécessaire par le fait des époux Ardigo en première instance; — Reçoit l'appel et infirme le jugement de rectification dont il s'agit, mais seulement dans la partie relative à l'énonciation des prénoms de la mère de l'enfant; dit, en conséquence, que ledit acte de naissance du 28 juill. 1842, en cette partie, sera rectifié en ce sens que l'enfant y sera désigné, non pas comme née de Marie-Joséphine Bernard, mais bien d'Antoine-Marie-Mélanie Bernard, épouse d'Angelo-Joseph-Antoine-Pierre Ardigo, etc.

Du 3 juin 1867.—C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Hémar, av. gén.

TRIB. DE LANGRES 5 février 1868.

1° Actes de l'état civil, Ministère public, Rectification. — 2° Mariage, Publicité (défaut de), Domicile privé.

1° *Le ministère public a qualité pour agir d'office, en matière de rectification des actes de l'état civil, dans toutes les circonstances où l'ordre public est intéressé* (3); *spécialement pour demander la rectification d'un acte énonçant par erreur qu'un mariage a été cé-*

---

(1) Le droit, pour le ministère public, d'agir d'office à fin de rectification des énonciations contenues dans les actes de l'état civil ou dans les actes publics, toutes les fois que l'ordre public est intéressé, est aujourd'hui reconnu par une jurisprudence constante. V. Cass. (deux arrêts) 22 janv. 1862 (P.1862.273. — S.1862.1.257); 24 nov. 1862 (P.1863.257.—S.1863.1.30); 25 mars 1867 (P.1867.518.—S.1867.1.215), et les renvois; *adde* MM. Ortolan et Ledeau, *du Min. public*, t. 1, n. 101; Debacq, *Action du min. public en mat. civ.*, p. 194 à 261. V. aussi le jugement suivant.

(2) Conf., Agen, 26 (non 18) juin et Metz, 31 juill. 1860 (P.1860.799 et 201. — S.1860.2.369 et 599); Orléans, 29 déc. 1860 et Paris, 22 fév. 1861 (P.1861.201.—S.1861.2.33); M. Bertin, journal *le Droit* du 9 juill. 1860. — Il est à remarquer que, dans l'espèce du second des arrêts du 22 janv. 1862, cités à la note précédente, l'appel avait été interjeté par le ministère public, bien qu'il ne fût que partie jointe en première instance. — Toutefois, la rédaction du premier arrêt peut sembler mettre en doute que le ministère public puisse appeler lorsqu'il n'a pas été, en première instance, partie principale, et ce droit lui est, en effet, refusé par d'autres arrêts. V. Montpellier, 10 mai 1859 et Dijon, 11 mai 1860 (P.1860.486. — S.1860.2.369). — On peut, dans le sens de l'arrêt ici recueilli, se prévaloir de l'opinion de Merlin (*Rép.*, v° *Mariage*, sect. 6, § 3, n. 3), qui, se demandant, dans une espèce analogue, s'il résulterait contre l'appel du ministère public une fin de non-recevoir de ce qu'il avait conclu en première instance comme partie jointe, dit: « Non, et la raison en est simple; c'est que, même dans le cas où, ayant qualité pour se constituer partie directe, il a figuré dans le jugement en cette qualité, les conclusions qu'il a données en faveur de l'opinion adoptée par le jugement ne lui ôtent pas la faculté, ou pour parler plus juste, ne le dispensent pas du devoir de prendre, s'il y a lieu, les voies de droit pour le faire réformer. »

(3) Conf., Paris, 3 juin 1867 qui précède et le renvoi.

lébré à la maison commune, tandis que la célébration s'est faite dans un domicile privé (1). —Rés. implic.

2° *Le fait par l'officier de l'état civil d'avoir, sans nécessité absolue, célébré un mariage au domicile privé de l'un des époux, constitue une infraction aux prescriptions relatives à la publicité du mariage, qui le rend passible, ainsi que les parties, des peines portées par les art. 192 et 193, C. Nap.* (2).

(D'A...)

Le sieur d'A..., sur le point d'épouser la demoiselle de P..., fit demander au procureur impérial l'autorisation de célébrer son mariage au château de P..., et non à la maison commune, dont le local lui paraissait peu convenable. Ce magistrat ne crut pas pouvoir accorder cette autorisation. — Les parties se montrèrent alors disposées à suivre l'usage ordinaire, et l'acte de mariage fut préparé à l'avance avec la mention de leur comparution à la maison commune. Mais, le jour du mariage, l'un des témoins choisis par la future épouse s'étant trouvé indisposé, on se décida à célébrer le mariage au domicile de la demoiselle de P... L'acte fut signé sans que les énonciations déjà inscrites pour le lieu de la comparution eussent été modifiées. —Le ministère public a assigné les époux d'A... et le maire de P... pour voir prononcer la rectification de l'acte sur ce point, et pour s'entendre condamner à l'amende portée par les art. 192 et 193, C. Nap., contre les parties contractantes et l'officier de l'état civil qui ont contrevenu aux règles sur la publicité du mariage. Du reste, il reconnaissait que la nullité du mariage ne pouvait être demandée pour vice de clandestinité, car les portes du château de P... étaient restées ouvertes, et un assez grand nombre de personnes s'étaient trouvées présentes à la célébration.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il résulte des faits de la cause que, le 25 novembre dernier, M. P..., comte d'A..., a épousé mademoiselle de P... au domicile de celle-ci à P..., en présence du maire remplissant les fonctions d'officier de l'état civil, et d'un assez grand nombre de personnes, les portes de l'habitation étant ouvertes;—Que les deux doubles de l'acte de l'état civil, destinés à constater cette union, préparés à l'avance par les soins du maire, portent néanmoins cette mention: que le mariage a été célébré dans la maison commune du lieu;—Attendu que la rectification de cette mention inexacte étant demandée d'office par le ministère public et consentie par les parties contractantes, le tribunal est autorisé, en conformité des art. 75 et 99, C. Nap., à faire droit sur ce premier chef de conclusions;

Attendu, sur le second grief produit contre les défendeurs et résultant du défaut de publicité suffisante, que le législateur, en prescrivant, par l'art. 75, C. Nap., au chapitre des *actes de mariage*, la célébration de l'union des époux dans la maison commune, a voulu assurer aux époux la liberté de leur consentement, mieux garantie dans un lieu dont l'entrée est, à cet instant, accessible au public;—Que la maison commune, dont l'accès est facultatif pour tous, à la différence du domicile du simple citoyen, dans lequel il n'est permis de s'introduire que par la volonté spéciale du propriétaire, est le lieu que le législateur, obéissant à l'intention qui le dirigeait, a dû choisir; que le maire est donc tenu de le désigner, et les parties de l'accepter pour la célébration du mariage;...— Que l'art. 75 se rattache étroitement à l'art. 165, qui porte que le mariage sera célébré *publiquement*; qu'il est impossible de se conformer au second de ces articles, si le premier est écarté; qu'en un mot, il n'existe pas de publicité pour les mariages s'ils sont célébrés au domicile des époux; — Attendu que, dans l'espèce, le maire de la commune, comme officier de l'état civil, et les deux parties contractantes, ayant contrevenu à ces dispositions de la loi, ne seraient excusables qu'autant qu'ils auraient cédé à une nécessité absolue, telle que la doctrine et la jurisprudence ont été obligées de l'admettre dans certaines circonstances spéciales, par exemple, lors d'une maladie grave de l'un des futurs conjoints, inspirant des craintes sérieuses de mort; — Que l'indisposition momentanée de l'un des témoins de la future épouse, majeure et maîtresse de sa volonté et de sa personne, en supposant même qu'elle aurait eu un caractère sérieux, n'était pas un motif suffisant pour que l'officier de

(1) Il n'est pas douteux que l'ordre public ne soit ici intéressé. Le ministère public, qui peut attaquer le mariage pour défaut de publicité (C. Nap., 191), doit avoir le droit de préparer la voie à son action en faisant rectifier dans l'acte les énonciations qui dissimuleraient l'existence d'un élément de publicité; de même que, dans une hypothèse où l'intérêt public est beaucoup moins gravement compromis, celle où les énonciations prescrites par l'art. 75, C. Nap., et relatives au contrat de mariage auraient été omises ou seraient inexactes, il a, d'après l'art. 76, le droit d'agir d'office en rectification. Or, il est certain que la célébration du mariage dans la maison commune, si elle n'est pas une condition essentielle de la validité du mariage, est du moins un des éléments principaux de la publicité. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Mariage*, n. 411 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 226 et suiv. *Adde* Agen, 28 janv. 1857 (P.1857.724. —S.1857.1.215), et la note.

(2) C'est là en effet la seule sanction de l'art. 75, C. Nap., lorsqu'il est d'ailleurs établi, comme dans l'espèce, que le mariage, nonobstant l'infraction commise, a reçu une publicité effective suffisante. V. MM. Marcadé, t. 1er, sur l'art. 191, n. 2; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 275 *bis* 1.

l'état civil se crût autorisé à céder au désir des futurs époux et de leur famille; — Qu'ils ont donc, chacun d'eux, contrevenu aux articles du Code précédemment invoqués, et encouru les amendes édictées par les art. 192 et 193, à titre de sanction pénale; — Par ces motifs, ordonne que les deux doubles de l'acte de mariage du comte d'A... et de la dame de P..., célébré à P..., le 25 novembre dernier, lesquels portent cette mention inexacte: « ont comparu publiquement à notre maison commune, » seront rectifiés au moyen de cette mention: « au domicile de la future épouse à P...; » — Condamne solidairement le maire de P..., ès qualité qu'il agit, à 10 fr. d'amende; M. et Mme d'A..., chacun à 10 fr. d'amende, etc.

Du 5 fév. 1868. — Trib. de Langres. — MM. Génuyt, prés.; Condaminas, proc. imp.

TRIB. DE CLERMONT-FERRAND 28 juillet 1867.

RETRAIT SUCCESSORAL, SUCCESSIBLE, EXHÉRÉDATION.

Le retrait successoral peut être exercé même en cas de cession faite au profit d'un successible exclu de la succession par le testament du de cujus (1). (C. Nap., 841.)

(Roche C. Mary.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Gilbert Roche, dit Jean, est décédé laissant un testament authentique, reçu Guignabert, notaire à Veyre-Mouton, le 5 fév. 1866, aux termes duquel il a institué Anne Roche, veuve Mary, sa sœur, sa légataire universelle et générale à l'exclusion de tous autres; — Attendu que par suite de ce legs universel, Jean Roche, frère du défunt, se trouve exhérédé et écarté complétement de la succession, dans laquelle il n'a désormais aucun droit personnel à revendiquer; — Mais attendu que Catherine Romanson, veuve Roche, mère commune des parties, héritière réservataire de son fils, *de cujus*, a, par acte reçu Sengheol, notaire à Saint-Amand-Tallende, le 4 nov. 1866, cédé ses droits successifs, c'est-à-dire le quart qu'elle amende dans la succession dont il s'agit, à Jean Roche, son fils exhérédé, moyennant la somme de 1,000 fr. qui, d'un commun accord entre les parties contractantes, a été convertie en la charge, par le cessionnaire, de loger, nourrir, chauffer et éclairer, suivant ses moyens, la cédante pendant toute sa vie ou de lui payer une rente annuelle et viagère de cent francs au cas où la cohabitation ne conviendrait plus à cette dernière; — Attendu que Jean Roche, disant agir, non de son chef, mais comme acquéreur des droits héréditaires de la mère commune, a appelé la veuve Mary, sa sœur, en conciliation sur une demande intentionnelle en partage de ladite succession; — Attendu que la médiation de M. le juge de paix du canton de Veyre-Mouton a amené un compromis qui a été éteint par le refus de l'arbitre choisi; — Attendu qu'alors Jean Roche a formé sa demande en partage en signifiant son acte de cession; — Attendu que la légataire universelle de Gilbert Roche, dit Jean, s'est empressée d'invoquer le bénéfice de l'art. 841, C. Nap., qui permet d'écarter du partage tout cessionnaire, même parent du défunt, qui n'est pas successible, en lui remboursant le prix de la cession; — Attendu, en effet, qu'à la date du 27 fév. dernier, elle a offert de rembourser à son frère, cessionnaire de la mère commune, non seulement le prix de la cession, mais même la somme de 148 fr. pour les divers frais déboursés, et encore de remplir fidèlement les charges de cette cession vis-à-vis de la cédante; — Attendu que le demandeur en partage oppose à l'invocation du retrait successoral la persistance de son caractère de successible, malgré la disposition testamentaire qui l'a exclu de la succession; — Mais attendu que l'instance en partage n'a été et ne pouvait être introduite qu'en vertu de la cession, puisque, par l'effet du testament, Jean Roche avait perdu tous droits personnels; — Attendu que le titre de successible, dont l'attribution est inhérente à l'aptitude à succéder, n'est ni ne peut être indélébile, et que l'exhérédation le fait disparaître en anéantissant les qualités nécessaires pour succéder; — Attendu, en effet, que le testateur, en substituant sa volonté à celle de la loi, a enlevé la vocation légale au successible exhérédé qui, faute de la saisine, ne peut, dès lors, être réputé continuer la personne du défunt et la possession de ses biens; — Attendu qu'évidemment il a entendu le considérer comme étranger et lui refuser le droit d'assister au partage qui ne le concerne pas, de prendre part aux affaires de la succession, d'examiner ses papiers et de connaître ses secrets; — Attendu que ce successible ainsi exhérédé doit être censé n'avoir jamais été revêtu de la qualité qu'a effacée la volonté testamentaire qui est la loi des parties, et que, s'il a acheté des droits successifs, il ne puise le droit de figurer dans la succession que dans sa nouvelle qualité de cessionnaire, avec assimilation à ceux que les lois romaines désignaient énergiquement par ces mots: *Alienis fortunis inhiantes*; — Attendu que, par application de ces principes, les motifs du retrait successoral étant pour Jean Roche, conformément au vœu explicite du testateur, les mêmes que pour tout autre étranger, il peut être écarté du partage par sa sœur léga-

(1) Cette solution est conforme à l'opinion exprimée par la plupart des auteurs. V. MM. Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 444, note a; Vazeille, *Succ.*, sur l'art. 841, n. 2; Dutruc, *Part. de succ.*, n. 482; Benoit, *Retr. success.*, n. 53; Demolombe, *Succ.*, t. 4, n. 22; Hureaux, *Tr. de succ.*, t. 3, n. 315. — V. cependant en sens contraire, Lyon, 17 juin 1825; MM. Toullier, *ubi suprà*; Delvincourt, t. 2, p. 346.

taire universelle du défunt, laquelle n'est limitée dans l'exercice de son droit de subrogation par aucun délai, tant que le partage n'est pas consommé; — Par ces motifs, admet la veuve Mary à exercer le retrait successoral contre Jean Roche, son frère, agissant comme cessionnaire des droits successifs de leur mère, etc.

Du 26 juill. 1867. — Trib. civ. de Clermont-Ferrand. — MM. Salneuve, prés.; Mars, Desmanèches et Bardoux, av.

TRIB. DE VERSAILLES 23 juin 1868.

NOTAIRE, INVENTAIRE, MINUTE (GARDE DE LA).

La garde de la minute d'un inventaire dressé par deux notaires, résidant l'un dans le lieu de l'ouverture de la succession, l'autre au chef-lieu de la Cour impériale, doit être attribuée au notaire du lieu de l'ouverture de la succession, encore qu'il ne soit pas le plus ancien, alors que tel est l'usage du notariat de l'arrondissement où l'inventaire est dressé (1). (C. proc., 941 et s.)

(Bain C. Néant.)

Le sieur Chevalier est décédé à Bièvres, canton de Palaiseau, le 27 avril 1868, laissant pour héritières les dames Bain et Néant, sa sœur et sa nièce. Lors de la confection de l'inventaire de la succession une contestation s'éleva sur le point de savoir si la minute de cet acte devrait être conservée par Me Trépagne, notaire à Paris, appelé par la dame Néant, et qui se prévalait de son ancienneté, ou par Me Neveu, notaire à Palaiseau, appelé par la dame Néant et résidant dans le canton du décès.

ORDONNANCE.

NOUS PRÉSIDENT, etc.; — Attendu que Me Trépagne et Me Neveu représentent chacun l'une des héritières du sang ayant un droit égal dans la succession de feu Chevalier; — Attendu que les immeubles qui en dépendent sont situés dans le canton de Palaiseau, et que c'est dans ce canton que ladite succession s'est ouverte; que cette circonstance est déterminante, l'économie générale de la loi démontrant que le législateur a voulu que tous les actes qui se rattachent aux successions fussent, autant que possible, conservés au lieu de leur ouverture; — Attendu qu'aux termes des usages du notariat de l'arrondissement de Versailles, la garde de la minute de l'inventaire appartient, en cas de contestation, au notaire du canton dans lequel la succession s'est ouverte; — Attendu que Me Trépagne, notaire à Paris, ne saurait invoquer les usages de Paris et son ancienneté relative, contrairement aux usages de la chambre des notaires de Versailles; — Attendu que s'il est vrai qu'il a dressé l'inventaire après le décès de la femme de Chevalier, morte à Paris, cette circonstance ne peut entraîner une dérogation aux principes ci-dessus exprimés, alors qu'il s'agit de la succession de Chevalier, ouverte dans l'arrondissement de Versailles; — Ordonnons que la minute de l'inventaire qui sera dressé par Me Trépagne et Me Neveu, demeurera à la garde de ce dernier.

Du 23 juin 1868. — Ordonn. prés. trib. de Versailles (M. Guillemin).

TRIB. DE LA SEINE 24 août 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, ÉTRANGER.

Quelque prolongée qu'ait été la résidence d'un étranger en France, et bien qu'il y ait eu son principal établissement, s'il n'a point été autorisé à y établir son domicile, sa succession ne saurait être régie par la loi française, et, dès lors, les valeurs étrangères qui en dépendent ne sont pas frappées des droits de mutation par décès établis par les lois des 18 mai et 9 juin 1850 et 13 mai 1863 (2).

1re Espèce. — (Da Gama-Machado C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Da Gama-Machado, sujet portugais, est décédé à Paris, le 9 juin 1861, après l'avoir habité pendant cinquante-cinq ans; qu'il n'avait jamais dé-

(1) V. conf., Paris, 17 janv. 1845 (P.1845.1.103. — S.1845.2.94). V. cependant Paris, 22 août 1831 (P. chr. — S.1831.2.316). Du reste, il semble généralement admis qu'en pareille matière, les règles qui régissent les rapports des notaires entre eux ne peuvent s'imposer aux parties. C'est à l'intérêt de ces dernières, bien plus qu'à la date de la réception de chacun des deux notaires qui concourent à un inventaire, que l'on doit s'attacher pour décider lequel de ces deux notaires doit garder la minute; l'ancienneté n'est un motif de préférence qu'en l'absence de toute circonstance devant dicter un autre choix. V. Paris, 11 déc. 1860 (P.1861.160. — S.1861.2.12), et les renvois. V. aussi le *Dict. du not.*, v° *Inventaire*, n. 252, et M. Clerc, *Tr. du not.*, t. 1, n. 510. — Dans l'espèce, le notaire le plus ancien était de plus un notaire de première classe; mais il est évident que cette qualité ne lui conférait, vis-à-vis de son confrère, aucune prérogative en ce qui touche la garde de la minute de l'acte.

(2) V. dans le même sens, M. Garnier, *Rép. gén. de l'enregist.*, v° *Etranger*, n. 6066. — En sens contraire, trib. de Rouen, 22 juin 1864 (*Journ. de l'enregist.*, art. 17923). — Mais qui doute que les droits de mutation ne soient dus sur l'étranger, ayant été admis à la jouissance des droits civils en France, y avait, par suite, établi son domicile: Trib. de la Seine, 6 janv. 1866 (P.1866.1039. — S.1866.2.291). V. la note jointe à ce jugement.

mandé l'autorisation d'établir son domicile en France; qu'aux termes de l'art. 13, C. Nap., un étranger ne peut jouir des droits civils en France et y avoir son domicile légal qu'après avoir obtenu cette autorisation; qu'il en résulte que Da Gama-Machado avait conservé son domicile d'origine, bien qu'il eût prolongé sa résidence en France et qu'il y eût son principal établissement; que, dès lors, sa succession n'est pas régie par la loi française, le lieu où s'ouvre une succession étant déterminé par le domicile; — Attendu que les fonds étrangers, les actions et les obligations de compagnies étrangères n'ont été soumis aux droits de mutation par décès par la loi du 5 juin 1850 et par la loi des finances du 13 mai 1863 qu'à la condition que ces valeurs dépendent d'une succession régie par la loi française; que c'est donc à tort que ces droits ont été liquidés et exigés sur les valeurs étrangères dépendant de la succession de Da Gama Machado, et que l'administrateur de cette succession est fondé à demander la restitution de la somme de 16,399 fr. 40 c., perçue sur ces valeurs; — Par ces motifs, etc.

Du 24 août 1867. — Trib. civ. de la Seine.

2ᵉ *Espèce*.— (Ott C. Enregistr.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le mineur Ott est décédé à Paris le 29 janv. 1866; que depuis il n'a été passé aucune déclaration des biens composant sa succession, conformément aux art. 27 et 39 de la loi du 22 frimaire an 7; que Ott père, sujet prussien, se retranche derrière sa qualité d'étranger, en refusant de passer cette déclaration; — Attendu qu'il n'est pas sérieusement contesté que les valeurs mobilières et les valeurs immobilières situées en France soient passibles du droit de mutation par décès; que c'est même reconnu que, depuis la loi du 18 mai 1850 et la loi des finances du 13 mai 1863, les fonds publics étrangers, les actions et les obligations de compagnies étrangères y sont également soumis, mais lorsqu'ils dépendent d'une succession régie par la loi française; que la seule question qui divise la régie et les redevables est celle de savoir si cette dernière condition se rencontre dans l'espèce; — Attendu que Ott père a longtemps fait partie d'une maison de banque importante dont le siége était à Paris; qu'il s'y est marié, en 1844, avec une Française; qu'il y a eu deux enfants en 1845 et 1847; que sa femme y est décédée en 1864; que les époux Ott occupaient alors, avenue des Champs-Elysées, un appartement dont le loyer annuel était de 5,500 fr. et qui était garni d'un mobilier prisé à 27,550 fr. dans l'inventaire; qu'après le décès de sa femme, Ott a passé à Paris la déclaration de la succession qui comprenait des valeurs françaises et des valeurs étrangères sur lesquelles il a payé les droits; qu'il est donc constant, en fait, qu'il avait transporté à Paris son principal établissement; mais qu'il n'avait jamais été autorisé par le Gouvernement à fixer en France son domicile, et que son fils était mort avant d'avoir obtenu cette autorisation pour lui-même; — Attendu qu'il résulte des termes de l'art. 13, C. Nap., qu'un étranger ne peut avoir un domicile légal en France qu'autant qu'il a été autorisé par le Gouvernement à l'y établir; que, faute d'avoir reçu cette autorisation, Ott père avait conservé son domicile d'origine, quelque prolongée qu'ait été sa résidence en France, et bien qu'il y eût son principal établissement; — Attendu que, suivant l'art. 110, C. Nap., c'est le domicile qui détermine le lieu où s'ouvre une succession; qu'il s'ensuit que celle de Ott fils n'est pas régie par la loi française, et que, dès lors, son père ne doit pas être tenu de comprendre dans la déclaration de cette succession les valeurs étrangères qui peuvent en dépendre; — Par ces motifs, etc.

Du 24 août 1867.—Trib. civ. de la Seine.

TRIB. DE LA SEINE 18 janvier 1868.

ENREGISTREMENT, PRÊT SUR DÉPÔT DE MARCHANDISES, HYPOTHÈQUE.

La loi du 8 sept. 1830 qui n'assujettit qu'à un droit fixe les prêts sur dépôts ou consignations de marchandises dans le cas prévu par l'art. 95, C. comm., cesse d'être applicable lorsque l'emprunteur a consenti en outre, comme garantie plus ample, une affectation hypothécaire d'immeubles: le droit proportionnel est en ce cas exigible (1).

(Sous-Comptoir de commerce C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le Sous-Comptoir du commerce et de l'industrie prétend vainement qu'il ne serait créancier de la faillite Nys et comp. qu'en vertu d'actes de prêt sur nantissement qui ont été enregistrés, comme ils devaient l'être, au droit fixe; — Que, si la loi du 8 sept. 1830 n'a assujetti qu'au droit fixe les actes de prêt sur dépôt de marchandises, le droit commun redevient applicable, et l'acte de prêt encourt le droit proportionnel, lorsqu'à la garantie résultant du nantissement s'ajoute, comme dans l'espèce, une affectation hypothécaire d'immeubles comme garantie plus ample; — Par ces motifs, etc.

Du 18 janv. 1868.—Trib. civ. de la Seine.

---

(1) V. dans le même sens, Trib. de la Seine, 8 juill. 1851 (*Journ. de l'enreg.*, art. 15287.— V. aussi Instr. gén., 10 sept. 1830, n. 1332; MM. Roland et Trouillet, *Dictionn. de l'enreg.*, vº *Prêt*, n. 9.

SOLUT. 4 septembre 1867.

ENREGISTREMENT, PARTAGE D'ASCENDANT, DONATION CONTRACTUELLE, RENONCIATION.

La clause d'un partage anticipé par laquelle l'un des enfants, moyennant l'attribution actuelle d'une somme d'argent, renonce à une donation contractuelle par préciput qui lui avait été faite antérieurement par l'ascendant, ne donne pas ouverture au droit proportionnel, même alors que la donation contractuelle excéderait la somme actuellement donnée : on ne saurait voir là une transmission du renonçant à ses copartageants quant à cet excédant. (L. 22 frim. an 7, art. 4.)

Quoique le quart des biens auquel le donataire avait droit et auquel il a renoncé excède la somme actuellement donnée, la renonciation n'opère pas, quant à cet excédant, une transmission directe, à titre de libéralité, du renonçant à ses copartageants. Cette renonciation contenue dans le partage d'ascendant ne saurait être assimilée à une renonciation à succession, car elle a lieu du vivant de l'ascendant et comme condition de la donation de somme; elle est le résultat d'un commun accord entre le donateur et le donataire, et non d'une convention faite entre les copartageants exclusivement. D'ailleurs, l'ascendant n'a jamais été dessaisi de la propriété des biens compris dans la donation contractuelle, le donataire n'a pu transmettre une partie de ces biens, et la transmission s'est opérée directement de l'ascendant à ses enfants.

Du 4 sept. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 13 septembre 1867.

ENREGISTREMENT, CHEMINS VICINAUX, CHEMIN DE FER D'INTÉRÊT LOCAL, MARCHÉS DE CONSTRUCTION.

La disposition de l'art. 20 de la loi du 21 mai 1836, qui n'assujettit qu'au droit fixe de 1 fr. les marchés ayant pour objet la construction des chemins vicinaux, ne s'étend point aux marchés relatifs à la construction des chemins de fer d'intérêt local (L. 12 juill. 1865), *et qui doivent d'ailleurs être l'objet d'une exploitation intéressée: ces marchés sont sujets au droit de 1 p. 100 sur la totalité du prix à payer aux entrepreneurs, sans déduction des sommes accordées à titre de subvention par l'Etat et qui doivent être remboursées sur les produits des chemins.*

La disposition de l'art. 20 de la loi du 21 mai 1836 concerne exclusivement les chemins vicinaux établis en vertu de cette loi même, et qui, livrés au parcours libre et gratuit, appartiennent aux communes dont ils coupent le territoire; elle ne saurait s'appliquer à un chemin de fer concédé à une ville, bien qu'il s'étende sur plusieurs communes, et qui, d'ailleurs, doit faire l'objet d'une exploitation. La totalité du prix à payer aux entrepreneurs doit être soumise au droit de 1 p. 100, sans déduction de la portion qui serait payée au moyen de la somme accordée à titre de subvention par l'Etat, car cette somme, qui doit être remboursée sur les produits du chemin, forme en réalité un prêt.

Du 13 sept. 1867. — Solution de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 27 septembre 1867.

ENREGISTREMENT, JUGEMENT, INTÉRÊTS ÉCHUS, DROIT DE TITRE.

Le jugement qui condamne à payer une créance, et notamment une créance verbale, en principal et intérêts échus, n'est point passible du droit de titre sur les intérêts. (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n. 9.)

Les intérêts ne sont jamais que l'accessoire du capital. Si ce capital est établi par un titre enregistré antérieurement au jugement, on ne peut pas dire que la condamnation, en ce qui concerne les intérêts, « est rendue sur une demande non établie par titre enregistré », puisque ces intérêts ont leur titre dans celui même relatif au capital. Si le principal résulte d'une convention purement verbale, la solution doit être la même à l'égard des intérêts. Outre qu'il serait difficile de justifier dans ce second cas, sur une simple différence dans l'époque où le titre du capital aura supporté le droit, une perception différente de celle adoptée dans le premier cas, on doit remarquer que, d'après la disposition finale de l'art. 69, § 2, n. 9, de la loi de frimaire, le droit doit être perçu comme « si l'objet de la demande avait été convenu par acte public. » La perception, dans les deux cas, doit donc être identique et, au cas de convention verbale, ne frapper que le principal. — Il faut distinguer la reconnaissance d'intérêts faite dans un acte notarié de la condamnation aux intérêts prononcée par jugement. L'acte est régi par le § 3, n. 3, de l'art. 69; le jugement l'est par le § 2, n. 9, et il ne réunit pas les conditions prévues pour la perception cumulée du droit de titre et du droit de condamnation.

Du 27 sept. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 10 octobre 1867.

ENREGISTREMENT, REGISTRES (EXTRAITS DES), ACTE EN CONSÉQUENCE.

Les officiers publics peuvent agir en con-

séquence des copies ou extraits des registres de l'enregistrement et les annexer à leurs minutes, sans les faire préalablement enregistrer (1). (L. 22 frim. an 7, art. 41 et 42.)

Il résulte d'une solution du 1er fév. 1839, insérée dans l'Instr. 1591, § 16, que les enregistrements faits par les receveurs ne peuvent être assimilés à des actes; à plus forte raison les copies ou extraits de ces enregistrements ne constituent pas des actes dans le sens des art. 41 et 42 de la loi du 22 frim. an 7; les officiers publics peuvent, dès lors, agir en conséquence et les annexer à leurs minutes, sans les faire enregistrer.

Du 19 oct. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 16 novembre 1867.

ENREGISTREMENT, ORDRE, DIRES.

La disposition d'un procès verbal de collocation modificative portant que l'avoué des acquéreurs n'a aucune opposition à faire, et qu'il dispense les créanciers de toute notification, constitue un simple dire exempt de tout droit particulier d'enregistrement (2). (L. 22 frim. an 7, art. 11; C. proc., 759.)

La disposition d'un procès-verbal de collocation modificative portant que l'avoué des acquéreurs dénommés à l'ordre n'a aucune opposition à faire, et qu'il dispense les créanciers de toute notification, constitue un simple dire, exempt de droit particulier. Les acquéreurs sur qui les collocations ont été faites sont parties nécessaires au règlement de l'ordre, aux termes des art. 713 et 767, C. proc. Leur acquiescement au travail du juge-commissaire, c'est-à-dire leur consentement, n'est donc qu'un des éléments naturels du contrat judiciaire dont le procès-verbal d'ordre est le titre; par suite, il ne peut donner ouverture à un droit distinct de celui de 50 cent. p. 100, dont le procès-verbal est passible dans son ensemble, par application des règles tracées par l'Inst. 1704, n. 4, 5, 6, 7.

Du 16 nov. 1867.— Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 27 novembre 1867.

ENREGISTREMENT, TRANSCRIPTION (DR. DE), TESTAMENT, SUBSTITUTION.

Au cas d'enregistrement tardif d'un testament contenant une substitution, le droit en sus, qui est par suite encouru, ne doit pas être perçu sur le droit de transcription : il doit l'être seulement sur celui d'enregistrement proprement dit (3). (L. 22 frim. an 7, art. 38; L. 28 avril 1816, art. 54.)

L'art. 38 de la loi du 22 frim. an 7 est ainsi conçu : « Les actes sous signature privée et ceux passés en pays étranger, dénommés dans l'art. 22, qui n'auront pas été enregistrés dans les délais déterminés, seront soumis au double droit d'enregistrement. Il en sera de même pour les testaments non enregistrés dans le délai. » Or, ainsi que l'exprime un arrêt du 28 nov. 1848 (Instr. 1837, § 14, S.1849.1.439.—P.1850.1.35), le droit proportionnel de transcription n'a pas changé de nature, bien que maintenant, en vertu de l'art. 54 de la loi du 28 avril 1816, on le perçoive au moment de l'enregistrement de l'acte de nature à être transcrit; il reste toujours un droit d'hypothèque. Il suit de là qu'on ne peut l'ajouter au droit d'enregistrement pour régler le montant de l'amende exigible, en vertu de l'art. 38 de la loi de frimaire, sur les testaments contenant substitution. C'est ce que l'administration a plusieurs fois reconnu, notamment par solutions des 14 déc. 1857 et 3 fév. 1864.

Du 27 nov. 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

---

(1) L'obligation de faire enregistrer les actes avant d'agir en vertu de ces actes, ne saurait s'entendre de ceux qui, par quelque disposition spéciale, sont affranchis de l'enregistrement; d'où la conséquence que tout acte pour lequel cette exemption d'enregistrement est prononcée peut être énoncé dans un acte notarié sans qu'il ait été enregistré. Solut. 8 fév. 1837 (*Journ. de l'enreg.*, art. 11724-4); MM. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Acte passé en conséquence, etc.*, n. 796; Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 611. Or, les extraits des registres de l'administration de l'enregistrement sont évidemment dans ce cas.

(2) Le procès-verbal d'ordre est, dans son ensemble et pour le tout, sujet à un droit d'enregistrement sur le montant des collocations; mais les diverses opérations dont se compose ce même procès-verbal, en sont réputées parties intégrantes et ne donnent point ouverture à des droits particuliers (Instr. gén. 1704; M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, n. 9269 et suiv.)—Et il a même été décidé qu'il n'était pas dû un droit particulier à raison de la collocation en sous-ordre au profit d'un créancier du créancier colloqué, lorsqu'elle était faite dans le procès-verbal d'ordre lui-même: Solut. 24 mai 1860 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 683). V. aussi Cass. 21 juill. 1848.

(3) M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Testament*, n. 13515-1, exprime une opinion contraire à cette solution.

CASS.-CIV. 29 avril 1868.

BANQUIER, PRÊT, INTÉRÊT, COMMISSION (DROIT DE).

Le prêt fait par un banquier avec les fonds qui servent d'aliment à son industrie est réputé commercial, encore bien qu'il ait été fait à un non-commerçant et pour une opération non commerciale : la stipulation d'un intérêt à 6 p. 100 ne peut, dès lors, en pareil cas, être considérée comme usuraire (1). (C. Nap., 1097; C. comm., 632; L. 3 sept. 1807, art. 1 et 2.)

Mais aucun droit de commission n'est

---

(1) La Cour de cassation pose très-nettement, dans l'arrêt important ici recueilli, ce principe qu'un prêt doit être réputé commercial, lorsque le prêteur est un banquier, bien que l'emprunteur soit non commerçant et que l'emprunt soit fait pour une opération non commerciale. L'arrêt, en effet, le décide ainsi dans une espèce où les parties avaient essayé de revêtir leur convention de l'apparence d'un acte commercial à l'égard de l'emprunteur lui-même, au moyen de lettres de change souscrites par ce dernier; mais ces prétendues lettres de change qui contenaient supposition de lieu, ayant été ramenées à leur nature réelle, celle de simples promesses, il ne restait au procès qu'un simple prêt fait par un banquier à un non-négociant empruntant pour les besoins d'une opération étrangère au commerce. C'est à raison d'un tel prêt qu'il est décidé par la Cour suprême que la stipulation de l'intérêt de 6 p. 100 par le banquier a été licite et non usuraire. En cela, la Cour a-t-elle consacré simplement la doctrine adoptée par elle dans un précédent arrêt, celui du 11 mars 1856 (P.1857.157.—S.1856.1.729)? On remarquera que, lors de cet arrêt, portant rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 14 fév. 1854 (P.1856.1.149.—S.1854.2.531), lequel avait admis en principe la légalité de la stipulation d'un intérêt à 6 p. 100 pour les fonds dont un banquier trafique, en quelques mains qu'ils soient placés, la Cour de cassation ne paraît pas avoir donné à la solution de la question la portée générale que supposeraient, pris dans leur ensemble, les motifs de l'arrêt alors attaqué devant elle, car elle a pris soin de qualifier contrat commercial le compte courant qui avait été ouvert entre les parties, et de déclarer qu'ayant traité à ce titre avec le banquier qui lui avait ouvert ce compte, dont la conséquence est, comme condition première de la convention, l'allocation réciproque aux parties d'un intérêt identique pour les remises qu'elles se font l'une à l'autre, le non-commerçant avait pris part à un acte de commerce comportant par cela même des intérêts au taux commercial. Tel nous paraît être le sens exact de l'arrêt du 11 mars 1856, ainsi fondé sur le caractère spécial du compte courant, et dans lequel, dès lors, nous ne saurions voir la consécration de la doctrine générale si formellement exprimée par l'arrêt actuel.—Un autre arrêt rendu à la date du 5 janv. 1859 (P.1859.117.— S.1859.1.220) avait également touché à la matière, mais à l'occasion d'un prêt qu'il déclarait civil et par conséquent non susceptible de l'intérêt à 6 p. 100, quoique le prêteur eût la qualité de commerçant. Ce prêteur n'était ni banquier, ni escompteur; il s'était, dans l'acte de prêt, qualifié de marchand et propriétaire. Le prêt qu'il avait fait était un prêt hypothécaire, consenti à des individus non commerçants, mais propriétaires et cultivateurs, n'empruntant que pour les besoins de leurs propriétés; et, dans l'acte fait devant notaires, l'intérêt civil, c'est-à-dire 5 p. 100, avait seul été stipulé. La Cour de cassation, en rejetant le pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Caen qui avait ordonné la restitution d'un supplément d'intérêt de 1 p. 100, perçu par le prêteur en dehors de l'acte, a considéré que les juges avaient pu induire de ces circonstances que des actes faits dans cette forme rentraient essentiellement dans la classe des contrats civils et excluaient l'idée d'une négociation quelconque de commerce. Il n'y avait donc là qu'une appréciation de fait, appuyée sur ce point de droit que le prêt fait par un commerçant en dehors de son commerce, à un emprunteur qui n'est pas commerçant, n'est point un prêt commercial, quand d'ailleurs l'intention commune des parties n'a pas été de traiter en vue d'une opération commerciale, et quand l'emprunt a été fait dans la forme des actes civils.

En cet état de la jurisprudence, on est autorisé à dire que la chambre civile de la Cour régulatrice a, pour la première fois, par le nouvel arrêt que nous recueillons, lequel prononce par voie de cassation, expressément appliqué le principe de la légitimité de la perception de l'intérêt à 6 p. 100 d'un prêt fait par un commerçant à un non-commerçant de sommes empruntées pour une opération étrangère au commerce. Mais la chambre criminelle de la même Cour avait, par arrêt du 27 fév. 1864, également rendu par voie de cassation, décidé « que le commerçant qui donne son argent à titre de prêt a le droit de lui faire produire le profit commercial » (P.1864.911.—S.1864.1.341).— Pour justifier l'application que la chambre civile vient d'en faire à l'espèce qui nous occupe, il faut considérer d'abord que la loi du 3 sept. 1807, en parlant des intérêts en matière de commerce, n'a pas limité la disposition qui règle ces intérêts au taux de 6 p. 100, à cette condition que l'acte soit commercial *ex utroque parte*. Il suffit, pour qu'il y ait matière de commerce, que celui qui prête fasse, en prêtant, acte de la profession commerciale qu'il exerce. Or, celui qui entreprend la banque ne s'adresse pas seulement aux commerçants, il tient les fonds de sa caisse à la disposition du public; et dans combien d'occasions, en effet, des particuliers non négociants n'ont-ils pas des motifs, pour le besoin de leurs affaires particulières, de recourir au banquier? Celui-ci, en leur ouvrant sa caisse, en utilise les fonds ainsi qu'il lui appartient de le faire dans les conditions normales de son industrie. Il est naturel que ces fonds lui produisent les mêmes intérêts, quelle que soit la personnalité commerciale ou non commerciale de celui à qui il livre ses deniers. Là

dû au banquier, s'il n'a été expressément stipulé, alors surtout que l'affaire n'a nécessité aucune démarche pouvant justifier une rémunération spéciale (1).

(De Fleurelle C. de Foucault.)

Le sieur de Fleurelle s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Limoges, du 25 juill. 1865, rapporté vol. de 1865, p. 1103.

1er *Moyen.* Violation des art. 1 et 2 de la loi du 3 sept. 1807, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré que le sieur de Fleurelle n'avait droit qu'à un intérêt de 5 p. 100, au lieu de l'intérêt de 6 p. 100 stipulé.—Le prêt, a-t-on dit, est réputé commercial et permet de percevoir un intérêt de 6 p. 100 toutes les fois qu'un commerçant y figure, soit comme emprunteur, soit comme prêteur, si, au dernier cas, il a pris soin d'indiquer qu'il entendait faire une opération commerciale. C'est ce qu'a fait le demandeur dans l'espèce: d'une part, en stipulant l'intérêt commercial, et, d'autre part, en se faisant souscrire par les emprunteurs des lettres de change pour une somme égale à celle prêtée. Aucun doute ne pouvait donc s'élever sur le caractère commercial du prêt, et ce caractère lui a été dénié à tort par la Cour impériale.

2e *Moyen.* Violation de l'art. 1101, C. Nap., et des art. 1 et 2 de la loi du 3 sept. 1807, en ce que l'arrêt attaqué a refusé au sieur de Fleurelle le droit de commission par lui réclamé.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1 et 2 de la loi du 3 sept. 1807; — Attendu que, pour qu'un intérêt de 6 p. 100 soit licite, il n'est pas nécessaire que l'opération à l'occasion de laquelle il est réclamé soit commerciale pour chacune des deux parties contractantes; — Que, de même que le billet souscrit par un négociant est censé fait pour son commerce, de même le prêt fait par un banquier avec les fonds qui servent d'aliment à son industrie est réputé commercial; — Qu'il en est ainsi surtout alors que, comme dans l'espèce, l'intérêt a été stipulé à 6 p. 100 et que des billets négociables ont été souscrits par l'emprunteur pour une somme égale à celle qui lui a été remise; — Que, pour décider le contraire, l'arrêt attaqué se fonde sur ce que le prêt a été fait à des propriétaires qui ont donné sur leurs biens des garanties hypothécaires, et sur ce que les lettres de change qu'ils ont souscrites contiennent une sup-

---

s'applique dans toute sa vérité l'adage exprimé par Scaccia: « *Pecunia mercatoris plus valet quàm pecunia non mercatoris* », adage que justifient, quant aux banquiers particulièrement, les charges et les soins inhérents au commerce de l'argent. Le banquier n'a été en mesure de mettre des fonds à la disposition de ses clients qu'en satisfaisant aux exigences, aux frais de ce commerce, et le service qu'il leur a rendu par ses remises de fonds suppose nécessairement sa rémunération par le taux même de l'intérêt commercial.—En approuvant ceux des arrêts des Cours impériales qui se sont prononcés pour la doctrine opposée et ont refusé l'allocation de l'intérêt à 6 p. 100 toutes les fois que le prêteur, commerçant ou non, n'a pas prêté ses deniers à un emprunteur commerçant (V. sous l'arrêt de la Cour de Limoges déféré à la Cour de cassation dans l'espèce actuelle l'indication des arrêts rendus en sens divers (P. 1865.1103.—S.1865.2.284), M. le conseiller Pont s'est exprimé ainsi qu'il suit: « Le commerçant qui retire l'argent de son commerce le soustrait aux risques commerciaux en l'employant à un prêt civil; et l'on ne voit pas alors à quel titre il pourrait percevoir un intérêt plus élevé quand les risques qu'il court sont absolument égaux à ceux que courent tous autres prêteurs. » (*Tr. des pet. contr.*, t. 1, n. 277.)—L'objection pourrait être décisive, si le législateur n'avait considéré que les risques du commerce quand il a fixé au taux de 6 p. 100 les intérêts que comporte la matière. Mais son point de vue a plus de largeur, et c'est l'intérêt général du commerce qui a été la raison déterminante de ses dispositions relatives au revenu légal des sommes qui sont aux mains du commerçant l'instrument et le moyen de son négoce. Le capital formé pour alimenter une maison de banque est un capital commercial; et il ne serait pas exact de dire que le banquier qui emploie une certaine partie de ce capital à ouvrir des crédits même à des emprunteurs non commerçants, retire du commerce, par cet emploi, les fonds auxquels il donne cette destination, puisque, non moins qu'en prêtant à des emprunteurs commerçants, il s'acquitte par là de son office de banquier. En effet, son industrie ne saurait être caractérisée isolément par telle ou telle de ses opérations, mais bien par l'ensemble des actes dont se composent les agissements de sa profession. Il est donc de toute justice que le bénéfice de l'intérêt commercial lui soit acquis, sans considération de la destination ultérieure des fonds qu'il livre à ses crédités. Sans doute, la commercialité de l'opération pour laquelle les fonds auront été empruntés, sera la condition nécessaire de l'intérêt à 6 p. 100 lorsque le prêt aura été fait par un non-négociant à un emprunteur ne faisant pas ordinairement le commerce. De même, fait à un commerçant, le prêt quel que soit le prêteur, sera présumé, sauf la preuve contraire, fait pour les besoins du commerce de l'emprunteur. Au contraire, et c'est à ce point précis que se résume le système de notre arrêt, le prêt sera de plein droit, c'est-à-dire de *re ipsa*, même alors qu'il est fait à un non-commerçant, réputé commercial, si le prêteur est un banquier, ayant fait par ce prêt acte de sa profession. — V. conf., M. Troplong, *Prêt*, n. 362.

ÉM. MOREAU,
Conseiller à la Cour imp. de Paris.

(1) V. la note 2 jointe à l'arrêt attaqué.

position de lieu ; — Que ces circonstances n'ont pas changé pour le banquier la nature commerciale de l'opération, et qu'il appartient à la Cour de cassation de lui restituer son véritable caractère ; — Qu'il suit de là que c'est en violation des articles précités que Grellet de Fleurelle a été privé du profit qu'il pouvait légitimement tirer de l'argent dont il fait le commerce ;

Attendu, quant au droit de commission, qu'il n'est pas l'accessoire obligé de tout prêt fait par un banquier ; que rien ne prouve qu'aucun soin ait été pris ni aucun service rendu par Grellet de Fleurelle de nature à motiver une rémunération spéciale en sa faveur ; — Que l'arrêt constate au contraire qu'il a été le prêteur direct des sommes remises à de Foucault ; que, de plus, l'acte authentique du 28 janv. 1854, qui règle les conditions du prêt et qui stipule l'intérêt à 6 p. 100, garde le silence sur le droit de commission ; — Qu'à la vérité, de Foucault l'a offert, à raison d'un p. 100, dans les conclusions qu'il a prises devant la Cour de Limoges, mais que cette offre n'a été faite que pour le cas où l'intérêt serait fixé à 5 p. 100 ; qu'elle n'a pas été acceptée dans ces termes ; qu'il n'y a donc pas eu entre les parties de contrat judiciaire dont la Cour ait eu à ordonner l'exécution ; — Que, dans ces circonstances, l'arrêt attaqué a pu refuser d'allouer à Grellet de Fleurelle un droit de commission qui n'était pas suffisamment justifié ; — Casse, mais seulement au chef qui refuse l'intérêt à 6 p. 100, etc.

Du 29 avril 1868.— Ch. civ.— MM. Troplong, 1er prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Jozon et Clément, av.

CASS.-CIV. 31 mars 1868.

Legs, Succession future, Chose d'autrui.

La clause par laquelle un testateur, en léguant l'usufruit de ses biens, appose à ce legs d'usufruit la condition que la succession du légataire, aussitôt après son décès, paiera au légataire universel institué par le même testament une somme déterminée (par exemple, tant par chacune des années qui se seront écoulées depuis la mort du testateur jusqu'à celle de l'usufruitier), est licite et valable : cette clause ayant pour effet de rendre ce dernier, en cas d'acceptation de son legs, personnellement obligé ab initio, *obligation transmissible de plein droit à ses héritiers, on ne saurait la considérer comme renfermant soit une disposition sur succession future, soit un legs de la chose d'autrui.* (C. Nap., 900, 1021 et 1130.)

(Cappeau C. Libes.)

Le sieur Cappeau s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Nîmes du 14 juin 1865, rapporté dans notre vol. de 1865, p. 1249, pour violation et fausse application des art. 900, 1020 et 1130, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a annulé comme constituant soit un legs de la chose d'autrui, soit un pacte sur une succession future, la clause par laquelle la dame Cappeau, en léguant à son mari l'usufruit de ses biens, avait imposé à la succession de ce dernier la charge de payer au légataire de la nue propriété une somme déterminée pour chacune des années qui se seraient écoulées depuis le décès de la testatrice jusqu'à la mort de son mari.— On ne voit pas, a-t-on dit, en quoi cette disposition porte atteinte à l'ordre légal des successions. L'usufruit légué ne faisait point, d'après la loi, partie du patrimoine du mari de la défunte. Il n'est entré dans ce patrimoine que par la seule volonté de celle-ci et grevé de la condition qu'elle lui avait apposée. L'acceptation qui en a été faite par le légataire n'a porté aucune atteinte au droit qu'il avait de disposer de ses biens personnels quand et comme bon lui semblerait. Elle n'a rien changé aux règles tracées par la loi pour la dévolution *ab intestat* de sa succession. La testatrice n'a donc pas, comme on le prétend, violé l'art. 1130, C. Nap. — Il est également impossible de comprendre comment, en imposant à son mari la condition dont il s'agit, la testatrice aurait légué la chose d'autrui. La distinction que l'arrêt attaqué prétend introduire pour justifier sa décision sur ce point, entre l'obligation apposée à la personne du légataire, avec terme pour l'exécution reporté à son décès et l'obligation imposée à la succession du légataire, est purement arbitraire. En effet, les obligations personnelles d'un individu sont, à son décès, des obligations de sa succession, de même que les obligations d'une succession ne sont que les obligations personnelles d'un individu décédé ; en outre, chacun étant libre de s'obliger comme il l'entend, notamment de fixer un terme pour l'exécution de son obligation, ou encore d'indiquer son propre décès comme devant servir à préciser la date du terme, il en résulte nécessairement que celui qui est tenu d'une obligation payable à son décès n'en est pas moins obligé personnellement, quoique ce soit sa succession qui seule doit exécuter l'obligation. Il n'y a donc pas lieu de se préoccuper, comme le fait l'arrêt attaqué, des termes employés par la testatrice : il importe peu qu'elle ait déclaré imposer personnellement à son mari la charge de payer à son frère 2,000 fr. par chaque année de survie, en fixant le terme de l'exigibilité de ce paiement au jour du décès du mari, ou qu'elle ait déclaré imposer cette charge à la succession du sieur Cappeau. Les deux rédactions ont, en définitive, le même résultat, puisque c'est toujours le légataire qui, par son acceptation, impose la charge à sa succession. La clause annulée par l'arrêt attaqué était donc, à tous les points de vue, parfaitement licite.

Pour les défendeurs, on a répondu qu'en décidant, tant d'après les termes du testament que d'après l'intention de la testatrice, que la charge dont il s'agit avait été imposée non au légataire lui-même, mais à la succession de celui-ci, l'arrêt attaqué avait fait une interprétation souveraine qu'il n'appartenait pas à la Cour de cassation de reviser. Ce point admis, la Cour impériale ne pouvait se dispenser d'annuler la condition. En effet, imposer une charge à la succession du légataire, c'est disposer d'une partie de cette succession. Cela était surtout vrai dans l'espèce, puisque la chose léguée était un usufruit, qui devait s'éteindre au décès du légataire, et que, dès lors, la charge devait grever, non pas l'usufruit, qui n'existerait plus, mais la succession même et le patrimoine du légataire. En d'autres termes, la testatrice, après avoir fait des legs à prendre dans sa succession, a fait encore des legs à prendre dans la succession de son mari. — Vainement essaie-t-on d'établir une assimilation entre le cas de l'espèce et celui où un individu, en s'obligeant, diffère le terme de paiement jusqu'à son décès. Sans doute, on peut de son vivant obliger sa succession, mais à la condition de s'obliger soi-même, car alors le terme assigné à l'obligation n'en suspend que l'exigibilité et non l'existence; mais si l'on ne s'oblige pas soi-même, on ne peut grever sa succession d'une charge autrement que par testament; on ne peut, surtout, permettre à un tiers de la grever, car l'ordre légal des successions se trouvant livré au caprice des tiers, on verrait renaître les substitutions pupillaires, les testaments faits pour autrui et toutes ces combinaisons dangereuses que les lois modernes ont si sagement écartées. — Vainement encore soutient-on que la charge dont il s'agit est attachée aux biens légués dont elle diminue l'émolument, et que, par conséquent, elle ne grève pas, à proprement parler, la succession du légataire. Cela ne serait vrai que si, dans l'espèce, le sieur Cappeau était actuellement saisi et investi, par le fait du testament, d'un droit dans la chose léguée : on comprendrait que ce droit n'entrât pas dans la succession future du sieur Libes, puisqu'il serait dès à présent recueilli par le sieur Cappeau dans la succession de la dame Libes. Mais la testatrice a déclaré expressément que la somme fixée par elle serait payée au sieur Cappeau par la succession de son mari; c'est donc dans cette succession seulement qu'elle peut être recueillie. Comment d'ailleurs en serait-il autrement, puisque l'objet légué au sieur Libes est un usufruit qui doit s'éteindre au moment où sa succession s'ouvrira? — Il faut donc bien distinguer : lorsque la charge du legs est imposée au légataire lui-même, elle est valable; mais lorsqu'elle est imposée directement à la succession du légataire, elle est nulle. Or, dans l'espèce, il a été expressément constaté par les juges que la testatrice avait obligé, non pas son légataire, mais la succession de son légataire. De là résulte que la testatrice avait réellement disposé d'une partie de cette succession, et légué la chose d'autrui. Dès lors, loin de violer les articles invoqués dans le pourvoi, l'arrêt attaqué en a fait une juste appréciation.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 900, 1021 et 1130, C. Nap. : — Attendu que Marie-Joséphine Cappeau, femme Libes, a légué par son testament du 14 avril 1864 la nue propriété de ses biens meubles et immeubles à Pierre Cappeau son frère, et l'usufruit de ces mêmes biens à Pierre Libes son mari, avec cette clause : « Comme condition expresse de ce dernier legs, je veux que la succession de mon mari, aussitôt la mort de ce dernier, paie à mon frère, légataire de la nue propriété, la somme de 2,000 fr. par an, pour chacune des années qui se seraient écoulées depuis mon décès jusqu'à celui de mon mari, qui sera, sans aucun intérêt, débiteur envers mondit frère »; — Attendu qu'à prendre les termes de cette clause dans leur sens le plus exact et le plus rigoureusement vrai, il en résulte très-explicitement que Libes était devenu ainsi, *ab initio*, personnellement débiteur de la somme indiquée, par l'acceptation qu'il avait faite du legs, et que, de plus, sa dette, de ce chef, était naturellement et de droit transmissible à ses héritiers; — Attendu, d'ailleurs, que la disposition du testament qui fixe, comme terme, et uniquement à ce titre, le paiement de l'obligation de l'usufruitier débiteur après son décès, n'en a point changé le caractère, ni modifié les effets; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire, et en annulant la clause du testament litigieux entre les parties, la Cour impériale de Nîmes a faussement appliqué et, par suite, violé les art. 900, 1021 et 1130, C. Nap., ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 31 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Larnac et Dareste, av.

CASS.-REQ. 18 mai 1868.

1° SURENCHÈRE, LIBERTÉ DES ENCHÈRES, RENONCIATION, DOT. — 2° MOTIFS DE JUGEMENT, CONCLUSIONS.

1° *Des cohéritiers peuvent valablement, après la licitation d'un immeuble de la succession, renoncer à la différence qui pourrait résulter à leur profit de la surenchère que l'un d'eux se propose de faire, pour le cas où ce cohéritier resterait adjudicataire définitif : cette convention n'a rien d'illicite et ne saurait être considérée comme contraire à la liberté des enchères* (1). (C. Nap., 1133; C. pén., 412.)

---

(1) Sur le principe de la liberté des enchères,

Elle ne saurait non plus, au cas où l'un des cohéritiers serait une femme mariée sous le régime dotal, être considérée comme une aliénation de la dot. (C. Nap., 1554.)

En conséquence, cette convention est obligatoire pour les cohéritiers signataires, et ceux-ci sont non recevables à en demander la nullité, alors surtout que le premier adjudicataire, évincé par la surenchère, n'a élevé lui-même aucune réclamation.

2° ***Il n'est pas nécessaire de motiver le rejet de conclusions qui, bien qu'ayant été signifiées, n'ont pas été posées devant le juge*** (1). (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

(Combes C. Alric.)

Le partage de la succession du sieur Pierre Alric avait été ordonné entre ses trois enfants, Emile Alric, Mathilde Alric et Anaïs Alric, femme Combes. Une maison dépendant de cette succession fut licitée dans le cours du partage, et adjugée au sieur Barascut, moyennant le prix de 28,110 fr. — Le sieur Emile Alric, désirant former une surenchère, obtint, le 2 fév. 1866, de ses cohéritiers une déclaration ainsi conçue : « Nous soussignés, Mathilde Alric et Combes (Hypolyte), déclarons renoncer à la différence qui pourra résulter à notre profit de la surenchère que M. Alric, notre frère et beau-frère, se propose de faire sur le prix de l'adjudication prononcée aujourd'hui 2 fév. par le tribunal civil de Millau, en faveur de Barascut, de la maison sise à Millau, rue de Paris, dépendant de la succession de notre père et beau-père. — Il est bien entendu, toutefois, que notre renonciation n'aura d'effet que dans le cas où ledit Alric, notre frère et beau-frère, demeurerait définitivement adjudicataire de ladite maison. » — La surenchère fut formée le 3 février par le sieur Alric, qui resta adjudicataire pour le prix de 32,100 fr. Mais les mariés Combes ont depuis prétendu que la convention du 2 février était nulle, soit comme contraire à l'ordre public et au principe de la liberté des enchères, soit comme portant sur une valeur dotale à la femme Combes, qui ne pouvait être aliénée sans remploi.

7 juill. 1866, jugement du tribunal de Millau qui accueille la prétention des mariés Combes et condamne le sieur Alric à leur tenir compte du tiers du prix de la seconde adjudication.

Appel par le sieur Alric. Dans les conclusions signifiées au procès, les mariés Combes ont reproduit leurs moyens de nullité et en ajoutent d'autres, mais il paraît que ces nouveaux moyens ne furent pas plaidés à l'audience.

11 déc. 1866, arrêt de la Cour de Montpellier qui réforme en ces termes : — « Attendu que la convention dont la nullité a été prononcée par le premier juge n'est contraire à aucune loi ; — Que, loin de porter atteinte à la liberté des enchères, elle favorise cette liberté, en offrant à tous les prétendants une nouvelle occasion de produire leurs offres, et aux propriétaires de l'immeuble surenchéri l'éventualité d'un prix plus élevé que celui de la surenchère elle-même ; — Que si l'adjudicataire primitif a le droit de se plaindre d'être évincé par une surenchère qui n'a pas de caractère sérieux, il prouve, par son silence et par son abstention, qu'il ne se croit pas lésé ; — Attendu que cette convention n'implique, ni directement ni indirectement, l'aliénation de la dot de la dame Combes ; car si elle contient la renon-

---

et sur les faits ou conventions qui peuvent être considérés comme portant atteinte à cette liberté, V. l'annotation jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 23 juill. 1866 (P. 1866 1041.—S. 1866.1.377). Du reste, ainsi qu'il est rappelé dans l'annotation précitée, les dispositions relatives à la liberté des enchères sont également applicables à la liberté des surenchères.—La question se présentait, dans notre espèce, à un point de vue intéressant et nouveau. La convention litigieuse avait certainement pour but d'assurer au cohéritier surenchérisseur le bénéfice de l'adjudication, en couvrant toute surenchère sans risque aucun pour lui. On ne peut nier que, sous ce rapport, la convention, si elle ne portait pas, à proprement parler, atteinte à la liberté des enchères, n'eût au moins pour résultat de rendre toute enchère inefficace de la part des tiers. Mais il y avait cette circonstance importante que la convention émanait des propriétaires eux-mêmes. Or, il faut bien le reconnaître, la loi, en prohibant et en punissant toute entrave à la liberté des enchères ou des surenchères, a eu seulement en vue l'intérêt des propriétaires de l'immeuble, et nullement celui des tiers qui voudraient se rendre acquéreurs. Si donc les propriétaires, soit parce qu'ils pensent que le prix d'adjudication représente la véritable valeur de l'immeuble, soit par tout autre motif, renoncent au bénéfice qui pourrait résulter pour eux d'une surenchère, et s'ils ont, ce qu'il faut supposer, la capacité de faire une semblable renonciation, la convention qui intervient est une convention ordinaire, valable dans les termes du droit commun. L'intérêt que la loi a voulu protéger par des considérations d'ordre public disparaît ici devant la volonté des particuliers qui en sont les premiers et les seuls juges. C'est donc à bon droit que la demande des cohéritiers a été ici repoussée. Le droit de se plaindre ne pouvait, comme le fait observer avec raison notre arrêt, appartenir qu'à l'adjudicataire primitif, évincé par une surenchère qui n'était pas suffisamment sérieuse ; et si cette plainte avait été formée, elle eût été vraisemblablement accueillie.

(1) C'est là un principe constant. V. Cass. 16 janv. et 24 avril 1865 (P.1865.286 et 554.—S. 1865.1.132 et 235); 15 juill. 1867 (P. 1867. 743.—S.1867.1.286), et les renvois.

ciation de ladite dame au bénéfice de la surenchère, c'est à la convention que la surenchère est due, et la dame Combes ne renonce qu'à une chance de bénéfice qui, sans la convention, n'existerait pas ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les mariés Combes. — 1° Violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué ne contenait aucuns motifs sur quelques-uns des moyens de nullité invoqués devant la Cour impériale ;

2° Violation des art. 1128, 1131 et s., C. Nap., 965, C. proc., 412, C. pén., et du principe qui prohibe toute entrave à la liberté des enchères. — On a fait remarquer à l'appui du pourvoi qu'en présence de la convention dont il s'agissait, il n'y avait pas de surenchère possible au profit d'un étranger. Le cohéritier surenchérisseur, ne devant pas, en effet, compte à ses cohéritiers de la différence entre le prix de l'adjudication primitive et celui de la surenchère, pouvait faire cesser toute concurrence de manière à rester toujours adjudicataire, en portant les offres à un chiffre illimité, puisqu'il ne devait, en définitive, payer l'excédant du prix à personne. Il résultait forcément de là que les surenchérisseurs étrangers se trouvaient, en réalité, écartés. Or, c'est là le résultat que la loi a voulu empêcher en prohibant toute entrave à la liberté des enchères. V. notamment Cass. 23 juill. 1866 (V. *ad notam*). — L'espèce actuelle se présente même dans des conditions plus favorables à la cassation, car ici l'entrave à la liberté des enchères est tout à fait directe, puisque tout étranger enchérisseur est forcément écarté. La convention du 2 fév. 1866 était donc illicite et contraire à l'ordre public, et comme telle frappée d'une nullité radicale, aux termes des art. 1131 et 1133, C. Nap. — Qu'objecte l'arrêt attaqué ? qu'il n'y avait point d'entraves à la liberté des enchères, parce que le pacte offrait à tous les prétendants une nouvelle occasion de produire leurs offres, et aux propriétaires de l'immeuble surenchéri l'éventualité d'un prix plus élevé que celui de la surenchère elle-même. Mais non, évidemment, puisque la convention avait précisément pour but de laisser le sieur Alric porter aussi haut qu'il voudrait les enchères, de façon à écarter tous les enchérisseurs et à rester seul maître de l'adjudication. Et les propriétaires de l'immeuble ne pouvaient avoir l'espérance d'un prix plus élevé, puisqu'ils s'étaient interdit de réclamer la différence entre le montant de la première adjudication et celui de l'adjudication sur surenchère.

3° Violation des art. 1541 et suiv., et 1560, C. Nap., et excès de pouvoir, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable la convention litigieuse, bien que cette convention, en ce qui concerne la femme Combes, contînt l'aliénation d'une valeur dotale dont il devait être fait emploi d'après son contrat de mariage.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le seul moyen de nullité dont il y ait trace dans les qualités soit du jugement, soit de l'arrêt, est celui tiré de ce que la convention du 2 fév. 1866 aurait contenu une entrave à la liberté des enchères ; qu'à ce moyen, l'arrêt attaqué répond par un motif très-explicite ; — Attendu que si d'autres moyens ont été formulés dans des conclusions signifiées, rien ne prouve qu'ils aient été portés à l'audience, et qu'ils aient frappé l'oreille du juge ; — Que le moyen tiré d'un défaut de motifs manque donc en fait ;

Attendu qu'une maison dépendant de la succession d'Alric père ayant été adjugée sur licitation à un sieur Barascut, moyennant 28,000 fr., il intervint, le 2 fév. 1866, entre Mathilde Alric et Combes, mari de l'autre sœur, d'une part, et Emile Alric fils, d'autre part, une convention par laquelle les deux premiers déclarent « renoncer à la différence qui pourra résulter à leur profit de la surenchère qu'Emile Alric, leur frère et beau-frère, se propose de faire sur le prix de l'adjudication prononcée au profit de Barascut ; qu'il est d'ailleurs bien entendu que ladite renonciation n'est faite que pour le cas où Emile Alric resterait lui-même adjudicataire définitif de la maison, » c'est-à-dire que son offre ne serait pas couverte par d'autres enchères ; — Attendu qu'une telle convention, loin d'entraver la liberté des enchères, offrait au contraire, à ceux qui auraient pu avoir envie de l'immeuble, une nouvelle occasion de produire leurs offres, et pour les propriétaires, au moins pour le cas où Emile Alric ne resterait pas adjudicataire, l'éventualité d'un prix supérieur à celui de la première adjudication ; — Que le premier adjudicataire qui seul pourrait se plaindre d'avoir été évincé par une surenchère entachée d'un vice essentiel, n'a élevé aucune réclamation, et que d'ailleurs il n'y a pas trace de moyens employés pour écarter les enchérisseurs ; — Que, dès lors, l'arrêt attaqué n'a point violé l'art. 412, C. pén., et a fait dans la cause une juste application des principes ;

Attendu que, par le contrat de mariage intervenu entre les demandeurs en cassation, la future épouse donne pouvoir à son futur époux de, pour elle et en son nom, procéder, soit à l'amiable, soit par voie de justice, à tous comptes, liquidations et partages avec ses cohéritiers, traiter, transiger, compromettre, provoquer toutes licitations, consentir toutes cessions, ventes ou échanges, aux prix, clauses et conditions que le futur époux jugera convenables ; — Que ces pouvoirs si étendus comprenaient, pour Combes, le pouvoir de consentir à l'acte du 2 fév. 1866 ; que, d'une part, cet acte se rattachait à la licitation d'un immeuble de la succession ;

que, d'autre part, il offrait aux époux Combes, sans les exposer aux dangers d'une surenchère, la chance de voir porter le prix de l'immeuble à une valeur supérieure à celle de la première adjudication, et de profiter de la différence au cas où un tiers resterait dernier adjudicataire ; que, sous ce rapport, la renonciation du 2 fév. 1866 n'était point absolument gratuite ; — Attendu, enfin, que le prix de l'immeuble ayant été fixé à 28,000 francs par la première adjudication, et les époux Combes ne voulant pas courir, pour eux-mêmes, les chances d'une surenchère, les droits dotaux de la femme Combes se trouvaient déterminés au tiers de ces 28,000 francs; qu'on ne saurait, d'ailleurs, voir une aliénation de la dot dans la convention aléatoire par laquelle, en renonçant à profiter de la différence, si Alric demeurait adjudicataire, ils se ménageaient, sans danger pour eux-mêmes, la chance de profiter de cette même différence, si l'adjudication était tranchée au profit d'un tiers; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-CIV. 21 avril 1868.

ORDRE, CRÉANCIERS CONTESTÉS, AVOUÉ.

Lorsqu'un créancier colloqué au troisième rang dans le règlement provisoire d'un ordre, réclame une collocation privilégiée dont l'effet serait de lui donner le premier rang, les créanciers auxquels ce règlement assignait les deux premiers rangs doivent être considérés comme des créanciers contestés, *bien que leur titre de créance ne soit l'objet d'aucune attaque. En conséquence, ils ne sont pas valablement représentés dans l'instance par l'avoué du dernier créancier colloqué; et, si leur propre avoué n'a pas été appelé au jugement qui modifie le règlement provisoire, ils sont recevables à former tierce opposition à ce jugement* (1). (C. proc., 474, 760.)

(Prunet C. Vaurès et autres.)

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 474 et 760, C. proc. civ., 870 et 877, C. Nap.; — Attendu que, dans le règlement provisoire de l'ordre ouvert pour la part revenant à Jean Laurat dans le prix des immeubles provenant de la succession de Verdier père, le juge-commissaire a colloqué au premier rang des créanciers produisants, la veuve Vaurès pour sa dot ; au deuxième rang, Antoine Prunet et consorts, pour une rente constituée en leur faveur en 1829 par Verdier père ; aux troisième, huitième et onzième rangs, ceux des héritiers Verdier qui avaient cédé leurs droits successifs audit Jean Laurat, pour le prix de cette cession ; — Attendu que ces derniers ont contredit ce règlement provisoire en prétendant qu'ils devaient être colloqués, en leur qualité de vendeurs, comme créanciers privilégiés ; qu'ils ont seuls été appelés, avec l'avoué du dernier créancier colloqué, devant le tribunal d'Espalion, pour voir statuer sur cette prétention, qui a été admise par jugement du 24 nov. 1864 ; — Qu'en exécution de ce jugement, le juge-commissaire a colloqué ceux qui avaient cédé leurs droits successifs à Jean Laurat, au premier rang en vertu du privilége de vendeurs qu'ils avaient dûment conservé, et au deuxième rang la veuve Vaurès sur laquelle les fonds ont manqué ; — Que Prunet et consorts ont formé opposition à ce dernier règlement et tierce opposition au jugement du 24 nov. 1864 ; — Que leur tierce opposition a été déclarée non recevable et leur opposition au règlement définitif mal fondée ; — Que, pour repousser la tierce opposition, l'arrêt attaqué se fonde, en premier lieu, sur ce que les consorts Prunet avaient à s'imputer de n'avoir pas contredit le règlement provisoire dont ils avaient été sommés de prendre communication ; mais que ce règlement ne leur faisait aucun grief puisqu'il les avait utilement colloqués au deuxième rang des créanciers produisants ; — Que l'arrêt se fonde, en second lieu, sur ce qu'ils avaient été représentés, lors du jugement du 24 nov. 1864, par l'avoué du dernier créancier colloqué ; mais que le contredit élevé par ceux des héritiers Verdier qui avaient cédé leurs droits successifs à Jean Laurat et qui demandaient à être colloqués en vertu de leur privilége de vendeurs, contestait le rang donné, dans le règlement provisoire, aux créanciers antérieurs, notamment aux consorts Prunet à qui leur titre de créance permettait de conserver ce rang nonobstant la prétention dont il s'agit ; — Que les collocations de ces derniers étaient donc contestées, dans le sens de l'art. 760, C. proc. civ.; que, par suite, ceux qui les avaient obtenues n'étaient pas représentés par l'avoué du dernier créancier

---

(1) Cette solution, qui nous paraît fort juridique, semble cependant contredite par un précédent arrêt de la Cour de cassation du 27 avril 1852 (P.1852.1.550.—S.1852.1.401) et par un arrêt de la Cour de Paris rendu sur renvoi le 7 mai 1853 (P.1854.1.158. — S.1853.2.351). L'arrêt de la Cour de cassation décide qu'en pareil cas, le créancier qui se borne à se prétendre privilégié sans contester ni les créances ni les rangs respectifs des créanciers colloqués, ne contredit en réalité le règlement qu'en ce qui concerne *son propre droit* à une collocation au premier rang. D'où il suit que ces créanciers sont tenus, conformément à l'art. 760, C. proc., et à raison de leur communauté d'intérêts, de s'accorder sur le choix d'un avoué, sinon de se faire représenter par l'avoué du dernier créancier colloqué, à peine, s'ils ont divisé leur défense, de supporter personnellement les dépens par eux faits individuellement.

colloqué, et qu'ils auraient dû être mis personnellement en cause pour y défendre leurs droits, ce qui n'a pas eu lieu;—Qu'en maintenant, au fond, le règlement définitif, l'arrêt attaqué a oublié que ceux à qui le privilége de vendeurs a été reconnu étaient les héritiers de Verdier, et, comme tels, tenus personnellement du remboursement de la rente créée en 1829 par leur auteur au profit de Prunet; qu'ils ne pouvaient donc être payés par préférence à ce dernier sur le prix des biens de la succession de leur père; — Que la veuve Vaurès soutient en vain que Prunet a fait novation de sa créance primitive contre Verdier, qu'il a accepté Laurat pour seul débiteur, qu'il a ainsi perdu tout droit contre les héritiers de Verdier père, et que d'ailleurs sa créance contre Verdier père serait prescrite; que ce sont là des prétentions qui ne peuvent arrêter la Cour de cassation, devant qui elles sont produites pour la première fois; —Qu'il suit de là que, par la double décision qu'elle a rendue sur la tierce opposition et sur le fond, la Cour de Montpellier a violé les articles précités; — Attendu, toutefois, que son arrêt ne peut être annulé qu'à l'égard d'Antoine Prunet, qui seul s'est pourvu en cassation; — Casse l'arrêt de la Cour de Montpellier du 2 déc. 1865, etc.

Du 21 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); de Valroger et Maulde, av.

CASS.-REQ. 11 mai 1868.

EAU (COURS D'), RÈGLEMENT JUDICIAIRE, TRAVAUX, COMPÉTENCE, RIVERAINS, PRESCRIPTION.

Le pouvoir qui appartient aux tribunaux de régler, dans les termes de l'art. 645, *C. Nap., et des lois des* 29 *avr.* 1845 *et* 11 *juill.* 1847, *la répartition des eaux des cours d'eau, le mode de jouissance des riverains, la fixation du parcours de la conduite d'eau, de ses dimensions, de sa forme, etc., implique le pouvoir d'ordonner la construction des ouvrages nécessaires pour assurer à chacun des intéressés la jouissance de son droit* (1).

...A la charge, toutefois, de respecter les règlements locaux et particuliers sur l'usage des eaux, ainsi que les arrêtés administratifs intervenus, antérieurement au litige, dans un intérêt public constaté suivant les formes légales (2).

Les droits résultant pour les riverains, quant à l'usage des eaux courantes, de l'art. 644, *C. Nap., et des lois des* 29 *avril* 1845 *et* 11 *juill.* 1847, *constituent des facultés qui ne peuvent périr par le non-usage, et ne sont susceptibles de se prescrire qu'au profit du riverain qui, pendant plus de trente ans, se serait attribué la jouissance exclusive du cours d'eau par des ouvrages apparents constituant un obstacle matériel à leur exercice et une contradiction manifeste aux droits des autres riverains* (3).

(De Béarn C. Forestas.)

Le comte de Béarn est propriétaire, dans la commune de Rougnac (Charente), d'un domaine traversé et bordé par la rivière de la Manaure. Depuis plus de trente ans, il a toujours joui exclusivement de la totalité des eaux de cette rivière pour le fonctionnement de deux moulins qui lui appartiennent. — En 1865, le sieur Forestas, propriétaire de prairies bordées par cette même rivière et situées sur la rive droite en face des terres du sieur de Béarn, prétendit avoir le droit de se servir des eaux pour l'irrigation de ses prés, et il introduisit devant le tribunal d'Angoulême une instance pour se faire autoriser à établir sur le terrain du sieur de Béarn et sur la rivière elle-même les ouvrages nécessaires à une prise d'eau, et spécialement un barrage d'irrigation. — Le sieur de Béarn repoussa cette prétention par divers moyens, et, entre autres, par ce double motif : 1° que le ruisseau de la Manaure ne fournissait pas, pendant dix mois de l'année, l'eau nécessaire au fonctionnement de ses deux moulins; 2° que lui seul, depuis plus de trente années, avait toujours joui exclusivement de la totalité des eaux de ce ruisseau pour cette destination, et qu'il en avait, dès lors, prescrit l'usage.

20 fév. 1866, jugement qui, après expertise, et sans contester la possession plus que trentenaire du sieur de Bearn, « autorise Forestas à exercer sur le ruisseau de la Manaure une prise d'eau, à l'endroit, dans les conditions et au moyen des travaux indiqués par l'expert; dit que tous les ouvrages né-

---

(1-2) Cette décision, qui fixe d'une manière très-nette les droits et les pouvoirs, en pareille matière, des autorités judiciaire et administrative, rentre dans la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat. V. Cass. 10 mai 1865 (P.1865.634.—S.1865.1.264), et le renvoi; Cons. d'Etat, 15 fév. et 18 avril 1866 (P. chr. —S.1867.2.247 et 204). V en outre, Agen, 24 juill. 1865 et 26 juill. 1865 (P.1866. 469 et 473.—S.1866.2.113 et 115); Cass. 13 nov. 1867 et 13 janv. 1868 (*suprà*, p.29 et 271). V. aussi, dans le cours de l'article, les observations de M. le conseiller rapporteur.

(3) Ce principe paraît constant. V. Pau, 27 mai 1861 (P.1862.216.—S.1861.2.624), et la note. *Adde* MM. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 177; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 246, p. 527. Mais la décision que nous recueillons demande à être rapprochée de celle d'un arrêt du 16 janv. 1866 (P.1866.261. — S.1866.1.101), qui n'exclut pas, en pareille matière, l'exercice de l'action possessoire. V. l'annotation jointe à cet arrêt.

cessaires à l'exercice de cette prise d'eau seront faits sous la direction de cet expert, etc. » — Les travaux indiqués par l'expert consistaient dans un barrage d'irrigation établi sur le ruisseau de la Manaure, avec appui sur la rive appartenant au sieur de Béarn, et une prise d'eau ayant une largeur de 22 centim. et une profondeur, audessous du plan d'eau, de 73 millim.

Appel par le sieur de Béarn; mais, le 30 janv. 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Bordeaux ainsi conçu : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 644, C. Nap., celui dont la propriété borde une eau courante, autre que celle dépendant du domaine public, peut s'en servir à son passage pour l'irrigation de ses propriétés; que cette disposition crée au profit du propriétaire riverain un droit facultatif qu'il est maître d'exercer en tout temps, sans qu'on puisse jamais lui opposer qu'il l'a perdu par son non-usage, parce qu'il est de principe que les facultés sont imprescriptibles;—Attendu qu'il faut conclure de là qu'un propriétaire voisin peut avoir, pendant un espace de temps indéfini, utilisé dans son intérêt toute l'eau courante, sans qu'il résulte pour lui l'acquisition d'un droit à la propriété exclusive de cette eau; qu'il en serait autrement dans le cas seulement où sa propriété serait caractérisée par des actes ou des travaux extérieurs constituant une contradiction manifeste à l'exercice de la faculté existant au profit des autres propriétaires riverains;—Attendu que le comte de Béarn, à l'appui de la prescription par lui invoquée sur les eaux du ruisseau de la Manaure, se borne à alléguer qu'il en a eu, pendant plus de trente ans, l'usage exclusif pour le service de son moulin, et que le fait étant contesté par Forestas, il offre subsidiairement, dans les mêmes termes, la preuve de sa possession; mais que, d'après les principes plus haut rappelés, le simple usage des eaux en leur entier, sans autres circonstances, ne suffit pas pour fonder la prescription; qu'il y a donc lieu de reconnaître, sans s'arrêter d'ailleurs à l'offre de preuve qui manque de pertinence, que de Béarn ne justifie pas, à l'encontre de Forestas, sa prétention à la propriété exclusive des eaux de la Manaure;—Attendu que Forestas ayant ainsi le droit de disposer des eaux de ce ruisseau pour l'irrigation de ses propriétés, il est aussi en droit de se prévaloir des dispositions de la loi du 11 juill. 1847 pour appuyer sur la propriété de de Béarn, riverain opposé, les ouvrages nécessaires à sa prise d'eau, moyennant indemnité; qu'il s'agit, dès lors, de déterminer, conformément aux règles édictées par l'art. 645, C. Nap., dans quelle mesure Forestas pourra utiliser, à son profit personnel, les eaux dudit ruisseau; — Attendu qu'il est reconnu par les parties, ainsi que cela résulte de leurs conclusions respectives déposées, que le ruisseau de la Manaure débite par seconde, d'une manière continue, 22 litres 40 centilitres d'eau; que le barrage proposé par l'expert détournerait sur la propriété de Forestas 7 litres 77 centilitres par seconde, c'est-à-dire le tiers environ de l'eau, mais qu'il ne devrait fonctionner que pendant 24 heures par semaine, en sorte que de Béarn aurait, pendant les mêmes 24 heures, les deux tiers de l'eau, qui lui resterait, d'ailleurs, pour le tout, durant les six autres jours de la semaine; que cette répartition paraît concilier équitablement les droits des parties, et que le tribunal l'a, avec raison, sanctionnée par son jugement; qu'il y a donc lieu de rejeter l'appel du comte de Béarn, etc. »

POURVOI en cassation.—1er *Moyen*. Excès de pouvoir et violation des lois des 16-24 août 1790, tit. 9, art. 13; 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 2, art. 16; 16 fruct. an 3; 14 flor. an 11 et 16 sept. 1807, ainsi que du décret du 26 mars 1852, art. 3, en ce que l'autorité judiciaire s'est considérée comme compétente pour autoriser et prescrire sur un cours d'eau l'exécution de travaux qui ne pouvaient être autorisés que par l'autorité administrative. — On a soutenu que lorsque les tribunaux ont à procéder à un règlement d'eaux entre les propriétaires qui sont en instance devant eux, ils n'ont qu'à déclarer les droits des parties à la jouissance des eaux, et à les délaisser, ensuite, à se pourvoir devant l'autorité administrative, à qui seule appartient le droit de déterminer la manière dont elles pourront user des droits à elles reconnus.

M. Calmètes, conseiller rapporteur, a rappelé que, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation (V. la note), le pouvoir qui, aux termes de l'art. 645, C. Nap., appartient aux tribunaux de régler la répartition des cours d'eau non navigables ni flottables et le mode de jouissance des riverains, implique celui d'ordonner la construction des ouvrages nécessaires pour assurer à chacun des intéressés la portion d'eau qui lui est attribuée; puis il a ajouté : — « Si l'ouvrage à construire consiste en un barrage autorisé par la loi du 11 juill. 1847, les droits conférés d'une manière générale par l'art. 645, C. Nap., aux tribunaux civils, ont-ils ou non été modifiés et limités par cette loi? Suivant le pourvoi, la servitude créée par la loi de 1847 exigeant l'établissement d'un ouvrage d'art qui, par sa nature, peut affecter le régime tout entier du cours d'eau, l'autorité administrative peut seule déterminer le mode d'exécution d'un tel ouvrage. Si le pourvoi avait interrogé l'art. 4 de la loi du 29 avril 1845 et l'art. 3 de la loi du 11 juill. 1847, laquelle forme le complément de celle de 1845, il n'aurait sans doute élevé aucune objection sur la compétence civile en pareille matière. L'art. 4 de la loi de 1845 porte que « les contestations auxquelles « pourront donner lieu l'établissement de la servitude, la fixation du parcours de la conduite « d'eau, de sa dimension, de sa forme,... seront « portées devant les tribunaux qui, *en prononçant*, devront concilier l'objet de l'opération « avec le respect dû à la propriété. » L'art. 3 de la loi de 1847, dans sa formule plus concise,

attribue d'une manière générale aux tribunaux les contestations auxquelles pourrait donner lieu l'application des deux premiers articles de la loi. Ces dispositions furent l'objet d'une assez vive controverse devant la chambre des députés. De même que le pourvoi dans la cause actuelle, le ministre des travaux publics soutint, notamment, qu'en attribuant à l'autorité judiciaire le soin de décider s'il y avait lieu de concéder la servitude demandée, on devait laisser à l'administration le droit d'en déterminer la dimension et la forme; lors de la discussion de la loi de 1847, deux députés proposèrent un amendement suivant lequel le riverain qui aurait obtenu du tribunal le droit d'établir son barrage en l'appuyant sur la propriété voisine située sur la rive opposée ne pourrait exécuter ce barrage qu'après avoir obtenu, en la forme administrative, une ordonnance royale qui lui en accorderait l'autorisation. Mais la prétention du ministre et l'amendement furent repoussés par la chambre en 1845 et en 1847. « Il y aurait, « disait alors M. Ph. Dupin, député, un très-grave « inconvénient à adopter la proposition du ministre. Quelle en serait la conséquence? C'est « qu'au lieu d'avoir une difficulté, un procès, il « faudrait en avoir deux; l'un auprès des tribunaux pour l'établissement de la servitude, et « puis un autre pour la fixation de sa dimension « et de sa forme. Je dis que les tribunaux doivent prononcer sur la totalité de la servitude, « car la servitude est une question de propriété, « et les questions de propriété ont toujours été « du ressort des tribunaux.... »—En ce qui concerne, en particulier, l'établissement d'un barrage, le même orateur fit observer qu'il ne fallait pas croire que la construction d'un ouvrage de cette nature fût toujours précédée d'une autorisation administrative. S'il n'y a pas de contestation au point de vue général, « le barrage, disait « M. Ph. Dupin, s'établira de lui-même, et j'affirme qu'il y a peut-être en France dix mille « barrages établis de fait sans l'autorisation préalable, qu'on en jouit paisiblement, et qu'il n'y « a pas de réclamation. » — Le sous-secrétaire d'Etat interrompit l'orateur par ces mots: « C'est « vrai. » — Et M. Ph. Dupin ajoutait: « S'il y « a réclamation parce que le barrage inonde les « héritages supérieurs, fait un marais des héritages voisins, et fait naître une question de salubrité, » c'est alors qu'il faut recourir à l'administration; mais, hors ce cas, les tribunaux conserveront la plénitude de la juridiction qui leur est attribuée par l'art. 645, C. Nap., 4 de la loi du 29 avril 1845 et 3 de la loi du 11 juill. 1847. Tels sont les principes. — Or, dans la cause actuelle, aucune réclamation intéressant l'utilité publique, la salubrité, ou l'intérêt général de l'agriculture, n'a été élevée ni par le demandeur en cassation, ni par aucun autre riverain de la Manaure. La Cour impériale, en rendant l'arrêt attaqué, n'a donc fait qu'un usage légitime des pouvoirs qui lui sont attribués en cette matière, en rendant l'arrêt attaqué. — Ces pouvoirs auraient-ils été modifiés par le décret du 25 mars 1852? Ce serait méconnaître complétement le but, l'esprit et la portée de cet acte purement réglementaire, que de lui attribuer un tel effet. Le décret de 1852 n'a modifié aucun des principes qui ont défini et limité les attributions du pouvoir judiciaire et de l'autorité administrative; ainsi que son préambule et son texte le manifestent avec évidence, il n'a eu pour objet que d'attribuer aux préfets la solution d'un grand nombre d'affaires d'un intérêt purement départemental et qui, jusque-là, avaient exigé l'intervention du chef de l'Etat ou du ministre de l'intérieur... Le premier moyen, ce nous semble, doit donc être rejeté. »

2e *Moyen*. Violation de l'art. 2262, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a accordé au sieur Forestas le droit d'établir une prise d'eau sur la rivière de la Manaure, alors que, depuis plus de trente ans, le sieur de Béarn avait eu seul la jouissance exclusive de l'intégralité des eaux de cette rivière pour le fonctionnement de son moulin.

M. le conseiller rapporteur a dit sur ce point:

« Le comte de Béarn a invoqué la prescription pour s'attribuer la jouissance exclusive du cours d'eau de la Manaure au préjudice du sieur Forestas. L'arrêt attaqué a opposé à cette prétention une doctrine dès longtemps consacrée par vos arrêts et l'opinion unanime des jurisconsultes. C'est la chambre des requêtes qui, la première, croyons-nous, a décidé, par un arrêt du 10 fév. 1824 (P. et S. chr.), que le droit résultant pour les riverains de l'art. 644, C. Nap., est *un droit facultatif* dont le non usage ne peut nuire au propriétaire qui, pendant un temps même suffisant pour la prescription, n'a pas cru devoir l'utiliser. Sous l'ancien droit, telle était aussi la jurisprudence du Parlement de Paris (Dunod, *Prescrip.*, 3e édit., part. 1re, ch. 12, p. 88). Elle était conforme à la doctrine de Dumoulin et autres docteurs. Le non-usage d'une faculté naturelle, *etiam per mille annos*, n'entraînait pas l'interdiction d'user plus tard de cette faculté, lorsque l'intérêt du riverain qui s'était jusque-là abstenu, en réclamait l'usage. — Le pourvoi, sans contester ce principe (l'imprescriptibilité des facultés naturelles), soutient que cette règle n'est pas absolue et que la prescription peut être acquise si la jouissance exclusive de l'eau s'est manifestée par des travaux extérieurs qui n'ont pu être ignorés du riverain contre lequel la prescription devait s'accomplir. Or, le demandeur attribue ce caractère au moulin qu'il avait établi sur la *Manaure*, et dont l'existence, dit-il, suffisait pour révéler l'intention de sa part d'utiliser exclusivement le cours d'eau tout entier. Nous reconnaissons, avec le pourvoi, que le principe de l'imprescriptibilité des *facultés naturelles*, et, particulièrement, de celle résultant de l'art. 644, C. Nap., n'est pas absolue; mais l'exception à ce principe nous paraît soumise à des conditions qui ne se rencontrent que dans l'espèce particulière du litige. Cette exception est fondée sur la supposition que la jouissance exclusive de l'un des riverains s'est accomplie par des actes extérieurs, par des ouvrages apparents *qui sont la contradiction manifeste et la négation précise des droits facultatifs des autres riverains*. « Les choses de pure faculté, « disait le judicieux Coquille, peuvent être prescrites, lorsqu'il y *a eu prohibition de les faire*, « et que, *déférant à cette prohibition*, on ne s'est

« pas servi de cette faculté pendant trente ans. » M. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 178, précise en termes non moins énergiques les conditions de cette prescription exceptionnelle. « Il faut, dit-il, « que la possession de liberté ait été intervertie; « que le riverain ait perdu ce libre arbitre qui « constitue les simples facultés, et qu'un tiers soit « venu s'interposer entre lui et la loi qui les lui « concédait, pour détourner la concession à son « profit. » — Tel serait le cas où le riverain qui invoque la prescription aurait appuyé des ouvrages apparents sur le terrain de son voisin, par exemple, un barrage pour élever le niveau de l'eau et la faire parvenir exclusivement sur son héritage. La faculté que ce dernier avait antérieurement de profiter des eaux, se trouverait, ainsi que l'a dit la Cour de cassation, dans une espèce semblable, légalement paralysée par le silence qu'il a gardé en présence d'un fait qui rendait impossible l'existence de son droit... Or, dans l'espèce, le comte de Béarn, en invoquant la prescription, n'avait signalé aucun acte qui fût, de sa part, la contradiction du droit ou de la faculté résultant, pour le sieur Forestas, de l'art. 644, C. Nap., et de la loi de 1847... » — En terminant, M. le conseiller rapporteur écartait, comme sans application à la cause, l'autorité d'un arrêt de la chambre civile du 3 juill. 1867 (P.1867.862. — S.1867.1.321), en faisant remarquer que, dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait uniquement de savoir si le riverain inférieur, troublé dans sa jouissance par les entreprises d'un riverain supérieur, peut exercer contre lui l'action possessoire, et que la décision précitée, en jugeant l'affirmative, n'a fait que consacrer de nouveau le principe, aujourd'hui constant, que les eaux courantes, considérées comme un accessoire du sol qu'elles bordent et traversent, peuvent être l'objet d'une action possessoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que si, en dehors de toute contestation engagée devant l'autorité judiciaire, il appartient au pouvoir administratif, agissant en vue de l'utilité publique, d'autoriser, ou de prescrire, même dans les rivières non navigables et non flottables, les travaux propres à en utiliser le cours, soit pour le service des usines établies ou à établir sur leurs bords, soit pour les besoins généraux de l'irrigation, la juridiction civile est, au contraire, seule compétente pour statuer sur les questions d'intérêt privé qui s'agitent devant elle dans une instance entre riverains, relative à l'usage des eaux; que ce pouvoir comprend nécessairement celui de déterminer les droits respectifs des riverains, de régler le mode de jouissance des eaux et d'ordonner les ouvrages destinés à garantir aux intéressés le libre exercice de leurs droits; — Mais attendu que ce pouvoir n'est pas sans limites; que les tribunaux, lorsqu'ils procèdent en vertu de l'art. 645, C. Nap., sont tenus de respecter les règlements locaux et particuliers sur l'usage des eaux, et spécialement les arrêtés administratifs qui, antérieurement au litige et dans un intérêt public constaté suivant les formes légales auraient réglé le régime du cours d'eau, fixé la hauteur des retenues et déterminé la forme des barrages et des prises d'eau; — Attendu que, dans la cause, il n'a été élevé aucune réclamation au nom de l'utilité publique, de la salubrité, ou de l'intérêt général de l'agriculture; — Qu'il n'a été excipé d'aucun acte administratif qui pût faire obstacle aux mesures ordonnées par le jugement; — Attendu, d'autre part, que l'art. 4 de la loi du 29 avr. 1845 attribue expressément aux tribunaux le pouvoir de statuer sur les contestations « auxquelles pourront donner lieu l'établissement de la servitude (créée par les trois premiers articles), la fixation du parcours de la conduite d'eau, de ses dimensions, de sa forme..., en conciliant l'intérêt de l'opération avec le respect dû à la propriété; » — Que l'art. 3 de la loi complémentaire du 11 juill. 1847 attribue, en termes généraux, à l'autorité judiciaire « toutes les contestations auxquelles pourra donner lieu l'application des deux premiers articles; » — Qu'en présence de l'attribution générale de compétence qui résulte de ces textes, on ne saurait prétendre, avec le pourvoi, que, dans les contestations de cette nature, la mission des tribunaux se borne à déclarer les droits des parties en instance et à les renvoyer ensuite devant l'autorité administrative, qui seule aurait le pouvoir d'ordonner les ouvrages nécessaires pour assurer l'exercice du droit aux eaux reconnu en faveur de chaque riverain; que cette prétention fut condamnée lors de la discussion de la loi de 1847 par le rejet d'un amendement qui avait pour objet de la consacrer; — Attendu, enfin, que le décret du 25 mars 1852 n'a aucunement modifié les attributions respectives des autorités judiciaires et administratives, que son seul objet a été de simplifier et d'accélérer l'instruction des affaires administratives, en conférant à l'autorité locale le droit de décider un certain nombre de questions qui ne pouvaient l'être antérieurement que par le pouvoir central;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que les droits accordés aux riverains, relativement à l'usage des eaux courantes, constituent des facultés qui ne sauraient périr par par le non-usage, quelque prolongé qu'on le suppose; — Attendu, toutefois, que la prescription pourrait être invoquée par le riverain qui se serait attribué, pendant plus de trente ans, la jouissance exclusive d'un cours d'eau, par des ouvrages apparents constituant une contradiction manifeste aux droits des autres riverains et un obstacle matériel à l'exercice des facultés qui leur sont concédées par l'art. 645, C. Nap., et par les lois des 29 avr. 1845 et 11 juill. 1847; — Attendu, en fait, que le comte de Béarn n'a allégué l'existence d'aucun ouvrage présentant ce caractère exclusif; — Que, dès lors, c'est à bon droit que le moyen fondé sur la prescription a été repoussé; — Rejette, etc.

Du 11 mai 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 14 avril 1868.

DRAINAGE, POUVOIR DU JUGE, USINE, ENCLOS.

L'art. 5 de la loi du 10 juin 1854 sur le libre écoulement des eaux provenant du drainage, confère au juge de paix, sauf appel, une sorte de pouvoir discrétionnaire analogue à celui qui est attribué aux tribunaux par l'art. 645, C.Nap., en ce qui touche l'établissement de la servitude et la fixation du parcours des eaux (1).

Le sol du bief d'une usine et celui d'une île dans laquelle cette usine est située, peuvent être considérés comme constituant une cour, une desserte ou enclos attenant et dépendant de l'usine ou de l'habitation, dans le sens du § 2 de l'art. 1er de la loi du 10 juin 1854, en telle sorte que les voisins ne peuvent prétendre faire passer dans ce sol des tuyaux d'écoulement des eaux provenant du drainage établi sur leurs héritages (2).

(Guillot C. Labaune.)

Un moulin à huile qu'exploite le sieur Labaune est placé dans une petite île formée par la rivière de Bragny et par un bras de décharge, qui, après s'être séparés au-dessus de l'usine, viennent se rejoindre au-dessous. Sur le bord opposé de la rivière, au long du bief du moulin, se trouvent des prairies appartenant au sieur Guillot.—Celui-ci a voulu se prévaloir de ce que le niveau de cette rivière, à l'endroit où il en est voisin, fait obstacle à l'écoulement des eaux de pluie ou d'infiltration qui envahissent sa propriété, et se fondant, en conséquence, sur le premier paragraphe de l'art. 1er de la loi du 10 juin 1854, relative au drainage, il a prétendu avoir le droit, moyennant une juste et préalable indemnité, de faire passer, sous le bief et sous une partie de l'île dans laquelle est située l'huilerie du sieur Labaune, des tuyaux d'écoulement pour diriger les eaux qui lui nuisent vers le bras de décharge.—Le sieur Labaune a résisté à cette prétention et a soutenu que le sol dans lequel son voisin entendait exercer la servitude d'écoulement était, soit un enclos attenant à son habitation, soit un accessoire de cette habitation; que, dès lors, ce sol se trouvait exempté de la servitude par le second paragraphe de l'art. 1er de la loi de 1854.

28 mai 1866, sentence du juge de paix de Palinges, qui repousse ce système et admet la demande du sieur Guillot. — Mais, sur l'appel, le tribunal civil de Charolles a, le 17 août 1866, infirmé en ces termes:—« Attendu que la loi du 10 juin 1854, dans le but de favoriser l'agriculture, a créé un droit exorbitant, celui de forcer les propriétaires inférieurs à laisser passer sur eux les drains d'assainissement, moyennant indemnité; — Attendu que le législateur a senti la nécessité d'apporter des exceptions à ce droit rigoureux, en affranchissant du droit de servitude les *maisons*, *cours*, *jardins* et *enclos* attenant aux habitations; — Attendu que ces quatre mots ne sont pas limitatifs, mais indicatifs, et prouvent que la loi a voulu affranchir de la servitude et protéger le voisinage des habitations et laisser le propriétaire libre et maître chez lui dans un certain périmètre de son domicile, dans les lieux qu'il fréquente le plus habituellement, où il peut avoir besoin, même la fantaisie, de faire des constructions, de creuser des fondations; — Attendu que l'île dans laquelle se trouve l'huilerie peut aussi être considérée comme un lieu excepté de la servitude, surtout dans une partie aussi rapprochée de l'huilerie, dont elle est la cour, la desserte, la dépendance;—Attendu qu'un bief d'amenée, une chaussée d'écluse sont une dépendance immédiate d'un moulin et ses accessoires, et doivent entrer dans les exceptions de l'art. 1er de la loi du 10 juin

---

(1-2) La doctrine est d'accord avec l'arrêt ici reproduit pour reconnaître que l'art. 5 de la loi du 10 juin 1854 a investi le juge de la matière d'un pouvoir discrétionnaire, non-seulement pour régler équitablement, en tenant compte de tous les intérêts en présence, les conditions de l'établissement et de l'exercice de la servitude de drainage, mais même pour apprécier d'abord s'il convient d'autoriser l'établissement de la servitude demandée. V. P. *Lois, décrets*, etc., 1854, p. 195, note 4; S. *Lois annotées*, 1854, p. 113, note 7; et MM. Bourguignat, *Guide légal du draineur*, n. 47; Garnier, *Comment.*, p. 18 et 40; Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 236. V. aussi la note sous Cass. 1er juin 1863 (P.1864.886.—S. 1864.1.279). — Ce pouvoir discrétionnaire ou d'appréciation s'étend donc à l'application des exceptions ou exemptions de la servitude, créées par le § 2 de l'art. 1er de la loi. C'est ce que nous avons fait observer dans nos annotations de la loi, *loc. cit.*

Ce paragraphe exempte, d'ailleurs, de la servitude « les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations. » L'*île* dont il s'agissait dans l'espèce, par cela qu'elle renfermait entre ses rives le moulin habité par l'exploitant, pouvait à coup sûr être considérée comme l'un de ces enclos dont parle la loi; et, quant au bief du moulin, on sait qu'une propriété de ce genre est regardée par la doctrine et la jurisprudence comme l'*accessoire* de l'usine qu'elle met en jeu. V. la note sous Cass. 18 août 1863 (P.1864.240.—S.1864.2.13). Il est, dès lors, naturel qu'un bief d'usine participe à l'exemption de servitude accordée par la loi au bâtiment dont il détermine l'affectation et la nature industrielles. Il semble donc que, dans l'espèce, l'appréciation des circonstances à laquelle s'était livré le juge, n'était pas moins irréprochable que l'application qu'il avait faite des règles du droit.

1854; — Attendu que ces parties se liant si intimement à l'usine, doivent être comprises sous les dénominations de *cour* et *enclos* attenant aux habitations, qui, dans l'espèce, doivent s'entendre dans un sens large, en face d'un droit aussi rigoureux que celui que veut créer Guillot; — Attendu qu'il est certain qu'un meunier a le plus grand intérêt à être maître absolu de son cours d'eau, du fonds et tréfonds de son bief, qu'il peut avoir besoin de curer, de creuser, d'agrandir; — Attendu qu'une chaussée a besoin de réparations fréquentes, de modifications, de reconstructions; — Attendu que le droit de passage des drains une fois établi sur Labaune, Guillot pourrait, à chaque réparation, faire cesser le jeu de l'usine, moyennant indemnité; — Attendu que l'établissement, la visite, l'entretien, la réparation de ces drains à 50 centimètres au-dessous du lit du bief, présentent d'énormes difficultés et les plus graves inconvénients pour Labaune, qui ne pourrait jamais être dédommagé suffisamment par l'indemnité réglée par l'expert; — Attendu que le drain posé sous le bief, sous l'écluse, pourrait avoir des fissures, des fuites qui diminueraient l'eau utile, sans que le meunier pût s'en apercevoir et y remédier; — Attendu, dès lors, que le juge de paix ayant mal apprécié les faits et mal expliqué la loi, sa sentence doit être réformée, etc. »

POURVOI en cassation par Guillot, pour violation du premier paragraphe de l'art. 1er de la loi du 10 juin 1854, résultant des fausses interprétation et application du deuxième paragraphe du même article, en ce que la décision attaquée a méconnu le caractère limitatif des énonciations contenues au § 2e de l'article précité, et a, en conséquence, exonéré de la servitude créée par le § 1er des propriétés qui, d'après les circonstances de lieux relevées par cette décision, n'étaient pas alors à l'état de cour, jardin, parc ou enclos attenant à une habitation.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1er de la loi du 10 juin 1854, sont exceptés de la servitude établie par cette loi les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenant aux habitations; — Attendu que, suivant la disposition de l'art. 5 de la même loi « les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice de la servitude, la fixation du parcours des eaux, l'exécution des travaux de drainage et de desséchement... sont portées en premier ressort devant le juge de paix, qui, en prononçant, doit concilier les intérêts de l'opération avec le respect dû à la propriété; » — Qu'il résulte de ce texte que le juge de paix exerce, en cette matière, une sorte de pouvoir discrétionnaire analogue à celui qui est conféré aux tribunaux par l'art. 645, C. Nap., dont l'art. 5 ci-dessus s'est approprié les termes; — Attendu que, dans l'espèce, en décidant que le terrain sur lequel le demandeur voulait conduire son drain d'écoulement constituait une cour, une desserte ou enclos dépendant de l'huilerie, habitation à laquelle il était attenant, et en refusant, en conséquence, d'accorder l'établissement de la servitude, le tribunal d'appel n'a fait qu'une saine application du droit au fait par lui souverainement apprécié, et que sa décision échappe au contrôle de la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 14 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS. - REQ. 29 avril 1868.

BREVET D'INVENTION, SOCIÉTÉ, CESSION, ACTION EN JUSTICE.

Les membres d'une société formée pour l'exploitation d'une invention brevetée, ont qualité pour agir, tant en leur nom personnel qu'au nom de la société, contre les contrefacteurs, lorsqu'ils ont personnellement la propriété de tout ou partie des brevets dont la jouissance leur appartient comme associés (1). (C. Nap., 1382.)

(Carbonnier C. Beck et Quidet.)

Le sieur Beck avait pris, le 5 juin 1855, un brevet d'invention pour une machine dite ratisseuse onduleuse à divers mouvements; et, le 14 mars 1856, un certificat d'addition. Après son décès arrivé en 1858, la propriété du brevet et du certificat d'addition passa sur la tête de sa veuve et de ses enfants mineurs. La dame veuve Beck forma ensuite avec le sieur Quidet une société pour l'exploitation de l'invention brevetée, et, le 19 juill. 1861, cette société prit un second certificat d'addition. — En cet état, la dame veuve Beck et le sieur Quidet ont actionné devant le tribunal civil de Rouen le sieur Carbonnier, auquel ils reprochaient d'avoir contrefait l'invention brevetée. — Leur demande a été accueillie par un jugement du 31 août 1865, qui a condamné le sieur Carbonnier à des dommages-intérêts.

Sur l'appel interjeté par ce dernier, il a opposé que la société Beck et Quidet,

---

(1) Il en serait autrement si la propriété même du brevet avait été mise en société; la poursuite, en pareil cas, devrait être exercée, non point par l'associé qui était originairement propriétaire du brevet, en son nom personnel, mais par la société elle-même. V. Cass. 24 mars 1864 (P.1864.1108. —S. 1864.1.374); MM. Schmoll, *Brev. d'inv.*, p. 24; Picard et Olin, *id.*, n. 625; Bédarride, *id.*, t. 2, n. 592. — V. au surplus, sur les distinctions d'après lesquelles doit être résolue la question de savoir à qui, en cas de cession ou de mise en société d'un brevet, appartient le droit de poursuivre les contrefaçons, la note jointe à un arrêt de Metz du 6 juill. 1865 (P.1866.587. —S.1866.2.141).

n'ayant que la jouissance de l'exploitation du brevet et du premier certificat d'addition, n'avait pas qualité pour poursuivre les contrefacteurs.

24 janv. 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Rouen.—Cet arrêt considère « que l'action a été intentée, non par la société, mais par la dame Beck et le sieur Quidet, en leur nom personnel; que les demandeurs avaient incontestablement le droit d'agir ; qu'en effet, il était justifié par les pièces produites : que le brevet de 1855 et le certificat de 1856, dépendant de la société d'acquêts ayant existé entre les époux Beck, appartenaient à sa veuve survivante pour une moitié en toute propriété et un quart en usufruit, et pour le surplus aux enfants mineurs lors du décès de leur père, et dont la dame Beck était tutrice légale ; que, par suite de la société formée entre eux, en 1858, la veuve Beck et Léon Quidet avaient, aux dates des 29 mars 1859 et 19 juill. 1861, conjointement demandé et obtenu un nouveau certificat d'addition ou brevet de 1855 ; qu'il s'ensuivait que chacune des parties demanderesses, ayant droit soit à la totalité du brevet de 1855 et du certificat d'addition de 1856, soit du certificat d'addition de 1861, avait par cela même qualité pour agir en contrefaçon. »

Pourvoi en cassation par le sieur Carbonnier, pour violation, par fausse application, de l'art. 40 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué a accueilli l'action intentée par la dame Beck et le sieur Quidet en leur nom personnel, alors que, d'une part, le sieur Quidet n'était propriétaire ni du brevet de 1855 ni du certificat d'addition de 1856, et que, d'autre part, aucune des parties n'était personnellement propriétaire du certificat d'addition de 1861, délivré à la société existant entre elles.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la fausse application de l'art. 40 de la loi du 5 juillet 1844 : — Attendu qu'il résulte des motifs de la décision des premiers juges et de ceux de l'arrêt confirmatif de la Cour impériale de Rouen, que la demande de dommages-intérêts formée par la veuve Beck et le sieur Léon Quidet, agissant conjointement, était fondée tout à la fois sur les brevet et certificats d'addition obtenus en 1855, 1856 et 1861, et sur l'acte de société intervenu entre eux et ayant pour objet l'exploitation des appareils brevetés ; — Attendu que les défendeurs éventuels, ayant été reconnus propriétaires tout au moins pour partie de l'invention brevetée, et ayant pendant la durée de leur association la jouissance exclusive, avaient incontestablement le droit de poursuivre les contrefacteurs ; — Qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application de l'art. 40 de la loi du 5 juill. 1844 ; — Rejette, etc.

Du 29 avril 1868.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; Hély d'Oissel, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-CIV. 18 mars 1868.

DÉSISTEMENT, ACCEPTATION, JUGEMENT PAR DÉFAUT, ACTION NOUVELLE.

L'acceptation du désistement n'est pas nécessaire à sa validité, lorsque ce désistement a réellement une cause légitime. — Ainsi, le créancier qui a assigné son débiteur devant le tribunal de commerce et obtenu contre lui un jugement par défaut, s'il a de justes motifs de craindre que ce jugement ne soit attaqué pour cause d'incompétence, peut, en se désistant de la procédure suivie et en renonçant au bénéfice du jugement, porter son action devant le tribunal civil. Il n'est pas nécessaire, en un tel cas, pour que le désistement produise effet et que le juge civil puisse être valablement saisi, que ce désistement ait été accepté (1). (C. proc., 403.)

(Frinault C. Bracquemond et Heurteau.)

La dame Frinault s'était engagée, conjointement et solidairement avec son mari, négociant, à payer au sieur Bracquemond une somme de 2,000 fr., et à la dame veuve Heurteau une somme de 5,000 fr. — Par exploit du 12 janv. 1866, le sieur Bracquemond assigna les époux Frinault devant le tribunal de commerce d'Orléans en paiement de sa créance; il concluait en outre à ce que le sieur Frinault fût déclaré en faillite. De son côté, et par exploit du 15 janv., la dame Heurteau forma une semblable demande. — Le 18 janvier, le tribunal de commerce rendit deux jugements par défaut, dont le pre-

(1) Il est généralement admis que le désistement d'une demande n'a pas besoin, pour produire son effet, d'être accepté par le défendeur, tant que l'instance n'est pas liée entre les parties. V. Cass. 17 déc. 1839 (P.1840.1.397.—S.1840.1.376) et 18 juill. 1859 (P.1860.213.—S.1860.1.779); MM. Pigeau, *Comment. C. proc.*, t. 1, p. 691; Chauveau, sur Carré, quest. 1459 *bis*; Bourbeau, contin. de Boncenne, *Th. de la proc.*, t. 5, p. 686 et suiv.; Boitard, édit. Colmet-d'Aage, *Leçons de proc.*, t. 1, n. 590.—Et il résulte de la décision ici recueillie qu'une instance devant le tribunal de commerce n'est pas liée par un jugement par défaut rendu contre la partie assignée qui n'a pas comparu. V. cependant en sens contraire, Pigeau, *ubi suprà*, p. 342 ; V. aussi Bioche, v° *Désistement*, n. 13.—Mais on ne peut, après avoir obtenu un jugement en dernier ressort et passé en force de chose jugée, se désister du bénéfice de ce jugement dans le but de réitérer la même demande : les juges devant lesquels est portée cette nouvelle demande doivent la repousser comme ayant pour objet de faire prononcer sur chose déjà jugée. *Sic*, Cass. 22 avril 1850 (P.1850.2.430.—S.1850.1.614).

mier déclarait le sieur Frinault en faillite et condamnait la dame Frinault à payer la somme de 2,000 fr. due au sieur Bracquemond, et le second condamnait également la dame Frinault à payer la somme de 5,000 fr. due à la dame Heurteau. — Mais bientôt après, les deux créanciers, craignant que la dame Frinault n'excipât de l'incompétence du tribunal de commerce, en ce qui la concernait, jugèrent à propos de l'assigner aux mêmes fins devant le tribunal civil : ce qui eut lieu par exploit du 10 fév. 1866. Il était dit, dans cet exploit, que « les requérants se désistaient, en tant que de besoin, seulement au regard de la dame Frinault, du bénéfice des jugements par défaut obtenus contre elle devant le tribunal de commerce d'Orléans le 18 janvier. » — Le 14 fév. 1866, jugement du tribunal civil par défaut qui prononce les condamnations demandées.

Appel par la dame Frinault. Elle soutient que le désistement était nul ou sans effet à défaut d'acceptation de sa part, et que, par suite, le jugement frappé d'appel était aussi nul comme ayant statué sur une difficulté déjà jugée par un autre tribunal.

28 août 1866, arrêt de la Cour d'Orléans qui confirme en ces termes : — « Attendu que le désistement est régulier en la forme; qu'il avait une cause légitime, Bracquemont et la veuve Heurteau ayant de justes sujets de crainte que la procédure suivie devant le tribunal de commerce et le jugement ne fussent utilement attaqués par la dame Frinault; que, dans ces circonstances, il n'était pas nécessaire que le désistement fût accepté, et que le jugement dont est appel a donc été régulièrement rendu, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation des art. 1101, 1134, 1351, C. Nap., 402 et 403, C. proc. — On a dit à l'appui du pourvoi : Lorsqu'une action est intentée et que l'instance est engagée, il y a entre les parties un contrat judiciaire qui ne peut se résoudre que d'un consentement mutuel. Chacune des parties a le droit de poursuivre le jugement, et dans nombre de cas, le défendeur y a lui-même un intérêt très-réel. Il ne peut donc pas dépendre du demandeur d'abandonner, par un désistement de mauvaise foi, une procédure qu'il renouvellerait plus tard jusqu'à ce qu'il ait trouvé une occasion favorable pour faire condamner son adversaire. C'est, du reste, ce qui résulte formellement des art. 402 et 403, C. proc., qui exigent que le désistement soit accepté. S'il en est ainsi lorsque l'instance est simplement liée, à combien plus forte raison n'en doit-il pas être de même, lorsqu'il y a un jugement, c'est-à-dire lorsque le droit du demandeur a subi une espèce de novation. Est-il possible d'admettre qu'une partie qui a formé une demande devant un tribunal, et qui a obtenu un jugement, puisse par sa seule volonté renoncer à ce jugement pour se donner la faculté de porter la même action devant un autre tribunal, de faire ainsi à son adversaire un nouveau procès, et de se procurer par cette voie un résultat plus satisfaisant que par la première ? Evidemment non ; le repos et la tranquillité d'un citoyen ne peuvent être ainsi à la merci et à la discrétion d'un autre. Et il doit en être ainsi que le jugement obtenu soit contradictoire ou non, car il y a même raison de décider. Tels sont les principes en cette matière, et l'application s'en fait d'elle-même à la cause. Que répond l'arrêt attaqué ? Que le sieur Bracquemond et la dame Heurteau avaient juste sujet de craindre que leur procédure ne fût pas régulière, et que les jugements fussent utilement attaqués, d'où l'arrêt conclut qu'il n'était pas nécessaire que le désistement fût accepté. Peut-on violer plus ouvertement les principes du contrat judiciaire et les art. 402 et 403, C. proc. ? La théorie de l'arrêt n'est-elle pas le bouleversement des principes de la matière ? Les demandeurs en cassation étaient, au surplus, d'autant plus fondés à repousser le désistement offert que ce désistement ne pouvait en aucune façon remettre les parties au même état qu'elles étaient avant la déclaration de faillite qui avait été irrévocablement prononcée contre le mari ; que, d'autre part, ce désistement n'avait été donné qu'en tant que de besoin, c'est-à-dire qu'il était conditionnel, et subordonné au résultat de la nouvelle action dirigée contre la dame Frinault. Enfin, l'arrêt attaqué contient une violation manifeste des art. 1350 et 1351, C. Nap., et un excès de pouvoir, en ce qu'il a statué sur une contestation déjà tranchée par un jugement attaqué. Sous tous ces rapports, il a donc encouru la cassation.

Pour les défendeurs, il a été répondu : On peut admettre avec le pourvoi que l'acceptation du désistement par le défendeur est nécessaire lorsque l'instance est engagée ; mais la question qui est à juger dans l'espèce est celle de savoir si l'instance est liée par un jugement par défaut, et la négative n'est pas douteuse. Pour que l'instance soit liée, il faut que le débat soit engagé sur le fond, ou que le défendeur consente à plaider devant le tribunal saisi. Or, il n'en est évidemment pas ainsi lorsque le défendeur, s'abstenant jusqu'à la fin d'accepter le débat, ne comparaît pas, et qu'un jugement par défaut est prononcé contre lui. Mais, dira-t-on peut-être, le défendeur qui fait défaut s'en rapporte aux juges, il consent à ce que leur volonté remplace la sienne, et dès que les juges ont prononcé, il y a contrat judiciaire, et le demandeur ne peut plus revenir contre ce contrat qui est parfait. Cette thèse n'est pas soutenable. Depuis quand le contrat judiciaire est-il formé par une hypothèse ? Comment le concours des volontés qui forme le contrat résultera-t-il de l'absence d'une des volontés ! La partie défaillante accepte, dit-on, la sentence du juge ; mais c'est le contraire que la loi suppose, car elle permet de faire opposition ou appel. Il

y a plus : quand une partie ne fait pas défaut, quand elle s'en rapporte à justice, elle n'en est pas moins censée avoir contesté, et elle peut, d'après une jurisprudence constante, se pourvoir contre une décision qu'elle semblait avoir acceptée d'avance. — Du reste, si le désistement est nécessité, comme dans l'espèce, par une nullité de procédure ou une irrégularité, le concours de la volonté du défendeur ne saurait être exigé pour sa validité et sa perfection. A quoi bon, en effet, l'acceptation ? Pourquoi forcerait-on une partie à continuer une instance à laquelle son adversaire peut échapper à son gré et en se bornant à se prévaloir de la nullité ? Le vice radical de la procédure d'abord suivie contre la dame Frinault et l'incompétence manifeste du juge consulaire, constituaient, d'ailleurs, une nullité d'ordre public ; et, dans cet état, il faut admettre, en dernière analyse, que la défenderesse défaillante n'aurait pas même pu opposer un refus insurmontable à l'acceptation du désistement, si cette acceptation lui avait été demandée. Il eût appartenu à la justice de déclarer le désistement valable, et elle l'aurait certainement fait en appréciant à leur juste valeur les motifs du désistement ou du refus.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il résulte des qualités comme des constatations de l'arrêt attaqué que les époux Frinault n'ont témoigné par aucun acte, par aucun fait antérieur au désistement, qu'ils entendaient accepter la procédure dirigée contre eux et sur laquelle sont intervenus les jugements par défaut du tribunal de commerce d'Orléans, du bénéfice desquels Bracquemond et la veuve Heurteau ont déclaré se désister à l'égard de la femme Frinault ; — Attendu que le même arrêt établit que le désistement avait une cause légitime en ce que les parties qui se désistaient avaient de justes motifs de craindre que les jugements et la procédure ne fussent attaqués par la femme Frinault ; —Attendu que s'il ressort des art. 402 et 403, C. proc. civ., que le désistement, quand il est accepté, emporte de plein droit retour à l'état de choses antérieur à la demande, on ne saurait en induire que l'acceptation par la partie adverse est nécessaire alors même que, comme dans l'espèce, le désistement avait une cause dont la légitimité était reconnue ; — Qu'il suit de là qu'en admettant le désistement dans l'état des faits de la cause et en la retenant, la Cour impériale d'Orléans n'a ni excédé ses pouvoirs ni violé les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ; — Rejette, etc.

Du 18 mars 1868.—Ch. civ.— MM. Troplong, 1er prés.; de Vaulx, rapp., de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Bosviel et Diard, av.

CASS.-REQ. 27 mai 1868.

PRESCRIPTION, CASSATION (POURVOI EN), ARRÊT DE SURSÉANCE, POSSESSION, PRÉCARITÉ.

L'arrêt de surséance rendu par le conseil du roi, au cours d'une instance en cassation, en vertu de l'art. 29, tit. 4 du règlement du 28 juin 1738, suit le sort de cette instance. Dès lors, la prescription de l'instance en cassation anéantit l'arrêt de sursis, comme le pourvoi lui-même. (C. Nap., 2262.)

Et l'exécution donnée pendant trente ans à cet arrêt ne saurait rendre la partie au préjudice de laquelle il a été rendu non recevable à exciper de la décision contre laquelle était dirigé le pourvoi : l'arrêt de surséance ayant mis cette partie dans l'impossibilité de poursuivre l'exécution de la décision attaquée, en a suspendu la prescription à son profit. (C. Nap., 2257.)

Il en est, en pareil cas, du pourvoi en cassation comme de l'instance d'appel dont la péremption fait revivre la décision frappée d'appel. (C. proc., 469.)

L'arrêt de surséance ne peut d'ailleurs engendrer, pour la partie qui l'a obtenu, qu'une possession conditionnelle et précaire, qui ne saurait servir de base à la prescription (C. Nap., 2229.)

(Communes de la vallée de Layrisse C. Lormière et autres.)

Le 24 juillet 1866, arrêt de la Cour de Pau qui statue en ces termes : — « Attendu que, le 14 juin 1739, les habitants de la vallée de Barousse firent, en vertu de la permission qu'ils en avaient obtenue du juge de cette localité, saisir un certain nombre de bestiaux appartenant à ceux de la vallée de Layrisse, trouvés pacageant dans les forêts et montagnes de Barousse, se fondant sur ce que ceux-ci n'y avaient aucun droit d'usage ; — Qu'à la suite de cette saisie, des instances diverses s'engagèrent entre les parties ; que plusieurs incidents furent jugés ; et qu'enfin, le 30 oct. 1744, le Parlement de Toulouse, saisi par appel de la contestation, condamna, après une longue instruction, les prétentions de la vallée de Layrisse, qui tendaient à faire reconnaître en sa faveur des droits de dépaissance dans les forêts et montagnes de la Barousse, et que le dispositif de son arrêt se termine par la clause suivante : « Fait inhibitions et dé-« fenses auxdites communautés de Guran, « Bachos-Binos, Signac, Casaux et Iége, « d'envoyer dépaître leur troupeaux dans « les montagnes et forêts de Barousse, « à peine de mille livres d'amende et « d'être enquis des contraventions » ; — Que la vallée de Layrisse se pourvut en cassation de cet arrêt devant le Conseil des parties ; qu'elle laissa l'instance impoursuivie jusqu'en 1776, où elle présenta une nouvelle requête à la suite de laquelle il intervint, le 2 juillet de cette année, un arrêt qui en or-

donna la communication aux parties adverses, « et cependant, par provision, et sans « préjudice du droit des parties au principal, « ordonna que les suppliants continueront « d'envoyer paître leurs troupeaux dans les « montagnes et bois de la vallée de Barous- « se, jusqu'à ce qu'il ait été autrement or- « donné » ; — Que cet arrêt fut notifié le 23 juin 1777, et que l'avocat de la vallée de Barousse se constitua le 26 août suivant; — Que cette instance était pendante devant la Cour de cassation, qui avait succédé au Conseil des parties, lorsque cette dernière vallée reprit l'instance et obtint de la Cour suprême, le 26 mai 1807, un arrêt qui autorisa les demandeurs à assigner à ces fins les habitants de la vallée de Layrisse; que cet arrêt fut notifié à ceux-ci le 18 juin 1807, et que, le 1er juill. 1808, on leur signifia le mémoire présenté par ceux de la vallée de Barousse; — Attendu que, depuis ce jour, il ne fut plus fait aucun acte de poursuite de l'instance, et que ce n'est que le 20 mars 1863 que les communes de Lége, de Casaux-Layrisse, Guran et Bachos-Binos, ont actionné de nouveau le sieur Lormière, propriétaire d'une partie des anciennes forêts de la Barousse, pour se voir déclarer en droit d'exercer la servitude de dépaissance sur ladite partie de forêts; — Que les autres parties, reconnues propriétaires des anciennes baronies de Mauléon et de Bramevaque, furent appelées dans l'instance, ou y intervinrent régulièrement; qu'il en fut de même de la vallée de Barousse, déclarée, par l'arrêt de la Cour du 26 fév. 1839, propriétaire des vacants existant dans son périmètre;..... — Attendu qu'à la demande formée par les communes de la vallée de Layrisse, d'être déclarées propriétaires du droit de dépaissance à exercer, pour leurs bestiaux de toute espèce, sur les forêts et montagnes de la vallée de Barousse et particulièrement de la partie de forêt acquise par le sieur Lormière, celui-ci et les autres défendeurs opposent l'arrêt du Parlement de Toulouse en date du 30 oct. 1744, qui leur refuse ce droit et leur fait défense de l'exercer à l'avenir; — Que, pour se soustraire à l'autorité de cette décision souveraine, les communes demanderesses excipent, à leur tour, d'abord de l'arrêt obtenu par elles devant le Conseil des parties le 2 juill. 1776, qui aurait anéanti l'effet de l'arrêt précité, ensuite de la prescription, qui aurait éteint cet arrêt lui-même; — Que ces moyens doivent être successivement examinés;

« Attendu qu'il est certain que l'arrêt du Conseil du 2 juill. 1776 fit défense d'exécuter l'arrêt du 30 oct. 1744 et autorisa les habitants de Layrisse à continuer de mener dépaître leurs bestiaux dans les montagnes et les bois de la vallée de Barousse, jusqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné; mais qu'il ajouta que c'était *par provision et sans préjudice du droit des parties au principal*; — Que cet arrêt de surséance, autorisé par le règlement de 1738 qui régissait le Conseil qui l'avait rendu, n'était qu'un acte de l'instance en cassation, qui n'avait pour effet que de suspendre l'exécution de la décision attaquée, mais qui n'était ni un jugement ni un préjugé sur le fond, puisque les juges qui le rendaient ne connaissaient encore ni les pièces ni les moyens de défense des défendeurs; — Qu'il est, par conséquent, sans influence sur l'arrêt de 1744; — Que les demandeurs soutiennent, il est vrai, que l'arrêt de 1776 est devenu définitif par suite de la prescription de l'instance en cassation à laquelle il aurait survécu par suite de l'exécution qu'elles auraient continué à lui donner; — Qu'il est impossible d'admettre que ce qui n'est que provisoire puisse devenir définitif par le seul laps du temps, car le provisoire ne pourrait changer de caractère qu'en changeant les conditions de son existence même; que chaque acte de jouissance que se permettaient les habitants de Layrisse en vertu de l'arrêt n'était qu'un acte de tolérance temporaire et conditionnel; que la concession de l'autorisation de mener dépaître leurs bestiaux était éminemment précaire et sujette au sort de la décision au principal, toujours réservée; — Qu'il est de principe que la possession se continue telle qu'elle était à son principe; que c'est par son origine qu'elle se caractérise; qu'il est impossible de fractionner les clauses d'un contrat ou d'un jugement, pour prendre les unes et repousser les autres; que si donc les habitants de Layrisse étaient censés avoir exécuté l'arrêt de 1776, après que l'instance avait péri, ils ne pourraient avoir procédé à cette exécution que sous la condition de la réserve du droit de ceux de Barousse au principal; — Que l'extinction par la prescription de l'instance en cassation ne peut avoir pour les demandeurs d'autre effet que d'anéantir en même temps, tous les actes de procédure faits pendant qu'elle se poursuivait; qu'au nombre de ces actes se trouvait l'arrêt de surséance de 1776, qui commandait d'attendre une solution qui est devenue désormais impossible; — Que si, après ce temps, les habitants de Layrisse avaient joui du pâturage dans les bois et montages de Barousse, ce n'aurait plus été en vertu dudit arrêt, mais bien à un autre titre, et cette jouissance continuée n'aurait pas eu la puissance de faire revivre un titre éteint; — Attendu que la prescription qui a anéanti l'instance en cassation de l'arrêt de 1776 a redonné toute sa force et sa vigueur à l'arrêt de Toulouse de 1744; que, pendant tout le temps de la durée de la surséance, les habitants de Barousse ne pouvaient en poursuivre l'exécution, au mépris de la défense expresse prononcée par celui du Conseil des parties; qu'ils peuvent invoquer avec succès la maxime: *Contrà non valentem agere non currit præscriptio*; — Attendu que si la prescription a pu détruire l'arrêt de 1744, à partir de l'instant où celui de 1776 a perdu toute son autorité, il est nécessaire de rechercher quel est le

moment où l'instance en cassation s'est éteinte; — Qu'il est incontestable qu'elle existait encore au moment où elle a été reprise par les habitants de Barousse au mois de mai 1807, et que même le dernier acte valable de la procédure étant du 26 août 1777, les trente années nécessaires ne s'écoulèrent que quelques jours après cet acte de reprise; — Que si cet acte est régulier en la forme, il a prorogé pour trente ans le délai de la prescription, et que dès lors les habitants de Barousse auraient été dans l'impuissance de ramener à exécution l'arrêt contre lequel les habitants de Layrisse s'étaient pourvus, avant l'année 1838; — Mais que l'on oppose que l'exploit de signification de l'arrêt de la Cour suprême du 26 mai 1807, faite le 18 juin 1807, serait frappé de nullité, parce que, bien que notifié à chacun des maires des communes de Layrisse litigantes, il ne porterait pas leur *visa*, formalité exigée à peine de nullité par l'art. 69, C. proc. civ.; — Que cette formalité n'était point exigée par les anciennes lois de procédure; que le règlement de 1738 était en 1807 et est encore aujourd'hui la loi spéciale pour la procédure devant la Cour de cassation; que le titre 1er de la seconde partie traite de la forme et des délais des assignations et des autres actes introductifs d'instance; que la régularité des actes judiciaires s'apprécie d'après les lois qui leur sont propres; qu'il serait d'autant plus rigoureux d'ajouter aux prescriptions de cette législation, que le Code de procédure civile était, depuis cinq mois à peine, à cette époque, rendu exécutoire, et qu'en fait copie de l'exploit avait été laissée à chacun des maires instanciés, et que l'une des parties de Fassan (avoué de la vallée de Layrisse), représente la copie qu'elle a reçue; — Que la Cour de cassation paraît avoir diversement jugé la question; mais que, dans le doute, on devrait se prononcer pour la validité de l'acte; — Que, dans l'hypothèse de la validité de l'exploit du 18 juin 1807, les habitants de Barousse n'auraient pu faire usage contre leurs adversaires de leur arrêt de 1744 qu'après le 18 juin 1837, et que, par conséquent, trente ans ne s'étaient pas encore écoulés lorsqu'a commencé, en 1864, l'instance actuelle; — Qu'en supposant, au contraire, que cet exploit fût nul, ils auraient recouvré le droit de le mettre à exécution le 26 août 1807; qu'il s'agit, dans ce cas, de savoir s'ils ont encouru la prescription dont on excipe; — Qu'il faut remarquer, en fait, que l'arrêt de 1744 n'impose aux habitants de la vallée de Layrisse aucune obligation de faire, mais une obligation de s'abstenir; que la vallée de Barousse avait donné, dès 1746, à l'arrêt de 1744, toute l'exécution dont il était susceptible, en le faisant signifier à ses habitants; que ceux-ci, si un pareil fait eût été licite, n'auraient pu prescrire qu'en menant dépaître leurs troupeaux dans les forêts et montagnes de Barousse contre la défense qui leur en était faite; or, en présence de l'arrêt alors subsistant dans toute son énergie et qui avait mis à néant tous les prétendus titres qu'ils avaient produits, tous les actes qu'ils auraient faits auraient été inefficaces, car ils auraient eu pour effet d'acquérir par prescription une servitude discontinue, non-seulement sans titre, mais même contre le titre, ce qui était absolument impossible; — Mais que, d'autre part, s'agissant de pâturage à exercer dans des forêts soumises au régime forestier, de pareils actes auraient eu un caractère délictueux, puisque ceux qui les auraient exercés n'auraient pas, au préalable, provoqué la déclaration de défensabilité prescrite par l'ordonnance de 1669 et plus tard par le Code forestier, préalable absolument indispensable pour légitimer la possession; — Que, d'ailleurs, il résulte des renseignements fournis par l'administration forestière, que, depuis l'an 10 jusqu'en 1852, époque où eurent lieu le partage et la distinction des forêts, montagnes et vacants de la Barousse, en exécution de l'arrêt de la Cour de 1839, un nombre considérable de procès-verbaux fut dressé contre les délinquants de Layrisse; — Que, pendant ce temps, au contraire, les usagers de Barousse avaient rempli les formalités exigées pour l'exercice de leurs droits d'usage; — Attendu, enfin, qu'en invoquant le moyen de prescription contre l'arrêt de 1744, les habitants de Layrisse oublient leur position au procès; qu'ils sont demandeurs, et que, par conséquent, ils reconnaissent qu'ils ne sont point en possession des droits qu'ils revendiquent; que ceux, au contraire, contre lesquels ils forment leur action, sont défendeurs et en possession de la liberté de leurs héritages, et que ceux-ci, pour se défendre, peuvent exciper de leurs titres, quelque temps qui se soit écoulé depuis leur date, suivant la règle : *Quæ temporalia sunt ad agendum perpetua sunt ad excipiendum*; — Attendu que, quoique les coseigneurs de la Barousse ne fussent point parties dans l'arrêt du Parlement de Toulouse, il n'est pas douteux qu'eux ou leurs ayants cause peuvent s'en prévaloir et l'opposer à ceux contre lesquels il a été rendu; — Qu'il est de principe que l'autorité de la chose jugée profite au copropriétaire ou au cocréancier d'une chose indivisible de sa nature; que la loi romaine ainsi que les auteurs prennent pour exemple de cette chose indivisible une servitude; — Que les habitants de Barousse, usagers des forêts de leur vallée, avaient le plus grand intérêt à écarter de leurs pacages les tiers étrangers qui devaient nécessairement restreindre ou partager des utilités qui leur étaient exclusives, et qu'on ne pourrait comprendre que le droit de dépaissance pût être accordé aux habitants de Layrisse vis-à-vis des propriétaires des forêts et refusé vis-à-vis de habitants de Barousse; — Que l'action de Layrisse est donc de tous points irrecevable, etc. »

POURVOI en cassation par les communes

de la vallée de Layrisse. — 1er *Moyen*. Violation des art. 1351, 2219 et 2262, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de déclarer que l'arrêt provisionnel de 1776, exécuté pendant plus de trente ans et ne pouvant plus être rétracté par suite de la prescription de l'instance principale, était devenu définitif et avait acquis l'autorité de la chose jugée au profit des habitants de la vallée de Layrisse, tandis que l'arrêt du 30 oct. 1744 avait perdu toute valeur, par suite à la fois de la force de chose jugée acquise à l'arrêt de 1776 et de la prescription dont il était lui-même frappé pour être resté inexécuté pendant plus de trente ans. — A la différence des jugements préparatoires et interlocutoires, a-t-on dit, lesquels font partie de l'instance et sont comme de simples actes de la procédure, les jugements provisoires, dont l'effet subsiste tant qu'ils ne sont pas rétractés, ont une existence propre qui échappe au sort de l'instance principale et la soustrait aux conséquences de la prescription de celle-ci. — Dans l'espèce, l'arrêt de 1776 n'a pas seulement ordonné qu'il serait sursis à l'exécution de l'arrêt de 1744, mais que les communes de Layrisse continueraient d'envoyer leurs bestiaux dans les montagnes et les forêts de la Barousse jusqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné; il avait donc tous les caractères d'une véritable décision; quoique susceptible d'être rétracté, il avait pour les demandeurs toute l'utilité d'un arrêt définitif sur le fond. Fortifié par le temps qui a fait périr l'instance en pourvoi pendant le cours de laquelle seulement il pouvait être rétracté, il a acquis une force définitive qui efface à toujours l'autorité de l'arrêt de 1744, lequel est resté inexécuté pendant tout le temps que celui de 1776 recevait une pleine exécution. — Il est vrai que, d'après l'arrêt attaqué, l'arrêt de 1776 aurait empêché la prescription de l'arrêt de 1744, parce que les communes de la vallée de Barousse ne pouvaient exécuter cet arrêt de 1744 pendant le sursis prononcé par celui de 1776. Mais c'est là une erreur. Il en est du pourvoi comme de l'appel : après trente ans tout a péri, l'instance et la décision attaquée. C'était donc à ceux auxquels bénéficiait l'arrêt rendu sur le fond à suivre l'instance en cassation, s'ils voulaient échapper à la prescription de leurs droits.

2e *Moyen*. Violation des art. 2219, 2229 et 2263, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de donner effet à la possession plus que trentenaire exercée par les habitants de la vallée de Layrisse depuis 1776.

ARRÊT.

LA COUR ;— Sur le premier moyen, dans sa première branche : — Attendu que l'arrêt rendu le 2 juill. 1776 par le conseil des parties, portant défense aux auteurs des défendeurs éventuels d'exécuter l'arrêt du Parlement de Toulouse du 30 oct. 1744 et autorisant les communes demanderesses à continuer à mener paître leurs bestiaux dans les montagnes et bois de la vallée de Barousse, n'était qu'un simple arrêt de surséance que, d'après l'art. 29 du règlement de 1738, le conseil des parties était autorisé à rendre pour donner au pourvoi devant le conseil un effet suspensif que, sans cet arrêt, le pourvoi n'aurait pas produit ;— Que, par sa nature même, un tel arrêt se liait nécessairement au pourvoi, dont il modifiait l'effet ordinaire; qu'il ne pouvait survivre à l'instance dont il n'était qu'un incident, et au pourvoi dont il n'était qu'un accessoire ;— Et attendu que l'instance en pourvoi contre l'arrêt du 30 oct. 1744, reprise en 1807, a été prescrite en 1838 ; — Que c'est donc à bon droit qu'il a été jugé par la Cour impériale que l'arrêt de surséance de 1776 a cessé d'exister avec le pourvoi auquel il avait pour unique objet de donner un effet suspensif.

Sur la deuxième branche :— Attendu que si l'arrêt définitif, en dernier ressort, de 1744 était, comme tout autre titre, susceptible de prescription faute d'exécution pendant trente ans, la prescription n'a pu courir contre lui, aux termes de la maxime *contrà non valentem agere non currit præscriptio*, reproduit par l'art. 2257, tant qu'a duré l'effet suspensif produit par l'arrêt de 1776, c'est-à-dire jusqu'au 1er juill. 1838 ; — Attendu qu'il est, d'ailleurs, incontesté aujourd'hui que la péremption de l'instance d'appel, à la différence de celle de première instance, ne met point à néant tout ce qui a précédé et notamment la suspension de la prescription que l'effet suspensif de l'appel avait produite ;—Que, dans l'espèce, et par suite de l'effet suspensif qui lui avait été exceptionnellement attribué par l'arrêt de surséance de 1776, le pourvoi en cassation contre l'arrêt de 1744 plaçait les parties, au point de vue des effets de la prescription, dans la même situation que l'eût fait un appel suspensif par lui-même ; — Que c'est donc à bon droit qu'il est jugé par l'arrêt attaqué que la prescription n'a pu courir contre l'arrêt de 1744 qu'à partir du jour où, en 1838, a cessé l'effet suspensif de l'arrêt de 1776 ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que si, de 1776 à 1838, les demanderesses en cassation ont continué de mener leurs bestiaux au pâturage, en vertu de l'arrêt de surséance de 1776, cette possession était conditionnelle et précaire, et n'a pu d'ailleurs produire la prescription contre la partie adverse, que l'arrêt de surséance mettait dans l'impossibilité d'agir ; — Rejette, etc.

Du 27 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Aubin, av.

CASS.-REQ. 14 janvier 1868.

1° SAISIE-ARRÊT, PREUVE, PRÉSOMPTIONS, FRAUDE. — 2° PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE), INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES.

1° *De simples présomptions sont admissibles pour établir que le tiers saisi est réellement débiteur de la somme saisie-arrêtée entre ses mains, alors qu'il est articulé qu'un concert frauduleux a existé entre lui et le débiteur saisi pour soustraire cette somme à l'action des créanciers de ce dernier* (1). (C. Nap., 1353.)

2° *Les réponses faites dans un interrogatoire sur faits et articles peuvent constituer un commencement de preuve par écrit, autorisant l'admission de simples présomptions* (2). (C. Nap., 1347 et 1353.)

(Dauphin, C. Chaumet et Berger). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a pas songé à faire à la cause application de l'art. 577, C. proc., dont il n'est pas dit un mot dans ses motifs; qu'il a reconnu aussi, conformément à l'art. 1315 C. Nap., que les défendeurs éventuels étant demandeurs, devaient, en cette qualité, qui leur appartenait originairement, prouver que leurs conclusions contre le sieur Dauphin fils et sa mère étaient bien fondées; que, pour justifier ces conclusions, les sieurs Chaumet et Berger articulaient que les sommes reçues par la veuve Dauphin de la succession Juillet avaient été remises par cette veuve à son fils, lequel s'était concerté frauduleusement avec sa mère pour soustraire à une réclamation légitime les valeurs provenant de ladite succession; que, pour prouver les faits servant de base à ces conclusions, les mêmes Chaumet et Berger ont demandé et obtenu l'interrogatoire sur les faits et articles de Dauphin fils et de sa mère; que cette dernière a refusé de comparaître, et que Dauphin fils n'a fait que des réponses qui, ayant paru calculées et mensongères, étaient de nature à établir le concert frauduleux allégué par les défendeurs éventuels; — Attendu, en droit, que des présomptions ordinaires suffisent pour fournir une preuve légale, soit quand il y a commencement de preuve par écrit, soit même quand, sans commencement de preuve par écrit, il s'agit de prouver le dol et la fraude; que, dans la cause, les présomptions étaient admissibles à ce double titre, puisque, d'une part, le commencement de preuve par écrit pouvait résulter de l'interrogatoire sur faits et articles, et que, d'autre part, les faits à prouver constituaient des actes de fraude et de dol; — Attendu que, dans ces circonstances et en tirant des faits qu'il relève la preuve que Dauphin fils avait reçu de sa mère la plus grande partie des sommes retirées par celle-ci de la succession de Juillet, l'arrêt attaqué s'est conformé aux art. 1315, 1347 et 1353, C. Nap.; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Dijon du 9 mai 1866, etc.

Du 14 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Potel, av.

CASS.-CIV. 18 mai 1868.

LETTRE DE CHANGE, PROVISION, AFFECTATION SPÉCIALE.

Les sommes ou valeurs adressées par le tireur d'une lettre de change au tiré pour le couvrir du montant de cette lettre de change, sont réputées avoir été encaissées par ce dernier pour le compte du porteur, et ne peuvent, dès lors, être appliquées au paiement des créances que le tiré peut avoir contre le tireur, encore bien qu'il n'ait pas expressément accepté l'affectation spécifiée par celui-ci (3). (C. comm., 115 et 116.)

(Sémorile C. Lemonon.)

Le 18 juill. 1863, une lettre de change de 4,420 fr. 50 c., payable à 90 jours de vue, fut tirée de Buenos-Ayres par les sieurs Berthier, Lemonon et comp., sur le sieur Lemonon père, négociant à Lyon. Cette traite, qui était à l'ordre du sieur Sémorile, ne fut

---

(1) C'est là une application incontestable du principe posé par l'art. 1353, C. Nap.

(2) Ce point est certain. V. Angers, 15 mars 1865 (P.1865.1117.—S.1865.2.292) ; Poitiers, 17 juin 1867 (*suprà*, p. 90), et les renvois.

(3) Il est de principe que l'existence d'un compte courant entre deux personnes ne fait point obstacle à ce que certaines valeurs fournies par l'une d'elles reçoivent une affectation spéciale, et il a été jugé en ce sens que lorsque le crédité a annoncé au créditeur qu'il tirait sur lui plusieurs lettres de change à diverses échéances, en ajoutant que, par contre, il lui remettait d'autres traites de même valeur aux mêmes échéances, et que, de son côté, le créditeur a accusé réception des remises à lui faites en déclarant qu'il préparait bon accueil aux lettres de change, ce dernier n'est pas fondé à appliquer le montant de ces remises au règlement de son compte: Cass. 4 avril 1865 (P.1865.373.—S.1865.1.153).— Mais est-il absolument nécessaire que l'affectation spéciale indiquée par le tireur ait été acceptée par le tiré? L'affirmative a été jugée par un arrêt de la Cour de cassation du 9 juill. 1840 (P.1841.1.79.—S.1840.1.969). On peut cependant conclure de l'arrêt actuel que cette acceptation n'a pas besoin d'être exprimée formellement, et qu'elle résulte suffisamment de la réception, sans protestation ni réserve, des effets formant provision.—V. au surplus, sur les caractères de l'affectation spéciale dont il s'agit, les arrêts indiqués sous Cass. 4 avril 1865 précité.

point acquittée à l'échéance par le tiré, qui prétendit ne l'avoir pas acceptée. Le sieur Sémorile l'assigna alors en paiement, et produisit diverses lettres émanées, soit des tireurs, soit du tiré, comme preuves de la provision fournie à celui-ci.

27 sept. 1864, jugement du tribunal de commerce de Lyon qui rejette la demande par les motifs suivants : — « Attendu que Sémorile demande l'attribution de la provision qu'il prétend exister entre les mains de Lemonon, ce que ce dernier dénie énergiquement ;—Attendu que pour justifier cette prétention, Sémorile produit : 1° une lettre écrite par Berthier, Lemonon et comp., en date du 29 juill. 1863, par laquelle ces messieurs avisent Antoine Lemonon que, conformément à leurs conventions verbales, le prochain vapeur lui apportera une traite de 35,000 fr., et lui marquant en outre qu'ils ajouteront une traite de 4 à 5,000 francs pour le couvrir de la traite qu'ils ont fournie le 18 juillet, ordre Sémorile, à 90 jours de vue, de 4,420 fr., et le prient de l'accepter ; et 2° une lettre du 12 août de Berthier, Lemonon et comp., remettant à Antoine Lemonon, et conformément à ce qu'ils lui ont écrit le 29 juillet, les trois traites suivantes qui ne sont pas représentées dans l'instance : 15,000 fr. sur Villaret et Maillé, 15,000 fr. sur Hyppolite Mas, et 10,000 fr. sur Léopold Lacaze, ensemble 40,000 fr., avec prière d'en accuser réception ; 3° une lettre du 7 oct. 1863, par laquelle Lemonon, écrivant à son fils, lui marque qu'il a fait face à toutes les exigences que nécessitait la maison de Buenos-Ayres et que tout est payé ;—Attendu que Lemonon ne conteste pas l'exactitude de ces diverses copies et reconnaît bien avoir reçu les traites ci-dessus désignées, mais prétend d'abord qu'aucune d'elles ne forme l'équivalent *par appoint* de la traite réclamée, et que, d'ailleurs, si Berthier, Lemonon et comp. ont cru devoir lui envoyer ces traites pour couvrir en partie ses avances et en partie la nouvelle traite de 4,420 fr. 50 c., il n'a pas accepté cette destination et a appliqué le tout au remboursement du crédit de son compte qui se trouve encore à l'heure qu'il est créancier de Berthier, Lemonon et comp. d'une somme considérable, ainsi qu'il en a justifié devant notre juge rapporteur ; — Attendu qu'en agissant ainsi, Lemonon a usé d'un droit incontestable, et qu'il était libre de ne pas tenir compte d'une affectation de provision à laquelle il n'avait en aucune manière donné son approbation ;—Attendu que la lettre du 7 octobre ne saurait équivaloir à une acceptation formelle ; que, dans tous les cas, Lemonon peut, avec raison, prétendre qu'il ne comprenait pas dans les exigences de la maison de Buenos-Ayres le paiement de la traite de 4,420 fr. 50 c. tirée sur lui dans des circonstances étrangères à la cause ;—Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de rejeter la demande. »

Appel ; mais, le 4 avril 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Lyon.

POURVOI en cassation par le sieur Sémorile, pour violation des art. 116, 121 et suiv., C. comm., et 1353, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de condamner au paiement d'une lettre de change le tiré qui avait dans les mains la provision affectée à ladite lettre de change.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 15, C. comm. ; — Attendu que le tireur d'une lettre de change doit en assurer le paiement par une provision ; que les sommes et valeurs formant cette provision, dès qu'elles sont entrées dans les mains du tiré, demeurent, à ce titre, exclusivement affectées au paiement du porteur, sans que le tiré ni ses créanciers puissent y prétendre aucun droit ;—Attendu qu'il résulte, en fait, de l'arrêt attaqué, que Berthier, Lemonon et comp., de Buenos-Ayres, en envoyant trois effets s'élevant ensemble à 40,000 fr. à Lemonon, de Lyon, l'ont avisé que, sur cette somme, 35,000 fr. devaient entrer dans les comptes des deux maisons ; que le surplus, soit 5,000 fr., devait couvrir Lemonon d'une traite de 4,420 francs 50 c. qu'ils avaient tirée sur lui au profit de Sémorile ; que Lemonon n'a donc encaissé cette somme que pour le compte de Sémorile, à titre de provision de la lettre de change dont il était porteur ; que Lemonon n'a donc pas pu, en la détournant de sa destination, l'appliquer au paiement de ce qui lui était dû par le tireur ;—D'où il suit qu'en jugeant le contraire, la Cour impériale de Lyon a violé l'article de loi ci-dessus visé ; —Casse, etc.

Du 18 mai 1868.—Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés. ; Glandaz, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; de Saint-Malo, av.

CASS.-REQ. 4 mai 1868.

CONCURRENCE DÉLOYALE, MÉDAILLE, FACTURES ET ANNONCES, FAUSSES ÉNONCIATIONS.

Le fait par un commerçant de s'attribuer faussement sur ses factures une médaille pareille à celle obtenue à une exposition par un autre commerçant, constitue un acte de concurrence déloyale qui le rend passible de dommages-intérêts vis-à-vis de ce dernier (1). (C. Nap., 1382.)

---

(1) V. en ce sens, Bordeaux, 20 déc. 1853, et Lyon, 4 mai 1854, rapportés en note sous Bordeaux, 9 janv. 1865 (P. 1865.591.—S. 1865.2.129). Ce dernier arrêt résout la question en sens contraire, mais par appréciation des circonstances particulières de la cause. V. au surplus la note qui accompagne ces arrêts. *Adde*, dans le sens de la solution ci-dessus, M. Blanc,

Il en est de même du fait d'avoir pris faussement, sur des factures et annonces, la qualité de fabricant dans une localité où une maison rivale est établie (1).

(Monteux et Gilly C. Fanien.)

Le 28 nov. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui le décidait ainsi dans les termes suivants : — « Considérant que Monteux et Gilly, fabricants de chaussures, à Paris, ont fait une concurrence déloyale aux appelants : 1° en s'attribuant faussement sur leurs factures une médaille pareille à celle que les fils Fanien ont obtenue à l'exposition de Londres en 1862, tandis que les intimés n'ont eu à cette exposition qu'une mention honorable ; 2° en prenant également sur leurs factures et dans leurs annonces la qualité de fabricants de chaussures à Lillers, où ils n'ont jamais eu qu'un simple dépôt, qui n'existe plus aujourd'hui, et où les appelants, au contraire, possèdent une manufacture importante ;—Qu'il est manifeste en effet que cette double usurpation d'une récompense et d'une qualité qui n'appartiennent pas aux appelants, n'a eu pour but que de donner aux produits des intimés la même réputation et les même titres à la confiance publique ;—Qu'il en est résulté pour les fils Fanien un préjudice dont il leur est dû réparation, et qu'il doit être mis un terme à cet abus, en ordonnant la suppression des usurpations commises par les intimés sur les factures, cartes et autres pièces de leur maison ;—Par ces motifs, fait défense aux intimés de mettre, à partir d'aujourd'hui, sur leurs factures et autres pièces de leur maison de commerce la mention de fabrique de Lillers (Pas-de-Calais) et la médaille de l'exposition de Londres de 1862, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Monteux et Gilly, pour violation de l'art. 7, L. du 20 avril 1810 et de l'art. 1382, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a considéré, et sans en donner de motifs, comme constituant une concurrence déloyale, l'exercice d'une faculté consacrée par les usages du commerce.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué : 1° que Monteux et Gilly, fabricants de chaussures à Paris, se sont attribués faussement sur leurs factures une médaille pareille à celle que les fils Fanien avaient obtenue à l'exposition de Londres en 1862, tandis qu'ils n'avaient eu à cette exposition qu'une mention honorable ; qu'ils ont également pris sur leurs factures et dans leurs annonces la qualité de fabricants à Lillers, où ils n'ont jamais eu qu'un simple dépôt, lequel n'existe même plus aujourd'hui, tandis que les fils Fanien y possèdent une manufacture importante ; — Qu'en déclarant que ces faits constituaient une concurrence déloyale qui avait causé préjudice aux défendeurs éventuels, l'arrêt attaqué a très-suffisamment motivé la condamnation qu'il prononce, et que loin de violer l'art. 1382, C. Nap., il en a fait une juste application ;—Rejette, etc.

Du 4 mai 1868.—Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés. ; de Vergès, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Larnac, av.

CASS.-REQ. 22 janvier 1868.

VENTE, PROMESSE, BAIL, RÉSILIATION.

La clause d'un bail réservant au preneur la faculté d'acquérir la chose louée moyennant un prix déterminé, constitue-t-elle une promesse de vente obligatoire pour le bailleur? (2). (C. Nap., 1589.)

En tout cas, si cette promesse a été l'une des conditions du bail, le preneur ne peut plus en exiger l'accomplissement, lorsque la résiliation du bail a été prononcée contre lui pour inexécution des obligations qui lui étaient imposées.

(Boutillot C. Reydellet.)

Un arrêt de la Cour de Lyon, du 13 avr 1866, avait statué en ces termes : — « Considérant que, dans l'acte de bail, consenti le 11 août 1857, par les consorts Reydellet à Boutillot et recédé par celui-ci à sa fille, il a été convenu que le preneur pourrait convertir son bail en une vente et devenir acquéreur définitif des immeubles à lui loués, par privilége et préférence à tous autres, au

---

Contref., p. 730. Cet auteur est même d'avis que le droit de faire cesser une telle manœuvre n'appartient pas seulement à ceux qui ont été récompensés, mais à tous ceux qui exercent la même industrie.

(1) V. comme consacrant implicitement la même solution, Orléans, 20 janv. 1864 (P.1864.480.—S.1864.2.115). Il a été jugé aussi par un arrêt de la Cour de Dijon du 8 mai 1867 (aff. *Avril C. Perrusson*), rapporté aux *Ann. de la propr. industr.*, 1867, p. 345, que lorsqu'un industriel a adopté pour ses produits une marque indiquant notamment le nom de la localité où est située sa fabrique, il y a concurrence déloyale dans le fait, par celui qui exerce la même profession dans une localité voisine, de chercher à faire naître une confusion, en insérant dans ses prospectus et têtes de lettres, le nom de la même localité. Il résulte du même arrêt qu'une telle énonciation ne devrait être considérée comme licite qu'autant qu'elle serait nécessaire pour indiquer la situation de la fabrique, et, par exemple, pour faire connaître le bureau de poste auquel les lettres devraient être adressées.

(2) V. dans le sens de l'affirmative, Cass. 24 juill. 1860 (P.1861.934.—S.1860.1.849), et les observations jointes à cet arrêt. V. aussi Caen, 9 mars 1866 (P.1866.1020.—S.1866.2.276), et le renvoi.

prix de 45,000 fr., exigibles à l'expiration du temps fixé pour la durée du bail; qu'en vertu de cette convention, la demoiselle Boutillot demande que ses engagements soient appréciés d'après les règles de la vente et non d'après celles du bail, et qu'il y a lieu d'examiner le mérite de cette prétention; — Considérant que l'acte principal intervenu entre les parties est un acte de bail; que la clause facultative de vente insérée en faveur du preneur n'en change pas la nature, tant que la convention n'a pas été réalisée; que cette clause, soumise à une condition purement potestative de la part du sieur Boutillot, ne constitue pas par elle-même un engagement synallagmatique et ne peut être considérée ni comme une vente ni comme une promesse de vente; que Boutillot l'a lui-même ainsi interprétée lorsque, par un acte sous signature privée souscrit le même jour que le bail, et qui sera enregistré avec le présent arrêt, il s'est engagé à payer comptant l'établissement de la filature dans le cas où les consorts Reydellet consentiraient à lui en passer la vente le 1er avril 1867 au prix de 44,950 fr.; que c'est donc à tort que la demoiselle Boutillot prétend s'abriter sous les principes de la vente, et qu'elle doit être considérée comme un simple locataire; — Considérant qu'à ce point de vue, les consorts Reydellet demandent la résiliation du bail pour abus de jouissance, dégradations commises dans les lieux loués, détériorations occasionnées à l'usine par un chômage trop prolongé, changement de destination et d'autres infractions à la loi du contrat; — Considérant... (ici la Cour se livre à l'appréciation des faits reprochés au preneur, et elle décide que ces faits doivent faire prononcer la résiliation du bail); — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la demoiselle Boutillot, pour violation des art. 1103, 1134, 1174, 1583 et 1589, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'une promesse de vente insérée dans un bail, avec détermination du prix, était sans effet comme constituant un engagement unilatéral et soumis à une condition purement potestative, alors qu'une promesse de vente, bien qu'unilatérale seulement, est obligatoire dès qu'il y a accord sur la chose et sur le prix, et que la condition potestative de la part du créancier (dans l'espèce, le bénéficiaire de la promesse) ne tombe pas sous l'application de l'art. 1174, lequel n'annule que l'obligation contractée sous une condition potestative de la part du débiteur.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique, tiré de la violation des art. 1103, 1134, 1174, 1583 et 1589, C. Nap.: — Attendu que si l'arrêt attaqué a jugé que la demoiselle Boutillot n'était pas admissible à se prévaloir de la promesse de vente insérée dans le bail consenti à son père par les consorts Reydellet, ce n'est pas par le motif que cette promesse n'aurait constitué qu'un engagement unilatéral ou qu'elle aurait été faite sous une condition purement potestative; qu'après avoir reconnu, en fait, par une appréciation souveraine des conventions des parties, que la promesse de vente n'était pas indépendante du bail, et qu'elle formait, au contraire, l'une des clauses et conditions auxquelles le bail avait été stipulé et consenti, l'arrêt attaqué en a conclu, à bon droit, que le preneur ne pouvait plus exiger du bailleur l'accomplissement de cette promesse, lorsqu'en ne remplissant pas lui-même les obligations que le bail lui imposait, il avait encouru la résolution du contrat; que, par cette décision, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des textes invoqués par le pourvoi, et a fait, au contraire, une juste application des art. 1183 et 1184, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 22 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 31 mars 1868.

FAILLITE, MARCHÉ A LIVRER, PAIEMENT.

Au cas où un négociant a vendu une certaine quantité de marchandises déterminées (des vins d'un cru spécifié) se trouvant alors dans ses magasins, la livraison d'autres marchandises pareilles (des vins du même cru) faite par ce négociant postérieurement à l'ouverture de sa faillite, doit être considérée comme l'exécution d'un marché à livrer, et non comme un paiement en marchandises, nul aux termes de l'art. 446, C. comm. (1).

(Synd. Binaud C. Eschenauer et autres.)

Le sieur Binaud, négociant à Blaye, vendit, le 3 fév. 1865, aux sieurs Eschenauer, Benecke et comp., négociants à Bordeaux, 460 tonneaux de vin de Blaye, pour le prix de 34,500 fr. qui fut payé comptant. Il fut convenu que ces vins resteraient en dépôt dans les chais du vendeur pour le compte des acheteurs et à leur disposition. — Le 11 sept. 1865, le sieur Binaud, sur l'ordre qu'il en avait reçu, expédia aux sieurs Eschenauer, Beneck et comp. 109 tonneaux de vins pour solde de ce qui leur appartenait. Il a été depuis déclaré en faillite par un jugement du 28 du même mois de sept., qui a fixé au 1er dudit mois l'époque de la cessation des paiements. — Les syndics de la faillite ont alors prétendu que Binaud avait disposé

(1) V. en ce sens, Lyon, 31 déc. 1847 (P. 1848.1.180. — S.1848.2.351); Nîmes, 9 nov. 1863 (P.1864.106. — S.1863.2.244); M. Renouard, *Faill.*, t. 1, p. 375. V. aussi M. Pardessus, *Dr. commerc.*, t. 3, n. 1139. V. encore anal., Cass. 3 août 1847 (P.1848.1.58. — S.1848. 1.131).

d'une partie des vins vendus par lui aux sieurs Eschenauer et Benecke, et qu'il en avait acheté d'autres pour remplacer la quantité manquante; que notamment, dans les 109 tonneaux expédiés le 11 septembre (et par conséquent depuis leur cessation de paiements) figuraient 44 tonneaux de vins achetés aux sieurs Seguin et Martin et livrés par eux les 5 et 6 sept. En conséquence, ils ont assigné les sieurs Eschenauer et Benecke en rapport du prix de ces 44 tonneaux.

15 juill. 1866, jugement du tribunal de commerce de Blaye qui rejette cette demande par les motifs suivants: — « Attendu que, le 11 septembre, et sur la demande qu'ils en avaient faite quelques jours auparavant, Eschenauer, Benecke et comp. ont reçu du maître des chais de Binaud 109 tonneaux de vin pour solde de qui leur appartenait; — Attendu que lorsque cette livraison s'opérait, non-seulement Binaud était en état de suspension de paiements, mais comme il n'avait pas dans ses chais la totalité des vins vendus à Eschenauer, Benecke et comp., il était obligé, pour parfaire cette quantité, de joindre aux vins de ceux-ci 44 tonneaux achetés à Seguin et Martin et portés par eux les 5 et 6 septembre, c'est-à-dire 4 ou 5 jours avant la livraison; — Qu'il s'agit, dès lors, de savoir, ainsi que le prétendent les syndics, si Eschenauer, Benecke et comp. doivent à la masse le prix de ces 44 tonneaux qui n'étaient pas en dépôt pour leur compte dans les chais de Binaud, ou si, comme le soutiennent Eschenauer, Benecke et comp., la livraison qui leur a été faite constituant un paiement régulier reçu de bonne foi, les syndics devaient être déclarés non recevables et mal fondés dans leur demande; — Attendu que si les dispositions de l'art. 446, C. comm., frappent de nullité, relativement à la masse, lorsqu'ils ont été faits depuis l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui ont précédé cette époque, les paiements pour dettes échues faits autrement qu'en espèces ou effets de commerce, il est incontestable, et ce principe a été consacré par la Cour de cassation le 3 août 1847 et par la Cour de Lyon le 31 déc. de la même année (V. *ad notam*), que ces dispositions ne peuvent s'appliquer au cas où il est dû à un créancier, non des espèces, mais des marchandises, et que les marchandises qu'il a reçues sont de même nature que celles qui lui étaient dues, puisqu'il n'y avait pour le débiteur d'autres moyens de se libérer que de livrer les marchandises, et que le créancier ne pouvait être payé qu'en mêmes marchandises; — Attendu.... (ici le tribunal considère que les sieurs Eschenauer, Benecke et comp. ont reçu de bonne foi les vins substitués, et que, dès lors, il n'y a pas lieu de faire application de l'art. 447, C. comm.); — En vain, porte ensuite le jugement, les syndics prétendent-ils que les vins de Seguin et Martin n'ayant été portés dans les chais de Binaud que les 5 et 6 septembre, Eschenauer, Benecke et comp. n'y avaient aucun droit; l'expédition des vins à Eschenauer, Benecke et comp. a été faite, non pas après, mais avant la déclaration de faillite; ce n'est pas à titre de revendication et en vertu de l'art. 575, mais comme paiement et conformément aux art. 446 et 447, C. comm., que ces derniers ont reçu; ils n'avaient donc pas à s'inquiéter d'où provenaient les vins qu'on leur livrait; il suffisait, pour que le paiement fût régulier, que ces vins fussent de la nature et de la marque de ceux qu'ils avaient achetés; leur position était semblable à celle d'un créancier par dépôt, qui, ayant à réclamer à un banquier dépositaire, en état de suspension de paiements mais non failli, la somme qu'il lui avait confiée, aurait reçu non pas les espèces et les billets de banque qu'il aurait remis (le banquier ayant disposé d'une partie de ces valeurs), mais des espèces et billets entrés tout récemment dans sa caisse et provenant d'autres déposants; ce créancier serait-il obligé à rapporter?...—Par ces motifs, déclare les syndics non recevables et mal fondés dans leur demande, etc. »

Appel par ces derniers; mais, le 7 déc. 1866, arrêt de la Cour de Bordeaux qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges, sauf toutefois ceux exprimés dans la dernière partie de leur décision, à partir de ces mots « leur position était semblable à celle d'un créancier par dépôt, etc. »

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 446, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a validé, au préjudice de la masse des créanciers, une véritable dation en paiement consentie par le failli à une époque où il avait déjà cessé ses paiements.— On a dit à l'appui du pourvoi: S'il fallait s'en tenir littéralement au texte de l'art. 446, on pourrait soutenir qu'un paiement est nul par cela seul qu'il est fait en marchandises; mais on doit reconnaître que la disposition de la loi doit être interprétée dans un sens plus large, et qu'un paiement en marchandises est valable lorsqu'il est conforme à la convention des parties, car alors il constitue l'extinction normale et régulière d'une obligation antérieurement contractée. Et c'est là ce qui a été décidé par l'arrêt de la Cour de Lyon du 31 déc. 1847 invoqué dans la décision attaquée; c'est aussi ce qui a été décidé par un arrêt de la Cour de Nîmes du 9 nov. 1863 (V. *ad notam*), qu'on aurait pu également citer: dans les espèces jugées par ces deux arrêts, il s'agissait, en effet, de paiements en marchandises qui n'étaient que l'exécution de conventions antérieurement contractées.—Ce que le législateur a voulu empêcher, en édictant l'art. 446, c'est la dation en paiement résultant soit d'un mode de libération différent de celui prévu par la convention, soit d'une livraison de choses autres que celles qui sont réellement dues. Et la raison en est facile à comprendre: lorsque le failli

paie ce qu'il doit conformément à la convention intervenue ntre lui et son créancier, celui-ci peut n'avoir aucun soupçon de la situation du failli, puisqu'il se libère comme le ferait un débiteur en possession de son crédit; mais lorsqu'au contraire le failli paie autre chose que ce qu'il doit, lorsqu'il s'acquitte dans d'autres conditions que celles que prévoyait la convention, cette circonstance insolite doit suffire à elle seule pour faire soupçonner au créancier le mauvais état des affaires de son débiteur, et pour faire annuler le paiement, sans que la masse des créanciers soit tenue de prouver, comme le veut l'art. 447, que le créancier connaissait la situation du failli, cette connaissance étant légalement présumée contre le créancier. Tel est le sens incontesté de l'art. 446. — Deux situations peuvent se présenter dans l'application à faire de cet article à une dette d'objets autres que de l'argent. L'objet de la dette peut consister en un corps certain, ou bien en une certaine quantité de chose fongible. Dans le premier cas, c'est le corps certain lui-même qui doit être livré au créancier. Si, au lieu de ce corps certain, le créancier reçoit un autre corps certain, le paiement n'a plus lieu conformément à la convention; il doit être annulé en vertu de l'art. 446. Au contraire, lorsque la dette est d'une chose fongible, il suffit que le paiement porte sur une quantité de même valeur et qualité pour être régulier. Telle était l'espèce des arrêts cités plus haut. Mais ici, il s'agissait d'un corps certain à la place duquel le débiteur a livré un autre corps certain. Que devait, en effet, le sieur Binaud aux sieurs Eschenauer et Benecke? Ce n'était pas du vin, ni même telle espèce de vin en général; c'étaient spécifiquement les vins contenus dans tels tonneaux déterminés, vins qu'Eschnauer et Benecke avaient achetés, dont ils étaient devenus propriétaires, et dont Binaud n'était que le dépositaire pour leur compte. Au lieu de ces vins, ce dernier en a livré d'autres; donc il a livré ce qu'il ne devait pas; au lieu d'un paiement, il a effectué une dation en paiement, c'est-à-dire un de ces actes que l'art. 446 frappe de nullité. Qu'importe que les objets dus fussent des marchandises, et que les marchandises reçues fussent de même nature que celles qui étaient dues? Qu'importe que les vins livrés fussent de la nature et de la marque de ceux achetés? Ces considérations seraient admissibles s'il s'agissait de choses fongibles; elles ne le sont plus quand il s'agit de corps certains.

ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le moyen unique pris de la violation de l'art. 446, C. comm.: — Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que Binaud avait vendu aux défendeurs éventuels, le 3 fév. 1865, alors qu'il était à la tête de ses affaires, la quantité de 460 barriques de vin de Blaye qu'il disait être dans ses chais, au prix de 34,500 fr. qui fut payé comptant; — Attendu qu'il n'est pas contesté que les vins livrés aux défendeurs le 11 sept. 1865, postérieurement à l'ouverture de la faillite de Binaud, ne fussent du même crû que ceux qui forment l'objet de la vente du 3 février précédent; que cette livraison ne présente donc pas le caractère du paiement en marchandises dont l'art. 446, C. comm., édicte la nullité, mais bien la stricte et loyale exécution d'un marché consenti avant la faillite; — Que pour l'avoir ainsi jugé, l'arrêt attaqué n'a pu violer les articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 31 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-CIV. 6 avril 1868.

FAILLITE, APPEL, DÉLAI.

Le délai spécial d'appel (15 *jours*) *établi par l'art.* 582, *C. comm., pour les jugements rendus* en matière de faillite, *n'est applicable qu'à ceux rendus par les tribunaux de commerce en vertu des attributions particulières qui leur sont conférées par l'art.* 635, *même Code; il ne l'est pas aux jugements émanés des tribunaux civils qui, alors même qu'ils intéressent la faillite, se trouvent placés en dehors de ses opérations: de tels jugements ne peuvent être considérés comme rendus en matière de faillite* (1).

(Synd. de Valernes C. Duval.)

Un jugement du tribunal de commerce

(1) Cette décision est remarquable en ce que, faisant dépendre l'application de l'art. 582, C. comm., de la qualité du tribunal saisi, elle précise d'une manière fort nette que cet article n'est pas applicable aux jugements, même concernant la faillite, rendus par les tribunaux civils, et concerne exclusivement ceux émanés de la juridiction commerciale. C'est ce qu'avait déjà décidé un arrêt de la Cour de Pau du 4 mai 1843 (P. chr.—S. 1843.2.417), et ce qu'enseignent aussi MM. Renouard, *Faill.*, t. 2, p. 399; Laisné, *Faill.*, p. 558; Bédarride, *id.*, t. 3, n. 1194; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 4, n. 1922; Laroque-Sayssinel, *des Faill. et banq.*, t. 2, sur l'art. 582, n. 39. — *Contrà*, Boulay-Paty et Boileux, *Faill.*, t. 2, n. 1152; Goujet et Merger, v° *Faillite*, n. 745; Bécane, *Quest. sur les faill.*, p. 71. — Il est, au surplus, constant qu'on ne doit considérer comme rendus *en matière de faillite*, dans le sens de l'art. 582, que les jugements qui interviennent sur des questions résultant de la faillite, ou sur des actions nées de l'événement de la faillite ou exercées à son occasion. V. Cass. 9 juill. 1867 (P. 1867.1183.—S. 1867.1.445), et les indications de la note.

d'Avignon en date du 14 mai 1833 a déclaré la faillite du sieur de Valernes. Néanmoins, ce dernier a, par actes des 6 oct. 1844, 1er et 6 nov. 1845, consenti diverses aliénations. Ces aliénations ont été attaquées par le sieur Chapot, syndic de la faillite, comme faites en violation des art. 442 et 446, C. comm., lesquels frappent de nullité les actes de disposition consentis par le failli postérieurement à sa faillite. Après d'assez longues procédures et divers arrêts tous portant uniquement sur une question de compétence, le tribunal civil d'Avignon, définitivent saisi, a, par jugement du 14 août 1865, fait droit à quelques-unes des demandes du syndic et rejeté les autres.

Ce jugement a été signifié au syndic le 6 déc. Celui-ci en a interjeté appel le 19 janv. 1866.—A cet appel, il a été opposé une fin de non-recevoir prise de ce qu'il avait été formé après l'expiration du délai de quinzaine fixé par l'art. 582, C. comm.

9 mai 1866 arrêt de la Cour de Nîmes qui accueille cette fin de non-recevoir dans les termes suivants :— « Attendu, en droit, que les dispositions de l'art. 582, C. comm., sont générales ; qu'elles s'appliquent à tout jugement rendu *en matière de faillite*; qu'elles n'admettent aucune exception ni distinction, ainsi que l'a reconnu la Cour de cassation par ses arrêts des 16 août 1842 et 23 juin 1851 (P.1842.2.665 et 1852.1.306.—S.1842.1. 979 et 1851.1.494);—Attendu que, limiter aux seuls jugements rendus par les tribunaux de commerce en matière de faillite l'application de l'art. 582, et exclure de cette application les jugements rendus par les tribunaux civils, aussi en matière de faillite, ce serait modifier les termes de l'article précité et entreprendre sur les pouvoirs du législateur ; — Attendu que l'abréviation des délais de l'appel a eu pour but, comme le démontre l'exposé des motifs du projet de loi de 1838, d'amener à prompte fin les opérations de la faillite, et de hâter ainsi le moment où, soit par un concordat, soit par un contrat d'union, la masse des créanciers prendra sa part de l'actif du failli; que, lorsqu'un tribunal civil est accidentellement saisi d'une contestation en matière de faillite, tenant en suspens les intérêts des créanciers, il y a même motif de célérité que lorsqu'une contestation analogue est portée devant un tribunal de commerce; — Attendu que ce principe posé, il s'agit de déterminer la nature de la contestation actuelle et de rechercher si elle est bien une contestation en matière de faillite; — Attendu que, le tribunal de première instance de Sisteron, s'étant déclaré compétent pour connaître de l'instance actuelle, un arrêt rendu par la Cour impériale d'Aix, à la date du 22 déc. 1864, a infirmé et décidé, sur l'appel du syndic lui-même, que la matière étant une matière de faillite, devait être portée devant le tribunal du siége de la faillite; — Que, devant le tribunal de première instance d'Avignon, le syndic, répondant à son tour à une exception d'incompétence, a soutenu une seconde fois qu'il s'agissait de contestation née de la faillite, faisant corps avec elle, et, par conséquent, d'une matière de faillite; que, conformément à ces conclusions, un jugement du tribunal d'Avignon, rendu le 21 juill. 1864, a retenu la connaissance de l'affaire par le motif que la contestation s'agitait en matière de faillite; que, ce jugement ayant été déféré à la Cour, un arrêt rendu en cette chambre, le 12 janv. 1865, l'a confirmé; — Qu'ainsi deux arrêts, provoqués par l'appelant lui-même, n'ont attribué la connaissance du litige au tribunal de première instance d'Avignon que par ce seul motif qu'il y avait matière de faillite constatée ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il y a matière de faillite lorsque les contestations sont nées de l'événement de la faillite, et en même temps intéressent son administration et sa procédure spéciale ; — Attendu que le syndic soutenait que, depuis 1833, de Bernardi de Valernes était en état de faillite, et, par conséquent, incapable de disposer de ses biens et de les aliéner ; que, se fondant sur les art. 443 et 446, C. comm., il demandait la nullité des actes d'aliénation consentis par de Bernardi de Valernes et des actes de constitution d'hypothèques concédés par ses cessionnaires; qu'ainsi, la contestation était bien née de l'événement de la faillite et n'aurait pas existé sans elle ; — Attendu que cette contestation tenait en suspens les droits des créanciers, avait pour but de faire rentrer l'actif appartenant à la masse, de le placer sous l'administration du syndic, et rendait impossible, avant sa solution, le vote du concordat ou la formation de l'union ;—Que, dès lors, née de l'événement de la faillite, cette contestation intéressait au plus haut degré son administration et sa procédure spéciale ; — Par ces motifs, déclare non recevable et nul comme tardif l'appel interjeté, etc. »

Pourvoi en cassation par le syndic pour violation des art. 443, C. proc., et 2 de la loi du 3 mai 1862, portant modification du délai en matière civile et commerciale, et fausse application de l'art. 582, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'appel non-recevable, comme tardif, bien que, s'agissant de l'appel d'un jugement rendu par le tribunal civil, le délai de droit commun fût seul applicable.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 443, C. proc. civ., et l'art. 2 de la loi du 3 mai 1862 ; — Attendu que l'art. 582, C. comm., portant que le délai d'appel, pour tout jugement rendu en matière de faillite, sera de quinze jours seulement à compter de la signification, contient une disposition exceptionnelle, exorbitante du droit commun, qui doit être maintenue dans les limites que le législateur a voulu lui assigner ; — Attendu que le sens et la portée de cet article, qui appartient à la pro-

cédure spéciale que le livre 3 du C. comm., modifié par la loi du 28 mai 1838, a organisée en vue d'accélérer les opérations de la faillite, se trouvent limités et définis par la disposition de l'art. 635, modifié par la même loi, lequel attribue aux tribunaux de commerce la connaissance de tout ce qui concerne les faillites, conformément au livre 3 précité; — Que de la combinaison de ces deux articles il résulte que le délai d'appel établi par l'art. 582 n'est applicable qu'aux jugements rendus par les tribunaux de commerce en vertu des attributions spéciales qui leur sont conférées par l'art. 635; — Attendu qu'il ne saurait en être de même des jugements rendus par les tribunaux civils, qui, alors même qu'ils intéressent la faillite, se trouvent placés en dehors de ses opérations, et ne peuvent être considérés comme rendus en matière de faillite; — Que la loi de 1838, en créant une procédure spéciale et expéditive pour le juge qu'elle a établi à la faillite, n'a pas modifié la procédure des tribunaux civils; que l'art. 500, introduit par elle dans le Code de commerce, qui autorise les tribunaux civils à admettre par provision la créance dont la contestation leur est déférée, indique, au contraire, qu'en adoptant pour les tribunaux civils ce mode spécial d'accélérer les opérations de la faillite, le législateur a voulu laisser sous l'empire du droit commun les jugements par eux rendus sur le fond même de la contestation; —Attendu qu'il suit de là qu'en décidant que l'appel d'un jugement rendu le 14 août 1865 par le tribunal civil d'Avignon était non-recevable pour n'avoir pas été introduit dans le délai fixé par l'art. 582, C. comm., l'arrêt attaqué a fait une fausse application de cet article et par suite violé les articles ci-dessus visés;— Casse, etc.

Du 6 avril 1868.— Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Larnac et Bozérian, av.

CASS.-REQ. 17 juin 1868.

ARBITRAGE, SENTENCE, NULLITÉ, CHEFS DISTINCTS.

La nullité, pour l'une des causes énumérées en l'art. 1028, C. proc., d'une des dispositions d'un jugement arbitral, n'entraîne pas la nullité des autres dispositions, valables en elles-mêmes, lorsqu'elles sont distinctes et indépendantes de la première (1). (C. proc., 1028.)

(Comp. d'assurance *la France* C. Berthet.)

Un jugement du tribunal civil de Dieppe, du 22 août 1866, avait statué en ces termes: —« Attendu qu'un incendie s'étant manifesté, le 1er avril dernier, dans l'usine du sieur Berthet, à Gueures, assurée à la compagnie *la France*, un arbitrage est intervenu entre les parties à l'effet de déterminer l'indemnité due à l'assuré pour ses marchandises; —Attendu qu'aux termes du compromis, en date du 1er avril 1866, les arbitres avaient pour mission de constater la nature et de fixer l'importance des dommages causés aux marchandises, en s'adjoignant un tiers arbitre en cas de désaccord; qu'ils devaient opérer en commun et statuer à la majorité des voix et en dernier ressort;—Attendu que la compagnie *la France* ayant ainsi choisi le sieur Fauvelle pour arbitre, et le sieur Berthet le sieur Lheureux, ceux-ci ont procédé à leurs opérations jusqu'au 10 avril, époque à laquelle ils se sont adjoint le sieur Legoupil par suite d'un désaccord survenu entre eux; que les arbitres et le tiers arbitre ont alors examiné en commun les registres, factures et documents pouvant éclairer leur religion; qu'ils ont, en outre, puisé des renseignements auprès de divers fabricants en relations d'affaires avec l'assuré; puis ont, le 23 avril, à la majorité des voix, rendu une sentence par laquelle ils ont condamné la compagnie *la France* à payer à Berthet: 1° la somme de 24,548 fr. 40 cent., avec les intérêts au taux légal à partir du 1er avr. 1866, pour perte sèche de l'assuré sur le tissage au jour de l'incendie; 2° la somme de 12,157 fr. 85 c., avec les intérêts au taux légal à partir de la même époque, pour prix des fils de blanchissement qui se trouvaient dans le séchoir incendié, ensemble 36,706 francs 25 c.;—Attendu que cette sentence a été déposée au greffe du tribunal civil de Dieppe le 7 mai 1866, après avoir été revêtue, le 29 avril précédent, de l'ordonnance d'*exequatur*, conformément aux prescriptions de l'art. 1021, C. proc.; mais que le sieur Petit, au nom et comme représentant de la compagnie *la France*, a formé opposition à l'ordonnance, en demandant la nullité du jugement arbitral;—Que sa demande en nullité est fondée: 1°... 2°... 3° sur ce qu'il aurait été alloué des intérêts à l'assuré, quand la question des intérêts n'avaient pas été soumise aux arbitres, et qu'ainsi il aurait été statué *ultrà petita*; — Attendu, sur le premier moyen;...:—Attendu, sur le troisième moyen, que les arbitres ont, il est vrai, alloué des intérêts à Berthet, quand cette question ne

---

(1) La question est controversée. Toutefois, la solution ci-dessus est celle qui paraît prévaloir. V. Cass. 28 juill. 1852 (P.1853.2.93.—S.1853.1. 186), et les indications de la note. *Adde* dans le même sens, MM. Pardessus, *Dr. comm.*, t. 4, n. 1414; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 495 (3e édit.). V. aussi *Rép. gén. Pal.*, v° *Arbitrage*, n. 975 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilh., *eod. verb.*, n. 505 et suiv.—Mais la nullité pour le tout de la sentence arbitrale ne saurait faire difficulté lorsqu'il y a indivisibilité entre ses différentes dispositions. V. Pau, 12 mars 1859 (P.1859. 1034.—S.1859.2.413); Cass. 29 déc. 1862 (P. 1863.836.—S.1863.1.81).

leur était pas soumise; qu'ils ont, en ce point, excédé leurs pouvoirs, et que ce chef de leur jugement doit être rétracté, aux termes de l'art. 480, C. proc., applicable, d'après la jurisprudence, aux arbitrages; mais que cette solution ne peut avoir pour conséquence d'entraîner la nullité de la sentence; qu'il n'en serait ainsi que si la question avait avec les autres un lien tel qu'elle en fût une dépendance nécessaire; mais qu'ici la question des intérêts est tout à fait distincte et indépendante de celles soumises à l'appréciation des arbitres; — Par ces motifs, déclare l'opposition valable, mais seulement en ce qui concerne les intérêts des sommes allouées à Berthet par les arbitres; rétracte ce chef de la sentence arbitrale, etc. »

Appel par la compagnie, qui reproduit devant la Cour les moyens de nullité invoqués devant le tribunal, et soutient, en outre, que la rétractation sur le chef des intérêts doit entraîner la nullité de la sentence tout entière.—Appel incident par le sieur Berthet sur le chef relatif aux intérêts.

19 juin 1867, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme en ces termes: — « Sur l'appel principal: ... — Considérant que si, d'après l'art. 1028, C. proc., la nullité de la sentence doit être prononcée au chef qui accorde des intérêts, parce qu'il a été statué, quant à ce, sur choses non demandées, cette nullité ne saurait s'étendre à la sentence entière; qu'il en serait, sans aucun doute, autrement si les différentes parties de la sentence formaient un tout indivisible; mais que, dans l'espèce, il est possible et facile de distinguer les condamnations au principal des condamnations aux intérêts, qui forment en réalité des chefs séparés, et que les dernières seules doivent être annulées comme ayant été prononcées en dehors du compromis et de la demande;—Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, en tant qu'ils se concilient avec ceux qui précèdent;—Sur l'appel incident: — Considérant que le compromis ne portait ni explicitement ni implicitement sur les intérêts, et qu'aucune conclusion n'a été prise, ni aucune demande formée à cet égard devant les arbitres; que c'est donc à tort que Berthet demande le maintien de la sentence sur ce point;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la compagnie, notamment pour excès de pouvoir et violation de l'art. 1028, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la nullité d'une disposition d'un jugement arbitral n'entraînait pas la nullité pour le tout de ce jugement.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la nullité énoncée dans l'art. 1028, C. proc. civ., n'atteint que les dispositions de la sentence arbitrale qui se trouvent dans l'un des cas prévus par ledit article; que cette nullité ne peut s'étendre aux autres dispositions de la sentence qui sont valables en elles-mêmes, qu'autant qu'il y aurait entre les unes et les autres une connexité quelconque; — Attendu que cette connexité n'existait, dans la cause, à aucun degré, puisqu'il était facile de séparer la question relative à l'examen du chiffre de l'indemnité de la question, toute différente, qui consistait à savoir si la somme représentative du dommage devait produire des intérêts;—Rejette, etc.

Du 17 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-CIV. 19 février 1868.

SOCIÉTÉ EN PARTICIPATION, CRÉANCES, PARTAGE.

L'association en participation constituée sans publicité et sans raison sociale, n'a pas une personnalité distincte de celle des associés: ceux-ci opèrent individuellement et en leur propre nom, sauf le compte de profits et pertes à établir ultérieurement entre eux (1). (C. comm., 48.)

Dès lors, le prix de travaux dont la commande a été faite à deux associés en participation conjointement *doit être attribué non pas à celui seul qui a le titre de gérant, mais à chacun des associés par moitié, sous la réserve du recours du gérant contre son coassocié à raison de ses avances* (2).

(Beynet C. synd. Burée et Boursier.)

Par acte sous seing privé du 26 mai 1864, le sieur Beynet a formé avec le sieur Burée une société en participation ayant pour but l'exécution de divers travaux commandés par la compagnie Parisienne d'éclairage et

(1-2) Le principe rappelé en tête de notre arrêt, et d'après lequel la société en participation ne constitue pas une personne morale, est aujourd'hui généralement admis. V. Cass. 17 juill. 1861 (P.1862.122.—S.1862.1.374), et la note. Un arrêt de la Cour de Bastia du 25 avril 1855 (P. 1855.2.346. —S.1855.2.422) en a conclu que l'existence et les conditions de l'association ne peuvent pas plus être invoquées par l'un des coparticipants contre les tiers qu'elles ne pourraient l'être par les tiers contre les coparticipants, et que, spécialement, un des associés ne serait pas recevable à agir contre un tiers, débiteur de son coassocié, comme exerçant les droits et actions de son coparticipant. L'arrêt actuel applique le même principe au cas spécial d'une opération faite, non pas par un seul des coparticipants, mais par tous les deux conjointement, en décidant qu'en pareille hypothèse, et alors même que l'existence de la participation aurait été connue du débiteur, le partage des résultats de l'opération doit, en ce qui concerne les tiers, se faire par moitié, et non d'après les bases de l'acte d'association, sauf recours ultérieur de l'associé auquel des avantages exceptionnels ont été assurés, contre son coassocié.

de chauffage. L'art. 2 de l'acte d'association contenait la clause suivante : « M. Beynet aura seul la gérance de la participation. Il fournira, au fur et à mesure des besoins de l'entreprise et au mieux des intérêts de la participation, toutes les marchandises et tous les fonds qui seront nécessaires.... Tous ces versements et ces fournitures seront faits par lui en son privé nom, de manière à ce qu'il soit con_tamment le seul créancier de la participation. » —Le 15 sept. 1864, un jugement du tribunal de commerce de la Seine a déclaré la faillite du sieur Burée. — Dans ces circonstances, le sieur Beynet a formé contre le syndic de la faillite, devant le même tribunal, une demande tendant notamment à ce que ledit syndic fût tenu de lui donner son concours à l'effet de recevoir toutes sommes appartenant à la participation. — De son côté, un sieur Boursier, créancier de Burée, a prétendu que de l'actif de celui-ci dépendaient diverses sommes qui étaient dues par la compagnie Parisienne du gaz pour les travaux exécutés pour elle ; que le sieur Burée étant titulaire de ces travaux avec Beynet, il ne pouvait être mis en doute que les sommes dues par la compagnie dépendaient actuellement de son actif personnel, et il a demandé, en conséquence, que le sieur Beynet fût déclaré mal fondé dans toutes réclamations et revendications qu'il prétendrait exercer au préjudice de la faillite.

5 janvier 1865 jugement du tribunal de commerce de la Seine qui rejette cette prétention.

Appel par le sieur Boursier, qui a pris alors des conclusions subsidiaires tendant, pour le cas où la Cour admettrait que les travaux ont été exécutés sur les commandes de la compagnie du gaz adressées à la participation d'entre les sieurs Beynet et Burée, à ce qu'il fût dit que le prix de ces travaux était une propriété commune à partager par moitié entre les deux coparticipants.

22 août 1865, arrêt de la Cour de Paris qui accueille ces conclusions subsidiaires par les motifs suivants : — « En ce qui touche l'attribution des sommes dues par la compagnie Parisienne du gaz : — Considérant qu'il est établi par les documents de la cause, que les travaux exécutés depuis l'acte d'association en participation pour le compte de la compagnie Parisienne du gaz avaient été commandés à Burée et à Beynet conjointement ; que les mémoires desdits travaux ont été présentés à la compagnie au nom de Beynet, comme gérant de la participation Beynet et Burée ; que les mandats de paiement ont été délivrés au nom de Beynet, en sadite qualité ; qu'il en résulte que les sommes dues par la compagnie du gaz à raison desdits travaux, appartiennent à Beynet et à Burée, chacun par moitié, et qu'il y a lieu d'en faire le partage entre eux, sauf à Beynet à produire à la faillite pour la somme dont il peut rester créancier à raison de ses avances, et sous la réserve de tous ses droits à raison des sommes qui ont pu lui être abandonnées par Burée à compte sur ses avances avant le jugement déclaratif de faillite ; — Dit que le prix des travaux exécutés pour le compte de la compagnie Parisienne du gaz, à partir du 26 mai 1864, appartient à Beynet et à Burée chacun pour moitié, et qu'il sera partagé entre eux par égale portion, sauf à Beynet à produire à la faillite pour les sommes dont il peut rester créancier à raison de ses avances, et sous la réserve de tous ses droits à raison des paiements qui auraient pu lui être faits par Burée avant le jugement déclaratif de faillite, dans les termes de l'art. 447, C. comm. »

Pourvoi en cassation par le sieur Beynet, pour violation des art. 1873, C. Nap., 48 et 49, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'attribuer au gérant d'une société en participation, et conformément aux stipulations de l'acte d'association, la propriété intégrale des créances de la société.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique tiré de la violation des art. 1873, C. Nap., 48 et 49, C. comm.:— Attendu, en droit, que l'association en participation constituée sans publicité et sans raison sociale, n'a pas une personnalité distincte de celle des associés ; que ceux-ci opèrent individuellement, en leur propre nom, sauf plus tard le compte de profits et pertes qu'ils ont à se rendre entre eux ; — Attendu, en fait, que Beynet avait formé avec Burée une association en participation ayant pour objet l'exécution de divers travaux pour la compagnie Parisienne d'éclairage et de chauffage par le gaz; qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que ces travaux ont été commandés par la compagnie Parisienne à Beynet et Burée conjointement, que les mémoires ont été présentés, les mandats délivrés au nom de Beynet, gérant de la participation Beynet et Burée ; que, sans examiner si les conventions des parties qui auraient conféré des droits particuliers à Beynet en qualité de gérant, étaient opposables aux créanciers de la faillite Burée, il suffisait qu'en fait, les deux participants aient, en dehors de ces conventions, traité conjointement avec la compagnie Parisienne, pour que l'arrêt attaqué ait pu en tirer la conséquence que le prix des travaux ainsi exécutés en commun devait être partagé entre eux par moitié ; — D'où il suit qu'en ordonnant le partage, sous la réserve au profit de Beynet, pour ses avances, de ses droits comme créancier de la faillite Burée, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi ; — Rejette, etc.

Du 19 fév. 1868.—Ch. civ.— MM. Pascalis, prés. ; Glandaz, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Guyot et Bosviel, av.

CASS. - CIV. 13 janvier 1868.

RESPONSABILITÉ, MAITRE, FAUTE (CONSTATATION DE), GARANTIE.

Pour que la condamnation d'un maître, comme responsable du dommage éprouvé par ses ouvriers, soit justifiée, il suffit qu'une faute à sa charge résulte implicitement des déclarations du jugement de condamnation : une constatation expresse à cet égard n'est pas indispensable (1) (C. Nap., 1382, 1383 et 1384.)

La preuve, dans la pensée des juges, de l'absence de toute faute de la part de ce maître, ne saurait résulter de ce qu'après l'avoir condamné comme responsable, ils lui auraient accordé recours contre un tiers pour la totalité *du chiffre des dommages-intérêts alloués, alors que l'admission de l'action en garantie est fondée sur ce que la faute du tiers a été* prédominante : *ce mot impliquant nécessairement une faute quelconque à la charge du condamné principal lui-même* (2).

(Odiot C. Mercier, Legris et autres.)

Le 28 déc. 1864, une explosion de gaz eut lieu dans un établissement appartenant au sieur Mercier et dirigé par le sieur Legris. Le sieur Astier, contre-maître, ayant été gravement blessé par cette explosion, a actionné les sieurs Mercier et Legris en paiement de 20,000 fr. de dommages-intérêts.—Ces derniers ont appelé en garantie le sieur Odiot, directeur de la compagnie du gaz, prétendant que l'accident était dû au mauvais état de la canalisation de l'usine à gaz, et ont conclu, en outre, contre lui, au paiement direct d'une somme de 260 fr. pour réparation des dégâts causés à leur établissement par l'explosion.

23 juin 1865, jugement du tribunal de Louviers qui, après avoir établi que l'accident est dû à la fois à l'imprudence de Mercier et Legris et à la négligence d'Odiot, condamne Mercier et Legris à payer à Astier une somme de 14,000 fr., et leur accorde recours contre Odiot, jusqu'à concurrence de 7,000 fr. ; en outre, le jugement partage par moitié la réparation des dégâts causés à l'établissement.

Appel par Mercier et Legris tant contre Astier que contre Odiot. Ce dernier interjette appel incident.—28 fév. 1866, arrêt de la Cour de Rouen ainsi conçu : — « Considérant que, le 15 déc. 1864, Mercier, constructeur-mécanicien, donna avis, par une lettre vive et pressante, à Odiot, que des infiltrations de gaz provenant de son usine se répandaient dans l'établissement de Mercier et que ce dernier mettait en demeure le directeur de l'usine de remédier ces inconvénients qui pourraient mettre en péril l'établissement du constructeur, et par leur odeur délétère rendaient insupportable le séjour dans les ateliers et appartements dudit établissement ; — Considérant que cette lettre, restée sans réponse, ne fut point suivie des travaux et des mesures auxquels le directeur du gaz aurait dû avoir recours immédiatement pour faire cesser les fuites de gaz dont le péril lui était signalé ; qu'en vain le directeur du gaz prétend qu'il a fait commencer des travaux que la gelée a dû interrompre ; que ces allégations n'ont aucune valeur, et que, dans tous les cas, en présence des réclamations de Mercier, ce directeur aurait dû interrompre la transmission du gaz par les tuyaux défectueux, s'il ne pouvait remédier de suite aux graves inconvénients qui lui étaient dénoncés ;—Considérant que, le 28 du même mois, une violente explosion de gaz eut lieu dans le cabinet du contre-maître de l'atelier des tourneurs ; que cette explosion souleva, brisa les planches et occasionna des blessures plus ou moins graves à trois employés de Mercier qui se trouvaient à ce moment dans les ateliers à la recherche de la fuite de gaz sous la direction du directeur Legris ;—Considérant que, dès le lendemain de l'événement, Mercier signifia à Odiot qu'il entendait le rendre responsable de tous les dégâts et dommages occasionnés par l'accident dont il s'agit, attribuant l'explosion au mauvais état de la canalisation établie aux alentours de l'usine du gaz ; — Qu'Odiot repoussant toute responsabilité, il fut convenu entre les parties, par un compromis en date du 29 déc., que deux architectes de Louviers auxquels ils donnaient leur confiance seraient désignés, avec la faculté de s'adjoindre un troisième expert, pour rechercher les causes du déplorable accident arrivé chez Mercier, constater les fuites et amas de gaz, dire si ces fuites et amas étaient imputables au mauvais état de canalisation de l'usine d'Odiot ou de celle de Mercier, et, en définitive, auquel de ces deux industriels on devait les imputer ;—Considérant que les experts amiablement désignés, après avoir eu la précaution de s'adjoindre un troisième expert, ont procédé à l'accomplissement de leur mission ; que leur travail paraît avoir été fait avec le plus grand soin ; que lesdits experts ont constaté que le gaz s'échappait de l'usine d'Odiot par suite du mauvais état d'un

(1-2) Dès que l'existence d'une faute était constatée à la charge du maître, il est évident que la condamnation à des dommages-intérêts devait être considérée comme ayant été légalement prononcée contre lui, alors même qu'à raison de la prépondérance de la faute du garant, les conséquences de la condamnation principale étaient mises en entier à la charge de ce dernier.—Aussi la question soumise à la Cour de cassation portait-elle moins sur le principe, qui semblait hors de contestation, que sur la détermination du sens de l'arrêt attaqué ; et il faut reconnaître qu'à la lecture de cet arrêt, il pouvait rigoureusement rester quelque doute quant au point de savoir si la Cour d'appel avait ou non entendu déclarer, à la charge du maître, l'existence d'une faute réelle.

tuyau de canalisation de l'usine dirigée par Odiot; qu'ils ont suivi, indiqué la marche des infiltrations de gaz dans les ateliers de Mercier jusque sous le cabinet du contre-maître des tourneurs; qu'à cet égard ce rapport est complet et décisif; que l'explosion ne peut être attribuée à une fuite gaz des appareils intérieurs de l'établissement de Mercier; qu'il en est de même en ce qui concerne le tuyau en plomb ayant servi à alimenter l'éclairage de quatre lanternes devant l'établissement du constructeur; qu'un pareil rapport ne laissant rien à désirer, devait faire la règle des parties; qu'il inspire à la justice la plus grande confiance et ne donne passage à aucune enquête ultérieure; —Qu'en vain Odiot allègue qu'il y a eu imprudence, soit de la part de Legris, sous-directeur de Mercier, soit des autres ouvriers, soit de la part dudit Mercier; que ce dernier, envahi par les odeurs méphitiques du gaz, forcé de quitter son cabinet de travail où elles avaient fait irruption et voyant que de jour en jour ces émanations prenaient plus d'extension et plus d'intensité, pouvait bien, dans le silence du directeur du gaz et en présence de la morosité de cette compagnie, chercher à remédier au mal, soit par lui-même, soit par ses ouvriers, et rechercher quelles étaient les causes des inconvénients et d'un danger qui allait chaque jour en s'accroissant;—Que, d'ailleurs, il ne pouvait venir à la pensée des explorateurs qu'il y eût un danger grave à faire ces explorations dans le cabinet du contre-maître, où un bec de gaz se trouvait constamment allumé et où l'on circulait avec des lumières à l'air libre;— Que, de tous ces faits et documents, il résulte la preuve évidente que la cause préexistante, générative et prédominante, doit être attribuée en entier au directeur de l'usine à gaz, et que seul il doit en supporter toutes les conséquences de responsabilité; que c'est donc à tort que les premiers juges ont fait peser sur Mercier et Legris une partie de cette responsabilité; — Que, dès à présent, il est établi qu'Odiot doit être condamné à réparer le dommage causé par l'explosion dans les ateliers de Mercier, dommage estimé à 260 fr., chiffre indiqué par les experts et qui n'a été contesté par personne;

« Sur les indemnités réclamées par Astier.... (ici l'arrêt établit que la somme allouée par le jugement n'est pas exagérée, puis il ajoute) : — Considérant que, dans le cours de la procédure, Astier s'est adressé tantôt à Legris, comme directeur responsable, et à Mercier, comme responsable de Legris, tantôt à Mercier et à Legris directement, conjointement et solidairement; que, d'ailleurs, si Legris, directeur de l'établissement, et Mercier, maître de cet établissement, n'ont point commis d'imprudence appréciable dans les recherches des fuites de gaz qu'ils ont faites ou ordonnées, néanmoins les susdits Legris, comme directeur, et Mercier, comme maître de l'établissement, doivent, dans leurs ateliers, assurer aux ouvriers qui y sont employés, secours, protection, sécurité et garantie, si, comme dans l'espèce, par des circonstances fatales, même indépendantes de leur faute, la vie, la santé, la sécurité des ouvriers qu'ils emploient ou qu'il surveillent venaient à être compromises, lorsque ceux-ci se livrent aux soins et aux travaux qui leur sont confiés; que, dès lors, et à ce titre, Mercier et Legris sont responsables envers Astier des blessures à lui occasionnées par l'explosion; que, dès lors aussi, leur responsabilité maintenue entraîne nécessairement celle du directeur de la compagnie du gaz, auquel la faute prédominante, comme il est dit ci-dessus, doit être attribuée; — Par ces motifs, déclare Astier recevable et bien fondé dans ses demandes; dit que Mercier et Legris, aux titres ci-dessus indiqués, sont directement, conjointement et solidairement responsables envers ledit Astier, leur ouvrier; et, pour réparation du dommage à lui causé, les condamne à lui payer la somme de 14,000 fr., dont recours leur est accordé pour le tout contre Odiot, auteur de la faute dominante, et qui est maintenu dans les liens de la responsabilité. »

Pourvoi en cassation par le sieur Odiot, pour excès de pouvoir, violation et fausse application des art. 1382, 1383, 1384, C. Nap., ainsi que des principes qui régissent les actions en garantie, en ce que l'arrêt attaqué a condamné Odiot à payer à Mercier et Legris une somme de 14,000 fr. comme garant de la condamnation prononcée contre eux au profit d'Astier, alors que la Cour ayant déclaré en fait que Mercier et Legris n'avaient pas commis d'imprudence, aucune condamnation principale ne pouvait être prononcée contre eux; et alors aussi qu'aucunes conclusions n'ayant été prises, ni en première instance ni en appel par Astier contre Odiot, ce dernier ne pouvait être frappé d'aucune condamnation principale.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué constate implicitement, en fait, qu'il y a eu de la part de Mercier et Legris une faute ou négligence engageant leur responsabilité; qu'en effet, il prend soin de rappeler que ceux-ci avaient le devoir d'assurer protection et sécurité à Astier, leur préposé, ce qui implique contre eux le reproche d'avoir négligé l'accomplissement de ce devoir; que cette induction devient plus claire encore, lorsque le même arrêt déclare que s'il leur accorde recours contre Odiot, directeur de l'usine à gaz, c'est parce que celui-ci a commis une faute préexistante et prédominante; qu'il résulte de ces diverses constatations que le dommage éprouvé par Astier a été, sous certains rapports, occasionné par la faute de Mercier et Legris; — Attendu, dès lors, que les condamnations prononcées

contre ces derniers au profit d'Astier ne reposent pas sur une violation de la loi, et que c'est à tort conséquemment qu'Odiot les critique comme ne pouvant servir de base à la disposition de l'arrêt qui, en le déclarant auteur de la faute dominante, l'oblige à garantir Mercier et Legris desdites condamnations ;—Rejette, etc.

Du 13 janvier 1868.—Ch. civ.—MM. Troplong, 1er prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Salveton, Perriquet et Duboy, av.

CASS.-CIV. 27 mai 1868.

RESPONSABILITÉ, PROPRIÉTAIRE, OUVRIER.

Le fait par le propriétaire d'une maison à laquelle des travaux de réparation sont exécutés par un simple ouvrier qu'il a choisi, d'avoir négligé d'avertir les passants, par un signe quelconque, des dangers que les travaux pouvaient leur faire courir, engage la responsabilité de ce propriétaire à raison des accidents survenus par la faute de l'ouvrier, même alors qu'aucun règlement municipal ne prescrirait de prendre une telle précaution, et encore bien aussi que les travaux ne dussent pas nécessairement et en dehors de toute faute de l'ouvrier occasionner la chute de matériaux (1). (C. Nap., 1382 et 1383.)

(Duby C. Motte.)

Le sieur Duby s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Douai du 26 déc. 1865, rapporté dans notre vol. de 1866, p. 486, pour 1°... — 2° Violation tant de l'art. 1382, que des art. 1383 et 1384, C. Nap., en ce que cet arrêt a déchargé le sieur Motte de toute responsabilité, soit à raison de la faute de l'ouvrier qu'il faisait travailler chez lui, soit à raison de sa propre faute pour n'avoir pas pris, en vue de la sécurité des passants, les précautions que la prudence exigeait.—La responsabilité du maître, a-t-on dit à l'appui de la première branche, procède du double élément que la loi a eu en vue dans toutes les dispositions des art. 1384 et suiv., c'est-à-dire soit du droit qu'il a de commander, soit même simplement de l'obligation qui pèse sur lui de surveiller, car le devoir de surveillance suffit, ainsi que le prouvent, jusqu'à l'évidence, les art. 1385 et 1386, pour engendrer la responsabilité. —En admettant, d'ailleurs, que, dans l'espèce, la responsabilité du propriétaire ne fût pas engagée de ce chef, elle l'était, du moins, à raison de ce fait qu'il n'avait pris aucune précaution pour avertir les passants du péril auquel ils pouvaient être exposés. Cette négligence n'est point contestée; au contraire, l'arrêt la relève à la charge de l'ouvrier; mais il a cru, en même temps, pouvoir exonérer le propriétaire de ses conséquences, parce que, d'une part, aucun règlement municipal n'imposait une obligation de ce genre aux propriétaires, et que, d'autre part, la prudence ne commanderait de recourir à quelques précautions particulières que pour les ouvrages qui, de leur nature, devraient nécessairement amener la chute de matériaux. Ni l'un ni l'autre de ces motifs n'est fondé. Il importe peu, d'abord, qu'il n'existe point de règlement municipal sur cet objet. La seule conséquence légale qui en pouvait résulter, c'est que le sieur Motte n'avait pas commis une contravention de police. Mais l'existence d'un fait délictueux et punissable n'est pas nécessaire pour l'application de la responsabilité. En second lieu, c'est soumettre à une condition purement arbitraire l'obligation de prendre des précautions dans l'intérêt du public que de la restreindre au seul cas où un péril sera la conséquence nécessaire du travail exécuté. La loi n'a point posé une semblable limitation, et il est évident qu'il suffit que le danger en soit la conséquence possible pour qu'il y ait imprudence et faute à ne pas recourir aux précautions qui peuvent être utiles. Dans l'espèce, cette utilité a été démontrée par l'accident survenu. L'arrêt attaqué n'a donc pu exonérer le propriétaire de toute responsabilité, sans violer l'art. 1382, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le deuxième moyen du pourvoi: — Vu les art. 1382 et 1384, C. Nap.; — Attendu que, le 9 avril 1864, le demandeur, passant dans une rue de Bavay, fut gravement atteint à la tête par plusieurs briques tombées de la maison de Motte, défendeur, précisément au moment où Gérant, ouvrier couvreur, était occupé, de l'ordre dudit Motte, à placer, en le forçant, un tuyau dans cette cheminée; — Attendu que l'arrêt attaqué affirme que la chute des briques provenait de l'impéritie de Gérant, qu'il déclare responsable du dommage souffert par le demandeur; — Que le même arrêt constate, en outre, que Motte n'avait, par aucun signe extérieur, averti les passants que les travaux exécutés sur le toit de sa maison pouvaient être pour eux une cause de péril; —Attendu qu'en l'état des faits, cette négligence lui était imputable et de nature à engager sa responsabilité;—Que l'arrêt le reconnaît lui-même, en déclarant, sous ce rapport et dans une certaine mesure, la faute commune à Motte et à l'ouvrier chargé du travail; — Attendu, enfin, que pour rejeter, sur ce point, la demande de Duby, l'arrêt se fonde, en définitive, sur ce que, d'une part, il n'existe pas à Bavay de règlement muni-

---

(1) Jugé, dans le même sens, qu'un entrepreneur de travaux publics ne saurait échapper à la responsabilité des accidents résultant de l'insuffisance des précautions par lui prises, sous le prétexte que cette insuffisance n'aurait donné lieu à aucune réclamation de l'autorité: Cass. 1er mars 1862 (P.1864.818.—S.1864.1.197).

cipal qui oblige le propriétaire de la maison où l'on exécute des travaux qui peuvent nuire aux passants à les avertir par un signe quelconque; et sur ce que, d'autre part, il n'y aurait lieu, dans tous les cas, à recourir à cette précaution que pour un ouvrage qui, par lui-même, devrait nécessairement occasionner la chute des matériaux, ce qui n'existait pas dans l'espèce; — Mais attendu que ni l'un ni l'autre de ces motifs, le dernier formellement démenti par le fait même de l'accident survenu, ne saurait avoir la portée légale de relever le défendeur de la responsabilité par lui justement encourue; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire, la Cour impériale de Douai a formellement violé les art. 1382 et 1384, C. Nap.; — Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin de statuer sur le premier moyen; — Casse, etc.

Du 27 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 7 avril 1868.

MINE, DÉMOLITION, INDEMNITÉ.

L'indemnité due au propriétaire d'une maison détruite par l'exploitation d'une mine doit être fixée d'après la valeur de cette maison au moment où les dégradations se sont produites, sans égard à ce que sa construction a pu coûter, la réparation ne pouvant excéder l'importance du préjudice causé (1). (C. Nap., 1149 et 1382; L. 21 av. 1810, art. 43 et suiv.)

(Sauzéas C. comp. des mines de Beaubrun.)

L'exploitation des mines de Beaubrun avait causé à une maison appartenant au sieur Sauzéas, des dégradations telles qu'elle dut être démolie. Le sieur Sauzéas a réclamé une indemnité de 30,000 fr. qui était le prix que lui avait coûté sa construction; la compagnie concessionnaire offrait seulement une somme de 12,000 fr. qui représentait, d'après un rapport d'experts, la valeur de la maison au moment de sa démolition.

11 juill. 1865, jugement du tribunal de Saint-Étienne qui accueille le système de la compagnie, en élevant toutefois à 18,000 fr. le chiffre de l'indemnité. Ce jugement est ainsi conçu: — « Attendu que Sauzéas a, en 1858, construit au lieu dit de Devay une maison de deux étages qui, par suite de l'établissement d'une chambre d'éboulement à quelques mètres de cette maison, a subi des ébranlements, puis a dû être démolie en janvier 1864; — Attendu que ce procès présente deux questions principales à résoudre: payera-t-on à Sauzéas le prix de construction de la maison, ou sa valeur au moment où les travaux de la compagnie l'ont rendue inhabitable? En second lieu, la compagnie ne devra-t-elle l'indemnité que déduction faite du prix des matériaux qui devront rester à Sauzéas, ou devra-t-elle l'indemnité pour la perte entière de la maison, sauf à elle à faire des matériaux ce que bon lui semblera? — Sur la première question: — Attendu que ce qui est dû en principe est la valeur actuelle au moment du préjudice; que cela est juste au regard de celui qui souffre le dommage, comme au regard de celui qui le cause; — Attendu que si Sauzéas venait d'achever sa maison au moment où elle est devenue inhabitable, la valeur actuelle serait représentée par le prix de la construction; mais qu'entre la construction et les dommages il s'est, dans l'espèce, écoulé un certain laps de temps qui a pu démontrer que l'installation de cette maison à l'une des extrémités de la ville, était une spéculation douteuse dans ses résultats; — Attendu que proportionner l'indemnité à la valeur actuelle, n'est que suivre les précédents du tribunal sur cette matière; — Sur la deuxième question: — Attendu qu'il est vrai de dire que tant que la chose endommagée existe et présente une utilité possible, on ne peut imposer à celui qui a causé le dommage de la prendre et d'en payer le prix; mais qu'il en est autrement quand la chose est défigurée, transformée, quand elle est devenue d'une inutilité certaine dans les mains de celui qui la possédait, quand elle a changé, comme dans l'espèce, où la maison a été décomposée en de simples matériaux; que si une compagnie ne peut être tenue, comme tout auteur de dommage, qu'à des réparations pécuniaires, il faut reconnaître aussi que ces réparations pécuniaires doivent s'étendre à tout le dommage; qu'une maison démolie équivaut ou à peu près, pour le propriétaire qui ne veut pas rebâtir, à une maison complétement perdue, et que ce n'est que couvrir le dommage par l'indemnité que d'obliger l'auteur du dommage à payer, dans l'un comme dans l'autre cas, le prix entier de la maison; — En ce qui touche l'évaluation de la maison au moment de la démolition: — Attendu que l'estimation des experts paraît insuffisante; que quelque chanceuse qu'ait été la spéculation de Sauzéas, l'écart est trop grand entre le prix de construction de 1858 et l'estimation de janvier 1864; que, d'ailleurs, l'un des deux rez-de-chaussée mentionnés dans la description semble avoir été omis dans les calculs; — Attendu que le tribunal a les éléments suffisants pour évaluer

(1) On sait que, depuis l'arrêt solennel de la Cour de cassation du 23 juill. 1862 (P.1862.955. —S.1862.1.801), on considère le concessionnaire d'une mine comme n'étant tenu que dans les limites du droit commun des dommages résultant de travaux intérieurs, c'est-à-dire qu'il n'y a pas lieu d'appliquer alors la règle de l'indemnité au double, établie par les art. 43 et 44 de la loi du 21 avril 1810 pour le cas d'occupation de terrains. Ce principe une fois admis, il est évident que la réparation ne saurait avoir une autre base que le chiffre du dommage causé.

le préjudice causé à Sauzéas par la perte de sa maison, de son puits, de son chemin d'accès, de ses remblais, la déconsolidation ou l'effondrement de son sol, en un mot, par tous les dommages qui sont l'objet du procès;— Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Sauzéas, et appel incident par la compagnie. — 9 août 1866, arrêt de la Cour de Lyon qui statue en ces termes: — « Adoptant, sur le principe de l'indemnité, les motifs qui ont déterminé les premiers juges;— Mais, sur le chiffre de cette indemnité : — Attendu que l'appréciation des experts, en ce qui concerne la valeur locative, paraît bien avoir compris tous les locaux de la maison Sauzéas; que les bases de cette appréciation paraissent, d'ailleurs, exactes, et que les premiers juges s'en sont écartés sans motifs suffisants, etc.; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur Sauzéas, pour violation des art. 1382 et 1149, C. Nap., 43 et suiv. de la loi du 21 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a pris pour base de l'indemnité due au propriétaire la valeur vénale de la maison au moment de sa démolition, et non le prix de sa construction, alors que la somme dépensée par le propriétaire pour cette construction constituait réellement la perte par lui subie, dans le sens de l'art. 1149, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en décidant que l'indemnité due au demandeur en cassation, pour la maison que les travaux de la compagnie avaient rendue inhabitable, devait être égale à la valeur réelle de ladite maison au moment où le fait s'est produit, sans égard à ce que sa construction avait pu coûter, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 1149 et 1382, a fait une exacte application des principes les plus certains, la réparation ne pouvant excéder l'importance du préjudice causé au moment où il se réalise; — Rejette, etc.

Du 7 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); de Saint-Malo, av.

CASS.-REQ. 15 avril 1868.

MINE, REDEVANCE, CONVENTION ANTÉRIEURE.

La fixation, faite par le décret de concession d'une mine, des redevances que le concessionnaire devra payer au propriétaire de la surface, a pour effet d'annuler toute convention antérieure intervenue à cet égard entre les parties, alors surtout que le propriétaire a été mis en demeure de faire valoir ses droits, et que le décret de concession a été rendu en pleine connaissance de la convention préexistante (1). (L. 21 avril 1810, art. 6, 17 et 42.)

(Bourret C. Carpentier-Dejean.)

Les sieurs Bourret ayant découvert des mines de cuivre dans leurs propriétés, à Montconstant, se pourvurent pour en obtenir la concession. Puis, par acte du 13 juin 1860, ils firent cession de tous leurs droits aux sieurs Carpentier-Dejean, moyennant 30 p. 100 dans les bénéfices de l'entreprise; et, le 24 déc. 1864, un décret impérial a accordé la concession de ces mines à la société Carpentier-Dejean. L'art. 4 de ce décret est ainsi conçu : « Les droits attribués aux propriétaires de la surface par les art. 6 et 42 de la loi du 21 avril 1810, sur le produit des mines concédées, seront réglés à 10 cent. par hectare de terrain compris dans le périmètre concédé. » — Les sieurs Bourret, nonobstant cette disposition, ont actionné la compagnie concessionnaire à fin d'exécution de l'acte du 13 juin 1860, qui leur attribuait 30 p. 100 dans les bénéfices. A quoi la compagnie a répondu que cet acte avait été résolu par le décret de concession, qui, seul, fixait les redevances dues aux propriétaires de la surface.

11 déc. 1865, jugement du tribunal de Foix qui, attendu que la question de résolution de l'acte de 1860 par le décret impérial de 1864, est subordonnée à l'interprétation de ce décret, renvoie les parties à se pourvoir devant l'autorité compétente pour obtenir cette interprétation.

Appel par les sieurs Bourret; et, le 14 juill. 1866, arrêt de la Cour impériale de Toulouse qui, infirmant, retient l'affaire, mais, au fond, repousse la prétention des sieurs Bourret en ces termes : — « Attendu que les conclusions des appelants réduisent le litige à la question de savoir s'ils peuvent réclamer, dans les bénéfices de la concession de Montconstant, les 30 p. 100 par eux stipulés dans les accords du 13 juin 1860, et renoncer au droit de 10 cent. par hectare de terrain compris dans le périmètre concédé; — Attendu que cette question se trouve résolue par les dispositions formelles de la loi du 21 avril 1810 et par les termes non moins clairs du décret de concession du 24 déc. 1864; — Que c'est à tort que les premiers juges ont sursis à statuer jusqu'à ce que, par l'autorité compétente, il ait été procédé à l'interprétation du décret précité; — Attendu que la cause est en état de recevoir une décision définitive; — Attendu que les mines de Montconstant n'ont été concédées à Carpentier-Dejean et à ses coassociés

---

(1) V. conf., M. Jousselin, *Servit. d'util. publ.*, t. 2, p. 48. V. aussi M. Dufour, *Dr. admin.*, t. 6, n. 291 (2e édit.).—V. toutefois, M. Peyret-Lallier, *Tr. des mines*, t. 1er, n. 409. V. également Cass. 21 juin 1853 (P.1853.2.347. — S. 1853.1.701), et Lyon, 14 juin 1865 (P.1866.682.—S.1866.2.155) : ces arrêts semblent admettre la validité des conventions intervenues entre les parties avant l'acte de concession.

qu'après que les appelants ont été mis en demeure de faire valoir leurs droits; qu'aujourd'hui, ils peuvent d'autant moins se prévaloir des accords du 13 juin 1860 que le gouvernement en a pris connaissance, et que, sans en tenir compte, il a fixé à 10 cent. par hectare les droits attribués aux propriétaires de la surface par les art. 6 et 42 de la loi du 21 avril 1810; que, par conséquent, le décret de concession du 24 déc. 1864, rendu après l'accomplissement des formalités, a purgé, en faveur des intimés concessionnaires, nonobstant toutes conventions contraires, les droits des propriétaires de la surface et des inventeurs, et que, dès lors, les conclusions des appelants doivent être rejetées. »

Pourvoi en cassation des sieurs Bourret, pour violation de l'art. 1134, C. Nap., fausse application des art. 6, 17 et 42 de la loi du 21 avril 1810, et fausse interprétation du décret de concession du 24 déc. 1864, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le décret de concession d'une mine, en fixant la redevance due aux propriétaires de la surface, fait tomber toutes conventions antérieures passées entre eux et le concessionnaire pour le règlement de leurs droits.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique pris de la fausse application des art. 6, 10, 17 de la loi du 21 avril 1810, de la violation de l'art. 1134, C. Nap., et de la fausse interprétation du décret du 24 déc. 1864: — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 6 de la loi du 21 avril 1810, l'acte de concession règle les droits des propriétaires de la surface sur les produits des mines concédées; que, d'après l'art. 17, ce même acte purge au profit des concessionnaires tous les droits des propriétaires de la surface; qu'enfin, d'après l'art. 42, le droit attribué par l'art. 6 aux propriétaires de la surface est réglé à une somme déterminée par l'acte de concession; — Attendu que, dans l'espèce, le décret du 24 déc. 1864 a réglé à 10 cent. par hectare la redevance annuelle à payer aux propriétaires de la surface; qu'il est constaté par l'arrêt que le décret a été rendu après que les demandeurs en cassation avaient été mis en demeure de faire valoir leurs droits et en pleine connaissance de l'acte du 13 juin 1860; — Qu'en décidant, dans ces circonstances, que le décret de concession avait écarté la redevance conventionnelle arrêtée entre les parties le 13 juin 1860 pour lui substituer celle du 10 cent. par hectare, l'arrêt attaqué n'a nullement eu besoin d'interpréter l'acte de concession, qui n'offrait ni doute, ni ambiguïté, et a fait à la cause une juste application des articles précités de la loi du 21 avril 1810; — Rejette, etc.

Du 15 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Tardif, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-CIV. 20 avril 1868.

Chemins vicinaux, Propriété, Compétence, Arrêté préfectoral.

Si, aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, les arrêtés préfectoraux ont l'effet d'attribuer définitivement aux chemins vicinaux le sol compris dans les limites qu'ils déterminent, c'est seulement lorsque ces arrêtés portent reconnaissance et fixation de la largeur de chemins déjà existants. Il en est autrement des arrêtés qui ordonnent l'ouverture d'un nouveau chemin non existant auparavant (1).

Dans ce dernier cas, la déclaration de vicinalité intervenue, soit antérieurement au litige soulevé par le propriétaire d'une parcelle comprise dans l'arrêté préfectoral, à raison des dégradations commises sur cette parcelle par les agents de la commune, soit au cours de l'instance, ne met pas obstacle à ce que les tribunaux restent compétents pour prononcer sur ce litige (2).

Et ils doivent statuer, alors que, malgré le sursis par eux accordé, l'administration ne produit aucune preuve de l'existence d'un chemin antérieure à l'arrêté préfectoral (3).

(Revel et Audouard C. Durand.)

En 1864, le sieur Durand actionna devant le juge de paix de Montpellier les sieurs Revel et Audouard, cantonniers du chemin vicinal de Lattes à Palavas, en condamnation à des dommages-intérêts à raison de dégradations commises sur une pièce de terre qu'il prétendait lui appartenir. — Les défendeurs répondirent que cette parcelle de terre dépendait en réalité du chemin, et qu'au surplus les dégradations dont se plaignait le demandeur n'étaient que l'exécution des travaux à eux prescrits par l'administration.

Le 13 sept. 1864, sentence du juge de paix qui, sans égard à cette défense, condamne les sieurs Audouard et Revel à 5 fr. de dommages-intérêts.

Appel devant le tribunal civil de Montpel-

(1-2) C'est ce qui a déjà été formellement jugé par un précédent arrêt de la Cour de cassation du 9 mars 1847 (P.1847.1.509.—S.1847.1.773). V. la note qui accompagne cet arrêt. Et le Conseil d'Etat a reconnu également que, ni avant ni depuis la loi de 1836, le préfet n'a eu le droit d'établir, par un simple arrêté, un chemin vicinal là où, auparavant, il n'existait aucun chemin public. V. arrêt du 1er fév. 1866 (P.chr.—S.1867.2.93), et le renvoi.

(3) Le Conseil d'Etat décide que l'autorité administrative est seule compétente pour rechercher les anciens chemins, et pour statuer dès lors, à titre de question préjudicielle, sur le point de savoir si le terrain litigieux faisait déjà, avant l'arrêté préfectoral, partie du sol du chemin. V. arrêt du 10 mai 1855 (P. chr.—S. 1855.2.786), et le renvoi.

lier. Le préfet de l'Hérault propose alors un déclinatoire et demande le renvoi des parties devant l'autorité administrative, à l'effet de faire déterminer préjudiciellement le caractère du terrain litigieux : le déclinatoire se fondait sur un arrêté de classement du 19 fév. 1851 par lequel le préfet avait compris ce terrain dans les limites du chemin vicinal de Lattes à Palavas, et sur l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, qui confère aux arrêtés de classement l'effet d'attribuer définitivement au chemin le sol compris dans les limites qu'ils déterminent.

Le 18 mai 1865, intervient un jugement de sursis qui impartit à l'administration un délai de deux mois pour faire statuer par le tribunal compétent sur la question préjudicielle de propriété et sur l'existence d'un chemin public antérieure à l'arrêté de classement du 19 fév. 1851. Ce jugement est ainsi conçu : — « Attendu que M. le préfet excipe de l'incompétence du juge de paix et de l'autorité judiciaire, et propose tout au moins un sursis jusqu'à ce que l'autorité administrative ait statué sur l'assiette et les limites du chemin vicinal qui, d'après l'administration, longe et traverse la propriété d'Achille Durand ; — Attendu que, dans l'espèce, si l'administration prétend qu'un chemin existe sur la propriété d'Achille Durand et qu'elle est propriétaire de ce chemin qui, d'après elle, est un chemin public classé comme vicinal, Achille Durand prétend au contraire qu'il n'existe sur sa propriété aucune espèce de chemin public, et que si l'administration veut en ouvrir, elle doit préalablement se conformer aux prescriptions de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux; que, par suite, toute entreprise qui tendrait à le déposséder sans l'accomplissement de ces formalités, lui donne le droit d'en réclamer la répression devant les tribunaux civils ; — Attendu qu'en l'état, M. le préfet ne produit à l'appui de son déclinatoire aucun document d'où l'on puisse induire qu'il existe sur la propriété d'Achille Durand un chemin vicinal le longeant ou le traversant ; — Attendu que les gardes de ce dernier ayant été poursuivis correctionnellement à raison du procès-verbal par eux dressé contre les cantonniers, et le tribunal correctionnel s'étant déclaré incompétent à cause de la qualité d'officier de police judiciaire qui appartient à ces agents, la Cour, saisie de la cause par l'appel du ministère public, confirma le jugement du tribunal par un arrêt qui, dans ses motifs, conteste l'existence du chemin public prétendu ; — Attendu que, par suite, la question préjudicielle qui s'élève entre les parties n'est pas de savoir, comme le suppose le déclinatoire, quelle est l'assiette ou quelles sont les limites du chemin vicinal que le déclinatoire allègue, mais bien s'il existe un chemin sur la propriété du sieur Achille Durand ; si l'administration est propriétaire de ce chemin, en tant que public ou vicinal; —Attendu que le tribunal n'étant nanti pour le moment que de l'appel d'un jugement de justice de paix, il y a lieu de surseoir jusqu'à ce que cette question préjudicielle soit vidée; — Attendu que, sans impartir à M. le préfet telle ou telle voie pour faire évacuer cette exception, il semble que l'autorité judiciaire est seule compétente pour y statuer ; — Qu'il suffit de le délaisser à se pourvoir ainsi qu'il avisera, tous moyens réservés, etc. »

Le préfet de l'Hérault crut alors devoir élever le conflit. Mais, le 29 août 1865, le Conseil d'Etat annula l'arrêté de conflit par les motifs suivants : — « Considérant que par son jugement du 18 mai 1865, le tribunal, statuant comme juge d'appel de la sentence rendue par le juge de paix, s'est borné à retenir le fond du litige, dont la connaissance n'est pas revendiquée par l'autorité administrative, et a sursis jusqu'à ce qu'il ait été statué par l'autorité compétente sur les questions relatives, soit à la propriété du sol, soit à la vicinalité du chemin ; que cette décision ne fait pas obstacle à ce que l'autorité administrative, compétente à cet égard aux termes des lois susvisées, reconnaisse, s'il y a lieu, la vicinalité du chemin dont s'agit, en détermine l'assiette et les limites, et statue sur les contestations qui peuvent s'élever; qu'ainsi il a été suffisamment fait droit au déclinatoire, et, qu'en l'état, il n'y avait pas lieu d'élever le conflit d'attribution, etc. »

Le 10 avril 1866, le préfet prend un nouvel arrêté ainsi conçu : — « Considérant qu'il résulte des documents produits que le chemin donnant lieu à la contestation pendante devant le tribunal civil de Montpellier, est livré au public qui le pratique, d'une manière constante, depuis une époque fort ancienne et remontant en tout cas, d'une manière certaine, à plusieurs années avant l'arrêté de classement du 19 fév. 1851 ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, les terrains compris dans les limites que l'arrêté de classement assigne à un chemin vicinal, sont définitivement incorporés à la voie publique et que l'action des précédents propriétaires se résout en un droit à indemnité ; — Considérant qu'ainsi que l'a reconnu le décret du 29 août 1865, rendu sur l'arrêté de conflit du 1er juin précédent, il appartient à l'autorité administrative, aux termes des lois ci-dessus visées, de reconnaître, en l'état, s'il y a lieu, la vicinalité du chemin dont il s'agit, d'en déterminer l'assiette et les limites et de statuer sur les contestations qui peuvent s'élever ; — Le préfet de l'Hérault reconnaît que le chemin classé au rang des chemins vicinaux de la commune de Lattes par arrêté préfectoral du 19 fév. 1851, était un chemin public avant l'intervention de cet arrêté de classement, et que le terrain revendiqué par le sieur Durand Achille est compris dans les limites assignées à ce chemin. »

Les parties revinrent alors devant le tribunal. Le sieur Durand soutint que l'arrêté

préfectoral susmentionné ne pouvait être considéré comme vidant l'exception préjudicielle accueillie par le tribunal, et conclut à la confirmation de la sentence du juge de paix.

Le 18 avril 1866, jugement du tribunal de Montpellier, qui statue ainsi qu'il suit : — « Attendu que, se fondant sur l'arrêté du 10 avril 1866, les appelants invoquent la disposition de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, et soutiennent que le jugement attaqué doit être annulé pour cause d'incompétence, le droit de Durand se résolvant, s'il y a lieu, en une indemnité à régler conformément à cette même disposition ; — Attendu que le nouvel arrêté dont excipent Revel et Audouard n'est que la reproduction du déclinatoire et de l'arrêté de conflit ; que tous ces documents se basent en définitive sur l'arrêté du 19 fév. 1851 ; — Mais attendu qu'en principe, quand la question est de savoir si, sur une propriété privée, il existe un chemin public vicinal ou autre, quand le propriétaire soutient qu'il n'en existe pas, qu'il est propriétaire du sol sur lequel on voudrait emplacer ce prétendu chemin, et que sa prétention est contestée par l'administration, la question que soulève le litige est essentiellement une question de propriété ; qu'un arrêté préfectoral qui classe comme vicinal ce prétendu chemin, ne peut résoudre cette question préjudicielle ; — Attendu que c'est ce qui se présente dans l'espèce actuelle ; que Durand prétend qu'il est propriétaire du sol où l'administration emplace le prétendu chemin classé par l'arrêté du 19 fév. 1851 ; qu'avant, pas plus que depuis cet arrêté, il n'a existé de chemin public sur les parcelles 83 et 84 qui dépendent du salin de Gramenet ; — Attendu que la prétention de Durand concorde avec le plan cadastral de la commune de Lattes, qui ne figure aucune espèce de chemin sur cette parcelle ; — Attendu que l'administration se trouve donc en présence de la même question préjudicielle que lors du déclinatoire suivi du jugement de sursis ; — Attendu que ni le préfet ni la commune de Lattes, ni Revel ni Audouard, n'ont fait aucune diligence pour utiliser le délai imparti par ce jugement ni les délais ultérieurs ; qu'aujourd'hui même les appelants, ni personne pour eux, ne demandent sursis ni délai ; qu'il y a lieu, par suite, de démettre purement et simplement Revel et Audouard de leur appel ; — Confirme, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Revel et Audouard, pour violation de l'autorité de la chose jugée par l'arrêt du Conseil d'Etat du 29 août 1865, et violation du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, ainsi que de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, en ce que le jugement attaqué a condamné les défendeurs à des dommages-intérêts pour avoir exécuté des travaux sur un terrain définitivement attribué au sol d'un chemin vicinal régulièrement classé par l'autorité compétente.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen, tirée de la violation de la chose jugée par le Conseil d'Etat : — Attendu que, par jugement du juge de paix du 2e canton de Montpellier, en date du 13 sept. 1864, les cantonniers Revel et Audouard ont été condamnés en 5 fr. de dommages-intérêts pour dégradations commises sur un terrain dont Durand se prétendait propriétaire, et que Revel et Audouard soutenaient être un chemin vicinal ; — Attendu que, par jugement du 18 mai 1865, le tribunal civil de Montpellier a sursis à statuer sur l'appel, jusqu'à ce que, par les tribunaux compétents, il eût été statué sur la question préjudicielle de propriété du chemin, comme aussi sur celle de savoir si un chemin public quelconque existait avant l'arrêté préfectoral du 19 fév. 1851 ; — Attendu que le conflit élevé par le préfet de l'Hérault à la suite de ce jugement a été annulé par décret en Conseil d'Etat du 29 août 1865 ; — Que, loin de juger que le tribunal de Montpellier avait incompétemment retenu le fond du litige, ce décret décide qu'il a été suffisamment fait droit au déclinatoire du préfet par le sursis prononcé ; — Que si le décret a, dans ses motifs, affirmé la compétence administrative quant aux questions de vicinalité, il n'a rien dit de la compétence quant aux questions de propriété ; — D'où il suit qu'en démettant Revel et Audouard de leur appel, par le motif que, ni dans le délai de deux mois imparti par le jugement du 18 mai 1865, ni postérieurement, aucune diligence n'avait été faite pour amener la solution de la question préjudicielle de propriété, le jugement attaqué n'a aucunement violé la chose jugée par le Conseil d'Etat ; — Qu'ainsi le moyen manque en fait ;

Sur la deuxième branche, tirée de la violation du principe de séparation des pouvoirs judiciaire et administratif, et de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836 : — Attendu que si, aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, il appartient aux arrêtés du préfet d'attribuer définitivement, pour l'avenir, à un chemin vicinal le sol compris dans les limites qu'ils déterminent, c'est seulement lorsque ces arrêtés portent reconnaissance et fixation de largeur d'un chemin alors existant ; — Attendu qu'on invoquait, dans l'intérêt des cantonniers, un arrêté préfectoral du 19 fév. 1851, comme portant reconnaissance et fixation de largeur du chemin de Lattes à Palavas, en le déclarant vicinal ; — Que, de son côté, Durand prétendait que la déclaration de cet arrêté constituait une création de chemin, et non la reconnaissance d'un chemin préexistant, et qu'ainsi il n'y avait pas lieu à application de l'art. 15 de la loi de 1836 ; qu'il excipait de ce que le tableau

joint à l'arrêté constatait que certaines parties seulement étaient ouvertes, ce qui, suivant lui, serait incompatible avec l'existence d'une voie publique de communication; qu'il alléguait diverses pièces et circonstances à l'effet d'établir que le terrain litigieux était sa propriété à la date de l'arrêté, et n'avait pas, après même cette date, servi à l'ouverture d'un chemin;— Attendu que le tribunal d'appel, par jugement du 18 mai 1865, avait sursis jusqu'à ce que, par les tribunaux compétents, il eût été statué sur la question préjudicielle de la propriété du chemin, comme de savoir s'il existait un chemin public quelconque avant l'arrêté du 19 fév. 1851, et qu'il avait imparti un délai de deux mois pour faire statuer sur ladite exception préjudicielle;—Attendu que le conflit élevé par le préfet de l'Hérault à la suite de ce jugement a été annulé par décision du Conseil d'Etat, approuvée par l'Empereur le 29 août 1865; — Attendu que si, le 10 avril 1866, le préfet a pris un arrêté portant confirmation de l'arrêté de 1851, avec le sens qu'il lui avait attribué par le déclinatoire et par le conflit, cet acte, intervenu au cours du procès, ne pouvait influer sur la solution du litige, fixé par les dires et conclusions des parties en cause;— Attendu qu'en décidant, dans ces circonstances, qu'à défaut de diligence pour faire statuer sur l'exception préjudicielle par eux alléguée, et qui était la base de leur défense, Revel et Audouard, seuls en cause comme appelants, devaient être démis de leur appel, le jugement attaqué s'est conformé à l'état de la procédure, et n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bellaigue et Bosviel, av.

CASS.-REQ. 18 mai 1868.

BAIL, PROFESSIONS SIMILAIRES, CONCURRENCE, CASSATION.

Le propriétaire qui a loué une partie de sa maison pour l'exercice d'une profession déterminée, ne peut en louer une autre partie pour une profession similaire, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que telle a été, au moment du bail, la commune intention des parties **(1). (C. Nap., 1719.)**

Et la déclaration des juges du fond à cet égard est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation **(2).**

(Gayet et Beaujeu C. Chofflet.)

La Cour de Lyon avait statué sur la difficulté par un arrêt du 15 juin 1867, ainsi conçu : — « Considérant que le sens des contrats s'interprète et se fixe par les circonstances qui révèlent l'intention commune des parties; — Que tout démontre, dans l'espèce, qu'en passant le bail verbal dont s'agit, l'intention des parties était que l'état ancien ne fût pas changé et qu'il ne pût dépendre des propriétaires de porter atteinte à la jouissance de l'industrie à laquelle ils donnaient asile, en créant ou permettant de créer, à côté d'elle, l'exploitation d'une industrie similaire et rivale; — Que c'est ce que donne à présumer le fait même de la passation du bail; — Que c'est ce qui résulte aussi des circonstances qui l'ont entouré; — Qu'il est si vrai, en effet, que les parties étaient mutuellement imbues de la pensée que chaque industrie devait rester renfermée dans sa spécialité, qu'on les voit stipuler, d'une part, que le café des Mille-Colonnes ne pourra pas se transformer en café chantant, et, d'autre part, que le café d'Apollon ne pourra pas devenir une brasserie; — Qu'il importe peu qu'un café voisin ait été annexé au café des Mille-Colonnes par une communication connue d'ailleurs et approuvée des propriétaires; — Que cette circonstance, en augmentant l'importance de l'établissement, ne fait que donner des proportions plus graves à l'atteinte qu'il a reçue;—Et qu'en cet état, le devoir de la justice est de faire cesser la concurrence illégalement introduite, mais qu'à cela se borne son droit; — Et sur la demande additionnelle qu'aux termes de l'art. 464, C. proc. civ., il appartient aux Cours de statuer sur les dommages-intérêts dus pour le préjudice souffert depuis le jugement, et que la Cour a, dans l'espèce, les éléments suffisants pour apprécier ce préjudice; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Gayet et Beaujeu, pour violation des art. 544, 1134 et 1135, C. Nap., et fausse application de l'art. 1719, même Code.

ARRÊT.

LA COUR; —Attendu qu'il est déclaré par les juges du fond que, dans la commune intention des parties, Gayet et Beaujeu, en louant à la défenderesse éventuelle, comme café restaurant, la portion de leur maison dite *le café des Mille-Colonnes*, s'étaient interdit le droit de louer *comme café restaurant* l'autre partie de la même maison qui, sous le nom de Café d'Apollon, n'avait été jusque-là et ne devait être, à l'avenir, qu'un *café chantant*;

---

(1) La question posée en ces termes ne saurait faire difficulté. V. du reste, dans le sens de la solution ci-dessus, Grenoble, 26 juin 1866 (P. 1867.235.—S.1867.2.54), et la note.—Mais une solution contraire paraît prévaloir dans la jurisprudence pour le cas où aucune condition restrictive ne résulte soit du bail, soit des circonstances de la cause. V. à cet égard, Cass. 6 nov. 1867 (P. 1867.1144.—S.1867.1.421), et la note; 29 janv. 1868 (*suprà*, p. 274).

(2) V. conf., Cass. 29 janv. 1868, cité à la note précédente.

— Que, d'après cette interprétation souveraine de l'intention des parties contractantes, l'arrêt attaqué, en condamnant les demandeurs en cassation à faire cesser l'exploitation comme *café restaurant* du café loué à Wall et à payer à la défenderesse éventuelle 30 fr. par jour à partir de l'arrêt jusqu'à sa complète exécution, n'a fait qu'une exacte application du droit aux faits déclarés constants; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hamot, av.

CASS.-REQ. 12 mai 1868.

COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORT, COMMISSIONNAIRE INTERMÉDIAIRE, AVARIES, RESPONSABILITÉ, PREUVE.

Le commissionnaire qui s'est chargé de faire parvenir des marchandises à destination, demeure responsable de leur remise en bon état, encore bien qu'il ait eu recours pour ce transport à des commissionnaires intermédiaires (1). (C. Nap., 1382, 1384; C. comm., 98 et suiv.)—Sol. impl.

Et ce commissionnaire pouvant toujours, avant de se charger du transport, exiger la vérification du contenu des colis, est responsable des avaries constatées à l'arrivée, sans qu'il soit nécessaire de prouver qu'elles proviennent de son fait personnel ou de celui des voituriers intermédiaires (2).

(Comp. Marseillaise de navigation C. chemin de fer du Midi et autres.)

La maison Honoré Martin, de Marseille, a expédié au sieur Sarrère, négociant à Narbonne, par l'intermédiaire de la compagnie Fraissinet, dite compagnie Marseillaise de navigation, jusqu'à Cette, et, de Cette jusqu'à Narbonne, par le chemin de fer du Midi, un fût d'huile de graines qui est arrivé au destinataire le 18 mai 1866. Il a été alors constaté par experts, à la requête de Sarrère, que l'huile contenue dans ce fût se trouvait mélangée d'eau qui s'était incorporée entièrement à l'huile et la rendait invendable.—Assignée par Sarrère en paiement de 708 fr., montant de la facture, et en 150 fr. de dommages-intérêts, la compagnie du Midi a appelé en garantie la compagnie Marseillaise qui avait opéré la première partie du transport et dont les agents lui avaient remis le fût pour le transporter de Cette à Narbonne. La compagnie Marseillaise a elle-même appelé en garantie Honoré Martin, expéditeur, et s'est prétendue exempte de responsabilité d'après les conditions du connaissement.

26 nov. 1866, jugement en dernier ressort du tribunal de commerce de Narbonne ainsi conçu : — « Considérant qu'il résulte du rapport des experts que la futaille d'huile adressée par Honoré Martin à Sarrère contenait une quantité notable d'eau; que cette eau s'est tellement mélangée avec l'huile que cette marchandise est aujourd'hui invendable ;— Considérant que cette avarie autorise Sarrère à refuser cette marchandise ; que, dès lors, l'action dirigée contre la compagnie du chemin de fer du Midi est fondée, et qu'il y a lieu de condamner cette dernière à payer le montant de la marchandise, des dommages et des frais ; — Considérant, en ce qui touche la garantie dirigée contre Fraissinet et comp. par la compagnie du Midi, qu'il importe peu que cette dernière compagnie ait reçu la futaille sans protestation ni réserve ; qu'il est de principe et de jurisprudence certaine que s'il est vrai que le premier commissionnaire de transport est tenu de vérifier la marchandise qui lui est remise par l'expéditeur, il n'en est pas de même en ce qui touche le commissionnaire intermédiaire ; que celui-ci n'a qu'un intérêt à sauvegarder : vérifier si le colis remis présente extérieurement des traces d'avaries ; qu'en l'absence de toute trace extérieure, il n'est tenu qu'à une chose : remettre le colis dans l'état où il l'a reçu ; — Considérant qu'il résulte du rapport des experts qu'extérieurement, la barrique ne présentait aucune trace d'avarie ; d'où il suit que l'action en garantie dirigée contre Fraissinet et comp. doit être accueillie ; — Considérant qu'il n'en est pas de même de la garantie réclamée contre Honoré Martin, expéditeur; qu'en effet, l'acceptation de la futaille sans réserve par Fraissinet et comp., fait présumer que la futaille a été livrée en bon état et que c'est en la possession du premier commissionnaire que le mélange a été opéré ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Fraissinet, pour violation des art. 96 et suiv., 103 et suiv., et 397, C. comm., 1783 et 1315, C. Nap., et 7, L. du 20 avril 1810, en ce que le jugement attaqué ne constate ni qu'il se soit agi dans la cause d'une véritable avarie, ni qu'il fût établi au procès que le dommage provenait de la faute de la compagnie Fraissinet, et en ce que, à défaut de cette preuve, les conséquences du dommage auraient dû

(1) Jurisprudence constante. V. Nîmes, 18 nov. 1865 (P.1866.920.—S.1866.2.235), et la note.

(2) Cela ne semble pas douteux. Mais c'est une question controversée que celle de savoir si le destinataire, agissant, non plus contre le commissionnaire primitif, mais contre le commissionnaire intermédiaire qui lui a remis le colis, serait également dispensé de prouver la faute de ce commissionnaire. V. pour l'affirmative, Nîmes, 18 nov. 1865, précité, et M. Cotelle, *Chem. de fer*, t. 2, n. 352 ; —pour la négative, Colmar, 30 juin 1865 (P.1866.193.—S.1866.2.25), et la note ; MM. Pardessus, *Dr. comm.*, t. 2, n. 576 ; Bédarride, *Commiss.*, n. 282. V. aussi M. Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, 2e édit., t. 2, n. 969.

être mises, non à la charge de cette dernière compagnie, mais soit à la charge de celle du chemin de fer du Midi qui avait reçu le colis de ses mains sans protestation, soit à la charge de l'expéditeur.

ARRÊT.

LA COUR; — ... Attendu, en droit, que la responsabilité à laquelle les art. 97 et 98, C. comm., soumettent, en cas d'avarie, le commissionnaire qui s'oblige à faire arriver la marchandise à destination, diffère en un point essentiel de celle des voituriers intermédiaires; que le premier pouvant toujours exiger, avant de se charger du transport, la vérification du contenu des colis, est réputé les avoir reçus en bon état et conformes aux lettres de voiture; que, par suite, il est responsable des avaries constatées à l'arrivée, sans qu'on ait à prouver qu'elles proviennent de son fait ou de celui des voituriers intermédiaires, dont il répond aux termes de l'art. 99; — Attendu qu'en se fondant sur ces principes pour déclarer la compagnie de navigation responsable, le juge du fond a fait une exacte application de la loi et satisfait à l'obligation de motiver sa décision; — Rejette, etc.

Du 12 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-CIV. 2 mars 1868.

PRÊT, PROPRIÉTÉ DES FONDS, NOTAIRE, DÉPOT.

Le dépôt fait aux mains du notaire, à la suite d'un prêt hypothécaire, et pour le compte de l'emprunteur, de tout ou partie des sommes prêtées, pour n'être délivrées à celui-ci qu'après réalisation des sûretés par lui promises, n'empêche pas la propriété de ces sommes d'être transférée à l'emprunteur (1). — *Dès lors, le notaire, qui ne peut disposer des sommes dont il s'agit au profit de l'emprunteur avant la réalisation des sûretés stipulées, ne peut pas davantage, à défaut de cette réalisation, les remettre au prêteur, tant que celui-ci n'a pas obtenu la résolution, soit amiable, soit judiciaire, du contrat de prêt.* (C. Nap., 1892 et 1893.)

(Foullon C. Crosnier et Dupas.)

Un arrêt de la Cour de Rouen du 17 mars 1865 l'avait ainsi décidé dans les termes suivants: — « Attendu qu'il résulte des documents du procès, et notamment de la déclaration affirmative passée par Foullon le 15 fév. 1861, que, suivant acte de son ministère en date du 22 fév. 1859, les époux Dupas ont emprunté une somme de 5,095 fr. 80 c., appartenant à divers clients de son étude qui étaient assujettis à faire emploi des capitaux provenant de remboursements; — Que cet emprunt était destiné à faire face aux besoins et aux dettes des époux Dupas, alors fort obérés, et qui donnèrent à leurs prêteurs hypothèque sur leurs biens; — Que le contrat mentionne la numération des espèces comme faite par les mains du notaire; mais que, suivant les habitudes de prudence du notariat, il fut bien entendu que, après le prélèvement d'une somme de 1,000 fr. délivrée aux emprunteurs la veille de l'acte et en vue du contrat, après aussi la distraction, au profit du notaire lui-même, de la somme à lui due par eux pour diverses causes antérieures, des frais de l'acte d'emprunt et de ceux des garanties hypothécaires à prendre, le surplus des deniers ne serait délivré réellement aux emprunteurs qu'après justifications suffisantes fournies pour ces garanties; et qu'en attendant lesdites justifications, la partie de l'emprunt non employée demeurerait aux mains du notaire à titre de dépôt pour le compte des emprunteurs; — Qu'après les prélèvements et distractions susénoncés, elle s'élevait à 2,749 fr. 90 c., au moment où, les justifications nécessaires n'ayant pas été fournies, elle a été frappée de saisie-arrêt, le 14 janv. 1861, par Thierry, aux droits duquel se trouve actuellement Crosnier, et est devenue l'objet de la déclaration affirmative prédatée; — Qu'à partir de la saisie-arrêt, la somme saisie-arrêtée a cessé d'être disponible aux mains du notaire, qui n'est pas fondé à en faire l'application au préjudice du saisissant et au profit particulier des prêteurs, non intégralement remboursés sur le prix de la vente des immeubles que leurs débiteurs leur avaient hypothéqués; — Qu'il n'existe en effet sur les deniers déposés aucun droit de revendication ou de privilége en vertu duquel cette attribution puisse être opérée contrairement à la règle générale qui fait des biens du débiteur le gage commun de ses créanciers; — Que la condition admise originairement par les emprunteurs et relative à la délivrance à leurs frais des fonds déposés, n'a pu conférer ce droit privilégié aux prêteurs, les priviléges ne procédant, aux termes de l'art. 2095, C. Nap., que de la qualité de la créance et non des conventions des parties; — Par ces motifs, valide la saisie-arrêt conduite par Thierry; en conséquence, dit et juge que Foullon est débiteur, mais à titre de dépositaire seulement, de la somme de 2,749 fr. 90 c., envers les époux Dupas ou leurs créanciers opposants ou délégataires, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Foullon, pour violation des art. 1892 et 1893, C. Nap., et fausse application des art. 2092 et suiv., en ce que la Cour de Rouen a considéré les fonds déposés entre les mains de Me Foullon comme appartenant à l'actif des époux Dupas et soumis à l'action de leurs créanciers, alors que, au contraire, ces fonds,

(1) V. en ce sens, Cass. 21 août 1862 (P.1862.1084.—S.1862.1.793). V. toutefois l'observation qui y est jointe.

tant qu'ils restaient entre les mains du dépositaire et n'étaient pas délivrés aux époux Dupas, restaient la propriété de leurs prêteurs en vertu des art. 1892 et 1893, selon lesquels le prêt n'est parfait et l'emprunteur ne devient propriétaire des choses prêtées qu'autant qu'il y a eu livraison effective de ces choses.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il a été souverainement constaté par l'arrêt attaqué : 1° que, suivant acte du ministère de Foullon, notaire, en date du 22 fév. 1859, les époux Dupas ont emprunté de plusieurs de ses clients une somme de 5,095 fr. 80 c. destinée à faire face aux besoins et dettes des époux Dupas, et ce moyennant une hypothèque par eux conférée sur leurs immeubles; 2° qu'encore bien que le contrat mentionnât la numération des deniers faite aux emprunteurs par les prêteurs, il fut entendu formellement entre les parties qu'après le prélèvement d'une somme de 2,345 fr. 90 c. pour des emplois déterminés et consentis, le surplus, s'élevant à 2,749 fr. 90 c., ne serait réellement délivré aux époux Dupas qu'après justification suffisante des garanties promises, et qu'en attendant, la portion non employée de l'emprunt demeurerait aux mains du notaire à titre de dépôt pour le compte des emprunteurs; — Attendu que, constitué dépositaire sous ces conditions qu'il avait acceptées, Foullon ne pouvait, sans engager sa responsabilité personnelle, disposer du reliquat ci-dessus fixé, ni en faveur des emprunteurs, tant qu'ils n'avaient pas fourni les sûretés convenues, ni en faveur des prêteurs, avant qu'à défaut de ces sûretés, et par conséquent l'exécution du contrat, ils n'en eussent obtenu amiablement, ou fait prononcer judiciairement la résolution; — Attendu cependant qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué qu'au mépris du droit de propriété des époux Dupas sur la somme déposée et de l'opposition sur elle formée dès le 14 janv. 1861 par Thierry, leur créancier, représenté par Crosnier, Foullon a, sans le consentement des intéressés et sans ordre de justice, remis à l'un des prêteurs une portion des deniers déposés, pour lui parfaire, avec le montant d'une collocation obtenue dans un ordre ouvert sur les époux Dupas, la somme pour laquelle il avait concouru au prêt; — D'où il suit qu'en déclarant Foullon débiteur, à titre de dépositaire seulement, de la somme de 2,749 fr. 90 c. envers les époux Dupas ou leurs créanciers saisissants ou délégataires, la Cour impériale de Rouen, loin d'avoir violé les articles de la loi invoqués par le pourvoi, en a fait une juste et exacte application; — Rejette, etc,

Du 2 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Choppin et Chambareaud, av.

CASS.-REQ. 11 mai 1868.

TRIBUNAL DE COMMERCE, COMPÉTENCE, POURSUITES CORRECTIONNELLES, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les tribunaux de commerce ne sont compétents pour connaître, entre négociants, des engagements qui se forment sans convention, qu'à la condition que ces engagements aient pris naissance dans des faits commerciaux (1). (C. comm., 631, 632.)

Ainsi, ils sont incompétents pour connaître d'une action en dommages-intérêts intentée par un négociant contre un autre négociant à raison de poursuites correctionnelles injustes et vexatoires dont il a été l'objet de la part de ce dernier pour prétendus faits d'escroquerie et d'abus de confiance (2).

(Heiriès-Maurice C. Meynadier.)

Par exploit du 28 mai 1861, les sieurs Heiriès-Maurice et comp., commissionnaires en marchandises à Marseille, ont fait citer devant le tribunal de commerce de cette ville les sieurs Meynadier et comp., raffineurs

---

(1-2) C'est une jurisprudence aujourd'hui bien établie que les engagements sans convention qui se forment entre commerçants appartiennent à la compétence des tribunaux de commerce, tout aussi bien que ceux résultant de conventions. V. Paris, 28 avril 1866 (P.1866.1144.—S.1866.2.314), et le renvoi. Il en est ainsi, par exemple, des faits de concurrence déloyale, parce que ces faits ont un trait direct au commerce du négociant qui les dénonce et en demande la réparation contre leur auteur également commerçant (V. la note sous l'arrêt précité. V. aussi Paris, 9 juill. 1867, P.1868.447.—S.1868.2.85).—Mais il n'en est point de même du fait du négociant qui dirige contre un autre négociant des poursuites correctionnelles en lui imputant un abus de confiance ou une escroquerie, sans être en mesure d'en fournir la preuve. Ce qui domine dans le grief du commerçant injustement poursuivi, c'est un intérêt supérieur même à celui du commerce; c'est le droit à une réparation judiciaire qui appartient au citoyen injustement accusé, non de s'être livré à des agissements répréhensibles au point de vue de la loyauté commerciale, mais d'avoir commis un délit du droit commun. Dans ces circonstances, le grief du demandeur en dommages-intérêts dépasse par l'essence même des choses la mesure de la juridiction consulaire; il exige un débat qui, en soi, et l'origine des faits fût-elle dans les rapports commerciaux des parties, ce qu'on alléguait dans l'espèce, n'a cependant, dans la réalité, rien de commercial. C'est donc avec raison que la Cour suprême a jugé qu'un tel procès devait ressortir à la justice ordinaire.

de sucre, en paiement d'un solde de compte s'élevant à 500 fr. 20 c., et en outre à fin de condamnation à 250,000 fr. de dommages-intérêts auxquels ils prétendaient avoir droit à raison de poursuites injustes et vexatoires dont ils auraient été l'objet, de la part de ces derniers, devant la juridiction correctionnelle, pour de prétendus faits d'escroquerie et d'abus de confiance que Meynadier et comp. leur avaient imputés.

14 sept. 1865, jugement par lequel le tribunal de commerce se déclare incompétent pour connaître de cette dernière partie de la demande :—« Attendu que les débats du compte tels qu'ils ont eu lieu devant le tribunal de céans n'ont été signalés par aucun fait qui justifie la demande d'une réparation ; que le tribunal n'a pas à apprécier les poursuites judiciaires dont le sieur Heiriès a été l'objet devant d'autres juridictions. »

Appel par le sieur Heiriès-Maurice ; mais, le 19 mai 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Aix.

POURVOI en cassation pour violation des art. 631, C. comm., 424, C. proc., et fausse application de l'art. 170, même Code, en ce que, par l'arrêt attaqué, la Cour d'Aix s'est déclarée incompétente pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée contre les défendeurs, à raison de poursuites injustes et vexatoires dont le demandeur avait été l'objet de leur part, et alors que le quasi-délit qui servait de fondement à la demande était né des rapports commerciaux existant entre les parties.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Attendu que si les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître entre négociants des engagements qui se forment sans convention, c'est à la condition que ces engagements aient pris leur source dans des faits commerciaux ; — Attendu qu'il ne résulte aucunement des constatations de l'arrêt attaqué que la demande ~~additionnelle en dommages-intérêts,~~ introduite par Heiriès devant le tribunal de commerce de Marseille, comme se rattachant à sa demande principale en règlement de comptes, ait eu pour fondement des actes de commerce ; qu'il ressort, au contraire, des articulations mêmes d'Heiriès que cette demande n'avait d'autre cause que les poursuites dirigées contre lui à raison d'escroqueries ou d'abus de confiance qui lui étaient imputés et qui ne sauraient, à aucun titre, être considérés comme des faits commerciaux ; — D'où il suit que cette demande ayant un caractère purement civil, le tribunal de commerce a été, à bon droit, déclaré incompétent ; — Rejette, etc.

Du 11 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés ; Guillemard, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Bozérian, av.

CASS.-CIV. 8 avril 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, TRIBUNAL DE COMMERCE, OPPOSITION, DÉLAI.

Les jugements des tribunaux de commerce rendus par défaut contre une partie qui a comparu ou qui a été représentée par un fondé de pouvoirs, ne peuvent être frappés d'opposition que dans la huitaine de leur signification (1). (C. proc., 157 et 436 ; C. comm., 643.)

Doit être réputé par défaut faute de plaider, et non faute de comparaître, le jugement d'un tribunal de commerce statuant au fond après que le défendeur ou son fondé de pouvoirs a proposé une exception d'incompétence qui a été rejetée, bien que ce fondé de pouvoirs se soit ensuite retiré en refusant de conclure au fond (2).

(Nozerand C. Laresche.)

Assigné devant le tribunal de commerce de Marseille par le sieur Nozerand, le sieur Laresche a comparu par un mandataire qui a décliné la compétence du tribunal. — Par jugement du 21 oct. 1864, le tribunal s'est déclaré compétent et a ordonné qu'il serait immédiatement plaidé au fond.—Puis, par un second jugement du même jour, et sur le refus du même mandataire de conclure au fond, le tribunal a donné défaut contre Laresche faute de conclure et plaider. — Ce jugement a été signifié le 18 nov. 1864 ; mais il n'y a été formé opposition par Laresche que le 21 janvier 1865. Cette opposition a été déclarée non recevable comme tardive, par jugement du 23 fév. 1865 motivé sur ce qu'elle aurait dû être formée dans la huitaine de la signification du jugement, aux termes de l'art. 436, C. proc.

Sur l'appel de Laresche, la Cour d'Aix a rendu l'arrêt infirmatif suivant, le 5 juill. 1865 : — « Attendu, en la forme, qu'il résulte, soit des termes limitatifs du mandat, soit de l'exécution qui lui a été donnée, que le mandant Laresche n'avait pas de mandataire, et, dès lors, n'était pas représenté quand les débats sur le fond ont eu lieu ; d'où il suit que l'opposition formée par Laresche était recevable par application de l'art. 158, C. proc., et que, dès lors, son appel a été formé en temps utile... »

POURVOI en cassation par le sieur Noze-

(1-2) La jurisprudence est aujourd'hui constante sur ces deux points. V. *suprà*, p. 646 et 647, Cass. 19 et 24 fév. 1868, et les renvois.— Bien que, dans l'espèce actuelle, le défendeur n'eût donné mandat que de présenter l'exception d'incompétence, il n'en était pas moins constant, par la comparution même du mandataire, que le défendeur avait été touché par l'assignation du demandeur, et qu'à raison du refus de conclure au fond, le jugement rendu n'était pas par défaut faute de comparaître, mais par défaut faute de plaider.

rand, pour violation des art. 157 et 436, C. proc., et fausse application des art. 642 et 643, C. comm., ainsi que des art. 156, 158 et 159, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré recevable l'opposition formée par Laresche au jugement du 21 oct. 1864, bien que ce jugement eût le caractère d'un défaut faute de conclure et alors que l'opposition avait été formée plus de huit jours après la signification du jugement au défendeur.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 436 et 157, C. proc., 643, C. comm., et 156, 158 et 159, C. proc.; — Attendu que la disposition de l'art. 158, C. proc., qui déclare recevable jusqu'à l'exécution l'opposition aux jugements par défaut rendus contre des parties qui n'avaient pas d'avoué, est fondée sur la supposition que ces parties n'ont pas été touchées par l'assignation; mais que la même faveur ne pouvait être accordée aux jugements par défaut rendus contre des défendeurs qui, en constituant avoué, ont témoigné de la connaissance qu'ils avaient de l'assignation; qu'aussi, à l'égard de ces jugements, le délai de l'opposition a été limité par l'art. 157 à la huitaine après leur signification; — Attendu que c'est dans le même ordre d'idées, et par analogie avec le cas réglé par cet art. 157, que le législateur, après avoir, par l'art. 643, C. comm., déclaré l'art. 158, C. proc., applicable aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce, a laissé subsister l'art. 436, C. proc., qui dispose que l'opposition n'est plus recevable après la huitaine du jour de la signification, et qui ne pouvait plus, dès lors, s'appliquer qu'aux jugements par défaut prononcés par ces tribunaux contre des défendeurs qui, ayant comparu en personne ou par mandataires, n'avaient pas conclu au fond; — Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que le défendeur au pourvoi avait fait proposer par un mandataire spécial, à l'audience du 23 fév. 1865, une exception d'incompétence; que le jugement rendu par défaut contre lui sur le fond du litige a donc été un défaut faute de conclure et non de comparaître, contre lequel l'opposition n'était plus recevable après la huitaine de la signification; — Attendu qu'il est, en outre, constaté par la décision attaquée que c'est plus de huitaine après la signification dudit jugement que le défendeur y a formé opposition; que, par conséquent, cette opposition était tardive et nulle; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en la déclarant recevable, a violé l'art. 436, C. proc. civ., et faussement appliqué l'art. 643, C. comm., et l'art. 158, C. proc. civ.; — Casse, etc.

Du 8 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Christophle, av.

CASS.-CIV. 29 avril 1868.

OCTROI, INTRODUCTION, RÉCLAMATION ULTÉRIEURE, ERREUR.

De ce que les droits d'octroi auxquels étaient assujettis certains objets introduits et entreposés dans un établissement public, n'ont pas été exigés lors des vérifications par les préposés de la régie, il ne s'ensuit pas que ces droits ne puissent être réclamés ultérieurement,... surtout si la non-perception a eu pour cause une fausse interprétation du règlement et une erreur dans laquelle l'autorité municipale a été induite par la production de documents officiels qui ont depuis été reconnus inexacts. (Ordonn. 29 déc. 1814, art. 28 et 44.)

(Admin. de la marine C. ville de Rochefort.)

Un jugement du tribunal de Rochefort, du 22 août 1866, qui fait suffisamment connaître les circonstances de la cause, avait résolu ainsi la question dans les termes suivants: — « En ce qui touche la fin de non-recevoir, tirée de ce que la ville de Rochefort ne peut aujourd'hui réclamer des droits qui, suivant la législation sur l'octroi, doivent se payer à l'entrée, sous peine de ne pouvoir pas être exigés ultérieurement, quand, en fait, elle a laissé entrer en franchise dans l'arsenal, volontairement et en exécution d'une décision consentie entre l'administration municipale de 1848 et la marine, les marchandises qu'elle voudrait faire considérer comme ayant été assujetties à ces droits: — Attendu que si, aux termes de l'art. 28 de l'ordonnance du 9 déc. 1814, tout porteur ou conducteur d'objets assujettis à l'octroi est tenu, avant de les introduire, d'en faire la déclaration au bureau et d'acquitter les droits, sous peine d'une amende égale à la valeur de l'objet soumis au droit, il ne s'ensuit pas qu'en semblable matière, une fausse interprétation des tarifs, une erreur sur les droits de la commune, entraîne déchéance contre elle; — Qu'un semblable système ne serait pas discutable s'il s'agissait d'une fausse interprétation portant atteinte aux droits des particuliers; que l'on ne comprend pas pourquoi on ferait une position plus mauvaise à la commune; que la règle posée dans l'art. 28 n'a évidemment pour but que de rendre à la fois possible et facile la perception de cette multiplicité de sommes minimes, frappant des denrées de toute sorte, qu'il serait impossible de suivre dans l'intérieur de la ville, si leur entrée sans paiement préalable y était tolérée; — Que le législateur n'a pu entendre qu'il serait permis de retourner contre les villes une semblable règle, le jour où une erreur empêcherait l'application immédiate à leurs barrières de dispositions mal interprétées; — Attendu, du reste, que cette disposition de l'art. 28 n'a jamais été prise à la lettre; qu'ainsi, il arrive chaque jour que le paiement des droits d'octroi sur les denrées emballées, assujetties à un droit

proportionnel à leur surface ou à leur poids, ne se fait qu'au jour et au lieu du déballage, sans que jamais un destinataire ait songé à s'étayer après coup des dispositions de l'art. 28, pour opposer à la ville cette espèce de déchéance et refuser le droit; — Qu'il ne faut donc voir dans cet art. 28 que l'édiction, uniquement dans l'intérêt des villes, d'une entrave exceptionnelle à la liberté du commerce et de la circulation, entrave dont elles peuvent certainement, suivant les circonstances, se relâcher quand elles croient la perception de leurs droits d'octroi assurée, sans pour cela perdre instantanément toute action contre celui qui a fait entrer en franchise, à la faveur d'une tolérance ou d'une interprétation erronée du règlement, des denrées ou des matières assujetties; — Attendu qu'il n'est donc pas exact de dire que, lorsque le droit d'octroi n'a pas été exigé à l'entrée, et que les objets ont été admis en franchise, il n'est plus possible de venir, en se fondant sur ce que les agents ont mal interprété le règlement, réclamer ultérieurement les droits qui étaient légitimement dus; — Attendu que si, en dehors de toutes considérations tirées des faits, on peut déjà apprécier que la fin de non-recevoir n'est pas fondée, cette manière de comprendre et d'interpréter la loi paraît encore plus conforme au bon sens et à l'équité, quand on voit comment, dans la cause, une fausse interprétation du règlement d'octroi a été commise, et a amené l'entrée, sans paiement préalable, des charbons sur lesquels la commune réclame aujourd'hui un droit; — Qu'il est démontré, en effet, par les pièces du dossier de la partie de Mᵉ Voix, que si le droit d'octroi n'a pas été exigé sur tous les charbons de terre et de bois consommés dans l'arsenal ou dans les autres établissements de la Charente situés dans le rayon de l'octroi, il faut l'attribuer à des assertions erronées, émanées du ministère des finances et aussi du ministère de la marine; qu'ainsi, dans une lettre du 26 avril 1848 jointe aux pièces, le ministre des finances, Duclerc, répondant au ministre de la marine, qui l'informe que l'autorité municipale de Rochefort demande le paiement des droits d'octroi sur le charbon de terre consommé dans l'arsenal le 1ᵉʳ janv. 1846, déclare que l'établissement de la marine doit jouir complétement des avantages auxquels participent les autres établissements industriels dont l'art. 35 du règlement sauvegarde les intérêts; — Que ce même ministre ajoute, dans une seconde lettre, en date du même jour, également produite, adressée au commissaire du gouvernement provisoire et destinée à être communiquée au maire, que les arsenaux doivent être rangés dans la catégorie des établissements industriels ordinaires, auxquels l'entrepôt et la franchise sont accordés par les règlements d'octroi; qu'il ajoute qu'il en est ainsi pour Cherbourg et Brest, quand aujourd'hui il est acquis que la marine a toujours payé, depuis soixante ans, les droits d'octroi sur les charbons consommés dans ces deux arsenaux; — Attendu que, de la part de l'administration de la marine d'alors, les mêmes affirmations se sont produites; que, dans sa lettre du 11 mai 1848, adressée au maire provisoire, le préfet maritime Vaillant, après avoir visé la lettre déjà connue du ministre des finances, et aussi une dépêche, dans le même sens, du ministre de la marine, résume la question en ces termes: « Ainsi, tous les charbons employés à la confection d'objets destinés au service de la flotte seront exempts de droits d'octroi, tandis que les droits seront perçus sur les charbons employés pour la construction, la réparation ou l'entretien des établissements à terre; » — Que c'est dans ces conditions, à la suite d'interprétations ou peut-être d'instructions émanées des conseillers du Gouvernement, tuteur naturel des communes, que l'on voit se produire la fausse interprétation de l'art. 35 du règlement d'octroi de la ville de Rochefort, et que, par suite, s'élève aujourd'hui le litige entre la ville et la marine; — Que, le 17 mai 1848, on voit, en effet, le maire provisoire accepter l'interprétation donnée par les deux ministres, et répondre au préfet maritime qu'il prend des mesures pour qu'il soit fait un nouveau décompte, sur ces bases, de la dette de la marine depuis le 1ᵉʳ janv. 1846; — Attendu qu'il est évident que ce consentement donné à l'entrée et à la consommation en franchise des charbons de terre et de bois employés à la fabrication des objets nécessaires à la flotte, n'a été que la suite d'une erreur d'interprétation, dont une grande part revient certainement à l'administration de la marine, défenderesse dans l'instance; — Attendu, du reste, qu'en admettant que le maire provisoire ait librement et volontairement consenti à la réception en entrepôt de tous les charbons de terre et de bois de l'arsenal, avec franchise de droits pour ceux employés à la fabrication sur place des objets nécessaires à la flotte, on ne saurait encore trouver là une convention de nature à engager la commune; que semblable pouvoir n'est conféré au maire ni par la loi, ni par le règlement d'octroi de la ville de Rochefort; qu'une mesure de cette importance était un changement considérable apporté aux dispositions du règlement en vigueur, et ne pouvait être valablement prise sans les formes prescrites par l'ordonnance du 9 déc. 1814; — Qu'en admettant même que le consentement du maire ait été donné dans ces conditions, l'administration de la marine ne saurait donc encore en tirer aucun parti sérieux; cette adhésion n'étant qu'une opinion isolée, n'ayant aucune force contre un règlement approuvé par le souverain et ayant par conséquent force de loi; — Attendu qu'il n'y a pas, dès lors, par tous ces motifs, lieu de s'arrêter à la fin de non-recevoir soulevée; — Sur le fond, etc. »

POURVOI en cassation par l'administration

de la marine, pour violation des art. 28 et 44 de l'ordonnance du 9 déc. 1814, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que des droits d'octroi qui n'avaient pas été exigés lors de la vérification des objets entreposés, avaient pu être réclamés ultérieurement.—On a dit à l'appui du pourvoi : Les droits d'octroi doivent, en général, être perçus à l'entrée; quand les marchandises sont admises à l'entrepôt, c'est immédiatement après les vérifications trimestrielles que les droits doivent être réclamés par la régie. Si elle a négligé de percevoir ces droits au moment où ils lui étaient acquis, elle n'a plus aucune action, et cela par une raison bien simple, c'est que les droits d'octroi portant sur des objets de consommation, ces droits ne trouveraient plus de base certaine pour leur assiette une fois que les marchandises que l'on prétendrait assujetties auraient disparu ou seraient complétement altérées par l'usage; il n'y aurait plus alors de base de perception, l'objet entré dans la consommation ne pouvant plus être mesuré, pesé ou jaugé. Il ne faudrait pas croire, d'ailleurs, que cette perception immédiate, commandée et organisée par les lois sur la matière, n'ait été prescrite que dans l'intérêt de la régie et pour faciliter ses perceptions : cette obligation de percevoir, sans aucun retard, à peine de ne plus percevoir du tout, a été introduite encore dans une pensée plus élevée, dans une pensée presque d'ordre public, pour arriver à un règlement prompt, expéditif et définitif surtout des relations de la régie et du redevable, de façon que lorsque celui-ci aurait satisfait à la loi, en faisant sa déclaration et en payant ce que la régie lui aurait demandé, il ne pût plus être exposé à des poursuites, à des investigations vexatoires sous prétexte de non-perception de droits ou de perception insuffisante.—Voyez en effet où l'on en arriverait avec ces perceptions rétroactives; la régie ne réclame, il est vrai, dans l'espèce, que cinq années à l'administration de la marine, parce que celle-ci est protégée exceptionnellement par la prescription établie au profit de l'Etat par l'art. 9 de loi du 29 janv. 1831; mais mettez la régie en présence d'un contribuable ordinaire, et elle pourra, pendant trente ans, venir l'inquiéter au sujet de marchandises qui auront été consommées depuis dix, vingt ans. Ce sera un système d'inquisition insupportable pour les citoyens; la loi ne l'a pas voulu; elle a donné à la régie la *provision*, le contribuable doit lui payer tout ce qu'elle lui demande; mais si elle ne lui a rien demandé, ou si elle lui a demandé une somme insuffisante, c'est tant pis pour elle, et on ne pourrait pas l'admettre à revenir sur ce qui a été fait sans ouvrir la porte aux abus les plus déplorables pour le repos des citoyens et même l'ordre de leurs affaires commerciales.

Pour la ville de Rochefort, il a été répondu : Si les art. 28 et suiv. de l'ordonnance du 9 déc. 1814 prescrivent à tout porteur ou conducteur de marchandises assujetties, d'en faire la déclaration au bureau d'entrée et d'y acquitter les droits, on ne saurait induire de cette injonction, faite uniquement dans le but de faciliter la perception des droits, que toute marchandise, soumise à l'octroi, devra être considérée comme en étant définitivement affranchie par cela seul qu'elle aura, même sans fraude, dépassé le rayon, sans avoir acquitté les droits dont elle était grevée. Vouloir en pareil cas dénier toute action à la régie pour la réclamation et le recouvrement de droits à elle légitimement dus, ce serait la frapper d'une déchéance qui n'est écrite dans aucun texte de loi; ce serait, de la part de la chambre civile de la Cour de cassation, se mettre en opposition directe avec la jurisprudence de la chambre criminelle, qui a si souvent appliqué ce principe que le fait seul de l'introduction des marchandises assujetties dans l'intérieur du rayon de l'octroi, n'est pas une preuve du paiement des droits, cette preuve ne pouvant résulter que de la représentation de la quittance (V. notamment arrêts des 5 sept. 1834, P. chr.—S.1835.1.139; 22 mai 1835, P. chr.; 29 avril 1843, P. 1843.2.519.—S.1848.1.923; 14 mai 1859, P. 1859.1149, *ad notam*.—S.1859.1.714). Les lois sur l'octroi ne fixant pas de terme à l'action qui lui compète pour le recouvrement des droits, son action doit durer trente ans. (V. M. Girard, *Octrois municipaux*, § 1137, n° 13). Et on ne doit pas s'effrayer pour le repos des citoyens de cette latitude donnée à la régie, car celle-ci a intérêt elle-même à des recouvrements prompts et immédiats, et le plus souvent, quand elle ne les aura pas faits ainsi, elle ne pourra plus les effectuer, car les marchandises ayant disparu, il lui serait le plus souvent impossible de justifier sa demande. Mais quand, dans des cas tout exceptionnels, comme celui de la cause, son droit est évident, sa créance non discutable, on ne peut se soustraire à son action légitime, en opposant, comme le fait l'administration de la marine, une déchéance qui ne se trouve écrite dans aucun texte de loi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il n'est pas contesté par l'administration de la marine que les charbons sur lesquels la ville de Rochefort réclame les droits d'octroi, avec les réserves portées dans sa demande elle-même, n'aient été réellement introduits et consommés dans l'arsenal maritime de cette ville pendant les années 1862, 1863, 1864, 1865; — Que l'introduction étant prouvée, la perception à faire des droits en est une conséquence forcée; — Attendu que cette conséquence est d'autant plus impérieuse dans l'espèce que le jugement attaqué constate, en fait, que si la perception des droits d'octroi n'a pas été faite dans les formes ordinaires, c'est par suite d'une fausse interprétation du règlement et d'une erreur dans laquelle l'autorité

municipale de Rochefort avait été induite par la production de documents officiels qui ont depuis été reconnus inexacts; — Attendu qu'il n'y a pas de consentement valable quand il a été donné par erreur, et que, dans les circonstances de la cause, le jugement attaqué n'a violé aucun des textes de loi invoqués par le pourvoi, en décidant que la ville de Rochefort était recevable et fondée à réclamer le paiement des sommes qui faisaient l'objet de sa demande;—Rejette, etc.

Du 29 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux et Perriquet, av.

CASS.-CIV. 20 mai 1868.

ALGÉRIE, PROPRIÉTÉ, PRESCRIPTION.

En Algérie, l'établissement de la propriété au profit des indigènes peut résulter de la prescription, aussi bien que de titres (1).

Si l'ordonnance du 21 juill. 1846, en chargeant les tribunaux administratifs de la vérification des titres d'acquisition, garde le silence sur la prescription, on doit seulement en conclure qu'elle a entendu réserver aux tribunaux civils la connaissance de ce mode d'acquérir la propriété (2).

(Le domaine de l'Etat C. Tallech-ben-Mohamed et autres.)

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que les consorts Tallech ont, dans le délai prescrit par l'ordonnance du 21 juill. 1846, réclamé, devant le conseil de préfecture, la propriété de la terre qui fait l'objet du litige; qu'ils ont fondé leur réclamation sur un titre par eux produit et sur la prescription; que l'arrêt du Conseil d'Etat du 10 juin 1857, tout en confirmant la décision du conseil de préfecture en date du 23 janv. 1855 qui avait prononcé la nullité du titre par eux produit, leur a réservé le droit de se prévaloir de la prescription devant les tribunaux civils, seuls compétents pour prononcer sur ce chef de leurs conclusions; — Attendu que l'ordonnance précitée, qui confère aux tribunaux administratifs la vérification des titres et la délimitation des propriétés en Algérie, dispose, par son art. 8, que ces tribunaux déclareront réguliers en la forme les titres remontant, avec date certaine, à une époque antérieure au 5 juill. 1830, et constatant le droit de propriété, la situation précise, la contenance et les limites de l'immeuble; — Qu'il résulte de cette disposition que la vérification ordonnée n'a eu pour objet que les titres d'acquisition; — Mais que l'ordonnance n'interdit pas aux indigènes de se prévaloir des autres modes d'acquérir la propriété autorisés par la loi, tels que la prescription; — Qu'une telle prétention serait contraire à la capitulation qui garantit aux indigènes leurs propriétés; — Que la seule conséquence que l'on puisse inférer du silence de l'ordonnance sur ce point, c'est que, limitant la compétence des tribunaux administratifs à la vérification des titres d'acquisition, elle a entendu réserver aux tribunaux civils la connaissance des autres modes d'acquérir la propriété; — D'où il suit qu'en décidant que les défendeurs étaient admissibles à établir par la prescription leur droit de propriété sur la terre dont il s'agit, l'arrêt attaqué n'a violé aucun des textes de loi invoqués dans le moyen; — Rejette, etc.

Du 20 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Fournier et Lehmann, av.

CASS.-CIV. 18 mai 1868.

DERNIER RESSORT, CONCLUSIONS DÉFINITIVES.

Ce sont les conclusions signifiées au cours de l'instance ou prises à l'audience, et non celles qui avaient d'abord été formulées dans l'exploit de demande, qui déterminent le caractère du premier ou dernier ressort d'une contestation (3). (L. 11 avril 1838, art. 1er; C. proc., 453.)

(Villet-Collignon C. Roussel.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 1er de la loi du 11 avr. 1838; — Attendu qu'aux termes de cet article, les tribunaux de 1re instance ne connaissent, en dernier ressort, des actions personnelles et mobilières, que jusqu'à la valeur de 1,500 fr.; — Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que, par des conclusions additionnelles, signifiées par acte du palais et renouvelées à la barre, Villet-Collignon, amplifiant ses conclusions précédentes, a demandé que Roussel fût condamné à lui payer : 1° une somme de 1,000 fr. en principal; 2° une somme de 600 fr. à titre de dommages-intérêts, en tout 1,600 fr.; — Attendu que ces conclusions, sur lesquelles

---

(1) V. conf., M. Dareste, *Propr. en Algérie*, p. 114. D'après cet auteur, la propriété peut, dans le droit musulman, s'acquérir par une possession continuée pendant dix ans entre étrangers, et pendant quarante ans entre parents.

(2) V. sur le caractère et l'étendue des attributions conférées en cette matière à la juridiction administrative, M. Dareste, *op. cit.*, p. 227 et 228.

(3) C'est là un principe incontestable. V. Nîmes, 10 juin 1867 (*suprà*, pag. 463), et le renvoi. L'arrêt ici cassé, qui jugeait le contraire, était, du reste, très-peu motivé. « Considérant, portait cet arrêt, que, par la citation du 22 avril 1865, Villet-Collignon réclamait de Roussel en principal une somme de 1000 fr. et 500 fr. de dommages-intérêts, et que ces deux sommes réunies ne dépassent pas le taux du dernier ressort. »

le tribunal a statué, ont déterminé l'état du différend et les limites dans lesquelles il a été vidé; — Qu'il s'ensuit que le jugement devait être réputé en premier ressort et était comme tel susceptible d'appel; — Qu'il s'ensuit encore qu'en décidant le contraire et en se fondant, pour déclarer l'appel non recevable, uniquement sur les conclusions prises par l'exploit introductif d'instance, l'arrêt attaqué (de la Cour de Rennes, du 26 mai 1865), a violé la disposition ci-dessus visée; — Casse, etc.

Du 18 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1[er] prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Leroux av.

CASS.-REQ. 4 mai 1868.

ELECTIONS, CASSATION (POURVOI EN), DÉLAI, DISTANCE, APPEL.

Le tiers qui n'a figuré ni devant la commission municipale appelée à statuer sur une réclamation en matière électorale, ni devant le juge de paix saisi de l'appel de la décision de cette commission, est non recevable à se pourvoir en cassation contre la décision de ce magistrat (1). (Décr. 2 fév. 1852, art. 23.)

La disposition de l'art. 1033, *C. proc., pour la computation des délais de distance, est, en l'absence d'une dérogation spéciale, applicable en matière électorale, notamment pour le délai d'appel.* (Ibid., art. 21.)

(Leloutre C. de Salvandy.)

Le sieur Paul de Salvandy, employé de la compagnie de Lyon-Méditerranée et résidant à Paris, était, depuis plusieurs années, inscrit sur la liste électorale de la commune de Graveron-Semerville; mais, en janvier 1868, la radiation de son nom a été opérée d'office par le maire.—Réclamation du sieur de Salvandy, qui est rejetée par décision de la commission municipale du 6 fév. 1868.— Cette décision est notifiée le 8 au sieur de Salvandy, en sa demeure à Paris. — Le 14 fév., plus de cinq jours après la notification, celui-ci en interjette appel.

21 fév. 1868, jugement du juge de paix qui infirme la décision de la commission municipale et ordonne le rétablissement du nom du sieur de Salvandy sur la liste électorale. Ce jugement est ainsi conçu: — « Sur la recevabilité de l'appel: — Attendu que, quoique la décision de la commission municipale ait été notifiée à Paul de Salvandy le 8 fév. courant et frappée par lui d'appel seulement le 14 du mois, il n'a encouru aucune déchéance, aux termes de l'art. 1033, C. proc., dont les dispositions générales sont applicables à l'espèce et de droit commun, surtout lorsqu'il s'agit de délai de courte durée; qu'aucun texte d'ailleurs n'en exclut l'application. » — Au fond, le juge de paix considère que le droit d'être inscrit sur la liste électorale d'une commune est attaché à la qualité d'habitant de cette commune, et que, dans l'espèce, il résulte des circonstances de la cause que le sieur de Salvandy doit être considéré comme habitant de la commune de Graveron-Semerville.

POURVOI en cassation contre ce jugement par un sieur Leloutre, électeur inscrit, pour violation, notamment, de l'art. 21 du décret organique du 2 fév. 1852, en ce que le jugement attaqué a déclaré l'appel recevable, bien qu'il eût été formé plus de cinq jours après la notification de la décision de la commission municipale.

Pour le sieur de Salvandy, il a été opposé que le pourvoi était non recevable, le demandeur en cassation étant resté étranger à la contestation, soit devant la commission municipale, soit devant le juge de paix.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que le recours en cassation n'est ouvert qu'à ceux qui ont été parties aux décisions attaquées; — Attendu, en fait, que Leloutre ayant été étranger à la contestation relative à l'inscription du nom de Paul de Salvandy sur la liste électorale de la commune de Graveron-Semerville, soit devant la commission municipale, soit devant le juge de paix, était non recevable à se pourvoir en cassation contre la décision rendue en appel par ce magistrat;

Attendu, d'ailleurs, que la disposition du Code de procédure pour la computation des délais de distance est applicable aux matières spéciales toutes les fois qu'il n'y a pas été expressément dérogé par la loi; que Salvandy avait ainsi le droit d'ajouter le délai ordinaire des distances au délai de cinq jours dans lequel son appel devait être interjeté en temps utile; — Que Leloutre au contraire doit être déclaré non recevable dans son pourvoi; — Rejette, etc.

Du 4 mai 1868. —Ch. req.— MM. le cons. Nachet, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Herold, av.

CASS.-REQ. 17 juin 1868.

ELECTIONS, MILITAIRES, INTENDANTS ET SOUS-INTENDANTS.

La disposition de l'art. 14 du décret organique du 2 fév. 1852, portant que les militaires en activité de service seront inscrits sur les listes des communes où ils étaient domiciliés avant leur départ, est générale et absolue; elle s'applique non-seulement aux militaires enrégimentés, mais encore à ceux qui, en dehors du régiment, remplissent des fonctions purement militaires, alors même que ces fonctions exigeraient une résidence

---

(1) C'est ce qui a déjà été décidé par plusieurs arrêts. V. Cass. 23 mars 1863 (P.1863.1184.—S.1863.1.560), et le renvoi.

fixe et permanente; notamment, aux intendants et sous-intendants militaires.

(Jallibert.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 14 du décret du 2 fév. 1852, les militaires en activité de service sont portés sur les listes électorales des communes où ils étaient domiciliés avant leur départ; —Que ce texte général et absolu ne permet aucune distinction entre les militaires enrégimentés et ceux qui, en dehors du régiment, remplissent des fonctions purement militaires, alors même que ces fonctions exigeraient une résidence fixe et permanente; — Attendu que les intendants et sous-intendants militaires sont des militaires en activité de service; que leurs fonctions sont purement militaires; — Que, dès lors, en décidant que le nom de M. Jallibert, sous-intendant militaire à Melun, ne pouvait être porté sur la liste électorale de Melun, mais seulement sur la liste de la commune où il était domicilié avant son départ, le jugement attaqué n'a fait qu'une exacte application du texte de l'art. 14; — Rejette, etc.

Du 17 juin 1868.— Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.).

CASS.-CIV. 25 mai 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., FEMME MARIÉE, AUTORISATION.

La femme mariée ne peut, sans autorisation de son mari ou de justice, procéder devant le jury d'expropriation, alors même qu'elle serait marchande publique et qu'il s'agirait de l'indemnité qui lui serait due comme locataire des lieux dans lesquels elle exerce son commerce **(1). (C. Nap., 215; L. 3 mai 1841, art. 13, 21 et 25.)**

(Rivière C. comm. de Boulogne-sur-Seine.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré d'une violation des art. 215, C. Nap., 21 et 42 de la loi du 3 mai 1841: — Vu lesdits articles; — Attendu que la femme ne peut ester en jugement sans être autorisée de son mari ou de justice; que cette règle d'ordre public est applicable devant toute juridiction en matière civile, et, par conséquent, devant le jury en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, sans exclusion du cas où il s'agirait d'une femme marchande publique et d'un litige dont l'objet se rattacherait à son commerce; qu'en effet, l'art. 31 de la loi du 3 mai 1841, combiné avec les art. 13 et 25 de la même loi, s'entend nécessairement des parties capables d'agir ou de se défendre dans l'instance où elles sont appelées par l'administration expropriante; que c'est à cette administration de s'enquérir de l'état des personnes avec qui elle est en instance pour le règlement des indemnités d'expropriation, et de veiller à ce que celles de ces personnes qui seraient dans des conditions légales d'incapacité soient régulièrement autorisées ou représentées devant le jury; — D'où il suit que la femme Rivière ayant procédé devant le jury d'expropriation pour le règlement de l'indemnité par elle réclamée à titre de locataire, sans l'assistance de son mari et sans l'autorisation soit de celui-ci, soit de justice, la décision attaquée a été rendue en violation des dispositions ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 25 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Chambareaud et Jagerschmidt, av.

CASS.-CIV. 1er avril 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., EMPHYTÉOSE, INDEMNITÉ, RÉPARTITION.

Au cas d'expropriation pour utilité publique d'un immeuble donné à emphytéose, la décision du jury qui répartit l'indemnité entre le propriétaire et l'emphytéote ne saurait être critiquée, lorsque l'offre unique a été notifiée distinctement à chacun d'eux, avec cette indication dans l'exploit: « à partager entre le propriétaire et l'arrentataire; » et que cette offre ayant été renouvelée devant le jury, les parties expropriées ont elles-mêmes proposé la division de l'indemnité, en fixant respectivement la somme à laquelle chacune d'elles portait sa demande **(2). (L. 3 mai 1841, art. 37 et 39.)**

Lorsque les opérations du jury ont nécessité plusieurs séances pour lesquelles un seul pro-

---

(1) Comp. arrêt de la Cour de Paris du 10 mars 1868 (*suprà*, pag. 568), lequel décide que la femme mariée, même commerçante, ne peut, sans une autorisation spéciale de son mari, céder l'indemnité d'expropriation à laquelle elle a droit comme locataire des lieux où s'exerce son commerce. — Rappelons ici que, d'après la jurisprudence, l'expropriation d'un immeuble dotal ne peut être dirigée contre la femme seule. V. Cass. 11 janv. 1848 (P.1848.1.10.—S. 1848.1.158); V. aussi MM. Delalleau et Jousselin, t. 1, n. 496.

(2) Le motif justificatif de cette décision, c'est que les parties avaient accepté la compétence du jury pour répartir entre elles l'indemnité représentative de la valeur de l'immeuble. Mais, abstraction faite de cette circonstance particulière, il est généralement admis qu'au cas d'emphytéose temporaire, comme au cas d'usufruit, le jury ne doit fixer qu'une seule indemnité dont les intérêts appartiennent à l'emphytéote. V. MM. Delalleau, t. 1, n. 369; Herson, n. 273; Sabattier, p. 341. V. aussi Cass. 12 mars 1845 (P.1845.1.526. — S.1845.1.382).—V. toutefois en sens contraire, M. Daffry de la Monnoye, p. 344.

***cès-verbal a été dressé, il suffit que ce procès-verbal soit signé à la fin par le magistrat directeur; il n'est pas nécessaire qu'il soit signé chaque jour et après chaque séance* (1). (L. 3 mai 1841, art. 14, 34 et 42.)**

(Deladerière C. ville de Roubaix.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen de forme : — Attendu que le procès-verbal est dressé d'un seul contexte, portant en tête : « Procès-verbal d'audience; audience publique des 2 et 4 déc. 1867, » et à la fin : « Fait et clos à Lille le 4 décembre; » que le visa et la signature du magistrat directeur figurent au bas de cette dernière mention; qu'ils se rapportent ainsi au procès-verbal pris dans son ensemble;—D'où suit que ce moyen manque en fait;

Au fond : sur le moyen pris de la violation prétendue des art. 37 et 39 de la loi du 3 mai 1841 : — Attendu que l'offre unique de 5,610 fr. faite à la fois aux hospices de Roubaix et à Deladerière, par la ville de Roubaix, a été notifiée à chacun d'eux distinctement avec cette indication dans l'exploit : « A partager entre les hospices et l'arrentataire; » qu'arrivées devant le jury, où l'offre unique a été renouvelée et portée à 9,610 francs, les parties expropriées ont elles-mêmes proposé la division de l'indemnité en fixant respectivement la somme à laquelle chacune d'elles portait sa demande; que la division a été faite par le jury conformément à cette mise en demeure de la partie, qui ainsi ne saurait être fondée à s'en plaindre; — Rejette, etc.

Du 1er avril 1868. — Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mimerel et Jagerschmidt, av.

CASS.-CIV. 4 mai 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., INDEMNITÉ ÉVENTUELLE, DOMMAGE INCERTAIN.

***Le jury ne peut accorder une indemnité que pour un dommage certain et actuel, et non pour un dommage futur et incertain; par exemple, pour celui qui pourrait résulter de l'exécution des travaux projetés et d'une prise d'eau non comprise dans l'expropriation* (2).** (L. 3 mai 1841, art. 38 et 39.)

(Sarrazin C. ville d'Aurillac.)

La dame Sarrazin a été expropriée d'une parcelle de terrain nécessaire à l'établissement d'une conduite d'eau dans l'intérêt de la ville d'Aurillac. Devant le jury, elle a prétendu que le but de la ville était de dériver une partie des eaux d'une rivière appelée *la Jordanne*, dont elle se servait elle-même pour l'irrigation de ses prés, et que l'exécution des travaux nécessiterait l'occupation, en dehors du terrain exproprié, d'une chaussée dite de *la Mazie*, qui était sa propriété. En conséquence, elle a demandé une indemnité à raison du dommage qui devait résulter pour elle soit de l'occupation de la chaussée, soit de la prise d'eau. La ville d'Aurillac a contesté cette demande, soutenant que le jury n'avait pas à apprécier le dommage qui, à supposer qu'il dût se réaliser, n'était pas une suite directe et immédiate de l'expropriation prononcée contre la dame Sarrazin.

9 déc. 1867, décision du jury qui rejette la demande de la dame Sarrazin, et fixe seulement l'indemnité à elle due à raison du terrain exproprié, « tous droits, est-il dit, demeurant réservés à ladite dame Sarrazin, devant la juridiction compétente, s'il y a lieu, soit en ce qui touche la chaussée de prise d'eau, soit en ce qui concerne la diminution de son irrigation. »

POURVOI en cassation par la dame Sarrazin, pour violation des art. 38, § 3, et 39, § 4, de la loi du 3 mai 1841, et violation par le jury des règles de sa propre compétence, en ce que la décision attaquée a refusé d'accorder une indemnité pour un dommage résultant de l'expropriation, et qu'elle a rejeté la demande en tranchant un litige sur le fond du droit.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que si, d'après les art. 38 et 39 de la loi du 3 mai 1841, l'indemnité préalable, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, doit porter à la fois sur la valeur des parcelles expropriées et sur la dépréciation du surplus de la propriété, ce n'est toutefois que lorsque le dommage allégué est certain et direct au moment où les parties comparaissent devant le jury; — En fait, et en ce qui touche premièrement l'indemnité réclamée pour la dépréciation qu'aurait subie la chaussée de la Mazie appartenant à la demanderesse : — Attendu que cette indemnité, d'après la demande elle-même, n'aurait d'autre base que l'éventualité de l'occupation ultérieure, par la ville d'Aurillac, de tout ou partie de cette chaussée; — Qu'il en résulte que cette chaussée, non comprise dans le jugement d'expropriation, était ainsi placée dans des conditions telles que sa prise de possession dans l'avenir par la ville d'Aurillac, quels qu'en fussent les motifs, ne pourrait avoir lieu que par les voies légales, et qu'à cet égard les droits des parties sont pleinement réservés; d'où il suit, qu'en l'état des faits et de la procédure, on n'aperçoit pas un dommage direct et certain sur lequel la dame Sarrazin ait pu légitimement fonder

---

(1) V. conf., Cass. 28 fév. 1859 (P. 1859. 254.—S.1859.1.351); MM. Daffry de la Monnoye, p. 205; de Peyronny et Delamarre, n. 404.

(2) C'est là un principe consacré par la jurisprudence et la doctrine. V. Cass. 6 janv. 1862 (P.1863.284.—S.1862.1.891); 3 mars 1863 (P.1863.888.—S.1863.1.319), et les renvois.

la demande en indemnité qu'elle a néanmoins soumise au jury;—En ce qui touche, deuxièmement, l'indemnité réclamée par cette dame pour le dommage résultant de la privation des eaux de la rivière dite la Jordanne, employées jusqu'ici à l'irrigation de ses prairies: — Attendu qu'il n'est aucunement prouvé dès à présent que, dans le cas où il y aurait lieu entre les parties au règlement des eaux de la Jordanne, ce règlement dût nécessairement entraîner la dépréciation alléguée, ou bien encore que la ville d'Aurillac, devenue, par suite de l'expropriation, riveraine de cette rivière, dût, par là même, absorber un volume d'eau qui, relativement à la demanderesse, dépasserait son droit et pourrait, dans ce cas, lui causer un dommage dont réparation lui serait due, ce qui, à ce double point de vue, exclut péremptoirement le fait même d'un dommage actuel direct et certain;—D'où il suit qu'en refusant, sur l'un comme sur l'autre de ces chefs, les indemnités réclamées par la dame Sarrazin, la décision du jury a fait une juste appréciation des circonstances de la cause et n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

Du 4 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Salveton et Tambour, av.

CASS.-civ. 20 mai 1868.

Expropriation pour util. publ., Chemins vicinaux, Magistrat directeur.

En matière d'expropriation pour l'établissement des chemins vicinaux, le magistrat directeur du jury doit nécessairement concourir à la délibération du jury, avec voix délibérative en cas de partage (1).

Et la décision du jury doit, à peine de nullité, être signée par ce magistrat (2). (L. 21 mai 1836, art. 16.)

(Nuguet C. préfet de Saône-et-Loire.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation: — Vu l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836; — Attendu que lorsqu'il s'agit de régler les indemnités dues à raison d'expropriation pour l'ouverture d'un chemin vicinal, le jury spécial chargé de ce règlement, au nombre de quatre jurés, doit être présidé et dirigé par un magistrat ayant voix délibérative en cas de partage, ce qui implique pour ce magistrat l'obligation de concourir à la délibération; — Attendu qu'il ne suffit pas que ce magistrat soit présent, mais que la régularité de la délibération doit être attestée par sa signature sur la minute de la décision du jury; — Attendu qu'il résulte soit du procès-verbal des opérations, soit de la minute de la décision du jury, que cette décision n'a été signée que par les quatre jurés; qu'à défaut d'avoir été revêtue de la signature du magistrat directeur, ladite décision est viciée de nullité; — Casse, etc.

Du 20 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-civ. 7 avril 1868.

Enregistrement, Mutation par décès, Chasse (droit de).

Le droit de chasse affermé par un bail, courant au moment du décès du propriétaire des immeubles, constitue un produit de ces immeubles, et, dès lors, le prix du bail doit être ajouté au revenu des biens pour fixer la valeur sujette au droit de mutation par décès (3). (L. 22 frim. an 7, art. 15, n. 7.)

(Enregistr. C. Hugonneau du Chastenet.)

La régie de l'enregistrement s'est pourvue en cassation contre le jugement du tribunal

---

(1-2) Ces deux points sont certains. V. Cass. 4 mars 1862 (P.1863.171.—S.1862.1.896), et le renvoi; 7 avril 1868 (*suprà*, p. 661).

(3) V. sur cette question les autorités en sens divers indiquées dans la note jointe au jugement ici cassé, rendu par le tribunal de Melun le 20 juill. 1866 (P.1867.1133.—S.1867.2.328).

En réponse au pourvoi formé par la régie contre ce jugement, on soutenait que, dans l'esprit de la loi, le prix des baux étant la représentation légale du produit des biens, on ne pouvait prendre pour base de l'impôt que les baux appliqués à de véritables *produits*. Or, disait-on, le droit de chasse n'a pas ce caractère, même quand il est affermé. D'une part, le gibier n'appartenant à personne, étant *res nullius*, ne peut faire l'objet d'un louage ou d'une vente. D'un autre côté, la somme que le propriétaire reçoit du cessionnaire constitue simplement le prix de sa renonciation momentanée à la jouissance personnelle du droit de chasse. C'est pour cela qu'il a été décidé que le droit de chasse n'appartenait pas de plein droit au fermier: « Attendu, porte un arrêt du 4 juill. 1845 (P.1845.2.297.—S.1845.1.774), que la chasse, envisagée sous un point de vue général, n'est pas un fruit du sol. » V. aussi Cass. 5 avril 1866 (P.1866.1099.—S.1866.1.412), et le renvoi.

Cette argumentation n'était pas décisive. Voici en quels termes M. l'avocat général Blanche y a répondu dans ses conclusions: « Sans doute, a dit ce magistrat, le gibier n'est à personne, et par conséquent n'appartient pas au propriétaire du sol, qui ne peut ni le louer ni le vendre. Mais ce n'est pas le gibier qui est ici le produit; c'est, comme le dit la loi, le *droit* ou la *faculté* de le chasser sur le terrain où il se trouve (C. Nap., art. 715; L. 3 mai 1844, art. 1, 2, etc.). Un tel droit forme incontestablement un attribut de la propriété. Il peut, en outre, être ou n'être pas productif. S'il demeure à l'état en quelque sorte latent, parce que le propriétaire n'aura pas jugé

de Melun du 20 juill. 1866, rapporté vol. 1867, p. 1133, pour violation et fausse interprétation des art. 15, n. 7, et 19 de la loi du 22 frim. an 7, 1° en ce que le tribunal a refusé de prendre un bail courant au jour du décès pour base de la perception du droit de succession; 2° et en ce qu'il a décidé qu'un droit de chasse affermé ne pouvait être considéré comme un produit des biens transmis par décès.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 15 et 19 de la loi du 22 frim. an 7; — Attendu, en fait, 1° que, le 4 janv. 1864, jour du décès d'Armand d'Hugonneau du Chastenet, la ferme des Hautes-Loges, faisant partie de sa succession, était louée par un bail authentique du 15 janv. 1855, moyennant le prix annuel de 14,000 fr., et que par un second bail également authentique du 19 mars 1863, le droit de chasse sur cette même ferme était loué à un autre preneur, moyennant le prix annuel de 500 fr.; — 2° Que les héritiers n'ayant pas compris ce dernier bail dans leur déclaration, la régie décerna contre eux une contrainte; mais que, sur l'opposition des défendeurs, cette contrainte a été annulée par un jugement du tribunal civil de Melun du 20 juill. 1866; — Que, pour justifier cette annulation, le tribunal et la défense se fondent sur ce que, d'une part, le droit de chasse, pris en lui-même, est inséparable du gibier qui en forme la matière et en est l'unique objet; que c'est donc là qu'il faut chercher le principe même et le caractère véritable de ce droit; — D'autre part que le gibier, juridiquement réputé *res nullius* et appartenant, à ce titre, au premier occupant, ne peut pas être dès lors considéré ni comme un produit effectif ni comme un démembrement réel du sol; — D'où l'on conclut que les avantages procurés par l'exercice du droit de chasse ne doivent pas être rangés parmi les revenus et les produits définis par les articles précités de la loi du 22 frim. an 7, lesquels, ce qui est un de leurs traits essentiels et distinctifs, sont toujours rattachés au sol par un lien quelconque d'origine ou d'adhérence matérielle; — Mais attendu que si cela est vrai quand il s'agit du droit de chasse exercé par le propriétaire lui-même, et que si, à son égard, il peut être dit que la régie ne serait pas recevable à lui opposer les avantages que lui procure cet exercice, en tant que susceptibles d'être atteints par le droit proportionnel de mutation après décès, il y a lieu de reconnaître qu'il en doit être autrement lorsque, comme dans l'espèce, le propriétaire a fait cession de son droit par un bail courant et moyennant un prix déterminé; — Que l'on ne peut en effet nier dans ce cas, puisque telle est l'affirmation du propriétaire lui-même, que les produits de la chasse ne se rapportent directement aux biens transmis, et de plus que le bail n'en ait fixé la quotité d'une manière précise et souveraine; — Tellement précise et souveraine qu'il est de principe que les énonciations du bail courant sur ce point font la loi absolue des parties, tout aussi bien au regard de la régie qu'au regard des redevables; —

convenable d'en tirer partie n'est pas un fruit. Mais s'il a une valeur et surtout une valeur qui se détermine d'elle-même en espèces, il devient non-seulement un produit dans le sens compréhensif du mot, mais un fruit véritable du fonds. Qu'est-ce, en effet, que la somme annuellement payée par le concessionnaire de la chasse, sinon le prix de la jouissance spéciale qu'on lui accorde sur l'immeuble? C'est un véritable prix de bail, et l'art. 584, C. Nap., dispose, en termes exprès, que les prix des baux à ferme sont rangés dans la classe des fruits civils, appartenant soit au propriétaire par voie d'accession (art. 547, C. Nap.), soit à l'usufruitier (art. 583, C. Nap.). »

Ces raisons nous paraissent d'autant plus juridiques que la loi du 22 frim. an 7 attribue aux mots *produit des biens* un sens très-compréhensif. Il a été reconnu, en effet, qu'on devait faire entrer dans le revenu imposable d'un immeuble, non-seulement les fruits qu'il donne périodiquement, mais encore certaines productions accidentelles qui ne sont pas destinées à se renouveler sans cesse. C'est ce que la Cour de cassation a décidé notamment au sujet des arbres de haute futaie: Cass. 18 juin 1855 (P.1855.2.408.—S. 1856.1.172) et 29 juin 1864 (P.1864.1197.—S.1864.1.462); ou des produits des minerais: Cass. 6 mars 1867 (P.1867.535.—S.1867.1. 225). Le prix de ferme du droit de chasse rentre bien dans cette catégorie. Quoique ce droit puisse demeurer improductif ou soit sujet à toutes les variations qui résultent de l'accroissement ou de la disparition du gibier, il n'en forme pas moins un élément lucratif de la possession du sol, et il suffit que le propriétaire l'utilise au moyen d'un bail, pour motiver l'application de la loi. V. en ce sens, M. Garnier, *Rép. de l'enreg.*, n. 13207. —Quand la chasse n'est pas louée, elle n'apparaît plus au même degré comme l'un des produits de l'immeuble dans le sens de la loi de l'an 7. Le propriétaire qui exerce personnellement son droit en retire un simple agrément qui échappe, par sa nature, à toute appréciation fiscale. S'il lui plaît de ne pas transformer ce droit en un véritable revenu, il est, à certains égards, dans la position du possesseur d'un domaine qui néglige d'y faire des améliorations fructueuses. De même que, selon un arrêt de la Cour de cassation du 7 nov. 1859, le produit de ce domaine se calcule d'après son état effectif et non d'après les améliorations possibles (P. 1860.118. — S. 1859.1.794); de même aussi le droit de chasse non affermé doit demeurer en dehors de la détermination du revenu de l'immeuble auquel il se rapporte. Cette importante conclusion est suffisamment indiquée dans notre arrêt: elle était d'ailleurs admise par la régie elle-même dans le développement des moyens du pourvoi ici jugé.

D'où il suit qu'en annulant, en cet état des faits, la contrainte décernée par la régie, le jugement du tribunal civil de Melun du 20 juill. 1866 a formellement violé les articles de la loi du 22 frim. an 7 ci-dessus visés ;— Casse, etc.

Du 7 avril 1868.— Ch. civ.— MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Leroux, av.

CASS.-CIV. 24 mars 1868.

ENREGISTREMENT, TRANSCRIPTION, DISPOSITIONS DISTINCTES.

La présentation volontaire à la transcription de tout acte, même non translatif de propriété, rend exigible le droit de 1 fr. 50 c. sur la valeur des biens formant l'objet du contrat (1).

Si l'acte qui a été présenté sans réserve contient des dispositions sujettes de leur nature à la formalité et d'autres qui ne le sont pas (par exemple, une cession d'usufruit et un partage sans soulte), le droit proportionnel doit être perçu sur les diverses dispositions (2). (LL. 21 vent. an 7, art. 25, et 28 avril 1856, art. 54; C. Nap., 2181 et 2199.)

(Enregistr. C. Decaux.)

Par acte notarié du 8 mars 1855, les époux Decaux ont fait au profit de leurs trois enfants une démission de leurs biens : ils attribuaient à la demoiselle Decaux l'usufruit, et aux deux frères Decaux la nue propriété indivise de certains immeubles, se réservant de procéder plus tard, avec leurs fils, au partage de ces biens.—Ce partage a eu lieu suivant acte notarié du 17 janv. 1858 entre les deux frères et les donateurs. L'acte constate d'abord que la demoiselle Decaux, usufruitière, a consenti la cession de son usufruit, moyennant une rente viagère ; puis il constate le partage intervenu, sans soulte, entre les deux frères. — Une expédition du contrat ayant été présentée à la transcription au bureau des hypothèques, la régie a prétendu que le droit de 1 fr. 50 c. p. 100 était exigible sur le partage, indépendamment de celui dû sur la cession d'usufruit : elle fondait sa prétention, d'un côté, sur ce que, ce partage contenant l'analyse de la démission de biens antérieure, sa transcription équivalait à la transcription de la donation elle-même ; et, d'un autre côté, sur ce que la présentation volontaire à la transcription d'un acte de partage pur et

---

(1-2) La jurisprudence est bien fixée aujourd'hui sur ce point que la présentation volontaire d'un acte à la transcription au bureau des hypothèques autorise le conservateur à percevoir le droit proportionnel de 1 fr. 50 c. p. 100 sur la valeur vénale des biens, sans qu'il ait à se préoccuper de l'utilité plus ou moins réelle de la formalité. V. Cass. 6 déc. 1864 (P.1865.78.—S.1865.1.49); 10 juill. 1865 (P.1865.1274.—S. 1865.1.423); 5 nov. 1867 (P.1867.1201.—S.1867.1.455), et les notes.—La seule chose que le conservateur ait le droit et le devoir d'apprécier, c'est le sens de la réquisition par laquelle les parties lui demandent de transcrire, parce que de cette réquisition dépend précisément la preuve de la présentation volontaire.—Certaines difficultés ont surgi à cet égard, quand il s'agit d'un contrat renfermant plusieurs dispositions. Aucun doute sérieux ne saurait exister, d'abord, si une seule de ces dispositions est de nature à être transcrite. Bien que la réquisition soit muette sur ce point, il est constant que la formalité est uniquement requise pour la stipulation qui y donne lieu. Le conservateur ne saurait donc percevoir le droit proportionnel sur les autres parties de l'acte. La Cour de cassation l'a ainsi décidé le 27 juill. 1863, en reconnaissant qu'au cas de la présentation au bureau des hypothèques d'un contrat de société renfermant des apports mobiliers et immobiliers, le droit est seulement exigible sur les immeubles (P.1864.299.—S.1863.1.545).— La situation est différente, lorsque toutes les dispositions du contrat sont de nature à être transcrites. Mais il faut ici distinguer. La régie admet, en effet, et notre arrêt consacre virtuellement ce point, que l'on peut présenter partiellement à la formalité, au moyen d'extraits littéraux, les actes contenant des stipulations distinctes facilement divisibles. C'est ce qu'elle a décidé d'abord pour les ventes d'immeubles en détail et les partages anticipés avec lots (Instr. du 24 août 1838, n. 1569) ; et ce qu'elle a étendu ensuite à tous les contrats analogues (Instr. du 20 déc. 1865, n. 2324, § 4. V. aussi M. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 2, n. 4137). Or, quand un acte de cette espèce est présenté au bureau sans réquisition limitative ou sans production d'un simple extrait littéral, la présomption est que la transcription est demandée pour toutes les dispositions de l'acte, puisque les parties avaient un moyen de diviser la formalité. Le conservateur est autorisé, dans ce cas, à percevoir le droit de 1 fr. 50 c. p. 100 sur tous les biens, comme si le contrat renfermait une seule disposition. Telle était l'espèce actuelle, où la cession d'usufruit formant une convention distincte du partage, aurait pu être présentée seule à la formalité. Dès lors que les deux dispositions y avaient été également soumises, il n'y avait pas de raison pour ne pas leur appliquer également le tarif.—Lorsqu'il s'agit au contraire d'un acte indivisible, la présentation intégrale du contrat est forcée et le conservateur ne saurait plus en induire que les parties ont eu l'intention réfléchie de faire transcrire le tout. La règle générale reprend alors son empire, et le conservateur doit examiner l'étendue de la réquisition d'après les circonstances ou la nature des stipulations de l'acte. Par conséquent, si l'une des dispositions échappait évidemment à la formalité, comme une vente mobilière, le droit proportionnel ne serait pas exigible. V. Cass. 6 déc. 1864 précité.

simple justifie la perception du droit proportionnel.

11 juill. 1861, jugement du tribunal d'Argentan qui statue en ces termes : — « Sur le premier moyen : — Attendu que vainement l'on prétend que la transcription de l'acte de cession et partage a entièrement remplacé la transcription de la donation, parce que les énonciations de celle-ci, s'y trouvant rappelées, ont reçu la même publicité que s'il eût été transcrit lui-même ; — Attendu qu'en matière de donation, la transcription n'est pas une simple formalité préalable à la purge des hypothèques ; qu'elle est encore, et surtout, une condition, une solennité nécessaire de l'acte de donation, sans laquelle il ne peut être opposé aux tiers ; qu'il suit de là que la transcription de l'acte même contenant la donation et l'acceptation peut seule opérer le dessaisissement du donateur à l'égard des tiers, et seule porter légalement la donation à leur connaissance ; que c'est ce qui résulte très-clairement des art. 939 et 941, C. Nap. ; qu'au reste, il importe peu que, par tout autre moyen, soit par la transcription d'un acte postérieur, soit autrement, les tiers aient connu la donation, puisque légalement ils sont réputés ne pas l'avoir connue ; que la transcription de l'acte du 17 janv. 1858 n'a donc pu, sous aucun rapport, remplacer la transcription de l'acte de donation du 8 fév. 1855, et que, dès lors, elle ne peut être passible des droits grevant celle-ci, puisqu'elle ne la supplée pas et n'en produit pas les effets ;—Attendu qu'au point de vue fiscal même, l'art. 3 de la loi du 16 juin 1824, invoqué par l'administration, porte textuellement que le droit de 1 fr. 50 p. 100 ne sera perçu, pour lesdites donations, que lorsque la transcription en sera requise, et qu'en pareille matière on ne doit procéder ni par à peu près ni par analogie ; —Attendu que la transcription de l'acte en question a été si bien comprise par l'administration elle-même, comme limitée à la cession d'usufruit et étrangère à la donation, que l'inscription d'office prise au bureau d'Argentan, le 22 mars 1858, n'a été prise qu'au profit de la demoiselle Decaux contre ses frères pour sûreté du prix et des conditions de cette cession, mais nullement au profit des époux Decaux père et mère ; qu'ainsi, sous ce premier rapport, la réclamation de la régie ne saurait être admise. —Sur le second moyen :—Attendu, quant à la prétention consistant à soutenir que la transcription de l'acte du 17 janv. 1858, considéré isolément comme acte de partage, devait donner lieu à un droit de 1 fr. 50 p. 100 sur la valeur totale des biens partagés, que cette prétention est encore moins fondée que la première ; qu'en effet, la régie base ce soutien sur la supposition qu'il s'agirait d'un acte non assujetti par sa nature à la formalité de la transcription, et que les parties y auraient volontairement soumis ;— Attendu qu'en admettant qu'au cas supposé le droit réclamé fût réellement dû, ce qui peut paraître très-contestable, tout étant de droit étroit en matière fiscale, il n'y a, dans l'espèce, aucune application possible de cette règle ; qu'en effet, l'acte du 17 janv. 1858, contenant une cession d'usufruit, était bien un acte translatif de droits immobiliers, et comme tel sujet à la formalité de la transcription, aux termes de l'art. 2181, C. Nap., et de l'art. 1er de la loi du 23 mars 1855 ;— Attendu qu'à la vérité, outre la cession d'usufruit assujettie à la transcription, l'acte contenait encore un partage pour lequel cette formalité était inutile ; mais que tout ce qui peut résulter de là, c'est qu'évidemment la transcription n'a été requise qu'en vue de la cession d'usufruit, qui seule avait besoin de cette formalité pour être parfaite ;—Attendu qu'encore bien que les effets de la transcription fussent limités à cette cession, l'acte qui la contenait et avec elle un partage n'en devait pas moins être transcrit en entier, puisque telle était la disposition formelle de l'art. 2181, C. Nap. ;—Attendu que le droit proportionnel de 1 fr. 50 a été perçu lors de l'enregistrement sur la valeur totale du prix de cette cession, conformément aux art. 52 et 54 de la loi du 28 avril 1816, et que, par suite, l'acte dont il s'agit n'était plus assujetti à la formalité de la transcription que pour un droit fixe de 1 fr., outre le droit du conservateur, conformément à l'art. 61 de la même loi ; que ce droit a été payé, et que, dès lors, la réclamation d'un supplément quelconque ne saurait être admise ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la régie, pour violation des art. 25 de la loi du 21 vent. an 7, 54 et 61 de celle du 28 avril 1816, et fausse application de l'art. 2181, C. Nap., en ce que le tribunal a refusé de reconnaître que la présentation volontaire à la transcription d'un acte renfermant un partage et une cession d'usufruit donnait ouverture au droit proportionnel de 1 fr. 50 p. 100 sur les biens partagés.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 25 de la loi du 21 vent. an 7, et 61 de la loi du 26 avril 1816 ; —Attendu que s'il est de principe qu'il n'y a lieu à transcription, et par suite à la perception du droit proportionnel de 1 fr. 50 p. 100 que lorsqu'il s'agit d'actes translatifs de propriété, il doit cependant en être encore ainsi même pour les actes n'emportant pas mutation, si les parties, dans un intérêt dont elles sont seules juges et que le conservateur n'a pas qualité pour contrôler, les présentent volontairement à la formalité ;—Attendu, en fait, que l'acte du 17 janv. 1858 a été volontairement présenté à la transcription par les consorts Decaux, sans distinction ni réserve ; qu'on objecte, il est vrai, que cet acte contenait tout à la fois un partage d'immeubles et la cession d'un droit immobilier

d'usufruit; que, dès lors, la transcription ne devait être réputée avoir été requise que pour celle de ces dispositions qui, par sa nature, en était susceptible; — Mais, attendu que les parties avaient déposé, comme il a été dit, pour être transcrite, une expédition de l'acte en entier, et qu'ainsi elles avaient manifesté leur volonté de faire transcrire toutes les dispositions de cet acte, sans distinguer entre celles qui étaient de nature à être transcrites et celles qui ne l'étaient pas; —Que, dès lors, la perception du droit proportionnel devait s'étendre sur la valeur de tous les biens partagés, sous la déduction de ce qui avait été perçu, pour droit de transcription, au moment de l'enregistrement; — D'où il résulte que, en jugeant le contraire et en annulant par suite la contrainte décernée par l'administration, le jugement attaqué a violé les articles ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 24 mars 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; F. Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Lefebvre, av.

CASS.-REQ. 9 juin 1868.

ENREGISTREMENT, VENTE, VALEUR VÉNALE, ALLUVIONS.

Au cas où un terrain est vendu avec les alluvions non encore formées dont il pourra s'accroître ultérieurement, cette expectative constitue un élément de valeur sur laquelle doit porter l'estimation de l'immeuble pour déterminer l'importance des droits de mutation (1). (C. Nap., 556, 557; L. 22 frim. an 7, art. 15 et 17.)

(Rivals C. Enregistr.)

Par acte notarié du 31 août 1861, le marquis de Castellane vendit au sieur Rivals, moyennant 70,000 fr., un domaine situé aux bords de la Garonne, avec cette clause que l'acquéreur serait propriétaire des alluvions dont la formation pourrait avoir lieu ultérieurement sur les rives. Le prix stipulé ayant paru inférieur à la valeur vénale des biens, la régie a demandé au tribunal de Toulouse une expertise qui a eu lieu dans les formes légales. Le rapport des experts ne tenait pas compte, il paraît, pour fixer la valeur du domaine, des alluvions considérables en voie de formation lors de la vente; et, sur la poursuite de la régie, un supplément d'expertise fut ordonné par un jugement de défaut du 29 nov. 1866 (V. ce jugement P. 1867.845. — S. 1867.2.240).—Le sieur Rivals y a formé opposition; mais il a été maintenu par un autre jugement à la date du 21 mars 1867, motivé sur ce « qu'en ordonnant la seconde expertise, le tribunal n'avait point dérogé aux principes généraux en matière de vente et aux dispositions de la loi du 22 frim. an 7; qu'en effet, quant aux alluvions non mûres, que les experts ont reçu mandat d'estimer à l'époque du 31 août 1861, il est de principe, en cette matière, que, bien que non suffisamment consolidées et non irrévocablement acquises au propriétaire riverain, ces alluvions n'en constituent pas moins un bénéfice à venir légalement appréciable; qu'en conséquence, ces alluvions, en voie de formation au mois d'août 1861, ont dû nécessairement entrer en ligne de compte dans le prix stipulé entre les parties. »

POURVOI en cassation du sieur Rivals, pour, entre autres moyens, violation des art. 538, 560, 1598 et 1604, C. Nap., et fausse application des art. 556 et 557, même Code, en ce que le tribunal a décidé qu'il y avait lieu d'évaluer des alluvions non mûres dépendant encore du domaine public lors de la vente, et n'ayant pu dès lors faire partie de la transmission sujette à l'impôt.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen du pourvoi :... (sans intérêt);

---

(1) La question jugée par notre arrêt ne pouvait pas, ce semble, recevoir une autre solution. A la vérité, les alluvions non mûres font partie du domaine public fluvial et ne sauraient être l'objet direct de la transmission opérée au profit de l'acquéreur. La régie demanderait donc vainement à les faire expertiser en elles-mêmes pour déterminer la valeur du terrain vendu. Mais autre chose est l'alluvion proprement dite, autre chose est l'expectative appartenant au riverain de voir les alluvions se consolider un jour et s'incorporer à son terrain. Une telle expectative a certainement une valeur, qui peut s'apprécier d'après la situation des lieux et les chances plus ou moins prochaines d'atterrissement. Voilà ce qui augmente la valeur imposable de l'immeuble et doit servir à déterminer l'importance de la transmission. Il ne faut pas oublier, en effet, que, dans l'économie de la loi du 22 frim. an 7, le droit proportionnel est exigible sur la valeur vénale des biens, abstraction faite du prix inférieur stipulé entre les parties. Or, cette valeur dépend essentiellement des conditions particulières de chaque propriété. Et, toutes choses égales d'ailleurs, un immeuble auquel sont attachées des chances prochaines d'augmentation sera nécessairement vendu plus cher que celui dont la situation n'offre pas un tel avantage.—Quant à la question de savoir si les alluvions sont assez mûres pour cesser de constituer une simple expectative, et s'incorporer réellement à la rive, elle présente des difficultés résultant à la fois et de l'incertitude de la jurisprudence sur la nature des alluvions et des embarras que l'on peut éprouver en fait à bien apprécier l'état variable des terrains. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Alluvion*, n. 21 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 8 et suiv.; *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, art. 556, n. 3 et suiv.

Sur le deuxième moyen :—Attendu que l'expertise qui, aux termes de la loi du 22 frim. an 7, peut être demandée par la régie à l'effet de fixer la valeur vénale de l'immeuble vendu, doit comprendre, en général, tout ce qui constitue, pour l'acquéreur, un avantage ou un profit; — Que les alluvions, alors même qu'elles ne seraient pas encore assez consolidées soit pour devenir l'objet d'une revendication, soit pour donner des produits, n'en constituent pas moins, pour le domaine, un élément de valeur qui peut être quelquefois considérable; — Qu'en particulier, dans l'espèce, l'importance des alluvions était d'autant moins à négliger comme élément d'estimation qu'elles avaient fait l'objet d'une clause spéciale du contrat de vente; — D'où suit qu'en enjoignant aux experts d'en tenir compte dans l'évaluation à faire du domaine, le jugement, loin de violer les articles visés par le demandeur, en a fait une exacte application; — Rejette, etc.

Du 9 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Albert Gigot, av.

CASS. - CRIM. 4 avril 1868.

1° DÉLIT DE PRESSE, COMPTE RENDU, COMMISSIONS DU CORPS LÉGISLATIF, DISCUSSION POLITIQUE, SIGNATURE, CASSATION.—2° PEINES (CUMUL DE), DÉLIT DE PRESSE, COMPTE RENDU.

1° *L'interdiction faite par l'art. 42 de la Constitution du 14 janv. 1852 et par le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, de tout compte rendu des séances du Corps législatif, autre que celui officiel, emporte virtuellement interdiction de rendre compte des séances dont il n'est pas rédigé de compte rendu officiel, et, par conséquent, de celles des commissions chargées d'examiner les projets de loi* (1).

L'arrêt qui décide qu'un article de journal

---

(1) Une notable différence sépare les arrêts rendus sur cette importante question par la Cour de Douai et par la Cour suprême. Tout en considérant, l'une et l'autre, comme punissable le fait d'avoir rendu compte des séances d'une commission du Corps législatif, ces deux Cours ne sont pas d'accord sur le texte qui interdirait ce compte rendu. Ne peut-on pas, de cette divergence, tirer la conséquence qu'effectivement il n'existe aucun texte de loi qui prononce une pareille interdiction, et qu'en invoquant, l'une, la loi du 9 juin 1819, l'autre, la Constitution de 1852, les deux Cours se sont également trompées?

I. L'art. 7 de la loi du 9 juin 1819 dit que les éditeurs de tout journal ou écrit périodique ne pourront rendre compte *des séances secrètes des Chambres*, ou de l'une d'elles, sans leur autorisation.—Le sens légal de cette disposition est d'autant mieux déterminé qu'elle se réfère à d'autres textes : l'art. 32 de la Charte de 1814, aux termes duquel toutes les délibérations de la Chambre des pairs étaient secrètes, et l'art. 44 de la même Charte, portant que « les séances de la Chambre des députés sont publiques; mais la demande de cinq membres suffit pour qu'elle se forme en comité secret. » — Ce sont les délibérations toujours secrètes de la Chambre des pairs, ce sont les délibérations de la Chambre des députés se formant accidentellement en comité secret, dont la loi de 1819 a voulu interdire la publication, et à cet égard, la prohibition dont il s'agit a gardé son utilité sous les différentes Constitutions qui se sont succédé depuis 1819, puisque les art. 27 et 38 de la Charte de 1830 laissaient le pouvoir de se former en comité secret aux deux Chambres, dont, en principe, les séances devaient être publiques, et que l'art. 41 de la Constitution actuelle est calqué sur l'art. 44 de la Charte de 1814.

A cette interprétation si simple, la Cour de Douai a substitué un système où les commissions du Corps législatif, organes nécessaires de l'élaboration des lois, sont présentées comme fonctionnant au même titre que le Corps législatif lui-même, et elle ajoute que les délibérations de ces commissions sont secrètes de leur nature; et, par ces deux raisons cumulées, elle leur applique la loi de 1819. — Est-il possible d'admettre que les délibérations des commissions législatives soient secrètes au point de vue de la loi de 1819? Où donc, en effet, se rencontre le règlement, la loi qui les proclame telles et qui les abrite contre le grand jour de la publicité? Sans doute, et ceci résulte d'un simple usage qui pourrait bien disparaître comme il a disparu en Angleterre, le public n'est pas admis aux séances des commissions. Mais non-publicité et non-publication sont deux termes qui n'ont rien d'équivalent. Les séances du Sénat ne sont pas publiques, et cependant le compte rendu en est publié. De même pour les conseils municipaux, dont le public peut connaître les délibérations, sans cependant avoir le droit d'y assister. En revanche, le public assiste aux procès de presse et la reproduction en est défendue. On le voit donc, quand bien même la loi interdirait d'assister aux séances des commissions, ce ne serait pas une raison pour qu'il fût interdit d'en parler, cette dernière interdiction n'étant d'ailleurs écrite nulle part. N'oublions pas enfin que tous les jours, dans des rapports qui sont livrés à la publicité, dans les discussions publiques et publiées des Chambres, on raconte, sans aucune hésitation, ce qui s'y est passé; bien plus, les journaux officiels ou autres publient les résultats des opérations accomplies dans les bureaux et commissions pour la nomination des présidents, secrétaires, rapporteurs, etc. S'il en est ainsi, il faut bien conclure que ces séances, pour n'être pas publiques, ne sont pas aussi essentiellement *secrètes* que l'a supposé la Cour de Douai.

Voici une autre considération à laquelle cette Cour ne paraît pas avoir songé. Les Constitutions ont quelquefois fait du secret la loi commune des délibérations des Chambres hautes. Mais jamais elles n'ont songé à interposer entre la Chambre élective et le pays qui la nomme l'obstacle con-

contenant une discussion politique, ou une discussion des actes ou opinions des citoyens et des intérêts individuels ou collectifs, émane d'une personne autre que celle qui l'a signé, et que le

---

tinu du secret. Toujours les séances du Corps législatif sont publiques, et, suivant le temps, avec plus ou moins de liberté, plus ou moins d'étendue, elles sont publiées. Cela est donc une règle fondamentale; si bien qu'il faut une délibération spéciale toutes les fois que le Corps législatif veut sortir de son principe et se renfermer dans le secret!—Mais si la publicité est ainsi l'âme même des discussions du Corps législatif tout entier, comment admettre que ce principe soit interverti en ce qui concerne les commissions, et que les séances de celles-ci soient secrètes de leur essence? Comment admettre surtout que cette dérogation à une loi constitutionnelle puisse exister, par la seule vertu de l'usage, sans une loi formelle, précise?—La Cour de Douai met sans hésiter les commissions sur le même rang que le Corps législatif lui-même. Elles en sont, dit-elle, à la fois l'émanation et le résumé; elles fonctionnent au même titre que lui. —C'est aller beaucoup trop loin: le Corps législatif n'est investi que dans son ensemble du droit de souveraineté, qui ne saurait appartenir à ses fractions; il ne faut rien moins que ce droit de souveraineté pour lui permettre de se former en comité secret: d'où il résulte que les commissions qui n'ont pas ce privilége ne peuvent pas avoir celui du secret. — Mais, qu'on suive l'ordre d'idées où s'engage la Cour de Douai, qu'on assimile comme elle les commissions au Corps législatif lui-même, comment ne pas voir que plus sera étroite cette assimilation, et plus il sera difficile d'accorder aux commissions la faculté de délibérer en secret, quand cette faculté n'appartient au Corps législatif qu'à la condition d'en prendre la responsabilité par une décision exceptionnelle? — Il est bien vrai que la Cour allègue une raison de bien public. Il lui répugne de livrer à la critique des journaux les projets de loi encore à l'état élémentaire et présumés imparfaits; elle craint que les journaux ne soient mal instruits et ne traduisent infidèlement les révélations indiscrètes qui pourront leur parvenir; on a parlé aussi d'une protection nécessaire pour les commissions, où la spontanéité, la familiarité de la discussion, la transformation des opinions et des impressions doivent être plus fréquentes que dans une assemblée générale. — Mais que peuvent faire ces défiances entre les députés et l'opinion publique dont ils relèvent? Est-ce la publicité qui empêchera la discussion d'être sincère? Jusqu'ici, les esprits que nous sommes habitués à considérer comme les meilleurs lui avaient attribué une vertu contraire. Sans doute, des renseignements erronés pourront égarer les journaux: cela s'est vu; mais il se voit aussi tous les jours qu'une erreur ouvre le chemin à la vérité en provoquant la réfutation. Quant à la loi, la Cour de Douai veut-elle attendre qu'elle soit faite pour qu'elle puisse être discutée? N'est-ce pas, au contraire, quand elle se prépare que la critique peut, avec le plus d'opportunité, mûrir le travail du législateur? — Ces considérations de bien public n'ont donc pas grande valeur. Elles ne font pas, dans tous les cas, que la loi de 1819, la seule que la Cour de Douai ait mise en cause dans le débat, punisse le journaliste qui a parlé de ce qui se passe dans le sein d'une commission. Cette loi par elle-même est si peu favorable au secret, qu'elle ne s'applique qu'aux délibérations générales pour lesquelles le secret a été spécialement voté, et qu'elle laisse aux Chambres la faculté de revenir sur ce vote. Il n'y avait conséquemment pas à l'appliquer dans une espèce où il ne s'agissait que des discussions d'une commission, alors qu'aucune mesure n'avait été prise pour entourer ces discussions du secret, et qu'il est de principe général et constitutionnel que tout ce qui touche aux travaux de la Chambre élective appartient à la publicité.

II. La Cour de cassation, sous ce rapport, a bien senti ce qui manquait à l'arrêt qui lui était déféré, et tandis que la Cour de Douai fait du secret des séances des commissions une sorte de règle existant par elle-même, elle a cherché à faire sortir cette règle d'une loi. Elle a cru la trouver dans l'art. 42 de la Constitution et dans le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, qui interdisent de rendre compte des séances du Corps législatif et du Sénat autrement que d'après un type officiel. D'où elle conclut que, comme il n'est pas rédigé de compte rendu officiel des séances des commissions, ces séances ne rentrent pas dans le domaine de la publicité de la presse.

Mais il faut bien remarquer que le texte de la Constitution et celui du sénatus-consulte ne sont pas aussi généraux que la Cour le suppose. L'art. 42 de la Constitution ne dit pas qu'il est interdit de rendre compte des travaux du Corps législatif. Il dit seulement que ses séances, dont il est dressé procès-verbal par les soins du président, ne pourront être reproduites qu'au moyen de ce procès-verbal. De même, le sénatus-consulte qui a substitué au procès-verbal la sténographie du *Moniteur* ou le compte rendu rédigé sous l'autorité du président, répète qu'il n'y aura pas d'autre reproduction que la reproduction officielle. Mais il borne l'obligation de cette reproduction officielle aux séances dont il est ainsi rendu compte. — Voici donc deux délits: 1° avant et depuis 1852, quand les Chambres se forment en comité secret, la publication des séances de ce comité constitue le délit spécial atteint par l'art. 7 de la loi de 1819; 2° puis vient la contravention à l'art. 42 de la Constitution, punie par l'art. 14 du décret du 17 févr. 1852. Mais comme la Constitution avec ses annexes ne parle que des séances dont il est rendu un compte officiel, ce qu'elle prohibe, le nouveau délit qu'elle crée, c'est le compte rendu de ces séances *autre* que le compte rendu officiel. Hors de là, point de violation de la loi, et c'est en créer une que de punir le fait du journaliste qui publie les travaux du Corps législatif, quoique aucune délibération de sa part n'ait rendu secrète la séance dont il est parlé et quoique la publication ne fasse pas concurrence à un compte rendu officiel.

On comprendrait d'autant moins que le journa-

signataire n'en a pas fait son œuvre personnelle par des modifications apportées à sa rédaction, échappe à la censure de la Cour de cassation comme renfermant une appréciation de fait souveraine (1). (L. 16 juill. 1850, art. 3 et 4.)

En cas de poursuite dirigée contre un journal ou écrit périodique, et fondée sur ce qu'il aurait inséré un article portant une signature autre que celle de son auteur, c'est au prévenu qu'il appartient d'établir que le signataire de l'article en a fait son œuvre personnelle par les modifications qu'il y a apportées (2). — Rés. par l'arrêt attaqué.

2° *L'art. 365, C. instr. crim., prohibitif du cumul des peines, est applicable à toutes les infractions pour lesquelles il n'a point été fait d'exception spéciale, et notamment aux infractions à l'art. 14 du décret du 17 fév. 1852, relatif aux comptes rendus des débats législatifs, et aux art. 3 et 4 de la loi du 16 juill. 1850, relatifs à la signature des articles de journaux* (3).—Id.

---

liste fût inquiété pour ce fait que, comme nous l'avons dit tout à l'heure, c'est un principe supérieur que celui qui soumet les travaux de la Chambre élective à la publicité. Est-ce que la Constitution de 1852 a voulu heurter ce principe? Son but a été bien plutôt d'y rendre hommage, en imposant aux journalistes, quand ils retracent les séances du Corps législatif assemblé, le devoir de la plus stricte impartialité. Aussi bien, si elle a pris des mesures pour qu'il soit rendu un compte fidèle des discussions publiques auxquelles il se livre, ce n'est pas évidemment une raison pour lui prêter l'intention de supprimer, relativement à d'autres travaux, une publicité nécessaire. Il n'y a entre ces idées, contrairement à ce que soutient la Cour de cassation, aucun lien nécessaire. Dans tous les cas, en serait-il autrement, il faudrait en revenir à cette maxime qu'un règlement ne vaut pas au delà de ses propres limites : en dehors de ce qu'il détermine et contient, il implique la liberté. Enchaînée pour les séances dont il ne peut donner que le compte rendu officiel, la liberté du journaliste reparaît donc pour tous les autres travaux du Corps législatif, sans autres restrictions que celles qui l'obligent à répondre de ses écrits par sa signature et punissent l'infidélité ou la mauvaise foi : sauf ces restrictions, le journaliste doit pouvoir raisonner d'une discussion d'une commission comme de tout autre événement politique.

Il faut d'ailleurs revenir sur un point auquel il a été touché plus haut. L'art. 42 de la Constitution et le sénatus-consulte de 1861 ne parlent que des *séances* du Corps législatif. La Cour de cassation, pour appliquer cet article aux séances des commissions, a donc été obligée d'assimiler ces séances à celles du Corps législatif. Suivant en cela les errements de la Cour de Douai, elle a mis ces séances sur le même rang, parce que le Corps législatif y procède, dans la forme constitutionnelle, par des membres délégués, à l'élaboration des lois. Mais cela suffit-il pour que l'on puisse confondre les commissions avec la Chambre tout entière? N'avons-nous pas fait voir plus haut que le pouvoir souverain qui appartient au Corps législatif dans les limites de la Constitution n'appartient pas aux commissions? Elles se bornent à des mesures d'instruction : prennent-elles jamais une résolution définitive? Surtout au point de vue restreint où nous nous plaçons ici, y a-t-il pour l'importance des discussions, et par conséquent pour les garanties nécessaires à la reproduction équitable de ces discussions, aucune analogie à établir entre les séances d'une commission et celles du Corps législatif? C'est donc pécher contre le texte de la loi que d'étendre à celles-là les mesures qu'elle n'a édictées que pour celles-ci. — Et en d'autres temps, la Cour ne s'y est pas trompée. L'usage était admis, avant 1852, de ne pas signer dans les journaux le compte rendu des séances de l'assemblée. Mais comme « la réunion de quelques membres dans leurs bureaux ne constitue pas une séance de l'assemblée législative », la Cour a jugé que le journaliste qui reproduisait sous sa responsabilité les discussions politiques ayant eu lieu dans un bureau n'était pas dispensé de signer son article (Cass. 17 mai 1851, P.1853.1.314.—S.1851.1.376).

Il faut en revenir à ce précédent. Tout ce qu'on peut demander au journaliste, c'est de signer son article; mais on ne doit pas le condamner pour avoir parlé d'une délibération qui, à un titre éminent, relève de la publicité. En cela, la Cour de cassation nous paraît avoir méconnu la Constitution et le sénatus-consulte de 1861, de même que la Cour de Douai avait attribué à la loi de 1819 une portée exagérée.

A. Choppin,
avocat à la Cour de cassation.

(1) V. conf., Cass. 6 mars et 19 avril 1862 (P. 1863.176 et 1862.848.—S.1862.1.752 et 1001), et les renvois.

(2) Cette doctrine nous paraît pouvoir être difficilement admise. Sans aucun doute, quand un journaliste indique qu'il a puisé l'œuvre qu'il publie à une source étrangère, à une correspondance, il y a quelque présomption que l'œuvre n'est pas la sienne; mais cette présomption n'est pas une présomption légale et ne peut enlever à l'inculpé le bénéfice de sa situation de défendeur, qui force l'auteur de la poursuite à faire contre lui la preuve de l'inculpation ; c'est donc au ministère public qu'il incombe d'établir que l'insertion incriminée est bien l'emprunt interdit par la loi. Quant à la prétendue règle en vertu de laquelle le magistrat devrait condamner par cela seul que le prévenu ne prouve pas qu'il a fait un travail de seconde création, cette règle serait en contradiction avec les principes les plus élémentaires du droit.

(3) La jurisprudence est aujourd'hui fixée dans ce sens, après plusieurs variations. V. Cass. 13 juill. 1860 (P.1861.758.—S.1861.1.387), et le renvoi. V. aussi sur le principe ici appliqué par la Cour de Douai la note sous Angers, 27 août 1866 (P.1867.678.—S.1867.2.158).

(Vrignault, gérant du journal *l'Ordre.*)

Le 30 août 1867, jugement du tribunal correctionnel d'Arras, ainsi conçu: — « En ce qui touche le premier chef de prévention: — Attendu qu'il existe une corrélation évidente entre les dispositions de l'art. 7 de la loi du 9 juin 1819 et celles de la charte de 1814 et des constitutions qui l'ont suivie, et qu'elles ont pour but de garantir par une sanction pénale le secret des séances des chambres déclarées secrètes par ces constitutions; — Que les commissions ne sont pas virtuellement comprises dans ces expressions génériques de la loi de 1819 « les séances des chambres; » — Attendu que le secret des délibérations de ces commissions n'a été expressément édicté par aucune des dispositions de la loi, et que, par suite, il ne pourrait trouver dans la loi de 1819 une sanction pénale; — Que si le secret des délibérations des commissions peut paraître rentrer dans l'esprit de la législation de 1819, et plus encore dans celui de la législation de 1852, cette analogie ne suffirait pas pour justifier l'application d'une peine; — Qu'en matière criminelle, tout est de droit étroit, et qu'il ne saurait appartenir au pouvoir judiciaire de combler les lacunes de la loi;

« En ce qui touche le deuxième chef de prévention: — Attendu que l'article incriminé contient une discussion politique; — Que la forme donnée à cet article implique une coupure faite dans une lettre étendue et textuellement reproduite; que la date de « Paris » et les mots « pour extrait, » qui précèdent la signature, montrent suffisamment que le signataire n'a pas entendu en faire son œuvre propre et en revendiquer la paternité; qu'il a seulement prétendu en assumer la responsabilité pénale; — Que la signature précédée des mots « pour extrait » ne peut avoir d'autre portée que celle d'attester que l'article a été extrait d'une correspondance plus étendue et laisse l'article lui-même sans signature; d'où il suit qu'une signature donnée dans de telles conditions constitue une violation formelle de l'art. 3 de la loi du 16 juill. 1850; — Que si une signature aussi équivoque et aussi peu sérieuse pouvait être considérée comme valable et suffisante, elle deviendrait un moyen facile d'éluder la disposition de cet article, et ferait revivre le scandale des éditeurs responsables;

« Attendu, enfin, que le principe de l'art. 365, C. inst. crim., s'applique aux contraventions de la presse; — Qu'en effet, il s'étend, suivant les expressions de la Cour de cassation, dans l'arrêt du 13 juill. 1860, à toutes les infractions atteintes de peines criminelles et correctionnelles qui n'en ont pas été explicitement ou implicitement exceptées, soit par des dispositions particulières du Code pénal ou des lois postérieures, soit par le caractère de réparation civile attaché aux amendes en matière fiscale; — Par ces motifs, acquitte Vrignault sur le premier chef, et sur le deuxième et les autres chefs le condamne à 500 fr. d'amende. »

Appel par le ministère public et par le sieur Vrignault — Le 16 déc. 1867, arrêt de la Cour de Douai qui statue en ces termes: — « Considérant qu'il est évident, et du reste non contesté, que l'article incriminé dans le numéro du journal *l'Ordre* du 30 juill. 1867, contient un compte rendu des séances de la commission du Corps législatif chargée d'examiner le projet de loi relatif à la réorganisation de l'armée; — Que la question débattue est celle de savoir si la publication de ces séances, sans autorisation, est ou non soumise à l'interdiction écrite dans l'art. 7 de la loi du 9 juin 1819, qui dispose textuellement pour les séances secrètes des chambres, et à la pénalité édictée par l'art. 12; — Considérant que cette loi est encore en vigueur et régit les séances secrètes du Corps législatif; — Considérant que, d'après la législation et les règlements sur la matière, tout projet de loi présenté au Corps législatif est par lui transmis à ses bureaux, qui, après examen, le renvoient à une commission formée par voie d'élection et dont le travail est ensuite déféré à l'assemblée générale pour la discussion définitive et la votation; — Considérant que, par ce double renvoi du Corps législatif à ses bureaux et des bureaux à la commission, le législateur ne se dessaisit point, mais qu'il ordonne des voies d'information dans son sein par des membres lui appartenant, qui sont sa continuation, et conservent, sinon tous les pouvoirs du Corps législatif dans la plénitude de ses fonctions, du moins le caractère dont la loi a revêtu cette assemblée; — Que l'examen d'un projet de loi dans les bureaux n'est qu'une modalité de l'accomplissement de la mission du Corps législatif; — Que les commissaires choisis à raison de leur aptitude spéciale par le Corps législatif fractionné, sont ses mandataires et le résument; — Considérant, dès lors, qu'ils fonctionnent au même titre que le Corps législatif, et qu'on ne saurait leur en refuser les priviléges sans amoindrir les garanties dont doivent être environnés la confection de la loi et l'ordre public; — Qu'il serait contraire aussi bien à l'intérêt général qu'à la raison de livrer à la critique des journaux des projets de loi encore à l'état élémentaire et présumés imparfaits; — Qu'on le peut d'autant moins que les discussions des bureaux et de la commission étant secrètes de leur nature, les révélations indiscrètes ne parviendraient qu'à un petit nombre d'organes de la publicité; — Considérant que la maxime, fondamentale en droit criminel, que les dispositions pénales ne peuvent être appliquées par analogie, est inefficacement invoquée par le prévenu; — Qu'il ne s'agit pas en effet d'étendre les dispositions des art. 7 et 12 de la loi précitée d'un corps politique à une autre institution, mais de les appliquer à des faits

qui se réfèrent toujours au fonctionnement du Corps législatif, envisagé dans la division de son œuvre; —Qu'on ne saurait, sans subtilité, prétendre que le législateur de 1819 eût dû, pour empêcher la divulgation d'une élaboration secrète de la loi, pousser le scrupule de rédaction jusqu'à l'énumération des chambres, des bureaux et des commissions de ces chambres; —Que l'on doit, pour l'application d'une loi répressive, comme dans l'interprétation des lois civiles, rechercher, d'après son objet et l'ensemble de ses dispositions, quelle est la signification et la portée imprimée par le législateur aux mots qu'il a employés, sans s'astreindre servilement au sens grammatical qui n'oblige pas absolument le législateur, et dont il s'est parfois formellement écarté; qu'en ce faisant, le juge criminel demeure fidèle au texte légal; —Considérant que, dans la loi dont il s'agit, le sens du mot « la chambre » implique sans efforts et même nécessairement sa commission comme ses bureaux; —Considérant que de ce qui précède il résulte que c'est erronément que le tribunal d'Arras a refusé d'attribuer au fait incriminé le caractère délictueux ci-dessus établi;

« En ce qui touche l'article publié dans le numéro du 3 août 1867, commençant par ces mots: « Paris, le 1er août 1867. M. le rédacteur, après le démenti du *Moniteur*.... » et finissant par ceux-ci: « Cette nouvelle a peut- « être besoin de confirmation.—Pour extrait: « le secrétaire de la rédaction, Vanier, » ledit article incriminé comme renfermant une discussion politique, et non signé de son auteur: — Considérant qu'il est incontestable et en même temps non dénié, que la discussion dont il s'agit est essentiellement politique; —Considérant que la signature *Vanier*, après la mention susreprise, n'atteste que l'opération d'un emprunt fait à des développements plus étendus, emprunt dont Vanier assume la responsabilité pénale, sans que sa signature se rattache à l'écrit comme à l'œuvre de son intelligence; — Que s'il est admis que, par un remaniement, avec modifications, des appréciations d'un correspondant, le rédacteur d'un journal peut s'assimiler ces appréciations, se les rendre propres et les signer légitimement comme siennes, à lui incombe l'obligation de prouver la transformation ainsi opérée par un travail personnel qui le substitue, au moins en grande partie, à l'écrivain primitif; — Que ce travail de seconde création doit être établi de façon à ne pas laisser place au doute; — Que vainement Vrignault arguë de la diversité des points traités ou touchés dans la prétendue lettre dont il s'agit, et du défaut de transition d'un sujet à l'autre, pour prouver son intervention intellectuelle par voie de refonte dans l'article objet de la poursuite; —Que ces circonstances peuvent procéder d'un système, ou tenir à des juxtapositions, dénonciations de faits ou de principes, demeurées ce qu'elles étaient sous la plume de leur auteur véritable;

Vu l'art. 365, C. instr. crim.; — Considérant que cet article contient une disposition générale qui régit toutes les réparations pénales, à moins d'une exception qui n'a point été édictée pour les matières du procès actuel;.... — Condamne Vrignault à 500 fr. d'amende, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Vrignault.

Arrêt (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le premier moyen, pris d'une fausse interprétation de l'art. 7 de la loi du 9 juin 1819, en ce que l'arrêt attaqué aurait assimilé le compte rendu des séances d'une commission du Corps législatif au compte rendu des séances générales de cette assemblée, et considéré comme un compte rendu une appréciation des opinions émises par un député au sein de cette commission: — Attendu, en droit, que la réglementation établie par la Constitution du 14 janv. 1852, sur le mode de publication des séances législatives, a eu pour objet la fidélité des comptes rendus en cette matière, et de supprimer à l'avenir ces relations rédigées sous l'influence de l'esprit de parti, qui dénaturaient trop souvent les faits rapportés et pouvaient égarer l'opinion publique; — Que, d'abord, l'art. 41, tout en admettant, en général, la publicité des séances législatives, prescrit à l'assemblée de se constituer en comité secret dès que la demande en est faite par cinq de ses membres; que l'art. 42, modifié par le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, et sanctionné par les dispositions pénales de l'art. 14 du décret-loi du 17 fév. 1852, établit ensuite que le compte rendu donné par les journaux des séances du Corps législatif ne consistera désormais que dans la reproduction du compte rendu *in extenso*, ou du compte rendu analytique rédigé à l'issue de la séance sous l'autorité et la garantie du président de l'assemblée; — Attendu que cette disposition, générale dans ses termes et dans son esprit, en interdisant tout compte rendu autre que les comptes rendus officiels, quelque fidèles et impartiaux qu'ils puissent être, défend virtuellement, mais forcément, tout compte rendu des séances dont il n'est pas rédigé de compte officiel, et conséquemment des séances tenues à huis clos; — Que la loi ne fait, en cela, que confirmer et appliquer le principe qui est dans la nature même des choses, et qui se trouve écrit déjà dans l'art. 7 de la loi du 9 juin 1819, à savoir que les séances législatives non publiques ne rentrent pas dans le domaine de la publicité de la presse; — Attendu que cette prohibition s'étend à toute séance à huis clos, soit qu'il s'agisse d'une séance tenue par le Corps législatif tout entier, constitué en comité secret, soit que le Corps législatif procède, suivant les

formes constitutionnelles, par une commission composée de membres choisis par lui dans son sein, et tenant, sur sa délégation, des séances qui de leur nature ne sont pas publiques ; — Et attendu, en fait, que l'article incriminé, contenu dans le numéro du journal *l'Ordre* à la date du 30 juill. 1867, rend compte de ce qui s'est passé dans les séances de la commission du Corps législatif chargée d'examiner le projet de loi sur la réorganisation de l'armée, sans même y ajouter le moindre élément constitutif d'une discussion ; — Qu'en déclarant, dans ces circonstances, l'existence d'un compte rendu prohibé, l'arrêt attaqué a sainement interprété l'art. 42 de la Constitution du 14 janv. 1852; — Qu'il n'y a pas à rechercher, sur le seul pourvoi du condamné, si l'arrêt dénoncé, au lieu d'appliquer la peine de l'art. 7 de la loi du 9 juin 1819, n'eût pas dû faire application de la peine plus sévère de l'art. 14 du décret du 17 fév. 1852; que, d'ailleurs, la peine prononcée se trouve justifiée par l'existence des deux autres délits ;

Sur le deuxième moyen, pris d'une prétendue violation des art. 3 et 4 de la loi du 16 juill. 1850, en ce que l'arrêt attaqué aurait à tort jugé que les deux articles incriminés, insérés au numéro du journal *l'Ordre* du 3 août 1867, ne sont pas signés conformément au vœu de la loi : — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt et qu'il est reconnu par le pourvoi lui-même que le premier de ces articles contient une discussion politique, et le deuxième une discussion des actes ou opinions des citoyens et des intérêts individuels ou collectifs ; — Attendu que l'arrêt déclare, en outre, que Vanier et Vrignault ne sont pas les auteurs de ces articles; que ces articles sont dus à la plume de correspondants, et qu'après les avoir reçus de mains étrangères, ils n'en ont pas fait leur œuvre personnelle par des modifications apportées à leur rédaction ; — Attendu que cette appréciation des juges du fait est souveraine et qu'elle échappe au contrôle de la Cour de cassation ; — Qu'en décidant que ces articles auraient dû porter les signatures de leurs auteurs, et en appliquant à l'absence de ces signatures les dispositions des art. 3 et 4 de la loi du 16 juill. 1850, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste interprétation de ces articles ;

Sur le troisième moyen, pris également d'une prétendue violation de l'art. 3 de la loi du 16 juill. 1850, en ce que, d'une part, l'article inséré au numéro du même journal, à la date du 9 août 1867, ne contenait pas une discussion politique, et que, d'autre part, il était signé conformément au vœu de la loi : — Attendu que l'arrêt attaqué a sainement apprécié ledit article en lui reconnaissant le caractère de discussion politique; — Attendu que, comme pour les articles qui sont l'objet du deuxième moyen, l'arrêt déclare qu'il n'est pas signé par son auteur, et que la signature Vanier apposée au bas de la *Chronique parisienne* ne pouvait couvrir l'article incriminé, imprimé, il est vrai, dans le même numéro, mais en caractères différents, et dans une série de correspondances tout à fait étrangères à ladite chronique ; — Que, dans cet état des faits, la Cour impériale de Douai, en déclarant que Vrignault avait commis une nouvelle contravention à l'art. 3 de la loi du 16 juill. 1850, en insérant, dans le numéro du 9 août 1867 du journal *l'Ordre*, un article de « discussion politique, » sans l'avoir fait suivre de la signature de son auteur, loin de violer les dispositions de ladite loi, en a fait, au contraire, une juste application ; — Rejette, etc.

Du 4 avril 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Le Sérurrier, rapp.; Bédarrides, av. gén. (concl. contr. sur le 1er moyen); Albert Gigot, av.

CASS.-CRIM. 3 juillet 1868.

DÉLIT DE PRESSE, COMPTE RENDU, DÉBATS LÉGISLATIFS, DROIT DE DISCUSSION.

La prohibition de rendre compte des débats législatifs autrement que par la reproduction du compte rendu sténographique ou du compte rendu analytique officiel, ne porte aucune atteinte au droit pour la presse de discuter soit la matière mise en délibération, soit même les discours des orateurs et les débats dont ces discours font partie (1). (Const. 14 janv. 1852, art. 42; décr. 17 fév. 1852, art. 14; sénat.-cons. 2 fév. 1861.)

Et l'article contenant une telle discussion ne prend pas le caractère de compte rendu par cela seul qu'il énonce quelques-uns des faits de la séance, lorsque ces énonciations servent à préciser le terrain de cette discussion.

Mais il en serait autrement de la relation des débats qui se trouverait mêlée à la discussion, sans utilité pour celle-ci (2).

Les déclarations des juges du fond sur le point de savoir si un article constitue ou non un compte rendu ne sont pas souveraines; elles peuvent être revisées par la Cour de cassation, à moins, toutefois, que les juges n'aient puisé leurs éléments d'appréciation dans des circonstances extrinsèques à l'article incriminé.

(1-2) V. sur cette importante question le résumé que nous avons donné des débats qui se sont élevés à ce sujet lors de la discussion de la loi sur la presse du 11 mai 1868 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 502 et suiv.—S. *Lois annotées*, p. 295 et suiv., note 20). Les solutions qui résultent des arrêts ci-dessus paraissent en complet accord avec les déclarations faites, à la séance du 22 février, par M. le ministre d'Etat Rouher, au nom du Gouvernement. V. *loc. cit.* — V. aussi M. Hatin, *Man. de la lib. de la presse*, t. 2, p. 55.

1re *Espèce*.—(Journ. *l'Opinion nationale*.)

Un arrêt de la Cour de Paris du 3 avril 1868 avait statué en ces termes :—« Considérant que la loi du 25 mars 1822 prévoit et punit, par son art. 7, l'infidélité, la mauvaise foi ou l'outrage dans les comptes que les journaux rendent des séances des chambres ;—Que ces dispositions n'ont pas paru suffisantes au législateur ; que l'art. 42 de la Constitution du 14 janv. 1852 a statué que le compte rendu des séances du Corps législatif ne consisterait que dans la reproduction du procès-verbal dressé par le président du Corps législatif; que des modifications à cet article furent apportées par le sénatus-consulte du 2 déc. 1852, et principalement par le sénatus-consulte du 2 fév. 1861 ;—Qu'aux termes de ce dernier sénatus-consulte, les débats des séances du Sénat et du Corps législatif sont reproduits par la sténographie et insérés *in extenso* dans le journal officiel du lendemain ;—Qu'en outre, les comptes rendus de ces séances, rédigés par les secrétaires rédacteurs placés sous l'autorité du président, sont mis chaque soir à la disposition de tous les journaux ; — Que le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, reproduisant les dispositions de l'art. 42 de la Constitution, prescrit que le compte rendu des séances du Sénat et du Corps législatif par les journaux ne consistera que dans la reproduction des débats insérés *in extenso* dans le journal officiel ou du compte rendu rédigé par les secrétaires rédacteurs ; — Que cette disposition impérative trouve sa sanction dans l'art. 14 du décret organique sur la presse du 17 fév. 1852 ; — Considérant que cet ensemble de prescriptions a eu pour objet de faire disparaître ces comptes rendus qui, sans aller jusqu'à l'infidélité, la mauvaise foi ou l'outrage, étaient cependant dénigrants et satiriques, ou louangeurs sans mesure, et dénaturaient ainsi aux yeux du pays la vérité des débats des assemblées législatives ; — Qu'il est reconnu toutefois que ces dispositions ne mettent point obstacle à la discussion et à l'appréciation par les journaux des débats des chambres législatives ; mais que le droit de discussion et d'appréciation doit se concilier avec la défense absolue de publier un compte rendu des séances du Sénat et du Corps législatif qui ne serait point, soit le compte rendu *in extenso*, soit le compte rendu analytique ; — Que le sénatus-consulte du 2 fév. 1861 n'a pas voulu seulement proscrire les comptes rendus infidèles, de mauvaise foi, ou contenant des outrages; qu'en effet, les dispositions de la loi du 25 mars 1822, toujours en vigueur, suffisaient pour atteindre ce résultat; que le sénatus-consulte a eu pour but de prohiber ces comptes rendus qui tendraient à se substituer aux comptes rendus officiels, et qui, sans infidélité, sans mauvaise foi et sans outrage, ne présenteraient cependant qu'une reproduction incomplète, défigurée, subordonnée aux opinions du journaliste, des débats des assemblées législatives ;—Que la mission donnée aux tribunaux chargés d'appliquer les lois est de déterminer, en vue de chaque fait, si l'article incriminé n'a reproduit les débats des chambres que pour les nécessités de la discussion, ou si, au contraire, l'article présente une narration des faits qui se sont passés aux assemblées législatives, assez étendue pour être l'équivalent du compte rendu prohibé par la loi ; — Considérant que Fouray a publié à Paris, dans le numéro du 21 déc. 1867 du journal *l'Opinion nationale*, dont il est le gérant, un article intitulé : « séance du Corps législatif »;—Considérant que l'auteur de cet article annonce que la discussion du projet de loi sur l'armée a commencé le 19 décembre au Corps législatif ; qu'il fait connaître que M. Jules Simon, dont il analyse le discours, a ouvert la discussion, et qu'à M. Jules Simon a succédé M. Jérôme David, dont le discours est également résumé ; que l'écrivain termine en rapportant les parties principales du discours de M. Latour du Moulin qui a clos la séance ; qu'il place ainsi, par l'analyse, sous les yeux de ses lecteurs, les trois discours qui ont rempli cette séance ; — Considérant que les appréciations qui se mêlent au récit des faits n'empêchent pas que l'article ne rende compte au lecteur, selon les impressions de l'écrivain, de ce qui s'est passé au Corps législatif; que la narration particulière au journaliste est donc venue remplacer le récit officiel qui, d'après le vœu de la loi, peut seul faire connaître la vérité des faits ; — Qu'ainsi Fouray a contrevenu aux dispositions du décret du 17 fév. 1852 ;—Condamne Fouray à 1,000 fr. d'amende »

Pourvoi en cassation par le sieur Fouray.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, pour rendre désormais impossible le retour de ces relations des débats législatifs rédigées sous l'influence de l'esprit de parti, qui, lors même qu'elles n'allaient pas jusqu'à l'infidélité et la mauvaise foi réprimées par l'art. 7 de la loi du 25 mars 1822, dénaturaient trop souvent les faits rapportés et avaient pour résultat d'égarer l'opinion publique, l'art. 42 de la Constitution du 14 janv. 1852 et le sénatus-consulte du 2 fév. 1861 qui l'a modifié ont voulu qu'il ne pût plus être rendu compte de ces débats que par la reproduction de la sténographie insérée *in extenso* dans le journal officiel, ou par celle du compte rendu rédigé sous l'autorité du président de l'assemblée ; — Que la prohibition qui résulte de cette prescription est générale et s'étend à tout compte rendu émanant d'une initiative individuelle, quelque fidèle et impartial qu'il puisse être ; mais qu'elle n'atteint pas cependant le droit de discussion, et n'enlève pas à la presse la faculté de discuter, soit la matière mise en délibération, soit même les

discours des orateurs et les débats dont ils font partie; — Attendu, d'ailleurs, qu'un article de discussion ne perd pas son caractère par cela seul qu'il énonce quelques-uns des faits de la séance, lorsque ces énonciations servent à préciser le terrain de cette discussion;—Qu'il en serait autrement de la relation des débats qui se trouverait mêlée à la discussion sans utilité pour celle-ci; que cette relation pourrait, suivant les cas, constituer un compte rendu, soit total, soit partiel, et, par suite, une contravention aux dispositions générales de l'art. 42 précité;—Qu'en l'absence d'un texte de loi qui détermine avec précision la limite séparative de la discussion permise et du compte rendu prohibé, les tribunaux ont le devoir d'apprécier dans chaque affaire si les énonciations de l'article poursuivi présentent à un degré punissable le caractère du compte rendu; — Attendu, en ce qui concerne le droit de la Cour de cassation, que cette appréciation ne constitue pas une simple déclaration de fait ou d'intention, abandonnée à l'autorité souveraine du juge du fond; que, hors le cas où la Cour impériale a puisé ses éléments d'interprétation dans des circonstances extrinsèques à l'article représenté, l'application de la loi au texte donne à juger un point de droit qui tombe sous le contrôle de la Cour de cassation; — Qu'une certaine latitude est toutefois laissée aux Cours impériales, et que leurs décisions ne doivent encourir de censure qu'autant que l'interprétation qu'elles ont faite de l'article incriminé entraîne une violation formelle de la loi;— Attendu, au fond, que l'article du journal *l'Opinion nationale* qui fait l'objet des poursuites ne constitue, en réalité, qu'une discussion de la loi mise en délibération devant le Corps législatif dans sa séance du 20 déc. 1867 et des débats eux-mêmes; que la relation qui s'y trouve de certains faits de cette séance était amenée par les besoins de la discussion, et qu'elle ne présente nullement les caractères d'un compte rendu prohibé; —Qu'en jugeant le contraire, en déclarant que cet article constituait une contravention à l'art. 42 de la Constitution, et en prononçant contre le demandeur l'amende édictée par l'art. 14 du décret du 17 fév. 1852, l'arrêt attaqué a fait une fausse application et commis une violation formelle de ces articles; —Casse, etc.

Du 3 juill. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

2e *Espèce*.—(Journ. *l'Avenir national*.)

Un arrêt de la Cour de Paris du 3 avril 1868, reproduisant, quant au point de droit, les motifs donnés dans l'arrêt relatif au journal *l'Opinion nationale*, avait condamné le sieur Peyrat, gérant de *l'Avenir national*, à 1,000 fr. d'amende. L'arrêt était ainsi motivé en fait:—« Considérant que l'auteur de l'article énonce que, le 19 déc. 1867, le Corps législatif était au complet; que M. Jules Simon a ouvert la discussion par un discours dont il met en relief le sens général et les parties principales; qu'après M. Jules Simon, le rédacteur fait paraître à la tribune M. Jérôme David, puis M. Latour du Moulin; qu'il indique les arguments développés par ces orateurs; qu'il rapporte ainsi, en les résumant, les trois discours prononcés dans cette séance;—Considérant que l'article incriminé présente donc le récit des faits qui se sont passés au Corps législatif; que ce récit, qui est à peine entremêlé de discussion, pourrait paraître suffisant au lecteur pour lui faire connaître la séance du Corps législatif, et le dispenser de recourir au compte rendu officiel; que le journaliste substitue à la vérité entière qu'offre le compte rendu officiel, une narration qui lui est personnelle et n'est que la reproduction arbitraire des débats du Corps législatif, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Peyrat.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu (mêmes motifs, en droit, que dans l'arrêt précédent);.... —Attendu, au fond, que l'article poursuivi ne s'est pas renfermé dans les bornes d'une simple discussion; qu'il relate, en dehors des besoins de cette discussion, diverses circonstances des débats et copie même textuellement certains passages des discours prononcés; — Que, dès lors, en appréciant ces éléments divers, et en décidant qu'ils présentent le caractère d'un compte rendu prohibé, l'arrêt attaqué n'a point violé l'art. 42 de la Constitution; — Attendu que la défense établie par la rédaction primitive de cet article a été textuellement maintenue par le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, et qu'ainsi l'art. 14 du décret du 17 fév. 1852 n'a pas cessé d'être applicable à la contravention à ce texte primitif, objet de la poursuite actuelle;—Rejette, etc.

Du 3 juill. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Duboy, av.

Du même jour, autre arrêt semblable, aff. *Weiss*, gérant du *Journal de Paris*.

CASS.-crim. 17 janvier 1868.

Appel en matière correctionnelle, Contravention, Dernier ressort.

Le jugement du tribunal correctionnel qui statue sur une contravention et sur un délit connexes, sans qu'il y ait eu, d'ailleurs, demande en renvoi quant à la contravention, est en dernier ressort et non sujet à appel sur ce chef (1). (C. instr. crim., 192 et 199.)

---

(1) Jugé aussi que, lorsque des prévenus traduits devant le tribunal correctionnel sous

(Archil-Vieillard.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique, pris d'une violation prétendue des art. 226 et 227, C. instr. crim., et d'une fausse application de l'art. 192, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevables les appels, en tant qu'ils étaient dirigés contre le chef du jugement qui statuait sur la contravention de police : — Attendu qu'il résulte d'un procès-verbal dressé le 30 août dernier par les gendarmes à la résidence de Prémery que ledit jour, à huit heures et demie du soir, Archil-Vieillard a été rencontré par eux sur la route impériale n. 77, conduisant une voiture non munie d'une lanterne allumée ; que, sommé par eux de s'arrêter, il a refusé d'obtempérer à la sommation, et que, sa voiture ayant été renversée par suite de la vive allure imprimée par lui à son cheval, un des gendarmes a été blessé par la chute du véhicule ; — Attendu que, ces faits constituant à la fois une contravention de police prévue par l'art. 15 du décret du 10 août 1852 et punie par l'art. 5 de la loi du 30 mai 1851, le délit résultant du refus d'obtempérer à une réquisition de la gendarmerie, puni par l'art. 10 de la même loi, et enfin le délit de blessures par imprudence, réprimé par l'art. 320, C. pén., ledit Vieillard a été, par application des art. 226 et 227, C. inst. crim., traduit devant le tribunal de police correctionnelle, pour y être jugé sur le tout ; — Que, d'ailleurs, aucune demande de renvoi en simple police pour la contravention n'a été proposée ; qu'en cet état, le tribunal correctionnel a déclaré le prévenu coupable sur les trois chefs, mais, faisant application de l'art. 365, C. instr. crim., a déclaré n'y avoir à prononcer aucune condamnation pour la contravention de police, et a condamné Vieillard, à raison des deux délits, à la seule peine de six jours d'emprisonnement ; — Attendu que, sur le double appel du ministère public et du condamné, la Cour impériale a déclaré les appels non recevables en tant qu'ils portaient sur la contravention, mais recevables sur les deux délits, et, acquittant le prévenu du chef de refus d'obtempérer à la sommation, l'a condamné, pour le seul délit de blessures par imprudence, en 100 fr. d'amende ; — Attendu que cette distinction est conforme au principe posé par l'art. 192, C. instr. crim. et aux règles générales en matière de compétence ; — Attendu, en effet, que si, au cas où la contravention a été à tort déférée par la poursuite à la police correctionnelle comme constituant un délit, le jugement qui statue est sujet à appel, et si, aux termes de l'art. 213 dudit Code, la Cour impériale, en restituant à l'acte incriminé son véritable caractère de contravention, est autorisée à prononcer la peine de police encourue, il en est autrement du cas où, comme dans l'espèce, la citation et le jugement correctionnel ont eux-mêmes reconnu que le fait constituait une simple contravention ; que l'art. 192 reprend alors toute son autorité et imprime le caractère du dernier ressort au jugement qui intervient ; — Attendu, d'autre part, que si la connexité entre des délits et une contravention permet de soumettre directement l'ensemble de l'inculpation à la police correctionnelle, que s'il est d'ailleurs admis que la connexité peut, en certains cas, motiver une extension de la cassation prononcée et le renvoi de tous les délits connexes devant la nouvelle juridiction, les effets de la connexité, établis uniquement dans le but d'assurer une plus prompte et plus complète expédition des affaires, ne peuvent, toutefois, s'étendre jusqu'à proroger les juridictions et autoriser à porter par appel, devant la Cour impériale, la contravention sur laquelle le tribunal correctionnel a statué définitivement et en dernier ressort ; — Qu'il suit de là qu'en déclarant non recevables les appels formés contre le chef du jugement qui avait prononcé sur la contravention, l'arrêt attaqué n'a commis aucune violation des articles prérappelés et des principes de la matière ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Bourges du 19 oct. 1867.

Du 17 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés. ; Zangiacomi, rapp. ; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 28 novembre 1867.

ESCROQUERIE, FAUSSE QUALITÉ, COMMERCE IMAGINAIRE, MANOEUVRES FRAUDULEUSES.

Il y a emploi d'une fausse qualité (celle de commerçant en grains), constitutive du délit d'escroquerie, de la part de celui qui, pour déterminer un banquier à lui remettre des fonds, lui assure mensongèrement qu'il veut faire le commerce de grains, et qui, à chaque versement de fonds, lui réitère l'assurance qu'il a acheté des grains, mais que le moment n'est pas favorable pour les

---

la double prévention de complicité d'un délit et d'une simple contravention, n'ont été déclarés coupables que de la contravention, le jugement est en dernier ressort : Cass. 4 août 1832 (P. chr. — S. 1833.1.109). Il importe peu, en effet, que le tribunal soit saisi d'un seul fait constituant une contravention, ou de deux faits, même connexes, constituant, l'un une contravention, et l'autre un délit ; cette circonstance ne saurait empêcher l'application de l'art. 192, quant au chef du jugement relatif à la contravention. Toutefois, pour qu'il en soit ainsi, il est nécessaire que le fait ait été légalement qualifié par le tribunal. Si le fait incriminé avait été, à tort, qualifié de contravention, le jugement serait de ce chef susceptible d'appel. V. à cet égard, Cass. 29 déc. 1865 (P.1866.799. — S.1866.1.310), et la note.

revendre et qu'il les a déposés dans des greniers épars dans la campagne pour ne pas paraître un accapareur (1). (C. pén., 405.)

Et il y a manœuvres frauduleuses, constitutives également du délit d'escroquerie, de la part du même individu qui, rencontrant son bailleur de fonds, lui montre, sur la voie publique, plusieurs voitures de grains derrière lesquelles il marche, en lui disant faussement qu'il vient d'acheter ces grains et qu'il les conduit dans ses greniers (2).

(Daugy.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 405, C. pén., en ce que l'arrêt aurait à tort décidé que Daugy avait employé une fausse qualité et usé de manœuvres frauduleuses pour escroquer tout ou partie de la fortune de Raillard; — Sur l'emploi d'une fausse qualité: — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt, que Daugy s'est présenté au banquier Raillard, qui avait été son liquidateur dans une société précédemment formée par lui pour le commerce des grains; qu'il lui a demandé des fonds sous prétexte qu'il voulait reprendre le commerce, acheter des blés pendant les bas prix pour les revendre dans la cherté; que des fonds lui ont été fournis en 1863, 1864, 1865, et qu'à chaque versement, le banquier ayant interrogé Daugy sur son commerce, ce dernier lui a répondu chaque fois qu'il avait acheté des grains, mais que le moment n'était pas favorable pour les revendre; qu'il les avait déposés dans des greniers épars dans la campagne pour ne pas paraître un accapareur; — Attendu qu'en reconnaissant dans ces réponses successives et ces assurances répétées d'un commerce imaginaire l'emploi de la fausse qualité de commerçant en grains, destinée à égarer la confiance du bailleur de fonds, qui ne les aurait pas remis s'il n'avait pas cru les fournir pour un commerce véritable, l'arrêt a sainement interprété les faits du procès, et n'a fait que leur appliquer leur qualification légale;

Sur l'usage des manœuvres frauduleuses: — Attendu qu'il est encore établi par l'arrêt qu'en 1864, et au cours des opérations, Daugy, ayant rencontré Raillard sur le pont de la Charité, lui montra plusieurs voitures de grains derrière lesquelles il marchait, sa blouse sur le bras, en lui disant faussement: « Je viens d'acheter des grains et je les conduis dans mes greniers; » — Attendu qu'en attribuant le caractère de manœuvres frauduleuses à cet acte destiné à tromper Raillard et à l'engager à continuer la remise des fonds qui ont été versés sur la foi de ces achats imaginaires, la Cour de Bourges (par arrêt du 11 juill. 1867) s'est livrée à une saine interprétation des circonstances de la cause, et loin de violer l'art. 405, C. pén., en a fait, au contraire, une juste application; — Rejette, etc.

Du 28 nov. 1867. Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Lezaud, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Chambareaud, av.

CASS.-CRIM. 25 janvier 1868.

QUESTION PRÉJUDICIELLE, PROPRIÉTÉ (NÉGATION DE).

Lorsque le prévenu de contravention à un arrêté municipal prescrivant, dans l'intérêt de la salubrité publique, des travaux d'assainissement, oppose qu'il n'est pas propriétaire du terrain sur lequel les travaux doivent être effectués, et qu'ainsi il ne saurait être l'objet de poursuites à raison de la contravention dont il s'agit, il résulte de là une question préjudicielle que le juge de police ne peut décider, mais qu'il doit renvoyer, avec sursis au jugement de la prévention, devant le tribunal civil seul compétent pour en connaître (3). (C. forest., 182.)

(Chauvet et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les arrêtés du maire du Havre, en date des 9 sept. 1853 et 8 mars 1867; — Vu l'art. 182, C. forest.; — Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué que les nommés Chauvet et autres inculpés compris dans la poursuite, ont, à une époque déjà ancienne, par eux-mêmes ou par

---

(1) V. anal. en ce sens, Cass. 28 mars 1839 (P. 1846.2.714. — S.1840.1.816) et 23 avril 1857 (P.1857.1152. — S.1857.1.611). — Il est au surplus certain que l'usage d'une fausse qualité ou d'un faux nom, à l'aide desquels on s'est fait remettre des fonds ou des valeurs, est constitutif du délit d'escroquerie, indépendamment de manœuvres frauduleuses quelconques. C'est ce que la Cour de cassation a jugé plusieurs fois, notamment par arrêts des 19 sept. 1844 (P.1845.2.477); 23 août 1854, aff. *Marcellin* (Bull. cr., n. 265); 4 fév. 1858, aff. *Arnoux* (Bull. cr., n. 28). V. aussi Cass. 10 déc. 1858 (P.1860.775).

(2) Si, en principe, de simples mensonges n'ont pas par eux-mêmes le caractère de manœuvres frauduleuses, il en est toutefois autrement lorsque l'auteur des allégations mensongères les appuie d'un fait extérieur ayant pour objet de faire croire à leur vérité. V. Cass. 12 et 17 nov. 1864 (P.1865.796. — S.1865.1.332); Poitiers, 14 juill. 1865 (P.1865.1003. — S.1865.2.250), et les renvois.

(3) Il importe peu, en effet, au point de vue de la difficulté soulevée par l'exception opposée, que le prévenu revendique ou repousse, au contraire, la propriété du terrain à l'occasion duquel la contravention aurait été commise. Dans l'un et l'autre cas, il y a toujours une question de propriété à juger. Cela est si vrai que, dans l'espèce actuelle, le juge de police n'a relaxé les prévenus de la poursuite qu'en attribuant à la commune la propriété du terrain. Or, il est manifeste que, sur ce dernier point, la décision excédait les pouvoirs du juge de répression.

leurs auteurs, ouvert, sur des terrains à eux appartenant, situés dans la commune de Graville, une rue pour desservir leurs propriétés privées ; — Attendu qu'il n'a été ni allégué ni constaté que, pour l'ouverture de cette rue, une autorisation municipale ait été ni demandée ni obtenue ;—Attendu que, la commune de Graville ayant été, depuis ces faits, annexée à celle du Havre par la loi du 9 juill. 1852, le maire de cette ville a pris, à la date du 9 sept. 1853, un arrêté, dûment approuvé par le préfet, imposant des obligations de diverses natures, spécialement en vue de la sécurité et de la salubrité publiques, aux personnes qui voudraient ouvrir ou qui auraient ouvert des rues sur le territoire de la commune ; — Attendu que, se fondant sur cet arrêté, le maire du Havre, considérant que le mauvais état de la rue ouverte sur le terrain des inculpés, où les eaux pluviales et ménagères croupissaient faute d'écoulement, était également contraire à la salubrité et à la sécurité publiques, a mis lesdits inculpés en demeure d'exécuter les travaux nécessaires pour faire cesser un tel état de choses ; — Attendu que, traduits devant le tribunal de simple police pour avoir négligé de se conformer à ces prescriptions, ceux-ci, sans se défendre au fond, ont soutenu que si, à une époque déjà fort ancienne, la rue a été ouverte et percée sur leur terrain... elle est devenue depuis longues années la propriété de la ville, et que, dans cette situation, ils ne pouvaient être astreints à faire des travaux de viabilité qui ne les concernaient pas; — Attendu que ce moyen de défense opposait à la poursuite une exception préjudicielle; — Qu'il soulevait, en effet, une question de propriété immobilière dont la solution ne pouvait appartenir qu'aux juges civils, sans que l'on eût à se préoccuper de cette circonstance que les inculpés, au lieu de revendiquer un droit de propriété à leur profit, soutenaient, au contraire, que la propriété avait cessé de reposer sur leur tête ;—Attendu cependant que le juge de police, en présence des faits articulés avec précision et dont il a lui-même reconnu la pertinence, au lieu de renvoyer à fins civiles en fixant le délai dans lequel les juges compétents devraient être saisis, a relaxé les inculpés en statuant lui-même sur l'exception proposée et en attribuant à la commune du Havre la propriété de la rue dont s'agit ; — Qu'en statuant ainsi, il a formellement violé les dispositions de l'art. 182, C. forest. ; — Casse le jugement rendu, le 26 juill. 1867, par le tribunal de simple police du Havre, etc.

Du 25 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 23 janvier 1868.

INCENDIE, CASE, COLONIES.

Les constructions désignées sous le nom de cases, aux colonies, rentrent dans la catégorie des « édifices, » dont parle l'art. 434, C. pén. En conséquence, le fait par un individu d'avoir volontairement mis le feu à une case qui ne lui appartenait pas, tombe sous l'application du § 3 de cet article (1).

(Mardévirin.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Sur l'unique moyen du pourvoi tiré d'une violation prétendue de l'art. 434, § 3, C. pén.:—Attendu que le crime déclaré contre Mardévirin par la Cour d'assises, consistait dans le fait d'avoir « volontairement mis le feu à une case qui ne lui appartenait pas; » — Attendu que le sens de cette expression *case*, tel qu'il est admis dans le langage de nos colonies, a une signification notoire, qui comprend virtuellement les constructions destinées, soit à l'habitation de l'homme, soit à servir d'abri aux troupeaux, provisions, récoltes et marchandises de toute nature ; — Qu'une semblable construction rentre, dès lors, sous les mots « édifices, navires, bateaux, magasins, chantiers» dans le § 3 de l'art. 434 ci-dessus visé ;—D'où il suit qu'en prononçant contre Mardévirin, au profit duquel des circonstances atténuantes ont été déclarées, une des peines édictées par cet article, combiné avec l'art. 463, C. pén., l'arrêt attaqué (rendu par la Cour d'assises de Fort de France le 19 nov. 1867), loin de l'avoir violé, en a fait une juste appréciation ; — Rejette, etc.

Du 23 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Nouguier, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 12 décembre 1867.

TÉMOIN EN MATIÈRE CRIMINELLE, DÉPOSITION ÉCRITE, LECTURE, POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

La lecture, par le président des assises, de la déposition écrite d'un témoin, avant qu'il ait fait sa déposition orale, entraîne nullité (2), encore bien que cette lecture ait été

---

(1) Le mot *édifice*, dans l'art. 434, C. Nap., a évidemment un sens très-étendu, et il s'applique à toute espèce de maisons, de constructions ou de bâtiments. C'est ainsi qu'il a été décidé que cette expression s'applique à un hangar : Cass. 29 déc. 1854 (Bull. crim., n. 360). V. aussi MM. Chauveau et Hélie, *Théor. C. pén.*, t. 6, n. 2288 et 2298 (4e édit.).

(2) C'est là un principe déjà consacré par la Cour suprême. V. Cass. 26 oct. 1820, et 7 avril 1836 (P.chr. — S.1836.1.704). V. aussi conf., MM. Carnot, *Instr. crim.*, sur l'art. 268, n. 6 ; Faustin Hélie, *Instr. crim.*, 2e éd., t. 7, n. 3409, et Rodière, *Proc. crim.*, p. 246. On pourrait induire une solution contraire d'un autre arrêt de la Cour de cassation du 31 janv. 1857 (P.1858.

faite en l'absence du témoin, et que ce témoin n'ait été entendu plus tard qu'à titre de simple renseignement, en vertu du pouvoir discrétionnaire du président. (C. inst. crim. 268, 259.)

(Barrieu et Bascou.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que du procès-verbal des débats devant la Cour d'assises, il résulte qu'au cours de l'interrogatoire des accusés, et avant toute audition orale des témoins, le président a donné lecture de la déclaration écrite de deux témoins régulièrement cités à la requête du ministère public; —Attendu que, si l'un de ces témoins, beau-frère de l'un des accusés, a été, au cours des débats, et avant d'être entendu oralement, régulièrement dépouillé de sa qualité de témoin et n'a été entendu qu'en vertu du pouvoir discrétionnaire, à titre de simple renseignement et sans prestation de serment, et s'il est constaté que la lecture faite au cours de l'interrogatoire a été faite en l'absence des témoins et avant leur introduction dans l'audience pour y déposer oralement, la lecture de leurs déclarations écrites, faite prématurément avant l'audition desdits témoins, n'en a pas moins constitué une violation du principe essentiel que le débat doit être oral, en ce qu'elle a pu préparer et former la conviction des jurés avec des éléments qui n'appartenaient pas encore au débat et y ont été prématurément introduits; — Casse l'arrêt rendu le 5 nov. par la Cour d'assises du Gers, etc.

Du 12 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. de Gaujal, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Hérold, av.

CASS.-CRIM. 9 janvier 1868.

PIGEONS, VOL.

Le fait de s'approprier frauduleusement des pigeons que l'on a tués sur son terrain dans un temps où ils ne sont pas déclarés gibier, peut être, selon les circonstances, considéré comme un vol (1). (L. 4 août 1789, art. 2; C. pén., 379 et 401.)

(Lamolinerie.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les pigeons de colombier ne sont déclarés gibier par la loi du 4 août 1789, et ne peuvent être, comme tels, tués et enlevés par le propriétaire qui les trouve sur son champ, que durant le temps pendant lequel les règlements municipaux ordonnent de les tenir enfermés; — Que si, hors ce temps, ils peuvent être tués par celui sur le champ duquel ils causent *actuellement* un dommage, ou par son préposé, ils ne peuvent cependant alors être enlevés au préjudice du propriétaire du colombier, auquel ils n'ont pas cessé d'appartenir; — Qu'un tel enlèvement peut, suivant les circonstances, être considéré comme vol; — Et attendu que le jugement de première instance, confirmé par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour d'Agen le 6 nov. 1867), après avoir constaté que, dans la journée du 4 juillet dernier, le demandeur en cassation a tiré un coup de fusil sur des pigeons appartenant à Bernard-Chanut, et est allé ensuite ramasser un ou plusieurs de ces oiseaux qu'il a emportés après les avoir cachés sous sa chemise, a déclaré qu'en s'appropriant ainsi frauduleusement une chose qui ne lui appartenait pas, le prévenu a commis le délit de vol; — Que cette décision, en l'absence d'aucune des exceptions ci-dessus énoncées, a fait une juste et légale application de l'art. 401, C. Nap., et n'a, dès lors, encouru aucune censure; — Rejette, etc.

Du 9 janv. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 16 janvier 1868.

RÈGLEMENT MUNICIPAL, EXHUMATIONS ET RÉINHUMATIONS, AUTORISATION, PAPIER TIMBRÉ, VACATIONS.

S'il appartient au maire de défendre de procéder aux exhumations et réinhumations sans son autorisation et hors la présence du commissaire de police, il n'entre pas dans ses attributions de prescrire, en pareil cas, sous la sanction pénale de l'art. 471, n. 15, C. pén., l'emploi de papier timbré pour les demandes d'autorisation, et le paiement de vacations au commissaire de police.

(Paudot.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique, pris de la prétendue violation des art. 471, n. 15, C. pén., et 161, C. instr. crim., en ce que le jugement attaqué (rendu le 8 août 1867 par le tribunal de police de Sancerre) a décidé que la contravention à la disposition de l'art. 11 de l'arrêté du maire de Sancerre, du 19 oct. 1860, qui prescrit que toute demande en exhumation et réinhumation sera sur papier timbré, et que la famille de l'exhumé paiera au commissaire de police un droit de vacation de 5 fr. pour chacune de ces opérations

---

131); mais, dans l'espèce de cet arrêt, la Cour suprême paraît s'être déterminée surtout par cette circonstance que la lecture des dépositions n'avait été l'objet d'aucune observation de la part de l'accusé.

(1) V. conf., Cass. 20 sept. 1823.—Du reste, le fait de s'approprier des pigeons que l'on a tués sur un terrain dont on n'est pas propriétaire, constitue un vol, même lorsqu'il a été commis dans un temps où les pigeons doivent être tenus enfermés. Ces animaux ne peuvent, en effet, être considérés comme gibier qu'au regard du propriétaire du terrain sur lequel ils causent des dommages. V. Paris, 11 nov. 1857 (P.1858.628.—S.1858.2.173), et les indications de la note.

à laquelle il aura assisté, ne tombe pas sous le coup du susdit art. 471, et qu'il n'y a pas lieu de condamner le prévenu à payer ces vacations à titre de dommages-intérêts : — Attendu que, s'il appartient aux maires de prendre des arrêtés sur les sépultures, ces arrêtés ne peuvent avoir pour effet que d'assurer la salubrité publique, le maintien des lois et règlements qui prohibent les inhumations et exhumations non autorisées, et d'empêcher qu'il ne se commette, dans les lieux de sépulture, aucun désordre, ou qu'on ne s'y permette aucun acte contraire au respect dû à la mémoire des morts ; — Qu'un arrêté pris en conséquence pour défendre de procéder aux exhumations et réinhumations sans l'autorisation du maire et hors la présence du commissaire de police, est légal et trouve sa sanction dans l'art. 471, n. 15, C. pén.; — Mais attendu qu'il n'entre pas dans les attributions des maires de réglementer les matières fiscales régies par des lois particulières ; qu'il ne leur appartient pas de décider que le défaut de timbre des demandes en autorisation d'exhumation et réinhumation sera puni de l'amende édictée par le susdit art. 471, et que cette amende sera recouvrée par la voie de la simple police ; — Qu'il n'entre pas davantage dans les attributions des maires d'imposer aux citoyens, sous la sanction du même art. 471, des indemnités à titre de vacations au profit des agents de l'administration qui concourent à l'exécution des arrêtés municipaux ; — Attendu, dès lors, que l'injonction portée en l'art. 11 de l'arrêté précité, prescrivant que la demande en autorisation d'exhumation et réinhumation soit faite sur papier timbré et qu'une vacation de 5 fr. soit payée par la famille au commissaire de police pour chacune de ces opérations à laquelle il assisterait, ne peut, en cas d'inexécution, trouver une sanction pénale dans l'art. 471, n. 15 ; — Attendu, d'un autre côté, qu'en considérant l'allocation des vacations au profit du commissaire de police comme constituant des dommages-intérêts pour son déplacement, le tribunal de simple police n'était compétent pour en connaître que si le prévenu eût été condamné pour une contravention à laquelle la demande de ces dommages-intérêts se serait rattachée, ce qui n'est pas le cas du procès ; — D'où il suit qu'en renvoyant le prévenu de la plainte et de la demande en dommages-intérêts, le jugement attaqué n'a violé ni l'art. 471, n. 15, C. pén., ni l'art. 161, C. instr. crim. ; — Rejette, etc.

Du 16 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 20 décembre 1867.

CHEMINS VICINAUX, RÈGLEMENT DE POLICE, MAIRE.

Le maire ne peut, sans une délégation du préfet, prendre des mesures de police pour la conservation des chemins vicinaux (1).

Ainsi, est illégal et non obligatoire, à défaut d'une telle délégation, l'arrêté du maire enjoignant aux conducteurs de charrettes destinées au transport des pierres sur les chemins vicinaux de la commune, de diriger leur marche de manière que les chevaux ne suivent pas la même piste et que les roues ne passent pas dans les mêmes ornières. (L. 21 mai 1836, art. 21.)

(Cissac et autres.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 21 de la loi du 21 mai 1836 ; — Attendu qu'à la date du 1er juill. 1865, le maire de Vitry-sur-Seine a, dans l'intérêt de la conservation du chemin dit *la Voie gagnée*, pris un arrêté enjoignant à tous les conducteurs de charrettes destinées au transport des pierres sur les chemins de la commune de diriger leur marche de manière que les chevaux ne suivent pas la même piste et que les roues ne passent pas dans les mêmes ornières ; — Attendu que *la Voie gagnée* a été classée au nombre des chemins vicinaux de la commune de Vitry-sur-Seine par arrêté préfectoral en date du 30 janv. 1863 ; — Attendu que l'art. 21 de la loi du 21 mai 1836 réserve aux préfets le droit de faire des règlements pour « tous les détails de surveillance et de conservation des chemins vicinaux » ; — Attendu que le demandeur en cassation ne justifie d'aucune délégation de pouvoirs de la part du préfet de la Seine au maire de Vitry, en ce qui concerne la surveillance ou la conservation des chemins vicinaux de la commune, et que le jugement attaqué déclare qu'une pareille délégation n'a jamais existé ; — D'où il suit que le maire de Vitry-sur-Seine a excédé les limites de ses attributions en prenant les mesures édictées par son arrêté du 1er juill. 1865, et que, dès lors, le juge de police, en renvoyant des poursuites les nommés Cissac, Despré et autres, inculpés de contravention à cet arrêté, n'a fait qu'une juste application de la loi du 21 mai 1836 ; — Rejette le pourvoi formé contre le jugement du trib. de police de Villejuif du 24 juill. 1867.

Du 20 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. Waïsse, pr.; Lascoux, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 21 décembre 1867.

AUDIENCE, DÉLIT, TRIBUNAL DE POLICE.

Le juge de police à l'audience duquel ont été tenus, envers un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, des propos outrageants dont la répression est demandée, séance tenante, par le ministère public, peut, après avoir commencé l'instruction sur cet inci-

---

(1) V. en ce sens, Cass. 4 juill. 1857 (P.1858.860. — S.1857.1.719). V. aussi Cass. 5 août 1837 (P.1837.2.418. — S.1837.1.1010).

dent, se réserver d'y statuer ultérieurement, s'il n'ajourne le prononcé du jugement que pour pouvoir former sa conviction sur le plus ou le moins de gravité des expressions incriminées et les caractériser dans la plénitude de son droit d'appréciation (1). (C. instr. crim., 505.)

(Keusch.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 505 et 195, C. instr. crim., et 222, C. pén.; — Sur le moyen relevé au mémoire du commissaire de police remplissant les fonctions du ministère public près le tribunal de simple police de Gap, demandeur en cassation, moyen tiré d'une violation prétendue de l'art. 505, C. instr. crim. : — Attendu qu'il est expressément constaté par le jugement attaqué que le juge de police, au moment même où venait de se produire l'incident et immédiatement après les réquisitions du ministère public et les explications du prévenu, a commencé l'instruction sur cet incident; qu'il a retenu et consigné au plumitif les expressions signalées comme constitutives du délit d'outrage envers un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, et qu'après avoir fait donner lecture du procès-verbal dressé au sujet de ces faits, il s'est réservé de statuer sur la répression qui en était demandée, n'ajournant le prononcé de son jugement que pour pouvoir former sa conviction sur le plus ou moins de gravité des paroles prononcées par Keusch et les caractériser dans la plénitude de son droit d'appréciation; — Attendu que, dans ces conditions, le vœu de l'art. 505, C. instr. crim. a été suffisamment accompli, le juge ayant procédé et instruit, séance tenante, sur les faits qui venaient de se produire à son audience; — Rejette, etc.

Du 21 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.

BORDEAUX 3 juin 1867.

OBLIGATION, COMMERÇANT, LETTRE D'ORDRE, ACCEPTATION TACITE.

Lorsqu'un négociant reçoit d'une personne avec laquelle il est en relations d'affaires, une lettre portant un ordre d'expédition, le défaut de réponse pendant un temps prolongé peut constituer de sa part une acceptation tacite qui rend le marché parfait **(2). (C. Nap., 1101, 1108, 1583 et 1589).**

Il en est ainsi alors surtout que cette lettre, rappelant des conventions précédemment arrêtées verbalement, paraît n'avoir eu d'autre but que de constater la conclusion d'une affaire à terme et d'une importance exceptionnelle; et que le marché a d'ailleurs reçu un commencement d'exécution **(3).**

(Deycart C. Johns et comp.)

30 août 1866, jugement du tribunal de commerce de Bordeaux qui le décidait ainsi en ces termes : — « Attendu que, par exploit en date du 11 août courant, Johns et comp. ont assigné Deycart, demandant qu'il soit condamné à leur livrer, le 31 août courant, la quantité de 50,000 kilog. brai clair qu'ils prétendent lui avoir achetés le 28 juin dernier; que, faute par lui d'opérer cette livraison au jour fixé, ils soient autorisés à se pourvoir d'une pareille quantité de marchandises à ses frais et au cours du jour; — Mais qu'à l'audience, Johns et comp., modifiant ces conclusions, se bornent à demander que e marché qu'ils prétendent avoir conclu avec Deycart, le 28 juin dernier, soit déclaré valable et parfait; — Attendu que Deycart déclare n'avoir pris aucun engagement de livrer à Johns et comp. les 50,000 kilog. brai clair qu'ils réclament; qu'en effet il a reçu, le 28 juin dernier, une lettre dans laquelle Johns et comp. lui donnaient un ordre de cette importance; mais qu'il ne s'est pas cru obligé

(1) V. conf., Cass. 9 nov. 1866 (P.1867.780. — S.1867.1.308). V. aussi la note jointe à cet arrêt.

(2-3) Il est certain qu'en principe l'acceptation est nécessaire à la perfection des marchés par correspondance et que l'auteur d'une proposition peut la retirer s'il ne reçoit pas de réponse dans le délai qu'il a fixé. V. Bruxelles, 25 fév., et Bordeaux, 3 juin 1867, qui précèdent. Mais ce qui est vrai d'une opération ordinaire l'est-il également d'un ordre d'expédition se rattachant à un ensemble d'opérations déjà commencées? En décidant la négative, notre arrêt s'est conformé à un usage commercial dont l'existence est généralement admise. V. Aix, 5 mai 1826 (P.chr.). V. aussi Cass. 8 germ. an 11; MM. Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Compte courant*, § 1; Noblet, *Du compte courant*, n. 27; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 253; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Lettre missive*, n. 18; Gouget et Merger, *Dict. dr. comm.*, v° *Correspondance*, n. 5; Devilleneuve et Massé, *Dict. du cont. comm.*, *eod. verb.*, n. 10 et suiv.; Delamarre et Lepoitvin, *Dr. comm.*, t. 2, n. 155; Alauzet, *Comm. du C. de comm.*, t. 2, n. 540. — V. cependant Massé, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1459 et suiv. Cet auteur, après avoir envisagé la question à divers points de vue, résume ainsi son opinion (n. 1478) : « Concluons, dit-il, que c'est en général l'obligation de répondre pour refuser ou manifester un dissentiment qui donne au silence la force d'un consentement, parce qu'on doit naturellement présumer que si celui qui se tait n'avait pas voulu consentir, il aurait répondu; concluons de plus que la cause la plus ordinaire de l'obligation de répondre, ce sont les relations qui existent entre les deux parties qui, en se liant, ont contracté le devoir de faire réciproquement tout ce qui était nécessaire au succès des affaires qu'elles traitent ensemble..... Quant à la question de savoir quand deux parties sont en relations d'affaires et jusqu'à quel point peuvent s'étendre les rapports établis entre elles, c'est là une question de fait nécessairement abandonnée à l'appréciation des tribunaux. »

de répondre à cette lettre, et s'est borné à dire de vive voix à Johns et comp. qu'il ne pouvait accepter cet ordre ; que les affaires nombreuses et très-importantes qu'il a faites avec les demandeurs ont toujours été traitées verbalement; qu'on se bornait à lui remettre une note d'expédition qu'il transcrivait sur son livre d'ordres ; qu'il n'a reçu aucune note de ce genre pour l'affaire qui fait l'objet du procès, et qu'on n'en trouve nulle trace dans son livre d'ordres ;—Attendu que, si nul n'est tenu de répondre aux lettres d'offres qu'il reçoit, une jurisprudence déjà ancienne a consacré le principe que, lorsqu'un négociant reçoit une lettre portant un ordre d'expédition d'une personne avec laquelle il est en relation d'affaires, le défaut de réponse pendant un temps prolongé peut constituer de sa part une acceptation tacite qui rend le marché parfait ; — Que les auteurs qui ont écrit sur la matière déclarent ces principes conformes à l'équité et aux règles générales du droit ;—Qu'en effet, s'il était permis de laisser impunément une telle lettre sans réponse, ce serait réserver à celui qui la reçoit la faculté de formuler une acceptation ou un refus, suivant que l'affaire présenterait, par la suite, des chances de gain ou de perte, et exposer celui qui l'écrit à un grave préjudice, si, comptant sur une acceptation, il a lui-même pris des engagements qu'un refus tardif le mettrait dans l'impossibilité de remplir ; — Attendu que, dans une lettre adressée à Deycart, le 28 juin 1866, Johns et comp. disent : « Voici, « pour la bonne règle, les achats que « nous avons faits verbalement ces jours-ci : « 50,000 kilog. brai clair d'été, conforme « aux quatre types soumis par nous, mar- « que J, livrables dans quatre semaines, à « 15 fr. 50 c. les 100 kilog. franco à quai « ou en gare, à notre choix, avec 3 p. 100 « d'escompte. Puis 50,000 kilog. même « marchandise, livrables fin août; prix : 15 « fr. 50 c., mêmes conditions. Ayant af- « faire à notre plus fidèle client, nous vous « prions, monsieur, de contribuer de votre « mieux à nous donner satisfaction dans « la livraison, etc. » — Attendu que cette lettre ne se borne pas à donner un ordre, mais rappelle des conventions précédemment arrêtées ;—Que, Deycart n'y ayant pas répondu, Johns et comp. ont été fondés à croire qu'il acceptait les ordres qui y sont mentionnés ;—Qu'eux-mêmes ont vendu par dépêche télégraphique pareille quantité de marchandise à leurs correspondants de Stuttgard ; — Attendu que Deycart a exécuté la première moitié du marché et livré les 50,000 kilog. brai clair livrables en juillet ; — Que c'est seulement au mois d'août et par lettre du 9, lorsqu'il s'était produit une hausse sur les brais, qu'il paraît avoir manifesté l'intention de ne pas exécuter la deuxième partie du marché ayant pour objet les 50,000 kilog. brai livrables en août ;—Attendu que, si de nombreuses affaires ont été traitées verbalement entre les parties, on comprend que Johns et comp. aient eu recours à la correspondance pour constater la conclusion d'une affaire à long terme et d'une importance exceptionnelle ;—Que ce fait, inusité dans leurs rapports, aurait dû frapper Deycart, et l'engager à manifester immédiatement son refus par la même voie ;—Que les notes d'expédition, dont il produit un grand nombre, semblent avoir eu simplement pour but de lui indiquer, au moment des livraisons, le lieu où ces livraisons devaient être faites, les marques et numéros qui devaient être apposés sur les colis ;—Que, d'ailleurs, la lettre du 28 juin constate l'achat de 100,000 kilog. brai clair livrables par moitié à deux époques différentes ; — Que c'est là un seul et même marché ; — Qu'en dehors même des principes ci-dessus énoncés, Deycart, en lui donnant un commencement d'exécution, en a implicitement reconnu l'existence ; — Que la qualité de la marchandise à livrer en août ne saurait être discutée ; —Qu'elle devra être identique à celle qui a formé la livraison de juillet ; — Que, par suite, le tribunal ne saurait s'arrêter aux allégations et aux prétextes à l'aide desquels il voudrait se soustraire à ses obligations et tient pour valable la convention intervenue entre lui et Johns et comp. le 28 juin dernier ; —Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Deycart.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

Du 3 juin 1867. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Raoul-Duval, 1er prés. ; Lagarde et Guimard, av.

BORDEAUX 19 juin 1867.

Capitaine de navire, Second, Droit de chapeau.

Au cas de décès en mer du capitaine d'un navire, le second qui l'a remplacé a droit, en l'absence de toute convention contraire, à l'émolument connu sous le nom de chapeau, *et ce dans la proportion du temps pendant lequel il a commandé le navire* (1).

(Badimond C. Lubis.)— ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'émolument connu dans les usages commerciaux sous le nom de chapeau du capitaine n'est qu'un

---

(1) Le tribunal de commerce de Marseille s'est prononcé dans le même sens par plusieurs jugements. V. notamment ceux du 24 janv. 1853 et du 11 mars 1856 (*Journ. jurispr. comm. de Mars.* 1853.1.349 et 1858.1.187). M. Caumont, *Dict. dr. mar.*, v° *Affrétement*, n. 121, qui approuve cette jurisprudence, cite aussi comme conf. un jugement du tribunal du Havre du 29 mai 1847.

supplément d'honoraires destiné, par son assiette sur le fret et les passagers, à intéresser plus particulièrement le capitaine à la conservation du bâtiment et de la cargaison, et à récompenser la responsabilité qu'il encourt pour ce double objet; qu'ainsi son importance varie dans la même proportion que celle du fret et des passagers; qu'il est soumis à la condition de leur réalisation, et doit, par suite, en cas de sinistre, s'évanouir, soit totalement, soit partiellement, comme eux; qu'il y a donc une corrélation exacte, d'une part, entre le bénéfice, et, d'autre part, entre les soins, le travail, la vigilance, la responsabilité et l'heureux résultat dont il est la rémunération; qu'il est en conséquence rationnel de renfermer l'un dans les limites que n'ont point dépassées les autres, lorsque, comme dans l'espèce, aucune convention positive n'a attribué, dans tous les cas, au capitaine qui a commencé le voyage la totalité du chapeau y afférent; — Attendu que cela est évidemment de toute équité dans le cas où, le capitaine venant à décéder en mer, ainsi qu'il est advenu au sieur Lubis, ses soins, son travail, sa vigilance et sa responsabilité ont immédiatement passé, comme autant d'obligations légales, à la charge du second; que celui-ci les a nécessairement recueillies, suivant la règle *ubi onus ibi emolumentum*, c'est-à-dire avec les droits et avantages qui y étaient attachés, puisque la continuation de l'œuvre n'est pas moins indispensable que son commencement pour l'obtention du résultat final que la prime dite du chapeau est destinée à mieux assurer; —Attendu que les chances et le labeur du marin étant généralement les mêmes dans le cours d'un seul voyage, la base la plus équitable pour le partage du chapeau, au cas qui vient d'être indiqué, est dans la durée proportionnelle des deux commandements successifs; — Attendu que le fret de retour étant distinct et séparé du fret d'aller par la force même des choses et dans les usages de la navigation commerciale, la même distinction doit s'appliquer au droit de chapeau qui en est l'accessoire; qu'ainsi, dans l'espèce, le demandeur Badimont n'élève de prétention que sur une partie du chapeau afférent au fret de retour et liquidé à 4,939 fr. 50 c., le chapeau du voyage d'aller appartenant sans conteste aux héritiers du capitaine Lubis; — Attendu que le voyage de retour de l'*Antonia* a commencé, non pas, comme le prétend le demandeur au procès, le 29 janv. 1866, jour du départ du Callao, mais antérieurement, le jour non actuellement déterminé où, ayant son plein chargement à bord, elle a fait route des îles Chinchas vers le Callao pour y régulariser ses expéditions; qu'il faut donc, pour assurer la répartition du droit de chapeau, calculer, à partir de cette dernière date jusqu'à l'arrivée à Vigo, la durée totale du voyage de retour dont la première partie s'est effectuée sous le commandement du capitaine Lubis jusqu'au 16 mars, jour de sa mort, et la seconde comprenant quarante-sept jours, sous celui du capitaine Badimont, depuis le 16 mars jusqu'au 2 mai, jour de son arrivée à Vigo; — Attendu que la répartition effectuée sur cette base donnera pour le capitaine Badimont une quote-part proportionnelle dans la somme de 4,939 fr. 50 c. formant l'importance totale du droit de chapeau à partager;—Par ces motifs, émendant, etc.

Du 19 juin 1867.—C. Bordeaux, 1re ch.—MM. Raoul-Duval, 1er prés.; Maitrejean, av. gén.; Faye et Guimard, av.

PAU 25 février 1867.

NOTAIRES, HONORAIRES, TAXE, ÉLÉMENTS D'APPRÉCIATION, CHAMBRE DES NOTAIRES, AVANCES, INTÉRÊTS.

Si l'importance des sommes qui font l'objet des actes notariés soumis à la taxe du président, à défaut de tarif spécial, n'est pas pour ce magistrat un élément nécessaire d'appréciation des honoraires dus, il ne lui est néanmoins pas interdit d'en tenir compte dans une certaine mesure (1). (Décr. 16 fév. 1807, art. 173.)

Le tarif qu'une chambre de notaires a préparé quant à la fixation de l'honoraire de certains actes, et qui n'a reçu ni consécration légale ni sanction de l'autorité supérieure, ne saurait avoir d'autre valeur que celle d'un simple renseignement, et ne porte pas, dès lors, atteinte au pouvoir d'appréciation du magistrat taxateur (2).

Si les intérêts des sommes avancées par les notaires pour l'enregistrement des actes ne courent pas de plein droit (3), *il en est autrement de ceux des avances que ces officiers publics font à leurs clients en dehors des devoirs qui leur sont imposés (par exemple, pour l'acquit de droits de succession), et en vertu d'un mandat formel ou tacite. L'art. 2001, C. Nap., trouve, en pareil cas, son application* (4).

(1-2) Ces décisions rentrent dans une jurisprudence aujourd'hui bien constante. V. Lyon, 19 janv. 1865, et Trib. de Dié, 9 août 1864 (P. 1865.363.—S.1865.2.79), et les décisions et autorités citées en note. *Adde* Paris, 20 nov. 1866 (P.1867.78.—S.1867.2.3). V. aussi Bruxelles, 26 avril 1866 (P.1866.1127.—S. 1866. 2.304), et la note, et Trib. d'Uzès, 17 janv. 1867 (P.1867.348.—S.1867.2.88).

(3-4) Il est admis en jurisprudence (Cass. 24 janv. 1853, P. 1853.1.525.—S. 1853.1.179; Trib. de Gap, 18 janv. 1858, joint à Grenoble, 17 déc. 1858, P. 1859.361.—S. 1859.2.433) que les notaires n'ont droit aux intérêts de leurs déboursés et honoraires, à raison des actes par eux reçus, qu'à dater du jour de la demande en justice, et non du jour où les déboursés et actes ont été faits; V. aussi Orléans, 2 déc. 1853 (P.

(Cousseilhat C. B...)

Un jugement du tribunal de Mont-de-Marsan du 30 août 1866 avait statué ainsi qu'il suit : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 173 du décret du 16 fév. 1807, tous les actes du ministère du notaire qui ne sont pas tarifés doivent être taxés par le président du tribunal, suivant leur nature et les difficultés que leur rédaction aura présentées ; — Attendu que, si l'importance des sommes qui ont fait l'objet des actes soumis à la taxe n'est pas un élément nécessaire d'appréciation, il n'est point cependant interdit au juge d'en tenir compte, dans une certaine mesure, pour la détermination de l'honoraire ; — Attendu que les mariés Cousseilhat, après avoir volontairement réglé avec Mᵉ B... les frais et honoraires de leur contrat de mariage retenu par cet officier public, le 3 août 1863, ont demandé, comme ils en avaient le droit, que la taxe fût faite par le président ; — Que ce magistrat, après avoir entendu les parties, a réduit les honoraires à 2,500 fr. ; — Que cette fixation n'a rien d'exagéré... (Ici le jugement entre dans divers détails au sujet de la taxe tant de cet acte, que d'un autre acte de partage et de diverses expéditions) ; puis il ajoute : « Attendu qu'il suit de ce qui précède que Mᵉ B... a droit de réclamer, en tout, 3,604 fr. 50 c. ; — Qu'en déduisant de cette somme celle de 3,006 fr. que le notaire reconnaît avoir reçue, la dette des mariés Cousseilhat se trouve réduite à 598 fr. 50 c., dont les intérêts ne sont dus qu'à dater de ce jour où ils ont été demandés dans les conclusions d'audience ; — Attendu qu'il a été établi, en outre, par la production de quittances régulières délivrées par les receveurs des bureaux de Sabres et Tartas, que Mᵉ B... a fait, pour le compte des mariés Cousseilhat et de leurs cohéritiers, dans la succession Lestage, l'avance des droits de mutation qui s'élèvent, en y comprenant les frais de déplacement, à la somme de 6,900 fr. 22 c., dont le quart à la charge des mariés Cousseilhat est de 1502 francs 30 c. ; — Attendu que l'avance des droits de mutation a été faite par Mᵉ B..., en vertu d'un mandat verbal qu'il avait reçu des héritiers Lestage, ou, tout au moins, par suite d'une gestion d'affaires utilement conduite à leur profit ; — Qu'à ce double point de vue, les intérêts peuvent être réclamés, par application de l'art. 2001, C. Nap., à dater du jour des avances constatées ; — Attendu que si la jurisprudence a décidé que les intérêts des sommes avancées pour l'enregistrement des actes ne couraient pas de plein droit, parce qu'aux termes de la loi du 22 frim. an 7, les notaires, en faisant ce paiement, acquittent une obligation dont ils sont personnellement tenus, il en est autrement pour les avances que ces officiers publics font à leurs clients, en dehors des devoirs qui leur sont imposés et en vertu d'un mandat formel ou tacite ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les époux Cousseilhat.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que les principes posés par les premiers juges, en matière de taux des actes notariés, sont parfaitement juridiques ; — Qu'il y a seulement lieu de rechercher s'il en a été fait une juste application ; — En ce qui touche la taxe du contrat de mariage des époux Cousseilhat, fixée par le jugement dont est appel à la somme de 2,500 fr. : — Considérant que les conventions de cet acte sont des plus simples ; qu'elles se bornent à la stipulation d'une communauté réduite aux acquêts, telle qu'elle est réglée par les dispositions de la loi ; à la mention, pour le futur, qu'il se constitue en dot ses droits dans la succession de son père et les biens qui lui appartiennent comme héritier de son oncle ; et, pour la future, qu'elle se constitue personnellement, son trousseau évalué, des valeurs également évaluées, ses droits sur la succession de son père, de sa grand'mère et de son grand-père ; — Considérant que la préparation et la rédaction d'un pareil acte n'ont pu être très-laborieuses, puisqu'il s'agissait seulement de constater des déclarations parfaitement claires et ne présentant aucune complication de fait ni de droit ; — Qu'évidemment l'importance du salaire justement rémunérateur pour un acte, dans de pareilles conditions, ne peut se baser que sur le chiffre élevé des valeurs formant l'apport des époux ; mais que, s'il est juste de prendre cet élément en sérieuse considération, il y a lieu cependant de n'en tenir compte que dans une mesure raisonnable ; — Qu'en évaluant à la somme de 1000 fr., à raison même de la fortune des époux, l'honoraire du notaire qui, sans cette considération, devrait être taxé à une somme bien inférieure, la Cour rémunérera suffisamment le travail de cet officier public ;

1855.1.171. — S.1855.2.298). V. contr., M. Pont, note au Pal. sous l'arrêt de Cass. 24 janv. 1853 précité, et *Rev. crit.*, 1853, p. 259 ; *Tr. des pet. contr.*, t. 1, n. 1096, et *Rev. not.*, n. 584. — Mais un arrêt de la Cour de cassation du 31 déc. 1845 (P. 1846.2.433. — S.1846.1.616) a jugé qu'au contraire les avances qu'un notaire fait à son client en qualité de mandataire, relativement aux affaires dont celui-ci l'a chargé, emportent, en vertu de l'art. 2001, C. Nap., intérêt du jour où elles sont constatées. C'est ce que décide aussi l'arrêt que nous recueillons. V. en ce sens, M. Domenget, *du Mandat*, t. 1, n. 520 et suiv. — V. aussi comme application des principes ci-dessus, en ce qui concerne les avances faites par les avoués pour leurs clients : Lyon, 8 nov. 1860 (P. 1861.195. — S.1861.2.15), et la note détaillée. *Adde* M. Domenget, *loc. cit.*

En ce qui touche la taxe de l'acte de partage du 9 déc. 1863, fixée, suivant la demande du notaire, à la somme de 1,039 fr. pour le quart à la charge des époux Cousseilhat : — Considérant que la prétention du notaire, sur ce point, est fondée sur un prétendu tarif préparé par l'assemblée générale des notaires de l'arrondissement de Mont-de-Marsan, qui n'a reçu ni consécration légale ni sanction de l'autorité supérieure, et qui ne saurait avoir d'autre valeur que celle d'un simple renseignement; — Que ce tarif fixe, pour divers actes, des taux proportionnels souvent très-élevés et inapplicables dans certains cas; que, par exemple, dans le cas de l'espèce, en matière de partage, il fixe le droit du notaire à 60 c. pour 100 fr. sur la masse active brute à partager, que cette masse soit de 1000 fr. ou de 1,000,000, que l'acte soit simple ou qu'il soit compliqué; — Qu'évidemment ce tarif, outre qu'il est trop élevé dans certains cas, pourrait ne pas l'être suffisamment dans d'autres, et que ce qui en fait le danger, c'est sa disposition finale dans laquelle il est dit que chaque notaire devra, dans un intérêt de parfaite confraternité, ne jamais percevoir des honoraires inférieurs à ceux qu'il fixe, sans préjudice, bien entendu, du recours en taxe; — Considérant qu'il y a lieu, pour l'acte de partage du 9 déc. 1863, comme pour le contrat de mariage du 3 août de la même année, sans se préoccuper dudit tarif, de faire application des principes posés par l'art. 173 du décret du 16 fév. 1807, toujours en tenant compte, dans une juste mesure, de la fortune des contractants; — Considérant que, le plus souvent, les actes de partage sont au nombre de ceux qui exigent du notaire des soins et du travail; mais que c'est dans les cas où, en présence de plusieurs parties, ils sont précédés de comptes et liquidations confiés au notaire; que, dans ces cas, les conférences avec les copartageants, l'examen des titres, l'application des expertises, la fixation des soultes et d'autres incidents encore, sont tout autant de causes qui peuvent motiver une rémunération variable et plus ou moins élevée; — Mais qu'il ne saurait en être ainsi pour l'acte de partage dont il est question; — Qu'en effet... (Ici l'arrêt explique qu'en réalité, à raison des documents qu'il a eus sous les yeux et notamment un rapport d'experts, ce travail du notaire n'a pas exigé de grandes difficultés)]; puis il ajoute : — « Considérant que si le chiffre élevé des valeurs partagées imposait au notaire des soins tout particuliers pour assurer l'exactitude des conventions et éviter les erreurs, cette circonstance ne doit pas faire exagérer l'étendue de sa responsabilité; — Que cette responsabilité, qui était déjà sauvegardée par la présence des contractants, tous capables de surveiller les constatations, et déjà investis de leurs lots, a été plus tard surabondamment protégée par le dépôt dans son étude du travail des experts ayant servi de base à l'acte; — Considérant toutefois que, s'il y a lieu de réduire dans une notable proportion la somme allouée pour la totalité par le tribunal, il y a lieu également de tenir compte de la valeur considérable des immeubles partagés, et qu'en fixant à 600 fr. l'honoraire du notaire, pour la part à la charge des mariés Cousseilhat, la Cour croira faire bonne justice; — Par ces motifs, réformant, réduit à 1,000 fr. la somme due pour honoraire du contrat de mariage, et à 600 fr. la somme due, pour leur part, par les mariés Cousseilhat, pour l'acte de partage; et, demeurant le compte ci-dessus, condamne les parties de Touzet à payer à celle de Duprat la somme de 163 fr. 80 c., avec l'intérêt légal à partir du 2 janv. 1866, date des dernières avances réalisées, etc. »

Du 25 fév. 1867. — C. Pau, 1re ch. — MM. de Romeuf, 1er prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Forest et Soulé, av.

PARIS 17 décembre 1867.

1° MAGASINS GÉNÉRAUX, COMMISSIONNAIRES (ACTES DE), AVANCES, PRIVILÉGE. — 2° COMMISSIONNAIRE, PRIVILÉGE, NOVATION.

1° *L'interdiction faite aux exploitants de magasins généraux, par l'art. 4 du décret du 12 mars 1859, de se livrer, directement ou indirectement, pour leur propre compte ou pour le compte d'autrui, à aucun commerce ou spéculation ayant pour objet les marchandises déposées, n'emporte pas pour eux la prohibition d'agir comme commissionnaires.*

Les exploitants de magasins généraux qui ont agi en qualité de commissionnaires jouissent, comme les commissionnaires ordinaires, du privilége accordé par l'art. 95 (nouveau) du Code de commerce pour les frais, avances ou paiements qu'ils ont faits en vue des marchandises déposées.

Vainement prétendrait-on que ce privilége ne peut s'exercer que sur les marchandises mêmes qui ont donné lieu aux frais et avances, et s'évanouit si ces marchandises sont sorties des magasins : le privilége porte indivisément, pour le montant total des avances, sur l'ensemble des marchandises restées en la possession du consignataire (1).

2° *Le créancier consignataire de marchandises qui n'a accepté une traite à lui remise par le débiteur que sauf encaissement, n'est que le mandataire de celui-ci pour opérer le*

---

(1) Jugé que, dans le cas de compte courant entre le commissionnaire et le commettant, le privilége du commissionnaire a lieu pour toutes les avances qu'il a faites au commettant pendant le temps qu'il est demeuré nanti des marchandises, en telle sorte que ce privilége s'étend des avances primitivement faites et qui ont été remboursées à celles qui sont venues s'y substituer; Douai, 5 janv. 1844 (P. 1845.1.226. — S. 1844.2.257).

recouvrement de cette traite. Il ne peut donc être considéré comme ayant fait novation à sa créance, et comme ayant, par suite, perdu tout droit sur les marchandises consignées, alors d'ailleurs qu'il en est resté nanti. (C. comm., 95.)

(Synd. Joire C. Comp. magasins généraux de Paris.)

Le sieur Joire, fabricant à Lille, depuis tombé en faillite, faisait depuis plusieurs années, à l'entrepôt des sucres de Paris, d'importants envois qui avaient nécessité, de la part de la compagnie des magasins généraux, dans l'intérêt du déposant, des avances assez fortes, dont ce dernier le couvrait par de nouvelles marchandises ou même par des remises de fonds. — Un certain nombre de sacs de sucre emmagasinés au nom du sieur Joire ayant été vendus, la compagnie des magasins généraux ne consentit à l'enlèvement des marchandises que contre la remise du prix de vente, qu'elle soutenait devoir lui être appliqué par privilége jusqu'à concurrence du remboursement du montant de ses avances. — Le syndic de la faillite Joire a actionné la compagnie en restitution de la somme par elle perçue, en se fondant sur ce qu'elle ne pouvait exercer de privilége pour le remboursement de ses frais et avances, qu'autant que les marchandises qui y avaient donné lieu se trouvaient encore dans ses magasins. Il ajoutait que, d'ailleurs, la compagnie, en laissant sortir ces marchandises de ses magasins et en acceptant de Joire, en paiement des avances par elle faites, un règlement en effets de commerce, avait fait novation à sa créance et perdu ainsi tout droit à privilége.

Jugement du tribunal de commerce de la Seine qui repousse la demande du syndic dans les termes suivants : — « Attendu que le syndic Joire réclame à la compagnie défenderesse la somme de 21,000 fr. payée à cette dernière le 3 août 1866 pour obtenir l'enlèvement de 378 sacs de sucre déposés dans ses magasins et appartenant à la faillite ; qu'à l'appui de sa demande il prétend que la compagnie, ayant accepté pour le paiement des frais qui lui étaient dus un règlement en effets de commerce, aurait fait ainsi novation à sa créance, et que d'ailleurs elle ne saurait exercer aucun privilége sur des marchandises autres que celles qui avaient donné naissance à sa créance ; — Attendu que s'il est vrai que, le 8 juin 1866, Joire, alors *in bonis*, ait remis à la compagnie une traite de 18,829 fr. 10 c. qui est restée impayée, il est établi au débat que la compagnie n'a accepté ladite traite que sauf encaissement, et que dans cette circonstance elle n'a été que le mandataire de Joire pour opérer le recouvrement de cette valeur ; — Que c'est donc à tort qu'on prétend que la compagnie, qui est toujours restée nantie de marchandises pour une somme bien supérieure à la dette de Joire, aurait fait novation à sa créance ; — Attendu, en outre, qu'il est établi par les documents de la cause que la compagnie, recevant dans ses entrepôts les sucres appartenant à Joire, a agi, dans l'espèce, en qualité de commissionnaire ; que, aux termes de la loi des 23-29 mai 1863, le commissionnaire a privilége sur les marchandises déposées dans ses magasins pour tous les frais, avances ou paiements par lui faits, soit avant la réception des marchandises, soit pendant qu'elles sont dans ses magasins, à la condition que le gage soit resté en sa possession ; — Que si on prétend que ce privilége ne peut s'exercer que sur les marchandises mêmes qui ont donné lieu aux frais et avances, il est constant que, dans la pratique, afin de favoriser la prompte expédition des marchandises vendues, il s'établit entre l'expéditeur et le commissionnaire un double mouvement d'avances et de marchandises, et que, dans la commune intention des parties, le compte des marchandises est destiné à couvrir le compte des avances successives ; que, dès lors, les sommes avancées et les marchandises consignées sont liées les unes aux autres par une idée de compensation qui ne permet point de les séparer ; d'où il résulte que le privilége porte indivisément, pour le montant des avances faites, sur l'ensemble des marchandises restées en la possession du consignataire ; — Attendu que, d'après ce qui précède, la demande du syndic Joire en restitution des sommes payées pour acquitter les frais dont étaient grevés les sucres appartenant à la faillite n'est point fondée et qu'il y a lieu de la repousser ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le syndic. Devant la Cour il présente, à l'appui de sa demande, un nouveau moyen tiré de ce que l'art. 4 du décret du 12 mars 1859, qui défend aux magasins généraux tout commerce ou spéculation sur les marchandises déposées, leur interdit par cela même le rôle de commissionnaires, ce qui écarte, par voie de conséquence, le privilége accordé à ceux-ci par l'art. 95, C. comm.

ARRÊT.

En ce qui touche les moyens discutés dans la sentence dont est appel : — Adoptant les motifs des premiers juges ;

En ce qui touche le moyen produit pour la première fois devant la Cour, et tiré de ce que la compagnie des magasins généraux n'aurait pas le droit d'agir comme commissionnaire : — Considérant qu'un décret du 12 mars 1859, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 28 mai 1858, sur les magasins généraux, interdit, il est vrai, à ceux qui exploitent ces établissements, de se livrer directement ou indirectement à aucun commerce ou spéculation ayant pour objet les marchandises ; mais que cette interdiction, dont le but est facile à saisir, découle de la nécessité de mettre les grands dépôts à l'abri de toutes chances aléatoires et d'augmenter ainsi la

sécurité des déposants, et de la nature même de ces établissements, qui iraient contre le but de leur institution s'ils pouvaient, usant de la faculté que leur présentent leurs relations avec les négociants et la connaissance qu'ils ont forcément de l'abondance ou de la rareté des marchandises, faire concurrence au commerce qu'ils ont pour mission de protéger;—Considérant que le rôle de commissionnaire n'a pas le caractère de spéculation qu'on a voulu éviter, et que rien dans le texte du décret ne l'interdit aux magasins généraux;—Considérant que, d'après l'art. 4, ils peuvent être autorisés à se charger de toutes opérations ayant pour objet de faciliter les rapports du commerce avec l'établissement; —Que refuser au dépositaire le droit d'agir pour le compte du déposant pour tout ce qui concerne la marchandise déposée, ce serait entraver d'une manière regrettable les relations du commerce et le mouvement des affaires; —Considérant qu'il résulte de l'examen du compte courant que la compagnie des entrepôts et magasins généraux n'a rien fait qui ne soit conforme à ses statuts;— Confirme, etc.

Du 17 déc. 1867.—C. Paris, 2e ch.—MM. Poissan, prés.; Sallé, av. gén.; Cresson et Lenté, av.

AGEN 14 janvier 1868.

Hypothèque légale, Intérêts.

L'art. 2151, C. Nap., portant que les créanciers inscrits n'ont droit à être colloqués que pour deux années d'intérêts et pour l'année courante, est applicable aux créanciers ayant hypothèque légale, lorsque cette hypothèque se trouve soumise à la formalité de l'inscription, dans les cas prévus par la loi du 23 mars 1855 (1).

(Radel et cons. C. Besse.) — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que, depuis la loi du 23 mars 1855 (art. 8), les femmes mariées, dans le délai d'un an à compter du jour de la dissolution du mariage, c'est-à-dire du jour où aura cessé leur incapacité et où elles seront entrées dans le plein exercice de leurs droits, sont obligées de prendre inscription, autrement leur hypothèque ne date à l'égard des tiers que du jour des inscriptions prises ultérieurement; — Que, sans doute, avant cette loi, on décidait généralement que l'art. 2151 C. Nap. ne leur était pas applicable, et elles pouvaient réclamer la totalité de leur créance en capital et intérêts, parce que leur hypothèque était, du moins jusqu'à sa purge, dispensée d'inscription d'une manière absolue, mais que, depuis la loi de 1855 qui les assujettit à l'accomplissement de cette formalité, elles sont retombées sous l'empire du droit commun dans le cas prévu par l'art. 8; — Que cette loi a voulu livrer au grand jour de la publicité toutes les mutations d'immeubles, toutes les constitutions de droits réels et toutes les charges qui en altèrent la valeur; — Que la grande faveur accordée à la femme pendant le mariage n'a plus sa raison d'être quand elle a recouvré sa liberté et a cessé de vivre sous la dépendance du mari; qu'alors elle reste soumise aux exigences de l'art. 2151 qui s'applique à toute créance qui doit être inscrite, parce que l'hypothèque de la femme a changé de caractère; — Que ce n'est pas seulement dans un but de publicité que l'art. 2151 a été fait; qu'il a voulu aussi que l'accroissement des intérêts ne privât pas les créanciers postérieurs de leurs capitaux; — Que cet article peut être invoqué par les tiers détenteurs aussi bien que par les créanciers inscrits; — Que les tiers détenteurs n'étant astreints à payer que comme bien tenants et non comme obligés personnels, ne doivent que ce qui est hypothéqué sur l'immeuble; et que, d'après l'art. 2151, il n'y a d'intérêts ayant hypothèque que les deux années et l'année courante attachées de droit à l'inscription, ou ceux qu'on a conservés par des inscriptions spéciales; que tout le reste rentre dans la masse chirographaire; — Que cette mesure est surtout de rigueur quand il s'agit, comme dans l'espèce, de créances liquidées et exigibles et d'intérêts déterminés; — Que c'est donc à tort que les premiers juges ont décidé que les héritiers de la femme Gary pouvaient réclamer les intérêts de la dot de cette dernière à dater du 12 sept. 1856, époque de la mort du mari usufruitier, au lieu de limiter ce droit aux intérêts dont parle l'art. 2151 précité; — Par ces motifs, etc.

Du 14 janv. 1868. — C. Agen, ch. civ. —MM. Sorbier, 1er prés.; Drème, 1er av. gén.; Brocq et Gladi, av.

ORLÉANS 28 décembre 1867.

1° Usage (dr. d'), Terres vagues, Défrichement.—2° Appel incident, Réserves.

1° L'art. 78, C. for., qui interdit aux usagers de conduire ou faire conduire des chèvres, brebis ou moutons dans les forêts ou sur les terrains qui en dépendent, est inapplicable aux terrains vagues détachés des forêts et abandonnés à perpétuité aux communes pour le pacage de leurs bêtes blanches par les commissaires départis pour l'exécution du titre 19 de l'ordonnance de 1669 (2).

(1) V. conf., MM. Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 1032; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 285, p. 857, texte et note 13. — En sens contraire, Metz, 26 août 1863 (P.1864.32. — S. 1863.2.251). V. aussi la note qui accompagne cet arrêt.

(2) Jugé dans le même sens que l'introduction

Et le propriétaire de ces terrains ne peut les défricher et les mettre en culture contre le gré des usagers, même moyennant indemnité, ce défrichement ayant pour conséquence de transformer le droit de pâturage en un droit de vaine pâture (1). (C. Nap., 701.)

2° L'appel incident est recevable en tout état de cause, même de la part de l'intimé qui a conclu à la confirmation du jugement, mais en faisant des réserves formelles à cet égard (2). (C. proc., 433.)

(Pélerin C. comm. de Nibelle.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la demande de la commune de Nibelle a pour objet de faire reconnaître le droit qu'elle prétend avoir au pacage de ses bêtes à laine sur le lot de vagues adjugé à Pélerin, suivant procès-verbal d'adjudication de biens domaniaux dépendant de la forêt d'Orléans, en date du 9 nov. 1862;—Attendu que la commune de Nibelle, pour appuyer sa prétention, se fonde principalement sur un procès-verbal dressé par M. de Ménars à la date du 12 sept. 1675, dont il importe d'examiner les termes, et qu'il importe également de déterminer, soit d'après ce procès-verbal même, soit d'après tous les actes qui l'ont suivi, la nature du terrain sur lequel le droit de pacage est réclamé; — Attendu que M. de Ménars, commissaire départi par le roi pour le règlement des droits d'usage, pacage et pâturage prétendus par les habitants de diverses communes, notamment de celle de Nibelle, riveraines de la forêt d'Orléans, après avoir pris connaissance des titres produits par les différentes communes, et distinguant entre les terrains boisés de la forêt et les terrains vagues, après avoir rejeté les prétentions de la commune de Nibelle et autres, à défaut de titres, en ce qui concerne les usages dans les bois de la forêt, mais tout en étant d'avis de leur accorder, à titre de tolérance, la faculté de faire pacager leurs bestiaux dans les bois reconnus défensables, émet, dans son procès-verbal du 12 sept. 1675, l'avis qu'à l'égard des bêtes blanches, Sa Majesté peut donner aux habitants des communes tous les lieux marqués au procès-verbal pour en jouir à toujours en commun usage, etc., à condition, est-il dit, de faire un fossé de 5 pieds d'ouverture et de 4 de profondeur « pour séparer leurs usages de la forêt, leur servir de bornes incommutables, empêcher que les bestiaux n'endommagent les bois voisins, et délivrer les habitants de la vexation qui leur a été faite jusqu'à présent par les sergents et gardes, lesquels n'auront plus aucun prétexte de les troubler quand leurs bêtes à laine ne pacageront pas au delà du fossé et ne se trouveront pas hors des chemins destinés pour les conduire à leurs usages. » — Attendu que cet avis a été homologué par arrêt du Conseil d'Etat du 21 mars 1676, enregistré à la Table de Marbre le 8 mai suivant, et en juillet de la même année aux greffes des eaux et forêts de Montargis, Orléans et Beaugency;—Attendu que parmi les terrains désignés au procès-verbal de 1675, se trouve, ainsi que cela est reconnu par toutes les parties, celui adjugé à Pélerin, dit le vague du Poulailler; que d'ailleurs ce terrain a été plusieurs fois reconnu, à raison même du droit de pacage des bêtes à laine, dans les vagues de la forêt, suivant divers actes administratifs, acte de reconnaissance du 31 août 1820, procès-verbal de bornage du 29 mai 1822, procès-verbal et avis de 1853 et 1854 et autres invoqués par la commune;— Attendu que le procès-verbal de 1675, distinguant, ainsi qu'on l'a dit, la forêt et les vagues, applique les dispositions de l'ordonnance de 1669 aux parties boisées ou susceptibles de l'être, tandis que pour les vagues désignés sous les noms de vagues de paroisses, pâtures des communes, leur jouissance est abandonnée à toujours aux paroisses pour le pacage de leurs bêtes à laine ou bêtes blanches;—Attendu qu'il résulte de tous ces actes et des faits qu'ils constatent que, dans la pensée de M. de Ménars, la pièce de vagues dont s'agit avait été détachée de la forêt et était devenue un terrain distinct du bois proprement dit; que, par suite, l'art. 78, C. forest., qui défend l'introduction des bêtes à laine dans les forêts, sauf indemnité, est sans application dans l'espèce;—Attendu que les termes des actes de 1675 et 1676 précités ne permettent pas de douter que la concession faite à la commune de Nibelle soit définitive et non révocable, puisque le droit concédé est expressément celui de jouir à toujours de l'usage en commun dont il est question; — Attendu qu'il reste à examiner si la commune de Nibelle a le droit de faire pacager ses bêtes à laine en tous temps sur le terrain en litige, ou si, comme l'ont décidé les premiers juges, ce

de moutons et autres menus bestiaux peut avoir lieu dans des terrains non boisés dépendant d'une forêt, alors qu'il est constant que ces terrains et la forêt, bien que contigus, ne sont pas confondus l'un dans l'autre : Cass. 13 août 1839 (P.1843.2.651.—S.1839.1.742).

(1) Jugé aussi que le propriétaire de terrains vagues grevés d'un droit de pâturage qui s'exerce pendant l'année entière et est de nature à absorber les produits du sol, ne peut mettre ces terrains en culture. V. Cass. 9 mai 1866 (P.1867.634.—S.1867.1.248), et la note.

(2) C'est la solution qui tend à prévaloir. V. Cass. 13 août 1862 et 27 janv. 1863 (P.1863.316 et 1864.1278. — S.1863.1.24 et 1864.1.424), et les renvois. Il a même été jugé que l'intimé qui, dans ses premières conclusions, s'était réservé le droit de former appel incident, ne peut être réputé avoir renoncé à ce droit par cela seul qu'il n'a pas renouvelé ces réserves dans de conclusions postérieures : Pau, 7 janv. 18[illegible] *suprà*, p. 197.

droit doit être limité à un simple droit de vaine pâture, sauf indemnité envers la commune de Nibelle;—Attendu que sur ce point ladite commune a fait appel incident; — Attendu que cet appel est recevable, quoi que puisse prétendre Pélerin; qu'en effet la commune de Nibelle n'a conclu à la confirmation du jugement dont est appel que sous toutes réserves; — Que ses conclusions posées dès la première audience devant la Cour et reproduites textuellement dans l'original de ses conclusions signifiées, portent expressément la réserve d'appeler incidemment; qu'en tout cas cet appel est recevable en tout état de cause;

Au fond, sur l'appel incident: — Attendu que le procès-verbal de 1675 et l'arrêté de 1676 concèdent à la commune de Nibelle et autres de jouir en commun usage à toujours des vagues dont il s'agit; qu'il n'est apporté aucune limite à cet usage; qu'il s'agissait de terrains vagues non livrés à la culture et qui, conséquemment, fournissaient aux bêtes à laine toute la végétation qu'ils étaient susceptibles de produire;—Attendu qu'en défrichant le lot de vague à lui adjugé, et en voulant réduire la commune de Nibelle à un simple droit de vaine pâture, Pélerin a porté atteinte aux droits de la commune; — Que d'ailleurs la commune n'avait fait aucune demande d'indemnité devant les premiers juges qui ont statué *ultrà petita* en ordonnant une expertise pour fixer une indemnité qui n'était ni offerte ni demandée par les parties;—Par ces motifs, condamne Pélerin à délaisser et livrer au pacage auquel la commune de Nibelle a droit pour ses bêtes à laine (ou bêtes blanches) le lot de vagues par lui acquis aux termes du procès-verbal d'adjudication du 9 nov. 1862; lui fait défense de faire tous actes de culture ou autres travaux mettant obstacle à tout ou partie de l'exercice du droit; ordonne que dans le mois de la signification du présent arrêt, il sera tenu de remettre les terrains dans un état tel que le pacage puisse être exercé comme par le passé, à peine de tous dommages-intérêts qu'il appartiendra, etc.

Du 28 déc. 1867.—C. Orléans. — MM. Renard, prés.; Decous de Lapeyrière, 1er av. gén.; Johanet et Dubec, av.

METZ 11 juillet 1867.

ORDRE, CONTREDIT, ADHÉSION, DÉSISTEMENT.

Le bénéfice d'un contredit profitant à tous les créanciers qui y ont intérêt, il s'ensuit que ces créanciers peuvent y adhérer devant le tribunal, alors même qu'ils n'auraient pas élevé personnellement de contestation devant le juge-commissaire: cette adhésion ne constituant pas un contredit, mais tendant seulement au maintien d'un contredit régulier (1). (C. proc., 756 et 760.)

Il s'ensuit également que le désistement donné devant le tribunal par le créancier contestant ne fait pas obstacle à ce qu'un autre créancier reprenne le contredit abandonné et le fasse valoir dans son intérêt (2).

(Pelte et Lorette C. Franck.)

C'est ce que le tribunal civil de Thionville avait décidé par un jugement du 3 avril 1867, ainsi conçu: — « Vu le désistement formé par Vilbois, le 19 janvier dernier, et la déclaration de Franck, du 26 du même mois, par laquelle il proteste contre le désistement comme ayant été fait tardivement, et par laquelle il entend reprendre le contredit et le faire valoir ainsi que celui de Scholtus (la partie saisie); — Attendu que, bien qu'il n'existe aucune solidarité entre les créanciers figurant dans un ordre, en ce sens que chacun, agissant dans son seul intérêt, demeure libre de se désister de son contredit, c'est à la condition que le désistement aura lieu dans le cours du délai fixé par l'art. 756, C. pr., de manière à permettre aux contredisants de faire valoir leurs droits en temps utile; — Que, passé ce délai et alors que l'instance est engagée par le renvoi de l'affaire à l'audience, le désistement n'a de valeur qu'autant qu'il est accepté par les créanciers; — Qu'au cas particulier, les délais, au moment du désistement, étaient expirés depuis le 29 décembre; — Qu'il n'a point été accepté; — Attendu que, si on admettait un principe contraire, on fournirait à un créancier de mauvaise foi le moyen de compromettre par un désistement fait tardivement avec intention, la fortune des autres créanciers qui se trouveraient privés de tous droits pour le combattre; — Attendu, du reste, que la déclaration de Franck n'est point un contredit dans le sens de l'art. 756, mais une protestation qui a pour but de contester le désistement de Vilbois et de demander le maintien de son contredit; — Qu'il ne pourrait, à ce titre, produire de nouveaux contredits; — Que, dès lors, l'admission de son intervention ne viole en rien les dispositions de l'article précité et doit être accueillie, tant en ce qui concerne les contredits

---

(1) V. conf., Grenoble, 5 juin 1865 (P.1865.1132.—S.1865.2.300), et le renvoi.

(2) V. conf., MM. Chauveau, sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2577; Rodière, *Compét. et procéd.*, t. 2, p. 343; Audier, *Rev. prat.*, 1864, p. 562 et suiv., et *Code des distrib. et des ordres*, sur l'art. 758, n. 51 et suiv.— Mais un contredit abandonné devant le tribunal par le créancier contestant ne peut être reproduit par un autre créancier pour la première fois en cause d'appel, alors même que ce créancier serait le garant de celui qui avait formulé le contredit: Riom, 25 mai 1866 (P.1866.1139. — S.1866.2.311). Ce serait là, en effet, une demande nouvelle non recevable aux termes de l'art. 464, C. proc. V. la note qui accompagne cet arrêt.

de Vilbois que ceux de Scholtus; — Par ces motifs, déclare le désistement de Vilbois nul et sans valeur à l'égard des créanciers; reçoit Franck intervenant dans l'instance; par suite, ordonne que le règlement provisoire sera réglé de la manière suivante, etc. »

Appel par la veuve Pelte et le sieur Lorette, créanciers dont les productions faisaient l'objet du contredit du sieur Vilbois.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'adhésion d'un créancier, partie dans un ordre, aux conclusions d'un autre créancier, n'est pas frappée de déchéance par le seul fait que ce créancier n'aurait pas personnellement élevé de contestation devant le juge-commissaire; — Attendu que la forclusion encourue dans le cas prévu par l'art. 756, C. pr. civ., s'applique à toute contestation nouvelle qui serait élevée contre l'état de collocation provisoire; mais qu'elle ne fait point obstacle au droit qu'a le créancier d'intervenir, le cas échéant, pour soutenir des contredits conformes à ses intérêts, et sur la foi desquels il a gardé le silence jusqu'au moment où le juge-commissaire, renvoyant les parties contestantes à l'audience, a fixé l'état de la procédure; — Attendu en effet que, dans ce cas, il ne s'agit pas d'introduire contre l'ordre un contredit formé en dehors des délais de l'art. 756, mais d'y maintenir un contredit régulier; qu'en pareil cas, l'ordre est indivisible, en ce sens qu'il y a, entre les créanciers, communauté d'intérêts et que ce que chacun fait profite à tous; — Attendu que ces principes sont surtout applicables lorsque, comme dans l'espèce, il s'agit d'un contredit qui a pour but de faire augmenter la somme à distribuer, et qui, par suite, intéresse essentiellement la masse des créanciers; — Attendu, dès lors, que Vilbois n'a pas pu, par un désistement formulé après coup, priver Franck de l'exercice d'un droit qui lui était définitivement acquis; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 11 juill. 1867. — C. Metz, ch. civ. — MM. Alméras-Latour, 1er prés.; Godelle, 1er av. gén.; Limbourg et Rémond, av.

CAEN 30 décembre 1867.

CHEMIN DE FER, MER, ENDIGAGE, CONCESSION, INDEMNITÉ.

La concession faite par l'Etat à une compagnie de chemin de fer, pour l'établissement de la voie ferrée, du droit d'endiguer une portion de mer, ayant pour effet de mettre cette parcelle hors du domaine public, donne ouverture à une action en indemnité au profit de l'Etat (1). (L. 16 sept. 1807, art. 41.)

Vainement la compagnie du chemin de fer alléguerait-elle que les travaux d'enrochement par elle exécutés ne font pas complétement obstacle à l'envahissement des eaux : le droit de l'Etat ne saurait être subordonné à la perfection et à la solidité des travaux exécutés par le concessionnaire.

(Comp. de l'Ouest C. l'État.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que s'il est vrai, en principe, que le domaine public étant inaliénable ne peut être cédé ni vendu dans aucune de ses parties, cette règle est susceptible de distinctions dans son application; — Que notamment l'art. 41 de la loi du 16 septembre 1807 autorise la concession de divers droits, au nombre desquels se trouve le droit d'endigage; — Que, dans l'espèce soumise à la Cour, il s'agit d'un droit d'endigage sur une parcelle indiquée sous le nom de *portion de mer*, parcelle n° 17; que, par l'approbation du tracé de la ligne ferrée et des plans de la gare d'Honfleur dans l'emplacement où les accessoires occupent ladite parcelle 17, cette parcelle a cessé de faire partie du domaine public; qu'un enrochement a été établi afin de la protéger contre les eaux de la mer; que l'occupation de cette portion de mer est incompatible avec son état antérieur et se trouve ainsi complète et exclusive au profit de la compagnie des chemins de fer de l'Ouest, pour les nécessités de son service, et que le prix du droit concédé doit être versé à l'Etat; — Considérant que, dès lors, il est sans utilité d'examiner si la portion de mer parcelle n° 17 était ou non entièrement couverte par la mer au grand flot de mars; — Considérant qu'il n'y a pas lieu de rechercher si l'enrochement construit par la compagnie, fait complétement obstacle à l'envahissement du flot dans certains cas; — Que la question du paiement de l'indemnité ne peut être subordonnée à la perfection et à la solidité des travaux d'un endigage légalement autorisé par l'Etat; — Par ces motifs, etc.

Du 30 déc. 1867. — C. Caen, 1re ch. — MM. Edm. Olivier, 1er prés.; Boivin-Champeaux, 1er av. gén.; Bertauld et Trolley, av.

COUR D'ASSISES DE LA MOSELLE 4 décembre 1867.

1° ÉTRANGER, CRIME COMMIS EN FRANCE, CHOSE JUGÉE. — 2° CONTUMACE, PRESCRIPTION. — 3° FRAIS EN MATIÈRE CRIM., ABSOLUTION, PRESCRIPTION.

1° *L'étranger jugé par les tribunaux de sa*

---

(1) Il a été jugé, dans le même sens, que l'abandon fait par l'Etat à une compagnie de chemin de fer, pour l'établissement de la voie ferrée, d'un terrain ayant fait partie du lit d'un fleuve, engendre au profit de l'État le droit à une indemnité d'expropriation, encore bien que ce terrain n'ait pas été préalablement retranché du domaine public. V. Cass. 8 mai 1865 (P.1865.630.—S. 1865.1.273), et la note.

nation à raison d'un crime commis en France, peut être poursuivi de nouveau en France pour le même fait (1). (C. Nap., 3; C. inst. crim., 5 et 7.)

2° *La déclaration du jury saisi par suite de la mise en jugement d'un contumax, a, quant à la qualification du fait incriminé et à la prescription de la peine dont ce fait est passible, un effet rétroactif au jour où la condamnation par contumace a été prononcée.*

Spécialement, si, après avoir été condamné par contumace comme coupable de crime, l'accusé n'est reconnu coupable contradictoirement (par suite de la suppression des circonstances aggravantes) que d'un simple délit, la prescription de la peine correctionnelle par lui encourue lui est acquise, et dès lors il doit être renvoyé absous, s'il s'est écoulé cinq ans depuis sa condamnation par contumace jusqu'à son arrestation (2). (C. inst. crim., 476 636.)

3° *L'accusé absous par suite de la prescription acquise à son profit, n'en doit pas moins être condamné aux frais* (3). (C. inst. crim., 368.)

(Wagner.)

Le nommé Charles Wagner, sujet bavarois, avait été condamné en Bavière, le 4 décembre 1858, à 6 ans de détention comme coupable de deux vols qualifiés commis en France au commencement de la même année. Le 23 fév. 1859, Wagner fut condamné, pour les mêmes faits, par contumace, à 7 ans de réclusion, par la Cour d'assises de la Moselle.—Le 17 nov. 1867, Wagner, rentré en France après avoir subi sa peine en Bavière, fut arrêté et traduit devant le jury, qui le déclara coupable, mais seulement de vols simples. Le ministère public conclut à ce qu'il fût absous, comme ayant prescrit la peine à laquelle seule, à raison des faits reconnus, constants, il aurait pu être condamné par l'arrêt du 23 fév. 1859. De son côté, Wagner soutint que, les faits dont il s'agit ayant déjà motivé contre lui une condamnation à l'étranger, il ne pouvait être passible, en France, d'une condamnation quelconque.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les réquisitions du ministère public et les conclusions prises dans l'intérêt de l'accusé soulèvent la question de savoir si une condamnation prononcée à l'étranger contre un étranger, pour un crime commis en France, fait obstacle à ce que cet étranger soit poursuivi et condamné en France pour le même fait, et celle de savoir si l'individu condamné par contumace, il y a plus de cinq ans, à une peine de sept années de réclusion, pour un fait alors qualifié crime, mais maintenant irrévocablement qualifié simple délit par un verdict du jury et, par suite, passible seulement de la peine d'emprisonnement, n'a pas, par cela même, prescrit cette peine, la seule à laquelle il pût et dût alors être condamné; — Attendu qu'il convient d'examiner et de résoudre ces deux questions séparément;

Sur la première : — Attendu que l'art. 3, C. Nap., en établissant que les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire, a, par cela même, déclaré qu'elles soumettent à leur empire les étrangers qui se trouvent momentanément sur le sol français, et qu'il a ainsi formellement consacré la souveraineté territoriale de la loi française; — Que cette souveraineté est indispensable au maintien de l'ordre et à la protection des droits des particuliers sur tous les points du territoire; — Qu'elle recevrait une grave atteinte et perdrait une portion considérable de la force qui lui est nécessaire pour s'exercer d'une façon toujours efficace, si des condamnations prononcées par des tribunaux étrangers contre des individus également étrangers, pour des faits délictueux commis en France, pouvaient opposer un obstacle infranchissable à la poursuite de ces faits en France; — Qu'en effet, une exception de cette nature aurait pour premier résultat de subordonner, dans des cas pareils, l'action de la loi française à celle de la loi étrangère; — Qu'en second lieu, la loi étrangère pouvant qualifier autrement que la loi française les faits dont la poursuite serait mise en question, il s'ensuivrait que, en France, la société et les particuliers pourraient ainsi ne pas obtenir, pour le maintien de leurs droits, la même somme de garanties

---

(1) C'est ce que la Cour de cassation a décidé par deux arrêts du 21 mars 1862 (P.1862.911.—S.1862.1.541), rendus au rapport de M. le conseiller Faustin Hélie; V. aussi, dans le même sens, un arrêt de la Cour d'assises du Var, de juill. 1866, sous Cass. 23 nov. 1866 (P.1867.1204.— S.1867.1.457), et le renvoi.

(2) Jurisprudence constante. V. Cass. 9 fév. 1854 (P.1854.1.472.—S.1854.1.277), et le renvoi; 11 janv. 1861 (Bull. n. 12). V. aussi MM. Bertauld, *Cours C. pén.*, p. 560; Van Hoorebeke, *Prescr. en mat. pén.*, p. 209; Le Sellyer, *Dr. crim.*, t. 6, n. 2305; Morin, *Rép. dr. crim.*, v° *Contumace*, n. 14. — V. toutefois M. Legraverend, *Lég. crim.*, t. 2, p. 591; Brun de Villent, *Prescript. en mat. crim.*, n. 106, 107 et 482. — Mais la prescription de vingt ans resterait seule applicable (en maintenant toutefois, quant au point de départ, le principe de la rétroactivité), si, au lieu d'enlever au fait incriminé la qualification de crime, la déclaration du jury s'était bornée, par l'admission des circonstances atténuantes, à autoriser la substitution d'une peine correctionnelle à la peine infamante antérieurement prononcée. V. en ce sens, Cass. 1er mars 1855 (P.1855.2.168.— S.1855.1.319), et le renvoi.

(3) V. conf. Cass. 9 fév. 1854 (P.1854.1.472.—S.1854.1.277), et le renvoi.

contre les étrangers que contre les nationaux; — Que l'argument tiré des dispositions du nouvel art. 5, C. inst. crim., qui affranchit de toute poursuite en France le Français définitivement jugé à l'étranger pour un délit qui y aurait été commis, tombe devant cette considération que, quelle que soit, dans ce cas, la peine portée par la loi étrangère, la loi française et les tribunaux français ne doivent pas prendre plus de souci du trouble apporté par des sujets français à l'ordre public ou aux droits des particuliers, sur le territoire d'une autre nation, que cette nation elle-même, et que la loi et les tribunaux français doivent se montrer satisfaits d'une répression ou d'une décision dont la loi et les tribunaux étrangers se sont contentés et ont dû nécessairement se contenter; — Que la maxime *non bis in idem*, bien qu'elle semble avoir été dictée par cette équité naturelle dont se sont inspirées les législations de tous les temps et de tous les peuples civilisés, rencontre souvent, néanmoins, des limites que la justice veut qu'elle respecte dans le Code de chaque nation; — Que la raison elle-même les pose, lorsqu'il s'agit de maintenir l'intégrité du principe de la souveraineté territoriale pour la poursuite des crimes et des délits;

Sur la seconde question:—Attendu qu'il résulte des termes des art. 476 et 636, C. inst. crim., sainement entendus et interprétés par la jurisprudence constante de la Cour de cassation, que le contumax peut prescrire sa peine; que cette peine, dans ses rapports avec la prescription, ne peut être d'autre nature que celle applicable au fait déclaré constant par le jury, et que, par la force même des choses comme par celle de la raison et de la logique, il faut faire remonter jusqu'à l'époque où a été établie la qualification qui résulte de l'arrêt qui condamne par contumace, cette qualification définitive qui doit la remplacer; — Attendu que l'accusé qui a prescrit sa peine doit, comme l'accusé qui est déclaré coupable d'un fait qui n'est pas défendu par une loi pénale, être absous, puisque, si celui-ci ne devait pas être poursuivi, celui-là ne pouvait plus l'être;—Par ces motifs, absout Charles Wagner, et, néanmoins, le condamne aux frais de son procès.

Du 4 déc. 1867. — C. d'ass. Moselle. — MM. Salmon, prés.; Pécheur, subst. (concl. conf.); Thiry, av.

MONTPELLIER 24 juillet 1867.

TESTAMENT AUTHENTIQUE, ÉCRITURE, PRÉAMBULE, TÉMOINS.

Le préambule d'un testament authentique peut, sans qu'il y ait nullité, être écrit par le notaire hors de la présence des témoins instrumentaires (1). (C. Nap., 972.)

(Calvignac C. Bastide.) — ARRÊT.

LA COUR;—Sur la question relative à l'écriture du testament de feu Joseph Bastide, en présence des témoins: — Considérant, en droit, qu'il ne peut être contesté que, si les testaments publics doivent être écrits par le notaire en présence des témoins, cette règle ne doit recevoir son application qu'en ce qui concerne les dispositions qui sont l'œuvre du testateur, et nullement quant au préambule, qui est un acte propre au notaire; — Considérant, en fait, qu'il résulte des dépositions de Cyprien Delcausse, témoin instrumentaire, et de son frère Auguste, contre lesquels ne s'élève aucune suspicion, et que toutes les circonstances de la cause recommandent, au contraire, à l'entière confiance de la Cour, qu'au moment où le notaire Guilbert s'est aperçu qu'Auguste Delcausse n'avait pas l'âge requis pour figurer à l'acte, ce fonctionnaire n'avait encore écrit que trois ou quatre lignes se rapportant au préambule du testament et nullement aux dispositions mêmes qu'avait dictées Joseph Bastide; d'où suit que cette seconde partie de l'acte, qui est contenue seulement dans cinq lignes venant après les quatorze lignes consacrées au préambule de l'acte, n'a été écrite qu'après l'arrivée du nouveau témoin; —Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel relevé par les sieurs Calvignac envers le jugement rendu par le tribunal de Villefranche le 23 juill. 1866, confirme, etc.

Du 24 juill. 1867.—C. Montpellier, 1re ch. —MM. Pégat, prés.; Petiton, subst.; Couderc et Lisbonne, av.

PARIS 12 juillet 1867.

1° MINISTÈRE PUBLIC, ORDRE PUBLIC, ACTION PRINCIPALE, APPEL.—2° AGENT DIPLOMATIQUE, IMMUNITÉ DE JURIDICTION, CONSEILLER D'AMBASSADE, MATIÈRE COMMERCIALE.

1° *Le ministère public ne peut agir comme partie principale, en matière civile, en dehors des cas où la loi lui accorde expressément une action directe et principale, que lorsque son intervention est nécessaire à la défense*

(1) V. conf., Angers, 16 juin 1836, joint à Cass. 14 juin 1837 (P.1837.1.633.—S.1837.1.482); Cass. 4 mars 1840 (P.1840.1.552.—S.1840.1.337); MM. Marcadé, sur l'art. 972, n. 2; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 972, n. 10; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 4, n. 1042; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *id.*, t. 2, n. 230, note *a*, p. 350; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 3, § 439, note 25, p. 108; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 670, texte et note 45, p. 514; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 264.—V. toutefois Cass. 27 av. 1857 (P.1857.1052.—S. 1857.1.522). Il s'agissait, dans l'espèce de ce dernier arrêt, d'un préambule fait sous forme d'invocation religieuse; ce préambule ne pouvait être considéré comme l'œuvre propre du notaire.

d'un intérêt d'ordre public actuellement menacé ; il doit, au contraire, se renfermer dans le rôle de partie jointe, toutes les fois que l'intérêt général, se confondant avec l'intérêt privé d'une des parties, est sauvegardé par la défense de cette partie **(1). (LL. 24 août 1790, tit. 8, art. 2 ; 20 avril 1810, art. 46.)**

Ainsi, est non recevable l'appel interjeté par le ministère public d'un jugement ayant incompétemment statué sur une demande dirigée contre un agent diplomatique étranger, si la question d'incompétence que soulève cet appel est soumise à la Cour par l'agent diplomatique lui-même **(2).**

(1-2) Tout le monde connaît la vive controverse qui s'est élevée sur l'étendue des pouvoirs du ministère public en matière civile. Peut-il agir d'office pour l'application des lois, toutes les fois que l'ordre public est intéressé ? Ne peut-il, au contraire, agir d'office que dans les cas spécifiés par la loi ? La question a été plusieurs fois portée devant la Cour de cassation, et un rapport de M. le conseiller Laborie, que nous avons inséré à propos d'un arrêt du 22 janv. 1862 (P.1862.273.—S. 1862.1.257), contient la discussion approfondie de tous les éléments du problème. Les textes législatifs, l'histoire de leur rédaction, les principes généraux du droit, les hautes raisons de moralité qui peuvent être invoquées sur la question, tout y est exposé avec une ampleur et une autorité qui ne laissent rien à dire. Nous ferons seulement observer que si, dans la même affaire, M. le procureur général Dupin a soutenu, en thèse générale, qu'en vertu de l'art. 46 de la loi du 20 avril 1810, le ministère public a, dans tous les cas, le droit d'agir d'office pour l'exécution des lois qui intéressent l'ordre public, la Cour n'a pas été aussi absolue dans sa décision : des lois spéciales et des avis du Conseil d'Etat, elle a seulement tiré cette déduction qu'en matière d'actes de l'état civil le ministère public est autorisé à agir d'office, « dans les circonstances qui intéressent l'ordre public ». La Cour régulatrice a depuis persisté dans sa jurisprudence, et la doctrine de l'arrêt de 1862 a été suivie par plusieurs Cours impériales. V. la note sous Paris, 3 juin 1867, *suprà*, p. 730. — Notre arrêt offre ceci de particulier qu'il s'applique à une hypothèse dans laquelle assurément aucun texte de loi n'autorise le ministère public à agir d'office. La question ne pouvait donc être résolue que d'après l'interprétation large ou restreinte donnée à l'art. 46 de la loi de 1810. La Cour de Paris a embrassé un terme moyen ; elle ne refuse pas au ministère public le droit d'agir pour la protection des priviléges diplomatiques ; mais elle ne lui accorde pas ce droit sans restriction, et pose cette règle que son action, en matière civile, doit être subordonnée à une double condition, à savoir, qu'un principe d'ordre public soit engagé dans le procès, et, en outre, que ce principe ne soit pas soutenu par l'une des parties intéressées dans la cause. Il est bien certain que l'immunité de juridiction dont jouissent les agents diplomatiques a été établie par des raisons de l'ordre politique le plus élevé ; et comme l'observation de cette règle, dans un pays, à l'égard des ministres étrangers, est pour le gouvernement de ce pays la condition du respect qu'il exige des autorités étrangères envers ses propres agents, on comprend que les officiers du ministère public, organes du Gouvernement, soient autorisés à empêcher une violation de ce principe. Mais, suivant la Cour de Paris, si l'agent diplomatique, poursuivi devant la juridiction du pays où il réside, invoque son privilége, si, condamné en première instance, il demande au juge d'appel la consécration de l'immunité attachée à son caractère, le ministère public n'a pas à intervenir comme partie principale ; une des parties en cause défend l'ordre public en même temps que son intérêt ; cela suffit pour que l'ordre public ne soit pas en danger d'être compromis. Faut-il en conclure que, dans le système de l'arrêt, par cela seul que l'agent diplomatique interjette appel de la sentence rendue contre lui, tout appel formé par le ministère public sera non recevable ? Non, sans doute ; car si l'agent diplomatique n'appuie pas son appel sur la violation du droit des gens à son égard, s'il a formé un appel irrégulier, ou s'il se désiste de son appel, ne faut-il pas que le ministère public ait, en temps utile, attaqué la sentence, afin d'être en droit dans tous ces cas d'élever la parole en faveur du privilége des ambassadeurs, exposé à être méconnu ? Il nous semble donc que, lors même que la distinction posée par notre arrêt serait admise en principe, l'appel du ministère public ne pourrait jamais être déclaré non recevable *in limine litis*, et que ce serait seulement dans le cours des débats que l'on pourrait apprécier s'il y a lieu de donner suite à son appel, selon que les principes qui lui auraient servi de base seraient ou non défendus par l'une des parties en cause.

Ces conséquences, qui nous paraissent découler logiquement des idées émises par la Cour de Paris, sont, croyons-nous, la meilleure réfutation de son système. Est-il possible d'admettre, en effet, que le droit du ministère public dépende, non pas uniquement de la nature des questions soulevées dans le procès, mais de l'attitude prise par les parties ? Cela est-il conforme à la dignité des magistrats du parquet, surtout lorsque l'on songe que les parties ayant la liberté, dans le cours d'un procès, de changer leurs conclusions, elles pourraient ainsi octroyer ou retirer tour à tour au ministère public la faculté d'intervenir ? Conçoit-on qu'un droit concédé au ministère public par des considérations d'intérêt général soit réglé dans son exercice par les résolutions changeantes des particuliers en contestation ? Ne serait-il pas à craindre que, par suite d'un concert frauduleux avec son adversaire, le plaideur dont l'intérêt s'accorderait en apparence avec l'intérêt général, n'éclairât pas complétement le juge sur les faits litigieux ? — Nous ne saurions donc approuver l'opinion intermédiaire émise par la Cour de Paris, et nous croyons qu'il faut opter entre ces deux solutions extrêmes : ou le ministère public ne peut pas agir, parce que la défense des priviléges diplomatiques n'a pas été mise expressé-

2° *L'immunité de juridiction dont jouissent en France les agents diplomatiques étrangers s'étend à un simple conseiller d'ambassade* (1). (Décr. 13 niv. an 2.)

Cette immunité s'étend-elle aux litiges ayant pris naissance dans des opérations commerciales auxquelles se seraient livrés ces agents ? (2)—Non rés.

(Tchitcherine C. Dupont et synd. Dupont.)

Le sieur Léonce Dupont, gérant du journal *la Nation*, étant tombé en faillite, les opérations de la faillite firent découvrir qu'il avait été en réalité le prête-nom du sieur Tchitcherine, conseiller de l'ambassade russe à Paris, lequel avait, dans l'intérêt de son gouvernement, fourni les fonds destinés à la fondation du journal, et s'était engagé, par diverses conventions dont la preuve fut rapportée, à le soutenir par la suite.—Le sieur Pinet, syndic de la faillite de Dupont, s'est fondé sur ces conventions pour former contre le sieur Tchitcherine, comme responsable des obligations du failli, une demande en paiement de la somme nécessaire pour désintéresser les créanciers.

15 janvier 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui accueille cette demande par les motifs suivants : — « Attendu qu'à la date du 18 juin 1863, Tchitcherine a autorisé Léonce Dupont à acquérir le journal *la Nation*, et s'est

---

ment sous sa garde ; ou le ministère public peut agir dans cette circonstance, parce qu'il le peut dans toutes celles où l'ordre public est intéressé. Or, nul ne peut nier que le principe qui assure l'indépendance des ambassadeurs, comme un reflet de l'indépendance des souverains, ne tienne à l'ordre public par la plus intime connexité. — Sans entrer dans la discussion, nous ferons remarquer combien il serait grave que le Gouvernement n'eût pas le moyen de prendre en main par son représentant, devenu partie principale au procès, la défense d'un principe dont la violation par un tribunal français pourrait amener à l'étranger contre nos agents les plus fâcheuses mesures de rétorsion.

(1-2) Il n'est pas douteux que, dans l'état actuel du droit international public des peuples civilisés, les agents diplomatiques ne relèvent, ni en matière civile, ni en matière criminelle, de la juridiction du pays où ils exercent leurs fonctions. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Agent diplomatique*, n. 160 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 3 et suiv.; le *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, sur l'art. 3, n. 11 et 12, et *Suppl.*, n. 2. Le décret de la Convention du 13 vent. an 2, qui consacre ce principe, n'a pas été abrogé. En décidant que les particuliers qui auraient des réclamations à former contre les agents diplomatiques s'adresseraient au comité de salut public, la Convention n'a pas, comme on l'a prétendu, substitué une juridiction à une autre ; elle a indiqué que la voie des relations diplomatiques était la seule à suivre pour donner satisfaction aux intérêts privés qui se trouveraient lésés. V. M. Vergé, sur Martens, *Dr. des gens*, t. 2, § 216, note.—Mais l'exemption de la juridiction du pays doit-elle cesser de s'appliquer, lorsque l'agent diplomatique s'est livré à une branche de commerce ou a fait un acte de commerce ? Cette exception à la théorie du privilége des ambassadeurs a été proposée par un assez grand nombre d'auteurs. V. MM. Merlin, *Rép.*, v° *Min. publ.*, sect. 5, § 4, art. 6 ; Vattel, *Dr. des gens*, édit. Pradier-Fodéré, t. 3, liv. 4, § 114 ; Pradier-Fodéré, sur Grotius, *Dr. de la guerre et de la paix*, t. 2, p. 349, note; Vergé, *op. cit.*, § 217, note. Mais elle n'a jamais été consacrée dans la pratique; et si la question a été réservée par notre arrêt, ce n'est pas sans doute que la Cour ait été favorable à l'affirmative. Dans l'espèce, l'agent diplomatique était intervenu dans une spéculation commerciale, mais uniquement dans un but politique et pour le service des intérêts de son gouvernement; cela suffisait pour qu'il bénéficiât de l'immunité de juridiction. Le ministère public n'a pas hésité à se prononcer sur la question en thèse générale ; il a soutenu que pour un acte quelconque, étranger ou non à ses fonctions, commercial ou civil, licite ou illicite, le représentant d'un gouvernement étranger ne peut être soumis aux autorités de notre pays. Cette solution nous paraît, en effet, la mieux fondée. On peut invoquer en ce sens un arrêt de la Cour de Paris du 21 août 1841 (P.1843.1.406.—S.1841.2.592). La femme d'un ministre étranger avait signé une lettre de change ; actionnée devant le tribunal de commerce, elle n'avait pas excipé de l'immunité diplomatique et avait été condamnée. La Cour a infirmé la sentence, et s'est déclarée incompétente. Il est vrai que les questions résolues dans l'arrêt sont celles de savoir si le privilége s'étend de l'ambassadeur à sa femme, et si l'agent diplomatique peut y renoncer. Mais comme la Cour proclame que les règles concernant l'indépendance des ambassadeurs sont d'ordre public et doivent être appliquées d'office par les juges, il est évident que si la Cour avait pensé qu'une exception dût être faite en matière commerciale, elle n'aurait pas infirmé la sentence du tribunal de commerce. Cet arrêt nous paraît donc avoir une valeur décisive dans la question qui nous occupe, question qui est, du reste, résolue dans le même sens par une dissertation de M. Ch. Duverdy (*Gaz. des trib.* du 27 juill. 1867).

Remarquons, en terminant, qu'il s'agissait, dans notre espèce, non pas d'un ambassadeur ou d'un ministre, mais d'un simple conseiller d'ambassade. La Cour de Paris n'a pas hésité cependant à lui accorder l'immunité de juridiction, se conformant en cela à sa jurisprudence antérieure. Nous venons, en effet, de voir la même Cour étendre le privilége à la femme du ministre. Et plus récemment encore, elle a, d'une façon très-nette, décidé que l'immunité de juridiction profite à tous les fonctionnaires de l'ambassade, spécialement à un attaché de première classe. V. Paris, 9 avril 1866 (P.1866.856. — S.1866.2.232), ainsi que les indications de la note.

engagé à lui remettre en temps opportun le prix de cette acquisition et à fournir somme suffisante pour subvenir aux frais de l'entreprise, limités toutefois à 10,000 fr. par mois; que Léonce Dupont devait être propriétaire apparent du journal avec la direction politique et matérielle; qu'il a été stipulé, en outre, que Léonce Dupont serait tenu de rendre compte de sa gestion à Tchitcherine, et que, s'il y avait des bénéfices réalisés, il devrait les verser entre ses mains; —Que Léonce Dupont était le véritable employé de Tchitcherine, avec des appointements de 12,000 fr. par an;—Attendu que le traité a reçu son exécution en France; — Attendu qu'il ressort de ce traité que Tchitcherine a fait acte de commerce;—Attendu que, pour repousser la compétence du tribunal, Tchitcherine invoque sa qualité et soutient qu'il est de principe incontestable que les agents diplomatiques ne peuvent relever de la juridiction des tribunaux des pays où ils sont accrédités; —Attendu que, s'il est vrai que Tchitcherine est agent diplomatique et que les immunités qu'il invoque appartiennent aux représentants des gouvernements étrangers afin qu'ils ne soient point troublés dans leurs fonctions, ces immunités ne sauraient les suivre alors qu'ils se livrent à des actes de commerce dans leur intérêt privé; que Tchitcherine a agi en dehors de ses fonctions de conseiller d'ambassade, et que, dans l'espèce, en faisant acte de commerce, il s'est placé en dehors des immunités diplomatiques; — Se déclare compétent; en conséquence, retient la cause; — Au fond, etc. »

Le sieur Tchitcherine a fait appel de ce jugement.—Le procureur général, se constituant alors partie principale au procès, s'est aussi porté appelant devant la Cour.—M. l'avocat général Descoutures a successivement examiné les trois points suivants: Le ministère public avait-il le droit d'interjeter appel? L'appel par lui interjeté est-il régulier en la forme? La Cour doit-elle au fond infirmer la sentence des premiers juges?

Sur le premier point, M. l'avocat général rappelle le texte de la loi du 24 août 1790, tit. 8, art. 2, et celui de la loi du 20 avril 1810, art. 46. Il soutient que la loi de 1810 est modificative de la loi de 1790; qu'elle a étendu le pouvoir du ministère public, qu'elle ne l'a pas renfermé dans les cas limitativement spécifiés, mais qu'elle a élargi le champ de son action directe en matière civile, de manière à embrasser toutes les hypothèses où l'ordre public est intéressé. L'inviolabilité des ambassadeurs est établie dans l'intérêt supérieur de la paix entre les peuples; le ministère public peut donc agir d'office, et comme partie principale, pour faire respecter ce principe.

M. l'avocat général examine ensuite la question de forme. Il admet que le ministère public doit observer les règles générales de la procédure lorsqu'il exerce son action directe. Il établit que, dans l'espèce, n'ayant pas été partie jointe au procès devant les premiers juges, puisque la juridiction consulaire ne comporte pas l'assistance d'un officier du parquet à l'audience, il n'a pu avoir une connaissance légale du jugement que par l'instance introduite devant la Cour; que c'est de ce moment qu'a couru le délai de deux mois, qui n'est pas encore expiré. De là il conclut à la recevabilité de l'appel du procureur général.

Abordant le fond de l'affaire il continue en ces termes:

« La question soumise à vos délibérations est une question, non du droit civil, mais du droit des gens; il n'y a ni Code à invoquer, ni texte à discuter; il y a des principes, vieux comme la civilisation, immortels comme elle, communs à toutes les nations policées, consacrés par un consentement universel et par le respect de tous.

« C'est dans cette sphère d'idées qu'il faut aller les chercher; c'est dans les livres des écrivains qui ont traité ce genre de sujets, dans les traités internationaux, qu'il en faut suivre la trace. La Cour me pardonnera volontiers de ne pas faire à son audience l'inutile étalage d'une science par trop facile, car les traités de Vattel, de Martens ou de Burlamaqui sont accessibles à tout le monde. Je ne veux m'appuyer que sur deux autorités: l'une, celle du plus grand publiciste de notre pays; l'autre, celle d'un de nos plus savants jurisconsultes. — Montesquieu a écrit: « Le « droit des gens a voulu que les princes s'en« voyassent des ambassadeurs; et la raison, tirée « de la nature de la chose, n'a pas permis que « ces ambassadeurs dépendissent du souverain « chez qui ils sont envoyés, *ni de ses tribunaux*. « Ils sont la parole du prince qui les envoie, et « *cette parole doit être libre*. Aucun obstacle ne « doit les empêcher d'agir. » (*Esprit des lois*, liv. 26, ch. 21.) « Ainsi, l'indépendance de l'ambassadeur relativement à la juridiction du pays dans lequel il réside, sa liberté de parole et sa liberté d'action, tels étaient les principes proclamés, il y a aujourd'hui cent vingt ans, par Montesquieu, dans *l'Esprit des lois*. — Et, au commencement de ce siècle, Merlin ajoutait, sur cette question, qui est celle qu'on agite actuellement devant vous: « les ministres publics dépendent-ils de la juridiction et de l'autorité du souverain près duquel ils sont envoyés? » Il y a longtemps que « le consentement général des nations a fait pré« valoir la seule règle qu'il importe de connaître, « c'est-à-dire celle qui rend les ministres publics « indépendants tant de la juridiction que de l'au« torité de l'État où ils exercent leurs fonctions. »

« Il importe, je crois, de déterminer la cause de ce consentement unanime en vertu duquel ce principe, qui place sous la garantie de l'immunité diplomatique la personne et surtout la fonction des ministres publics, domine tout le droit international et préside aux relations réciproques des peuples. — Est-ce par suite de l'antique fiction de l'*exterritorialité*, qui supposait que l'ambassadeur était encore sur le sol natal lorsque déjà il résidait réellement en pays étranger, de telle sorte qu'il semblait, suivant la métaphore si énergique dans sa vulgarité, « em-

« porter la terre de sa patrie à la semelle de ses « souliers ? » Non, cette fiction est depuis longtemps abandonnée, et le motif vrai de l'indépendance des ministres publics, relativement aux autorités légales de l'Etat où leur mission les appelle, est puisé dans une idée plus juste, plus réelle, plus conforme à la dignité des nations, et plus en harmonie avec les progrès de l'esprit humain et de la civilisation générale. C'est là ce que Montesquieu avait signalé d'un mot avec sa pénétration si profonde ; « Ils sont la parole du « prince... et cette parole doit être libre. » C'est bien là la vérité. Oui, leur personne doit être respectée, parce qu'ils ne viennent chez un peuple étranger qu'à la condition d'y trouver la sécurité matérielle ; mais leur fonction doit être libre, car, à cette condition seulement, à cette condition réciproquement convenue entre les peuples, leur mission peut être utilement, efficacement remplie. — Oui, c'est parce qu'il faut qu'ils puissent vaquer librement et sans entraves à l'accomplissement des devoirs de leur charge, que le principe de leur indépendance relativement aux tribunaux locaux a été universellement adopté. Sans cela, l'exercice de leur fonction pourrait être chaque jour et à chaque instant entravé. — Et souffrez que je fasse une rapide allusion à l'opinion que j'ai déjà développée : c'est précisément parce qu'il faut que les ministres publics soient libres, c'est précisément parce que l'immunité diplomatique est exclusivement basée sur ce principe, c'est enfin en raison de la réciprocité qui existe sur ce point entre tous les peuples, que tout ce qui peut porter atteinte à cette indépendance, tout ce qui peut détruire cette réciprocité, touche essentiellement à l'ordre et à l'intérêt publics.

« Et c'est à ce point de vue que nous avons dû nous placer lorsque nous avons pris la résolution de vous déférer le jugement du tribunal de commerce contre M. Tchitcherine. Ne suffisait-il pas, en effet, que ce jugement fût exécuté (je ne parle même pas de la contrainte par corps), pour que M. Tchitcherine ne pût plus librement, sans préoccupation personnelle, sans trouble, en un mot, exercer sa fonction ? Ne suffit-il pas de l'existence de ce jugement pour que les conditions de la réciprocité entre son gouvernement et le gouvernement français soient modifiées? Et l'ordre public n'est-il pas doublement intéressé à ce qu'il en soit ainsi ?

« Devrais-je maintenant m'arrêter à la distinction qui paraît avoir été pour le tribunal de commerce la raison suprême de décider, à savoir, que les ministres publics ne sont pas indépendants des tribunaux locaux relativement aux actes de commerce qu'ils ont pu faire, car ce ne sont pas des actes de leurs fonctions ? — Je n'ai pas à rechercher, car cela importe peu à la thèse de droit, si, en fait, M. Tchitcherine s'est ou non livré au commerce, ou a accompli un acte isolé de commerce ; mais je dis que la distinction adoptée par les premiers juges n'a pas de raison d'être. Et, effet, quelle que soit la cause de l'obligation contractée par M. Tchitcherine, s'il en a contracté une, ce que je ne veux pas savoir, qu'elle soit civile ou commerciale, dès qu'on le traduit devant un tribunal français pour l'exécution de cette obligation, on viole son immunité, son droit, devrais-je dire, car on le trouble dans l'exercice de sa fonction, on porte atteinte à sa liberté. Or, s'il ne peut pas en être ainsi, si le tribunal est incompétent dans le cas où il s'agit d'une obligation civile, pourquoi serait-il compétent dans le cas où il s'agit d'une obligation commerciale, puisque les conséquences sont les mêmes, puisque le trouble est le même, et puisque après tout celui qui traite commercialement avec un ambassadeur ou un agent diplomatique ne peut pas ignorer sa fonction, sa qualité et les privilèges particuliers, professionnels, si j'ose ainsi parler, qui s'y rattachent ? — Est-ce à dire qu'on réclame pour les ministres publics le droit de ne pas payer leurs dettes? Aucunement, et je ne me fais pas l'interprète et le défenseur d'une prétention aussi étrange, d'une doctrine aussi inacceptable ; mais je soutiens qu'ils ne peuvent être poursuivis pour l'exécution de leurs engagements que dans certaines formes, par certaines voies, et jamais devant les tribunaux locaux. C'est à quoi se réduit leur immunité. — Pensez-vous que l'appui de leur gouvernement manque jamais aux créanciers légitimes contre le représentant d'un gouvernement étranger ? Croyez-vous que la justice étrangère leur fasse à ce point défaut que leur débiteur soit sûr de leur échapper dans son pays ? Et, enfin, n'est-il pas de principe reconnu, certain, incontestable, que ses biens personnels, situés en France, par exemple, sont le gage de ses créanciers, et ne sont pas le moins du monde compris dans l'immunité, puisqu'il ne les possède pas dans son caractère politique ?

« J'avoue que tous ces motifs me paraissent concluants, et j'estime qu'il y a lieu d'infirmer la sentence dont est appel. »

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche l'appel du procureur général : — Considérant que l'appel du procureur général n'est pas interjeté en vertu d'une disposition particulière de la loi, qui, au cas spécial dont il s'agit au procès, ouvrirait une action directe et principale au ministère public, mais en vertu des dispositions générales de la loi du 24 août 1790 et de l'art. 46 de la loi du 20 avril 1810 ; — Considérant qu'en dehors des cas spécifiés par la loi, où une action directe et principale appartient toujours au ministère public, le droit du ministère public d'agir comme partie principale ne saurait exister d'une manière absolue et sans distinction dans toutes les affaires qui intéressent l'ordre public, mais seulement dans celles où son action se trouverait commandée par un intérêt supérieur d'ordre public, actuellement mis en péril et dont la défense nécessiterait son intervention ; — Considérant que, lorsque l'ordre public se confond avec une question d'intérêt privé, débattue entre les parties intéressées, dans une instance contradictoirement engagée, il est pleinement sauvegardé par la partie qui le défend en défendant ses propres intérêts et par la présence du ministère public en qualité de partie jointe ; — Qu'en cet état, l'action principale du ministère public

n'est pas nécessaire pour la défense de l'ordre public;—Et qu'en l'absence de cette nécessité, qui seule peut servir de base à l'intervention du ministère public en une autre qualité que celle de partie jointe, cette intervention, alors qu'elle ne tend pas à d'autres fins que celles auxquelles tendent les conclusions de la partie, l'action privée elle-même est sans intérêt et conséquemment non recevable;—Qu'en effet, vis-à-vis du ministère public, l'intérêt est la mesure des actions, et que, tant que cet intérêt n'existe pas, l'action n'existe pas davantage; —Considérant que, dans l'espèce, l'instance est contradictoirement liée entre Tchitcherine, appelant, et Dupont et le syndic de la faillite intimés; — Que l'appel de Tchitcherine soumet à la Cour les mêmes questions d'ordre public que celles qui ont motivé l'appel du procureur général; que, dès lors, cet appel, qui n'a pour but de pourvoir à aucune nécessité actuelle, l'ordre public étant pleinement sauvegardé par l'appel de Tchitcherine, doit être déclaré non recevable par défaut d'intérêt;

En ce qui touche l'appel de Tchitcherine: —Considérant qu'il est constant, en fait, et non contesté, que Tchitcherine est attaché en qualité de conseiller à l'ambassade de S. M. l'empereur de Russie près S. M. l'Empereur des Français; qu'ainsi il a en France le caractère d'agent diplomatique étranger; — Considérant que c'est un principe certain du droit des gens que les agents diplomatiques d'un gouvernement étranger ne sont pas soumis à la juridiction des tribunaux du pays dans lequel ils sont envoyés;—Que ce principe se fonde sur la nature des choses, qui, dans l'intérêt respectif des deux nations, ne permet pas que ces agents soient exposés dans leur personne ou dans leurs biens à des poursuites qui ne leur laisseraient pas une entière liberté d'action et qui gêneraient les relations internationales auxquelles ils servent d'intermédiaire;—Qu'en France, ce principe a été spécialement reconnu par le décret du 13 vent. an 2, duquel il résulte que les réclamations qui peuvent s'élever contre les envoyés des gouvernements étrangers doivent être formées et suivies par les voies diplomatiques; — Considérant qu'en supposant qu'il pût être fait exception à ce principe pour les agents diplomatiques qui se livreraient à des opérations commerciales et à raison de ces opérations, le traité par lequel Tchitcherine se serait assuré le droit de disposer de la publicité du journal *la Nation* aurait un caractère tout autre que celui d'une spéculation commerciale faite dans un intérêt privé;—Que c'est donc à tort que le tribunal a retenu la connaissance de la demande formée contre Tchitcherine par le syndic de la faillite Dupont et par Dupont lui-même; — Déclare non recevable l'appel interjeté par le procureur général; et statuant sur l'appel de Tchitcherine, dit que le tribunal de commerce de la Seine était incompétent pour connaître de la demande formée par Pinet ès noms et Dupont, etc.

Du 12 juill. 1867.—C. Paris, 5ᵉ ch.—MM. Massé, prés.; Descoutures, av. gén.; Bétolaud, Lachaud et Laborde, av.

BORDEAUX 23 mars 1868.

Assurance terrestre, Recours du voisin, Bâtiments, Marchandises.

La clause d'une police d'assurance portant que, « si le feu se communique d'un bâtiment assuré par la compagnie à un autre bâtiment qu'elle aurait également assuré, elle renonce à exercer son recours contre l'assuré dont le bâtiment aurait communiqué l'incendie, » n'est pas applicable au cas où l'assurance porte, non sur le bâtiment qui a communiqué l'incendie, mais seulement sur les marchandises renfermées dans ce bâtiment.

(Magasins généraux C. comp. *le Phénix*.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constant que l'incendie qui a éclaté, le 13 juin 1866, dans les bâtiments de la compagnie des Magasins généraux, rue Ferrère et rue Foy, à Bordeaux, s'est étendu dans les chantiers, chais, magasins et maisons contigus, appartenant à Gibert et autres; qu'il résulte également des documents produits que cet incendie a été occasionné par le fait, la faute et l'imprudence d'un préposé de la compagnie, dans les fonctions auxquelles il était employé; qu'aux termes des art. 1382, 1383 et 1384, C. Nap., elle est, par conséquent, responsable envers les voisins du préjudice qu'ils ont souffert; — Que, partant, ceux-ci avaient incontestablement contre elle une action pour obtenir la réparation de ce préjudice; que la compagnie du *Phénix*, qui les avait assurés contre les risques de l'incendie, les ayant désintéressés et ayant été subrogée dans tous leurs droits, il est évident qu'elle est fondée à exercer ce recours à leur lieu et place contre la compagnie des Magasins généraux; — Attendu que la compagnie *le Phénix* ayant également assuré à la compagnie des Magasins généraux, jusqu'à concurrence de 150,000 fr., les marchandises qui se trouvaient dans ses magasins de la rue Foy, d'une valeur totale de 400,000 fr. environ, dont le surplus était couvert par d'autres compagnies d'assurances, les Magasins généraux prétendent faire écarter son action par les dispositions de l'art. 22 des conditions générales de la police d'assurance, portant que, si le feu se communique d'un bâtiment assuré par elle à un autre bâtiment qu'elle aurait également assuré, elle renonce à exercer son recours contre l'assuré dont le bâtiment aurait communiqué l'incendie;—Mais attendu que la renonciation de la compagnie aux recours de droit, comme subrogée aux droits des propriétaires voisins par elle assurés, n'est faite,

d'après les termes formels de cette clause de la police, que pour le cas où l'incendie est communiqué d'un bâtiment assuré par elle à un autre bâtiment par elle également assuré; que les renonciations sont de droit étroit; qu'elles doivent être rigoureusement restreintes dans les limites de la convention, et ne peuvent être étendues d'un cas à un autre sous prétexte d'analogie; — Que les bâtiments des Magasins généraux, qui ont communiqué le feu aux bâtiments et marchandises des voisins assurés par la compagnie *le Phénix*, n'étaient pas assurés par elle; que son assurance ne portait que sur les marchandises qui se trouvaient dans ces bâtiments; que la situation n'est donc pas celle qui a été prévue dans l'art. 22 de la police, et que, partant, le recours du *Phénix* ne peut être écarté par une renonciation qui ne résulte nullement des termes de la convention; — Attendu que le pouvoir d'interpréter les conventions et de rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes n'est donné aux juges que lorsque les actes sont obscurs et que leur rédaction laisse des doutes sur cette intention; mais que lorsque les termes employés sont clairs, qu'ils indiquent avec précision ce que les parties ont entendu faire, il n'est pas permis, sous prétexte d'interprétation, d'en étendre ou d'en modifier le sens et la portée; que les termes dans lesquels la clause de la police est conçue expriment nettement et avec la plus grande précision que la compagnie *le Phénix* renonce à tout recours de droit dans le cas où, deux bâtiments étant assurés par elle, l'un d'eux a communiqué le feu à l'autre; que ces expressions sont exclusives du cas où l'assurance porterait, d'un côté, sur un bâtiment, et, de l'autre, sur des meubles seulement; qu'il n'y a, d'ailleurs, aucune analogie entre ces deux cas; que, lorsque l'assurance porte sur deux bâtiments, on conçoit très-bien l'intérêt qui engage la compagnie à renoncer à tous recours contre le propriétaire dont le bâtiment a communiqué le feu à l'autre, parce que c'est un moyen d'attirer à elle les assurances des immeubles contigus dont la position demeure invariable; qu'il n'en est pas de même lorsque l'assurance porte, d'un côté, sur des bâtiments, et, de l'autre, sur des meubles susceptibles d'être déplacés, parce que le propriétaire des meubles et marchandises n'a aucun avantage à les faire couvrir des risques de l'incendie par la compagnie assureur des bâtiments alors voisins, mais qui pourront cesser de l'être dans un court espace de temps, plutôt que par une autre; qu'on ne saurait donc étendre en ce cas la renonciation stipulée pour le cas spécial de deux bâtiments contigus, sans méconnaître le sens et la portée des termes du contrat et sans ajouter à la convention; — Qu'il importerait peu que l'assuré ait entendu que cette renonciation s'appliquait à l'un et à l'autre cas, alors qu'il est évident, par les termes mêmes du contrat, que l'assureur n'a entendu renoncer à ses droits que dans le cas d'assurances portant sur deux bâtiments; que l'assuré a à s'imputer de ne s'être pas rendu compte de l'étendue de l'avantage qui lui était proposé; qu'il ne pourrait prétendre le porter au delà des termes du contrat que si son erreur sur le sens de la clause était le résultat du dol et de la fraude de l'assureur: ce que les Magasins généraux n'allèguent même pas; — Que l'exception qu'ils opposent à la demande de la compagnie *le Phénix* n'est donc pas fondée, et que, partant, cette demande devait être accueillie, comme si l'action eût été formée par ceux aux droits desquels la compagnie a été subrogée; — Réformant, etc.

Du 23 mars 1868.—C. Bordeaux, 1re ch.—MM. Gellibert, prés.; Vaucher et Lafon, av.

AGEN 1er juin 1868.

PARTAGE D'ASCENDANT, RESCISION, PRÉCIPUT, ESTIMATION DES BIENS.

La disposition de l'art. 1079, § 2, *C. Nap., qui permet d'attaquer le partage d'ascendant lorsqu'il résulte tant de ce partage que de dispositions faites par préciput un avantage excessif au profit de l'un des copartagés, ne s'applique pas au cas où cet avantage a été fait au profit d'un autre que l'enfant donataire par préciput: dans ce cas, le partage ne peut être attaqué que pour lésion de plus du quart* (1).

---

(1) V. en ce sens, la note sous Montpellier, 14 juin 1865 (P.1866.490.—S.1866.2.125), qui a statué en sens contraire. Cet arrêt a été aussi critiqué par M. Réquier, *Tr. des partages d'ascendants*, n. 221 et 221 *bis*. Après avoir établi que la seconde disposition de l'art. 1079, C. Nap., repose sur la présomption que l'ascendant a fait, avec intention, un partage inégal pour favoriser celui de ses enfants qui est l'objet de ses préférences, le savant magistrat s'exprime ainsi sur la question ici décidée: « Mais si l'avantage est fait à un enfant pour lequel le père de famille n'a manifesté aucune préférence, à qui il n'a accordé aucune faveur particulière en dehors du partage, la présomption de fraude n'a plus de raison d'être; la règle générale reprend son empire, et le partage ne peut être attaqué que pour lésion de plus du quart. Tel est le véritable sens du deuxième alinéa de l'art. 1079. La disposition est dirigée uniquement contre l'enfant donataire du préciput, c'est l'avantage fait à cet enfant préféré qu'elle a seul frappé d'une suspicion légale. La Cour de Montpellier a donc fait une fausse application de cette disposition en l'étendant à un cas tout autre que celui qui a été prévu par le législateur. » V. dans le même sens, MM. Demolombe, *Don.*, t. 6, n. 195 et 196; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 5, n. 1839. — *Contrà*, M. Périer, *Tr. des part. d'ascend.*, n.30.

Et cette action en rescision est elle-même non recevable, si la lésion résulte de la plus-value acquise aux biens depuis l'acte de partage jusqu'au décès de l'ascendant donateur, alors qu'un jugement passé en force de chose jugée a décidé que les biens seraient estimés d'après leur valeur à l'époque du partage (1). (C. Nap., 890 et 1079.)

(Farget et Prévot C. Simonnet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des termes mêmes de l'art. 1079 que le partage d'ascendant ne peut être attaqué, en vertu du 2e alinéa, que dans le cas où l'enfant donataire du préciput a reçu un avantage qui dépasse la quotité disponible; — Qu'en permettant, dans ce cas, par exception, aux réservataires d'attaquer le partage, quoiqu'ils n'aient pas éprouvé une lésion de plus du quart, le législateur a eu pour unique but de prévenir les abus auxquels le père de famille aurait pu être entraîné par une préférence exclusive en faveur de l'enfant donataire de la quotité disponible; — Que le sens du second paragraphe de l'art. 1079 a été ainsi précisé dans la discussion qui a précédé la rédaction définitive de cet article et dans l'exposé des motifs fait par l'orateur du gouvernement; — Attendu d'ailleurs que s'il était permis d'attaquer le partage toutes les fois qu'un avantage fait à l'un ou à l'autre des copartagés porterait une atteinte quelconque à la réserve, la faculté accordée au père de famille par l'art. 1075 serait illusoire lorsqu'il aurait donné par préciput la quotité disponible, puisque le partage qu'il ferait des biens composant la réserve ne pourrait être maintenu qu'à la condition qu'il aurait observé entre tous ses enfants une égalité parfaite toujours impossible à réaliser dans la pratique; — En fait : — Attendu que Simonnet aîné, donataire de la quotité disponible, loin d'avoir été avantagé dans le partage fait par le père commun, a reçu un lot inférieur à ce qui devait lui revenir pour son préciput et sa part dans la réserve; que l'avantage qui aurait porté atteinte à la réserve des intimés, a été fait aux dames Farget et Prévot, qui n'avaient été l'objet d'aucun don par préciput; qu'il n'y a donc pas lieu d'appliquer ici le 2e alinéa de l'art. 1079;

Attendu, à la vérité, que les intimés prétendent avoir le droit d'attaquer le partage aux termes du 1er alinéa de l'art. 1079, parce que l'avantage fait aux dames Farget et Prévot leur a fait éprouver une lésion de plus du quart sur leur réserve; — Mais que cette prétendue lésion ne résulte pas de l'inégalité du partage fait en 1840; qu'elle proviendrait uniquement de la plus-value considérable que les immeubles attribués aux appelants ont acquis par l'effet du long temps qui s'est écoulé entre le partage et le décès du survivant des père et mère communs, arrivé en 1863; or, cette plus-value ne peut être prise en considération pour déterminer la lésion de plus du quart, puisque le jugement interlocutoire du 12 avril 1864, passé en force de chose jugée, a décidé que pour vérifier si cette lésion existait, les biens devaient être estimés suivant leur valeur au jour du partage, et qu'il résulte de cette estimation, faite par les experts et acceptée par toutes les parties, qu'à cette époque aucun des copartagés n'avait éprouvé une lésion de plus du quart; d'où il suit que le 1er alinéa de l'art. 1079 ne peut être invoqué par les intimés; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 1er juin 1868. — C. Agen, ch. civ. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Gladi et Delpech, av.

TOULOUSE 1er avril 1868.

1° ACTE NOTARIÉ, NOTAIRE EN SECOND, PRÉSENCE, MENTION. — 2° DONATION, RATIFICATION. — 3° DEMANDE NOUVELLE, PARTAGE D'ASCENDANT, TIERS ACQUÉREUR, RESCISION, DÉLAISSEMENT.

1° *Bien que la loi du 21 juin 1843 exige que la présence du notaire en second à la lecture et à la signature des actes qu'elle énumère soit l'objet d'une mention spéciale, l'absence de cette mention n'entraînerait pas nullité s'il résultait d'une manière suffisamment précise des autres énonciations de l'acte, que le notaire en second a assisté à la rédaction même de l'acte, le vœu de la loi se trouvant alors rempli et même dépassé* (2).

Mais on ne saurait voir une preuve suffi-

(1) C'est une question très-controversée, comme on sait, que celle de savoir si les biens compris dans un partage d'ascendant doivent, lorsque le partage est attaqué pour lésion de plus du quart, être estimés d'après leur valeur au moment du partage ou d'après leur valeur à l'époque du décès. V. l'annotation jointe à un arrêt de la Cour d'Agen du 12 déc. 1866 (*suprà*, p. 210). Par cet arrêt, la Cour d'Agen, dont la jurisprudence a, du reste, plusieurs fois varié sur la question, décide que l'estimation doit se faire d'après la valeur des biens au jour du partage. C'est ce qu'elle décide également dans l'espèce actuelle; mais ici, il ne pouvait y avoir de difficulté, puisque le jugement qui le décidait ainsi était passé en force de chose jugée. Du reste, elle a reproduit la même doctrine dans un arrêt du 8 juill. 1868, contrairement à la jurisprudence de la Cour suprême, sanctionnée par un nouvel arrêt du 24 juin 1868 : nous rapporterons ces deux arrêts dans notre prochain cahier.

(2) Il a été jugé aussi, en ce qui concerne les témoins, que la mention de leur présence à la lecture et à la signature de l'acte peut être suppléée par les autres énonciations de cet acte. V. Cass. 8 nov. 1848 (P.1848.2.584.—S. 1848.1.683) et 28 nov. 1849 (P.1850.1.489.—S. 1850.1.134). V. aussi M. Molineau, *Contrav. not.*, v° *Testament*, p. 241, n. 116.

sante de la présence du notaire en second à la lecture et à la signature, dans un acte dont le préambule porte : « Par-devant Me... et son collègue, notaires à..., furent présents, etc. »; ces mots ne certifiant que le concours juridique et non point la présence effective du notaire en second, qui n'y est pas même nommé; alors que la formule qui termine l'acte porte seulement : « Fait et lu aux parties comparantes soussignées avec les notaires; » une telle formule se conciliant avec la possibilité que l'acte ait été lu successivement et signé séparément par les deux notaires (1).

2° *L'exécution volontaire par les héritiers du donateur d'une donation entachée de nullité, n'emporte ratification qu'autant qu'elle a eu lieu en connaissance du vice de l'acte, et avec l'intention de renoncer à s'en prévaloir* (2). (C. Nap., 1340.)

Il n'importe, du reste, que le vice de l'acte fût apparent, si, en fait, il n'a pas été aperçu (3).

Et la preuve de l'intention de réparer le vice de l'acte est à la charge de celui qui oppose l'exception de ratification (4).

3° *Celui qui, dans une instance en nullité d'un partage d'ascendant, a demandé la rescision pour vileté de prix des ventes passées par l'un des copartagés des immeubles à lui attribués, n'est pas recevable à demander, pour la première fois en appel, le délaissement par les acquéreurs des immeubles à eux vendus: c'est là une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. proc.*

(Garros C. Garros.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le moyen de nullité contre l'acte de partage du 1er fév. 1844: — Attendu que si la loi du mois de juin 1843 exige que la présence du notaire en second à la lecture et à la signature des actes qu'elle énumère, soit l'objet d'une mention spéciale, il n'en résulterait pas que son vœu ne fût suffisamment rempli lorsque, même en l'absence de cette mention, on pourrait, des autres énonciations, induire la preuve que le notaire a assisté à la rédaction du corps de l'acte tout entier; qu'il faudrait même dire alors que le vœu de la loi serait dépassé; mais que ces énonciations doivent être, en ce cas, précises et ne laisser aucune prise au doute; que si l'on examine l'acte attaqué, on voit que, par sa rédaction, il ne supplée pas à la mention exigée; que dans le préambule il se borne à dire : « Par-devant Me Gineste et son collègue, notaires à Toulouse, furent présents, etc.; » que ces mots ne certifient que le concours juridique et non point la présence effective du notaire en second qui n'y est pas même nommé; que dans la formule qui le termine, l'acte portant seulement : « Fait et lu aux parties comparantes, soussignées avec les notaires,» rien ne permet d'en conclure que le notaire en second était présent lorsque cet acte a été lu aux parties et signé par elles; qu'une telle formule se concilie avec la possibilité que l'acte ait été lu successivement et signé après coup par ce notaire; qu'en un mot l'acte ainsi conçu rentre dans la catégorie de ceux dont la loi de 1843 a voulu régénérer la forme et réformer la rédaction vicieuse; qu'il a donc encouru la peine de nullité que cette loi attache à l'infraction de ce qu'elle a prescrit;

En ce qui touche le moyen pris de la ratification prétendue : — Attendu que c'est avec non moins de raison que les premiers juges ont refusé de voir une ratification dans les actes d'exécution relevés par l'appelant, les parties auxquelles elle est opposée n'ayant pas en effet connu le vice dont l'acte était entaché, ni par conséquent eu le dessin de le réparer; — Que vainement on s'arme contre elles de la disposition de l'art. 1340, C. Nap.; que cet article, qui n'est que le développement de celui qui le précède, se borne à admettre la ratification par l'héritier du donateur, tandis que le précédent la repousse quand elle émane du donateur lui-même qu'il assujettit à la nécessité de refaire toute donation nulle; qu'introductif d'un droit nouveau pour l'effet même de la ratification, en l'admettant dans un cas et la refusant dans l'autre, l'art. 1340 ne change pas les conditions de cette ratification qui demeurent les mêmes, quand elle est admise; — Attendu que vainement encore on a soutenu d'abord que lorsque, comme dans l'espèce de l'acte attaqué, il s'agit d'un vice apparent, la partie à laquelle on oppose la ratification ne peut exciper de son ignorance du vice lui-même, et ensuite, que la preuve de cette ignorance demeure à sa charge, et n'incombe pas à celui qui se prévaut de la ratification; que, sur le premier point, il faut dire qu'il

---

(1) V. anal. dans le même sens, Dijon, 12 août 1847 (P.1848.2.25.—S.1848.2.289).

(2) V. conf., Pau, 5 fév. 1866 (P.1866.809.—S.1866.2.194), et la note.

(3) MM. Solon, *Théor. sur les nullités*, t. 2, n. 415, et Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1338, n. 39, pensent, au contraire, que l'exécution d'une obligation annulable doit être présumée avoir été faite avec connaissance du vice dont elle est affectée, par cela seul que ce vice est apparent.

(4) La question est controversée. V. dans le sens de la solution ci-dessus, MM. Solon, *loc. cit.*, n. 416; Marcadé, t. 5, sur l'art. 1338, n. 4; Larombière, *ubi suprà*, n. 37; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 337, p. 190, note 19. V. aussi Cass. 29 juill. 1856 (P.1857.425.—S.1857.1.824); Lyon, 6 août 1857 (P.1858.288.—S.1858.2.485).—En sens contraire, Cass. 11 juill. 1859 (P.1860.934.—S.1860.1.961); MM. Toullier, t. 8, n. 519; Merlin, *Quest.*, v° *Ratification*, § 5, n. 5 (ce dernier auteur s'était d'abord prononcé en sens opposé. V. *Rép.*, v° *Ratification*, n. 9, et v° *Testament*, sect. 2, § 5, n. 3).

importe peu que l'irrégularité ait été apparente, si elle n'a pas été aperçue; qu'on ne peut en effet alléguer que la partie ait eu le dessein de la réparer, si elle l'a ignorée; que des termes de la loi elle-même on doit conclure, à la différence de ce qui a lieu par rapport au vice caché de la chose vendue, qu'il faut que la connaissance du vice soit acquise et qu'il ne suffit pas qu'elle ait dû ou pu l'être, et quant au second point, que l'intention de réparer le vice d'un acte annulable est une condition inséparable de la ratification; que le moyen pris de cette ratification étant une exception dans laquelle celui qui l'oppose est demandeur, la preuve de l'intention s'identifie avec l'exception elle-même et est, comme celle-ci, exclusivement à la charge de ce dernier;

En ce qui touche les conclusions subsidiaires qui tendent au délaissement des terrains vendus à Azéma et Raynaud, comme conséquence de l'annulation du partage du 1er février :— Attendu que cette demande est nouvelle; que, devant les premiers juges, on s'est borné à demander la rescision de la vente des terrains pour vileté du prix, mais que poursuivre le retour de ces terrains à la masse héréditaire par le seul effet de l'annulation du partage entre-vifs, c'est soulever un débat spécial et nouveau, dans lequel les acquéreurs qui détiennent ces biens du chef d'un héritier apparent pourraient invoquer leur bonne foi; qu'ils ne veulent pas actuellement répondre à ce chef de conclusion et qu'ils le repoussent comme n'ayant pas été soumis aux premiers juges et comme étant irrecevable, aux termes de l'art. 464, § 1, C. proc. civ.; qu'il y a lieu d'accueillir cette fin de non-recevoir; — Déclare non recevables les conclusions subsidiaires prises au nom de Jean-Marie Garros, les rejette, et, pour le surplus, confirme, etc.

Du 1er avril 1868. — C. Toulouse, 1re ch. — MM. Sacase, prés.; Petit, 1er av. gén.; Cousin, Albert et Ebelot, av.

METZ 2 et 29 avril 1868.

1° DOUANES, TABACS ÉTRANGERS, ESTIMATION, AMENDE, CONTRAINTE PAR CORPS, DURÉE. — 2° CONTRAINTE PAR CORPS, DURÉE, AMENDE, RESTITUTION, DÉCIME ET DOUBLE DÉCIME.

1° *La valeur des tabacs saisis en contrebande, qui doit servir de base à l'amende proportionnelle et, par suite, à la fixation de la durée de la contrainte par corps, doit être déterminée par le tribunal correctionnel d'après les documents administratifs produits au nom du Gouvernement, à qui seul il appartient de fixer le prix des tabacs provenant de l'étranger* (1). (LL. 28 avril 1816, art. 41, 172 et 177; 7 juin 1820, art. 1er; 22 juill. 1867, art. 9.)—1re espèce.

2° *Le montant de l'amende, des restitutions et des dommages-intérêts, dont le chiffre doit servir de base à la fixation de la durée de la contrainte par corps, ne doit être augmenté ni du décime et du double décime* (2), *ni de la valeur des objets de contrebande saisis et confisqués.* (LL. 28 avril 1816, art. 41; 22 juill. 1867, art. 3 et 9.)—2e espèce.

1re *Espèce.*—(Les Douanes C. Seitz.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par procès-verbal régulier et non attaqué, ils est constaté que, le 7 mars 1868, Jean Seitz a été arrêté au moment où il introduisait en France une voiture attelée, chargée de houille au milieu de laquelle se trouvaient 294 kilog. de tabac de fabrique étrangère; — Attendu que le prévenu a d'ailleurs avoué cette introduction frauduleuse; — Attendu que traduit devant le tribunal correctionnel de Sarreguemines, celui-ci a, le 10 mars 1868, condamné Seitz à 6 jours d'emprisonnement, 500 fr. d'amende, et fixé à deux mois la durée de la contrainte par corps; — Attendu que l'administration des douanes a interjeté appel de ce jugement au chef qui n'a fixé qu'à 500 fr. l'amende et à deux mois la durée de la contrainte par corps; — Attendu que le sort de l'appel de l'administration dépend du prix que l'on doit attacher au tabac introduit frauduleusement; — Attendu que le prix des tabacs des fabriques françaises est de 10 fr. par kil.; que si ceux des fabriques étran-

---

(1) Mais, en thèse générale, et lorsque aucune disposition de loi ne détermine, en matière de contrebande, de quelle manière sera estimée la valeur des marchandises qui doit servir de base à l'amende proportionnelle, les juges ont un pouvoir discrétionnaire pour faire cette estimation. V. Cass. 4 mars 1841 (P.1842.1.237.—S.1842.1.57) et 12 août 1859 (P.1861.880).

(2) Une doctrine contraire a été consacrée par un arrêt de la Cour de Besançon, du 6 nov. 1867, ainsi conçu :—« En ce qui touche le grief fondé sur ce qu'il n'a pas été tenu compte du décime imposé par la loi fiscale et qui élève l'amende au-dessus de 500 fr. :—Attendu que ce supplément de l'amende en fait virtuellement partie; que l'assignation en fait mention spéciale, et que la condamnation en entraîne implicitement, mais nécessairement, l'exigibilité; que la loi du 22 juill. 1867, art. 9, emporte cette interprétation en disant que la durée de la contrainte par corps est fixée en raison de l'amende et des autres condamnations;—Attendu, dès lors, que l'amende fixée à 500 fr., mais augmentée du décime, dépasse ce chiffre et que la contrainte par corps doit être fixée à quatre mois au minimum et non pas à deux mois, comme lorsqu'il s'agit d'un chiffre qui ne dépasse pas 500 fr.... »

gères introduits accidentellement en France pouvaient avoir une valeur moins élevée, il serait donné une prime à la contrebande ;— Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 172 et suiv. de la loi du 28 avril 1816, et notamment de l'art. 1er de la loi de douanes du 7 juin 1820, qu'il appartient au gouvernement de fixer le prix de ces tabacs provenant de l'étranger ; — Attendu que le décret du 27 janv. 1852, rendu d'après les dispositions législatives qui viennent d'être rappelées, a fixé à 10 fr. le prix du kilog. des tabacs, dont il s'agit ; — Attendu que cette fixation a été maintenue par tous les documents administratifs intervenus depuis, et notamment par le tableau des valeurs officielles dressé par la commission permanente instituée près du ministère de commerce ;— Attendu qu'en déterminant, par le prix de 10 fr. le kil., la valeur du tabac frauduleusement introduit, l'amende à prononcer, aux termes de l'art. 41 de la loi du 28 avril 1816, est de 2,940 fr. ; — Attendu qu'en présence de cette amende, les dispositions de l'art. 9 de la loi du 22 juill. 1867 exigent aussi la réformation du jugement au chef qui a fixé la durée de la contrainte par corps à deux mois seulement ; —Attendu que l'art. 9 statue que la durée de la contrainte doit être fixée dans les limites d'un an à deux ans quand l'amende excède 2,000 fr. ; — Attendu que c'est le cas actuel.... ; — Par ces motifs, statuant sur l'appel de l'aministration des douanes et y faisant droit, réforme le jugement rendu le 10 mars 1868 par le tribunal correctionnel de Sarreguemines ; condamne Jean Seitz à 2,940 fr. d'amende ; fixe à une année la durée de la contrainte par corps pour le recouvrement de cette amende, etc.

Du 2 avril 1868.—C. Metz, ch. corr.—MM. Limbourg, prés. ; Poulet, subst. (concl. conf.) ; Mélard, av.

2e *Espèce.* — (Les Douanes C. Zigler.)

2 avril 1868, jugement du tribunal correctionnel de Thionville qui déclare Jean Zigler coupable d'avoir, le 31 mars 1868, sur le territoire de Villing, introduit frauduleusement en France 5 kil. 500 gram. de tabac en rôle de fabrication étrangère, prononce la confiscation du tabac saisi, condamne Zigler à six jours d'emprisonnement et à 500 fr. d'amende, et fixe à deux mois la durée de la contrainte par corps.

Appel par l'administration des douanes, qui soutient que le chiffre de l'amende et des condamnations prononcées par le jugement devait, pour la fixation de la durée de la contrainte par corps, être augmenté soit du décime et du double décime, soit de la valeur des tabacs saisis et confisqués.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les conclusions de l'administration des douanes donnent à juger, par la Cour, les questions de savoir si le décime et le double décime doivent s'ajouter à l'amende ou aux autres condamnations énumérées dans l'art. 9 de la loi du 22 juill. 1867 et dont le chiffre sert de base à la fixation de la durée de la contrainte par corps, et si encore on doit, dans le même but, augmenter ce chiffre de la valeur des objets de contrebande saisis et confisqués ; — Attendu que l'esprit de la loi de 1867 a été de limiter les causes de la contrainte par corps ; qu'elle ne doit, dès lors, être appliquée qu'à raison des objets par elle limitativement spécifiés ; — Attendu qu'en ne permettant pas l'exercice de cette contrainte pour les frais dus à l'Etat, l'art. 9 ne l'a autorisé que pour les amendes, restitutions et dommages-intérêts ; — Attendu qu'il faut, dès lors, rechercher si le décime et le double décime peuvent et doivent être assimilés à l'amende, ou à des restitutions, ou à des dommages-intérêts ; — Attendu que l'art. 1 de la loi du 6 prair. an 7 et toutes les lois qui, dans le même mois, ont suivi celle-là, portent que l'établissement du décime est une subvention de guerre, et, en effet, les graves circonstances où l'on se trouvait avaient accru, sous ce rapport, les besoins de la république ; — Attendu que l'établissement du double décime par la loi du 14-15 juill. 1855 a eu pour origine des circonstances analogues ; — Attendu que c'est sur tous les produits dus à l'Etat que ce décime et ce double décime ont dû se percevoir ; que, temporaires de leur nature, quelques-uns des objets sur lesquels ils étaient assis ont pu en être exemptés plus ou moins longtemps ; ainsi des droits d'enregistrement à partir du 23 juin 1857 jusqu'en 1862 ; — Attendu, dès lors, que le décime et le double décime ne sont qu'un impôt assis sur les amendes comme sur un grand nombre de droits ou de produits de toute nature ; — Attendu que c'est à cet effet que les lois de prairial ont prescrit que la perception s'en fît à part du droit ou du produit qui y donne lieu et par un décompte séparé ; — Attendu que si on peut dire que le décime et le double décime sont des accessoires de l'amende, c'est en ce sens seulement qu'ils suivent le sort du principal ; que si l'amende vient à être prescrite ou remise, le décime ou le double décime n'est plus dû, parce que sa perception manque alors de base ou d'assiette, comme, par exemple, l'impôt immobilier cesse d'être dû par la disparition de l'immeuble ; — Attendu qu'on ne peut dire que le décime et le double décime s'incorporent à l'amende de manière à en prendre la nature ; qu'il aurait fallu une disposition législative expresse pour qu'il en fût ainsi ; que les condamnations pécuniaires qui portent le titre d'amende sont spécialement édictées par le législateur, et que ce sont seulement ces condamnations pécuniaires portant le nom d'amende que les juges, chargés de prononcer des peines répressives, peuvent appliquer ;—Attendu, dans l'espèce, que ce serait, en l'absence d'une disposition législative, aggraver la position du condamné et ce contrairement à l'esprit de la loi de

1867; que c'est le cas d'appliquer ici la maxime : *odiosa restringenda, favores amplianda;* — Attendu, dès lors, que les magistrats ne peuvent condamner, à ce titre, au paiement du décime et du double décime; qu'ils ne le peuvent davantage à titre de restitution ou de dommages-intérêts, l'administration n'essayant même pas de prétendre qu'ils en auraient le caractère;—Attendu, au surplus, que de telles condamnations seraient parfaitement superflues, les percepteurs ou receveurs de deniers publics ayant mission de percevoir le décime et le double décime dans le silence même des décisions judiciaires ; — Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que c'est à tort que l'administration demande à la Cour de condamner Jean Zigler au paiement du décime et du double décime en sus de l'amende, et que les conclusions de cette administration doivent également être rejetées au chef de l'accroissement de l'amende par le double décime pour fixer la durée de la contrainte par corps ;

Attendu que ces conclusions ne doivent pas plus prospérer quand elles ont pour but d'augmenter les condamnations pécuniaires de la valeur de l'objet de contrebande saisi et confisqué; qu'en effet, le juge, en prononçant la confiscation au profit de l'Etat, s'est complétement conformé aux dispositions des art. 41, 42 et 43 de la loi du 28 avr. 1816; que, nantie de l'objet de contrebande, l'administration le fait vendre au profit de l'Etat; que tous ses droits sont, dès lors, assurés et réalisés et qu'il devient tout à fait inutile de s'occuper de la valeur de l'objet frauduleusement importé; que, joindre cette valeur aux autres condamnations pécuniaires pour servir de base à la fixation de la durée de la contrainte, ce serait, en l'absence de toute disposition législative, aggraver le sort du condamné; — Mais attendu les mauvais antécédents du prévenu, il y a lieu, pour la Cour, d'élever au maximum la durée de la contrainte par corps fixée par l'art. 9 de la loi de 1867; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'appel de l'administration contre le jugement du tribunal de Thionville du 2 avr. 1868, déclare cet appel mal fondé ; confirme le jugement dans ses dispositions pénales, et néanmoins, fixe à quatre mois la durée de la contrainte par corps, au lieu de deux mois déterminés par les premiers juges ; etc.

Du 29 avril 1868. — C. Metz, ch. corr. — MM. Limbourg, prés.; Poulet, subst. (concl. conf.).

Nota. — Du même jour, trois autres arrêts semblables confirmant : 1° un jugement du tribunal correctionnel de Thionville du 22 avril 1868 (aff. *Becker*); 2° un jugement du tribunal correctionnel de Sarreguemines du 17 mars 1868 (aff. *Bouchon*); 3° un autre jugement du même tribunal de Sarreguemines, du 31 mars 1868 (aff. *Wingert*). Dans cette dernière affaire, il ne s'agissait que du décime et du double décime.

GRENOBLE 4 mars 1868.

DOT, DETTES, DOT MOBILIÈRE, IMMEUBLE, SAISIE.

La dette contractée pour l'administration de la dot n'est pas exécutoire sur le capital de la dot, mais seulement sur les revenus des biens dotaux (1). (C. Nap., 1554.)

L'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent, n'étant pas dotal, peut être saisi et vendu par les créanciers de la femme (2). (C. Nap., 1553.)

Toutefois, cet immeuble, étant la représentation et le gage de la dot mobilière ne peut être saisi et vendu qu'à la charge par le créancier de donner caution de faire porter le prix de l'adjudication à une somme suffisante pour que la femme y retrouve intégralement le montant de sa dot (3).

(Bastide C. Coucoulagne.)

La Cour de Grenoble était saisie de cette affaire sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 19 déc. 1866 (P.1867.19.—S. 1867.1.16). L'intelligence des faits utiles à connaître pour la contestation actuelle résulte suffisamment de l'arrêt qui va être rapporté.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la question de savoir si l'obligation du 10 fév. 1863 peut être exécutée sur la dot de la femme Bastide : — Attendu que, par cet acte, les mariés Bastide se sont obligés envers Coucoulagne à lui payer la somme de 615 fr., prix de trois vaches qu'il leur avait précédemment vendues pour l'exploitation de leur domaine; que cette acquisition est un acte d'administration qui n'a pu engager que les revenus dotaux ; que si l'intention des parties eût été de rendre l'obligation exécutoire sur le capital de la dot,

---

(1) On sait à combien de controverses a donné lieu la question de savoir dans quelles limites les revenus des biens dotaux peuvent être engagés, soit par le mari comme administrateur de la dot, soit par la femme elle-même, lorsqu'elle a obtenu sa séparation de biens. V. à cet égard la note jointe à un arrêt de la Cour de cassation, ch. réun., du 7 juin 1864 (P.1864.673.—S.1864.1.201), lequel décide que les obligations contractées avant sa séparation de biens par la femme dotale ne peuvent, après la séparation, être exécutées sur aucune partie des fruits et revenus de ses biens dotaux. V. aussi Cass. 26 juin 1867 (P.1867.750.—S.1867.1.290), et la note.

(2-3) La jurisprudence et la doctrine des auteurs se prononcent généralement en ce sens. V. Caen, 6 juill. 1866 (P.1867.1217.—S.1867.2.317); et les indications de la note.

la femme aurait dû en faire apprécier la nécessité par la justice et obtenir l'autorisation voulue par l'art. 1558, C. Nap.; que, d'ailleurs, la cause de cette obligation ne rentre dans aucun des cas prévus par cet article;

Sur la nature des immeubles saisis par Coucoulagne au point de vue de la dotalité: — Attendu que par le contrat de mariage d'Anne Peytavin, femme Bastide, du 9 janv. 1845, ses père et mère lui ont constitué une dot de 7,000 fr., dont 1,000 fr. payés comptant, et le surplus payable à divers termes, et que la femme s'est réservé en paraphernal tous ses biens à venir; qu'une expropriation ayant été poursuivie contre son mari, elle s'est rendue adjudicataire de tous les biens de celui-ci, par jugement du 1er juill. 1847, pour le prix de 4,800 fr., sur lequel devaient être prélevés les frais de poursuites; que dans l'ordre ouvert pour la distribution de ce prix, la femme Bastide a été colloquée pour les 1,000 fr. dont le contrat de mariage porte quittance, et pour 1,160 fr. payés depuis, mais que cette collocation qui ne venait en rang utile que pour 1,490 fr. 79 c., a été, plus tard, réduite à néant par suite d'une éviction dont il sera parlé ci-après, en sorte que, sauf un bail en paiement de 458 fr., sans importance dans la cause, la femme a perdu toute la partie de sa dot qui avait été touchée par son mari; — Attendu que le 12 juin 1850, les père et mère de la femme Bastide ont fait donation de tous leurs biens à leurs quatre enfants, qui en ont opéré entre eux le partage suivant acte du 19 déc. de la même année; que si les immeubles qui ont formé le lot de la femme Bastide n'ont pas été des immeubles dotaux dans le sens des art. 1556 et suiv., C. Nap., ils ont néanmoins renfermé ou représenté une valeur mobilière dotale à concurrence d'une somme de 4,480 francs, qui restait due sur la dot de 7,000 fr.; que cela résulte d'abord des termes du contrat de mariage du 9 janv. 1845, où, en même temps qu'il est dit que la future se réserve en paraphernal ses biens à venir, il est dit aussi que la dotalité frappera sur l'avancement d'hoirie, ce qui doit s'entendre de tout ce qui sera donné en paiement de cet avancement d'hoirie, et ensuite des termes de la donation du 12 juin 1850, où il est stipulé qu'au moyen de cette démission de biens les donateurs n'auront plus rien à payer à leurs filles ou gendres, sur ce qu'ils restaient devoir pour les donations en avancement d'hoirie faites à ces derniers dans leurs contrats de mariage; que cela résulte aussi des principes du droit, parce que la dot est constituée dans l'intérêt de la famille, et qu'il ne dépend pas de la volonté des parties, par le don d'un immeuble en paiement de la dot en deniers, de révoquer la convention matrimoniale touchant la dotalité, et d'enlever à la dot mobilière les garanties de conservation qui lui sont propres; — Attendu que la femme Bastide a vendu les immeubles qui lui étaient échus dans le partage du 19 déc. 1850, et qu'au moyen des ressources qu'elle s'est ainsi procurées, elle a fait aux créanciers colloqués dans l'ordre précité des paiements qui constituent des emplois ou des placements de la dot mobilière, restée inaliénable à ce titre; — Attendu que, le 11 mai 1855, la femme Bastide a remis en échange au président Renouard une pâture de 7 à 8 ares et une partie d'un bâtiment, dit le Château, qui lui appartenait en vertu de l'adjudication du 1er juill. 1847, et qu'elle a reçu en contre-échange une maison et huit articles d'immeubles, moyennant une soulte de 1,400 fr. dont il est soutenu qu'elle s'est libérée, ce qu'elle ne peut avoir fait qu'avec les mêmes ressources ci-dessus indiquées; en sorte que ces derniers immeubles sont aussi la représentation de la dot mobilière, non-seulement à concurrence de la soulte, mais encore à concurrence de ce qui a été payé aux créanciers de Bastide sur le prix de l'adjudication du 1er juill., l'échange du 11 mai 1855 n'ayant opéré, quant à la dot mobilière, que la substitution d'un placement à un autre, cas auquel l'art. 1559 invoqué par Coucoulagne n'est pas applicable; — Attendu que tous les immeubles compris dans l'adjudication du 1er juill. 1847 provenaient d'une donation à titre de préciput faite à Bastide par sa mère; qu'après la mort de celle-ci, les frères et sœurs de Bastide, au nombre de sept, ont exercé une action en réduction; et comme la défunte n'avait pas laissé d'autres biens que ceux donnés à ce dernier, les mariés Bastide ont été condamnés, en 1863, à en délaisser aux sept réservataires les 7/8 des 3/4, en sorte qu'il n'en est resté à la femme Bastide que 1/4 et 1/8 des 3/4 qu'on a fait porter, en entier, sur les immeubles donnés en échange au président Renouard, et que la femme Bastide n'a conservé que les immeubles reçus en contre-échange de ce dernier; que cette réduction a dû avoir pour conséquence une diminution correspondante du prix de l'adjudication du 1er juill. 1847, lequel a dû se trouver ainsi réduit à 1,650 fr.; — Attendu que ce sont ces immeubles reçus en échange du président Renouard, qui ont été saisis à la requête de Coucoulagne, le 8 nov. 1864, avec trois autres parcelles que la femme Bastide avait acquises de Pierre Brajon, au prix de 120 fr. qu'on dit non payé; que les immeubles provenant de l'échange renferment ou représentent, comme il est dit ci-dessus, un capital mobilier dotal qui ne peut être atteint par les exécutions de Coucoulagne, lesquelles ne doivent avoir d'effet qu'à concurrence de l'excédant de valeur de ces immeubles, excédant qui pourra se produire puisque les immeubles qui ont été adjugés le 1er juill. 1847, pour le prix de 4,800 fr., ont été estimés 7,462 fr. dans le rapport d'experts qui a servi de base à la réduction prononcée en 1863; que le seul moyen de sauvegarder la dot est de soumettre Coucou-

lagne à donner caution de faire porter le prix de l'adjudication qu'il poursuit à une somme suffisante pour que la femme Bastide y retrouve intégralement les sommes qu'elle a employées à l'acquisition des immeubles saisis, ainsi que les frais d'actes ou de procédure qu'elle a payés pour le même objet, ou, en cas d'insuffisance, de compléter lui-même ce remboursement; — Par ces motifs, etc.

Du 4 mars 1868.—C. Grenoble, ch. réun. —MM. Nicollet, prés.; Roë, 1er av. gén.; Gayet et C. de Ventavon, av.

TOULOUSE 11 mars 1868.

Compétence, Lieu du paiement, Facture, Chèque.

L'énonciation, dans la facture de marchandises vendues, que le prix en sera payé au domicile du vendeur, n'est point attributive de juridiction au tribunal du lieu indiqué, alors même que cette facture a été acceptée sans protestation, s'il résulte des circonstances de la cause que, d'après la commune intention des parties, le paiement devait être effectué dans un autre lieu (1). (C. proc., 420.)

Il en est ainsi, notamment, lorsque le paiement a été réglé au moyen d'un chèque payable dans un autre lieu et accepté par le vendeur;—En ce cas, le lieu du paiement, dans le sens de l'art. 420, C. proc., est celui où le chèque doit être acquitté, et non celui où il a été remis: le tribunal du lieu où le paiement du chèque doit être effectué est donc compétent pour connaître des difficultés survenues entre les parties (2).

(Lefèvre et comp. C. Gary et Combes.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les sieurs Gary et Combes ne contestent pas qu'en traitant à Paris avec les sieurs Lefèvre jeune et comp. ils n'ont fait aucune stipulation sur le lieu de paiement des marchandises qu'ils devaient leur fournir; qu'ils se bornent à soutenir que leurs deux premières expéditions étaient accompagnées de deux factures portant que le prix en serait payable à Castres, et que les sieurs Lefèvre et comp. n'ont pas protesté contre cette énonciation qui les soumettait à la compétence du tribunal de Castres; — Attendu qu'après avoir reçu à Paris les marchandises qui ont fait l'objet des deux expéditions susmentionnées, les sieurs Lefèvre jeune et comp. en ont effectué le paiement en envoyant à Castres aux sieurs Gary et Combes un chèque à leur ordre tiré de Paris sur le sieur Fontaine, domicilié dans la même ville; — Attendu que par l'envoi de ce chèque les sieurs Lefèvre jeune et comp. ont clairement averti les sieurs Gary et Combes qu'ils entendaient les payer à Paris et non à Castres; qu'il est évident que, de leur côté, ces derniers ont renoncé à recevoir leur paiement à Castres, puisqu'ils ont accepté le chèque dont la provision avait été faite à Paris; — Qu'il est de jurisprudence que tout paiement effectué à l'aide d'une valeur négociable est réputé fait au lieu où cette valeur est payable, et non pas à celui où elle a été remise; qu'on ne saurait dire qu'un chèque, transmis par la voie de l'endossement, n'est pas une valeur négociable qui tombe sous l'application de ce principe; d'où suit qu'aux termes de l'art. 420, C. proc. civ., les sieurs Gary et Combes étaient tenus de porter leur demande devant le tribunal de commerce de Paris et non pas devant celui de Castres; — Par ces motifs, annule, pour cause d'incompétence, le jugement du tribunal de commerce de Castres du 13 déc. 1867, etc.

Du 11 mars 1868.—C. Toulouse, 1re ch.—MM. Piou, 1er prés.; Petit, 1er av. gén. (concl. conf.); Manau et Albert, av.

PARIS 13 juin 1868.

Jeu de bourse, Agent de change, Couverture, Réalisation.

L'agent de change qui a fait pour le compte de son client des opérations ayant le caractère de jeux de bourse, ne peut réaliser, pour les appliquer au paiement de ses avances, les titres de ce client, qu'autant qu'il en aurait reçu mandat de ce dernier: la remise de ces titres ne constitue, à défaut d'un tel mandat, qu'un nantissement nul comme la dette elle-même (3). (C. Nap., 1967.)

(Moulin C. Lagarde.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il est établi en fait que, le 3 juin 1865, Lagarde a, par ordre et pour le compte de Moulin, acheté au comptant 200 fr. de rente italienne, et que Moulin lui a payé, le 7 juill. suivant, le prix d'inscription, montant à 2,671 fr. 85 c.; — Considérant que le titre des 200 fr. de rente est resté entre les mains de Lagarde, lequel prétend que Moulin le lui aurait laissé comme couverture destinée à garantir des opérations à terme, et que ces opérations, exécutées, ont amené pour Moulin une perte de 12,923 fr. 50 à la liquidation de juill.; — Considérant que, pour se couvrir de cette

---

(1) V. conf., Angers, 22 mars 1867 (P.1867.1274.—S.1867.2.358), et la note.

(2) Cette solution rentre dans la jurisprudence. V. Cass. 16 juin 1856 (P.1857.606.—S.1856.1.597), et le renvoi.

(3) V. conf., Paris, 19 nov. 1864 (P. 1864.1269.—S.1864.2.281), et la note. V. aussi Cass. 24 juill. 1866 (P.1867.33.—S.1867.1.24); Angers, 24 août 1865, et Paris, 19 janv. 1867 (P. 1867.443 et 445.—S.1867.2.86 et 87).

perte, Lagarde a vendu le titre de 200 fr. de rente et réalisé 2,622 fr. 25 c.; qu'il demande reconventionnellement le paiement du surplus; — Considérant que Lagarde n'a pu disposer de ce titre, ni comme mandataire de Moulin, ni comme créancier nanti d'un gage; — Qu'il s'agit d'une somme excédant 150 fr. et d'un contrat purement civil; que par conséquent ce mandat doit être prouvé par écrit, et que les présomptions ne sont pas admissibles, puisqu'il n'existe pas de commencement de preuve par écrit; — Considérant, d'autre part, que les opérations faites en juillet, portant sur vingt-cinq actions du Nord, cinquante de la compagnie Transatlantique, cent du Crédit mobilier, cinquante des Chemins romains et vingt-cinq du Crédit espagnol, étaient hors de toute proportion avec les ressources de Moulin; — Que Lagarde a sciemment servi d'intermédiaire à des spéculations sur la hausse et la baisse, qui ne devaient pas être suivies de livraisons de titres, mais devaient se résoudre en paiement de différences; — Considérant que Lagarde n'a pas d'action en justice pour le paiement d'une dette de cette nature; que la remise du titre de rente ne peut être assimilée à un paiement volontairement effectué; qu'elle n'aurait été qu'un nantissement; — Que la loi, qui ne reconnaît pas la créance résultant du jeu, n'admet pas non plus la validité du nantissement constitué pour en assurer le paiement; — Qu'enfin, le créancier gagiste ne pouvait réaliser ce nantissement qu'en remplissant les formalités prescrites par la loi; — Infirme le jugement du tribunal de commerce de la Seine du 23 mai 1866, etc.

Du 13 juin 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Cazenave, prés.; Legendre, av. gén.; Griolet et Moulin, av.

PAU 21 août 1867.

Faillite, Ouverture, Report, Délai, Vérification et affirmation de créances.

L'action en report de l'ouverture de la faillite ne peut plus être exercée par les créanciers lorsqu'elle a été formée par le syndic lui-même et rejetée : les créanciers ayant été, en ce cas, représentés par le syndic (1). (C. comm., 580 et 581.)

La disposition de l'art. 580, *C. comm., d'après laquelle l'opposition au jugement qui a déclaré la faillite ou fixé l'époque de son ouverture, doit être formée sous peine de déchéance, de la part de toute* partie intéressée, *dans le délai d'un mois à partir de la publication de ce jugement, est-elle applicable aux créanciers mêmes du failli?* (2)—Non rés.

L'action en report de l'ouverture de la faillite ne peut plus être exercée après la clôture du procès-verbal de vérification et l'expiration du délai accordé par l'art. 497, *C. comm., pour l'affirmation des créances, alors même qu'une créance a été contestée lors de la vérification, et que la contestation a été renvoyée à l'audience par le juge-commissaire : cette circonstance ne proroge pas le délai de l'action jusqu'au jugement à intervenir sur la contestation* (3).

A supposer que le créancier dont la créance n'a été admise par le tribunal qu'après la clôture du procès-verbal de vérification puisse encore demander le report de l'ouverture de la faillite, il ne le pourrait, en tous cas, que dans le délai fixé par l'art. 581, *C. comm., c'est-à-dire dans la huitaine du jugement, et non dans le délai fixé par l'art.* 580 *pour les* parties intéressées, *c'est-à-dire dans le délai d'un mois à partir du jugement* (4).

---

(1) Cette décision se fonde sur ce que les créanciers ont été représentés par le syndic, et que, dès lors, ils ne peuvent pas reproduire une demande déjà formée par leur représentant. Mais la Cour de cassation a jugé, en sens contraire, que le droit conféré aux créanciers par les art. 580 et 581, C. comm., est un droit direct et individuel qu'ils peuvent exercer sans l'intermédiaire du syndic, et pour la poursuite duquel celui-ci n'a pas qualité pour représenter les créanciers. V. Cass. 30 janv. 1867 (P.1867.251.—S.1867.1.103). V. aussi les motifs d'un arrêt du 15 mai 1854 (P.1854.2.192.—S.1854.1.382).—On remarquera que, dans notre espèce, l'action du syndic a été rejetée comme tardive, parce qu'elle avait été formée après la clôture du procès-verbal de vérification. Il a été jugé, en effet, que les syndics d'une faillite n'étant que les représentants de la masse des créanciers, doivent, à peine de déchéance, former leur action en report de l'ouverture de la faillite dans le délai que l'art. 581, C. comm., accorde aux créanciers eux-mêmes. V. Cass. 21 déc. 1858 (P.1859.897.—S.1859.1.469).

(2) Sur cette question très-controversée, V. un arrêt de la Cour de Caen du 20 janv. 1864 (P.1864.1099.—S.1864.2.269), qui se prononce pour la négative, et la note qui l'accompagne.

(3) V. conf., Cass. 21 déc. 1858, cité à la note 1re. Le motif de cette décision, c'est que le titre de créance, encore bien qu'il ne fût pas vérifié et que la créance pût être contestée, autorisait le créancier à exercer, comme mesure conservatoire, le droit conféré par l'art. 581. V. en ce sens, Agen, 4 juill. 1851 (P.1853.1.327.—S. 1852.2.31). — Mais jugé que le report de l'ouverture de la faillite peut être prononcé même après la clôture du procès-verbal de vérification et d'affirmation des créances, quand la demande en a été formée en temps utile, c'est-à-dire avant l'expiration du délai pour la vérification et l'affirmation : Cass. 22 janv. 1861 (P. 1862.765.—S. 1862.1.85).

(4) Sur ce point, M. le premier avocat général Lespinasse a présenté, devant la Cour de Pau, les observations suivantes : — « Alors même qu'on admettrait la doctrine des premiers juges, qui prorogerait la vérification jusqu'au jugement de la

Le jugement qui rejette comme tardivement formée la demande du syndic en report de l'ouverture de la faillite, et décide que cette ouverture demeure fixée au jour indiqué par le jugement déclaratif, ne crée pas un droit nouveau pour les créanciers et ne les autorise pas à former une nouvelle demande en report de l'ouverture de la faillite : il n'en est pas de ce jugement comme de celui qui aurait fixé à une autre date l'époque de cette ouverture.

(Devarannes et Larthet C. Caumont et synd. Barrère.)

Un jugement du tribunal de commerce de Bagnères, du 24 sept. 1866, avait déclaré le sieur Barrère en faillite, et fixé provisoirement à cette même date l'ouverture de la faillite. Le procès-verbal de vérification des créances fut clos par le juge-commissaire le 10 déc. de la même année. Seule, la créance d'un sieur Caumont ayant été contestée fut renvoyée à l'audience, puis admise par un jugement du 14 janv. 1867. Postérieurement à la clôture du procès-verbal de vérification, le syndic avait formé une demande en report de l'ouverture de la faillite au 31 août 1866; mais un jugement du 21 janv. 1867 rejeta cette demande comme ayant été formée après l'expiration des délais impartis par l'art. 581, C. comm.

En cet état, et le 2 fév. 1867, le sieur Caumont a formé, par opposition au jugement du 21 janvier rendu contre le syndic, une nouvelle demande en report de l'ouverture de la faillite au 31 août 1866.

25 fév. 1867, jugement qui accueille cette demande par les motifs suivants: — « ...Quant à Caumont, et sur la question de savoir si la déchéance résultant du défaut d'opposition dans les délais des art. 580 et 581 peut être encourue par celui dont la créance a été contestée et non encore admise au moment de l'expiration des délais: — Attendu que Caumont a présenté sa créance aux fins de la vérification et affirmation, le 10 déc. 1866; que, ce jour, sa créance, au lieu d'être admise, a été contestée et la contestation renvoyée à l'audience; — Attendu que Caumont, qui aurait dû former sa demande dans les délais prescrits, si dans le principe sa créance avait été admise, a été empêché de le faire par le fait de la contestation élevée à son encontre; qu'on ne peut s'empêcher de reconnaître qu'il y a eu, quant à lui, suspension de délais tant que l'empêchement d'agir a existé, et que ce n'est qu'au moment où il a disparu que ce délai a commencé à courir; — Attendu que la créance Caumont a été admise au passif de la faillite Barrère, par jugement rendu par le tribunal de céans le 14 janv. 1867; que, ce jour, il y a eu pour lui vérification de la créance; que, dès lors, le délai de l'art. 580 devait commencer à courir à partir de cette date; — Attendu que l'opposition formée par Caumont est à la date du 2 fév. 1867; que le jugement attaqué est du 21 janvier de la même année; que dès lors, Caumont étant dans les délais de l'art. 580, son opposition doit être accueillie; — Au fond: — Attendu qu'il résulte de tous les faits de la cause que Barrère était en état notoire de cessation de paiements le 31 août 1866, époque à laquelle on demande de faire remonter sa faillite, etc. »

Sur l'opposition formée par la femme Larthet et les sieurs Devarannes, créanciers de la faillite, ce jugement a été maintenu par un autre jugement en date du 20 mai 1867, ainsi conçu: — « Attendu qu'aux termes de l'art. 581, C. comm., aucune demande des créanciers tendant à faire fixer la date de la cessation des paiements à une époque autre que celle qui résulterait du jugement déclaratif de faillite ou d'un jugement postérieur, ne sera recevable après l'expiration des délais pour la vérification et l'affirmation des créances; — Attendu que l'épouse Larthet et Devarannes soutiennent que Caumont, n'ayant pas formé son opposition dans les délais de l'article ci-dessus, doit être déclaré non recevable dans son action et, par suite, le jugement du 25 fév. 1867 réformé; — Attendu que les délais fixés par l'art. 581, C. comm., ne peuvent, évidemment, s'appliquer qu'au créancier dont la créance a été admise contradictoirement entre le créancier et le syndic en présence du

créance contestée, l'appel ne devrait pas moins être accueilli. — Le tribunal veut que l'on voie dans ce jugement le complément de la vérification; mais alors, aux termes de l'art. 581, le droit d'opposition doit finir avec ce jugement, ou, tout au plus, avec la huitaine qui le suit. Et c'est plus de quinze jours après ces délais que l'opposition a été formée! Elle était donc irrecevable. — Pour échapper à cette conséquence, les premiers juges font une supputation entièrement nouvelle: ils cumulent les délais des art. 580 et 581; ils accordent aux créanciers: 1° le temps de la vérification proprement dite; 2° la durée du procès sur la créance contestée; 3° le mois imparti *aux intéressés* par l'art. 581. — On avait discuté jusqu'à présent la question de savoir si, lorsque la vérification durait moins de trente jours, on pouvait y ajouter ce qui resterait à courir du mois mentionné dans l'art. 580; mais personne n'avait songé à prétendre qu'on dût accorder à la fois et la durée de la vérification et un mois entier à partir de la clôture par le commissaire ou du jugement qui la remplacerait. C'est cependant ce qu'a fait la décision attaquée. La vérification du commissaire a été close le 10 déc. 1866; le jugement sur la créance contestée est du 14 janv. 1867; la déchéance aurait donc été encourue, même dans le système des premiers juges, le 14 janvier, ou, tout au moins, huit jours après, c'est-à-dire le 23, et le tribunal a validé l'opposition qui n'a été formée que le 2 février; il a ainsi méconnu et les prescriptions de la loi et sa propre théorie. »

juge-commissaire, conformément à l'art. 493, C. comm., et qu'ils ne sauraient s'étendre au créancier qui a été admis par jugement; — En effet, on ne saurait comprendre que ce dernier créancier soit obligé, dans la huitaine de son admission, d'affirmer sa créance devant le juge-commissaire, conformément à l'art. 497, C. comm.; soutenir que dans ce cas l'affirmation est nécessaire, serait arriver à ce résultat que l'absence d'affirmation dans le délai voulu, qui, dans les cas ordinaires, rend l'admission non avenue, devrait aussi anéantir la chose jugée et enlever ses effets à un jugement rendu cependant par un tribunal ayant en mains tous les éléments d'appréciation et guidé par la conviction certaine de la légitimité de la demande d'admission; qu'un pareil système est inadmissible; d'où il résulte que les délais de l'art. 581 ne sauraient être applicables à Caumont pour lui faire encourir une déchéance, puisque l'affirmation n'étant pas nécessaire dans l'espèce, son droit serait né et aurait disparu tout aussitôt; — Attendu qu'aux termes de l'art. 580, C. comm., « le « jugement déclaratif de faillite et celui qui « fixera à une date antérieure l'époque de la « cessation des paiements, seront susceptibles d'opposition de la part du failli dans la « huitaine, et de la part de toute autre partie « intéressée, pendant un mois; ces délais « courront à partir des jours où les formalités « de l'affiche et de l'insertion auront été accomplies»;—Attendu que la dame Larthet et Devarannes, qui ne contestent pas que les créanciers sont au nombre des parties intéressées, soutiennent que Caumont ne peut pas se prévaloir des délais fixés par cet article pour attaquer, soit le jugement déclaratif de faillite du 24 sept. 1866, soit celui du 21 janv. 1867, rejetant la demande du syndic, parce que, quant au premier, il a laissé passer le délai d'un mois à partir des formalités de l'affiche et de l'insertion sans former son opposition, et, quant au second, parce qu'il est inattaquable par cette voie, n'étant pas un jugement fixant à une date antérieure à celle déjà fixée l'époque de la cessation des paiements; — Attendu qu'admettre un pareil système serait enlever à Caumont le droit que la loi accorde aux créanciers de faire remonter une faillite, et lui faire encourir une déchéance qu'il n'a pas été en son pouvoir d'éviter; — Attendu qu'il y a eu suspension de délai à l'égard de Caumont, tant qu'il y a eu pour lui empêchement d'agir; que la contestation soulevée à l'encontre de sa créance le 10 déc. 1866 n'ayant été vidée que le 14 janv. 1867, jour où il a été admis, ce n'est qu'à partir de ce dernier jour que le délai de l'art. 580, le seul qui lui soit applicable, à moins de le mettre hors la loi, a commencé à courir pour lui;—Attendu que son opposition est du 2 fév. 1867; d'où il suit que, cette opposition ayant été faite dans le mois de l'ouverture de son droit, il y a lieu de décider que Caumont a agi légalement et que le jugement du 25 fév. 1867 doit être maintenu. »

Appel par le sieur Devarannes et la femme Larthet.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Caumont est irrecevable sous divers rapports à demander que l'époque de l'ouverture de la faillite Barrère soit rapportée à une date antérieure à celle qui a été fixée par le jugement du 24 sept. 1866; — Qu'en premier lieu la même demande avait été formée par le syndic, représentant tous les créanciers, et rejetée par jugement du 21 janvier dernier; que la créance de Caumont, mentionnée dans le procès-verbal du juge-commissaire du 10 déc. 1866, et renvoyée à l'audience après contestation, fut admise par jugement du 14 janv. dernier, contradictoirement avec le syndic; — Que Caumont avait droit, à partir de ce jour, à l'actif de la faillite comme tous les autres créanciers admis par le procès-verbal du juge-commissaire, et était représenté par le syndic; qu'après le rejet de la demande de ce dernier, qui agissait dans l'intérêt de tous les créanciers, Caumont ne pouvait faire revivre la même demande sous une autre forme; que, si le syndic avait obtenu le bénéfice d'une fixation antérieure, telle que la demande aujourd'hui Caumont, ce dernier en aurait nécessairement profité; mais que, le syndic ayant succombé, Caumont doit subir les conséquences de cet échec; — Attendu, sous un second rapport, que Caumont est encore non recevable, et qu'il ne s'est pas trouvé dans l'impossibilité d'agir pour protéger ses intérêts, comme le déclare par erreur le tribunal;— Qu'en admettant, ce qui est fort contestable, qu'il eût pu invoquer les dispositions de l'art. 580, C. comm., comme partie intéressée, il n'a pas utilisé les délais fixés par cet article; — Mais que, suffisamment averti par les opérations de la vérification du 10 déc. 1866 auxquelles il a concouru, il a à s'imputer de ne pas s'être pourvu comme créancier apparent, dans les délais de l'art. 581, C. comm.; — Que les dispositions de cet article sont absolues et qu'elles s'appliquent sans distinction à tous les créanciers qui ont intérêt à faire fixer une date antérieure pour l'époque de la cessation des paiements; — Que le jugement du 14 janv. 1867, qui admet la créance de Caumont, devait nécessairement, par un effet rétroactif, compléter la mesure conservatoire qu'il aurait prise dans les délais de l'art. 581; qu'il n'est donc pas exact de prétendre qu'il a été dans l'impossibilité d'agir pour sauvegarder ses droits; — Que la nouvelle loi, en perfectionnant les règles de la procédure spéciale des faillites, a voulu mettre un terme à des longueurs aussi préjudiciables pour le failli que pour les créanciers ou autres intéressés, et qu'il importe de consacrer l'application de la loi sans s'arrêter à des considérations qui n'ont aucune portée sérieuse;

Attendu que vainement Caumont prétendrait que le jugement du 21 janv. 1867, rendu sur la requête du syndic, devrait être considéré comme créant un droit nouveau pour les créanciers; mais que ce jugement, en rejetant la demande du syndic, décide en termes exprès que la date du 24 sept. 1866 *demeure* irrévocablement fixée; qu'il ne change rien à la situation établie par le jugement du 24 septembre, déclaratif de faillite; que le jugement du 21 janv. 1867 doit dès lors être considéré comme non avenu à cet égard;

Attendu qu'en admettant que Caumont ait le droit de se pourvoir contre le jugement du 21 janv. 1867, même longtemps après la clôture du procès-verbal de vérification, il ne l'aurait pu qu'en se conformant aux délais de l'art. 581; mais qu'en agissant comme créancier dans la limite des droits consacrés par cet article, il ne pouvait, ainsi que l'a déclaré à tort le tribunal, invoquer le bénéfice des délais fixés par l'art. 580 qui s'applique à un tout autre ordre de créanciers; — Attendu que l'opposition signifiée par Caumont le 2 février dernier est tardive, quel que soit le point de vue où il cherche à se placer, et qu'il ne peut imputer qu'à son incurie la forclusion qui le frappe; — Réforme, etc.

Du 21 août 1867.— C. Pau, ch. civ.—MM. Molier, prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Cassou et Soulé, av.

ORLÉANS 16 mai 1868.

CONSEIL DE FAMILLE, DÉLIBÉRATION, HOMOLOGATION, APPEL.

Les membres du conseil de famille qui n'ont point déclaré s'opposer à l'homologation d'une délibération de ce conseil, ne peuvent interjeter appel du jugement d'homologation (1). (C. proc., 888, 889.)

(Legendre C. Sédard.)

Une délibération du conseil de famille du mineur Legendre a autorisé la dame Sédard, sa mère et tutrice, à vendre un immeuble lui appartenant. Le sieur Legendre et deux autres membres du conseil de famille avaient été d'avis de refuser cette autorisation. Cependant ils ne s'opposèrent point à l'homologation, qui fut prononcée par un jugement du tribunal de Pithiviers du 2 avril 1868.

Les consorts Legendre ont interjeté appel de ce jugement. Mais la dame Sédard a soutenu que, ne s'étant point opposés à l'homologation, ils ne pouvaient interjeter appel du jugement qui l'avait prononcée.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que si les jugements rendus sur délibération du conseil de famille sont sujets à appel, ainsi que le porte l'art. 889, C. proc. civ., aucune dérogation n'a été apportée en cette matière, par le législateur, aux principes qui règlent les appels en général; — Considérant que l'art. 888, C. proc. civ., prévoyant le cas où les membres du conseil de famille voudraient s'opposer à l'homologation, leur a imposé l'obligation de le déclarer par acte extrajudiciaire à la personne chargée de la poursuivre; — Qu'aucune déclaration n'a été faite par les appelants; — Qu'en l'absence de toute déclaration, ils ne pouvaient former opposition au jugement rendu; que n'étant pas parties au jugement d'homologation, ils ne pouvaient également en interjeter appel et être reçus à soumettre à la Cour un litige qui n'avait pas été présenté aux premiers juges; — Par ces motifs, etc.

Du 16 mai 1868. — C. Orléans, 1re ch. — MM. Duboy d'Angers, 1er prés.; Decous de Laperière, av. gén.; Lafontaine et Dubec, av.

DOUAI 18 mai 1868.

FAILLITE, SYNDICS, RECOUVREMENTS, CONSIGNATION, HONORAIRES, INTÉRÊTS.

Le juge-commissaire de la faillite ne peut dispenser les syndics de verser immédiatement leurs recouvrements à la caisse des dépôts et consignations que pour des sommes déterminées et proportionnées aux dépenses et frais d'administration de la faillite: une autorisation générale de ne pas consigner, alors même qu'elle rentrerait dans les usages de la localité, n'aurait aucune valeur, et, dès lors, ne saurait affranchir les syndics de l'obligation de tenir compte des intérêts des sommes non consignées. (C. comm., 489.)

Et les intérêts dus en ce cas sont les intérêts légaux, et non pas seulement ceux qu'aurait payés la caisse des dépôts et consignations (2).— Rés. implic.

---

(1) La question est controversée. V. dans le sens de l'arrêt ci-dessus, MM. Carré, *Lois de la proc.*, quest. 3007; Thomine-Desmazures, *Comm. C. proc.*, t. 2, n. 1045; Boitard, *Leç. de proc.*, t. 2, n. 1120. — En sens contraire, MM. Lepage, *Nouv. style de la proc.*, p. 751; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; de Fréminville, *Minor.*, *etc.*, t. 1, n. 117; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Cons. de fam.*, n. 83.

(2) C'est là un point enseigné par tous les auteurs. V. MM. Renouard, *Faill.*, art. 489 n. 1; Esnault, *id.*, t. 2, n. 346; Laroque-Sayssinel, art. 489 n. 3; Geoffroy, *id.*, p. 79; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 4, n. 1751; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 340, à la note.—Mais est-ce le taux civil, comme l'a pensé, dans l'espèce, la Cour de Douai, ou le taux commercial qui doit être alloué? La plupart des auteurs n'ont point examiné la question. Cependant M. Alauzet, *loc. cit.*, pense que les intérêts devraient être réglés d'après le taux commercial. — Au contraire, d'après M. Geoffroy, *loc. cit.*, les intérêts de 6 p.

Bien que les syndics d'une faillite ne doivent recevoir une indemnité qu'après la reddition de leur compte, ils ne sont pas tenus des intérêts des sommes qu'ils ont touchées provisoirement à ce titre, pendant leur gestion, lorsqu'ils les ont touchées de bonne foi, en vertu d'ordonnances du juge-commissaire, et sur l'avis du tribunal. (C. comm., 462.)

(Synd. Decocq C. Jacquard et Prévost.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que pour mettre un terme aux abus qui résultaient de l'ancienne législation sur les faillites, et notamment pour éviter aux créanciers la perte des intérêts des sommes recouvrées par les syndics, l'art. 489, C. comm., a formellement prescrit : 1° que les recouvrements faits par les syndics seraient immédiatement versés à la caisse des dépôts et consignations, sous la déduction des sommes arbitrées par le juge-commissaire pour le montant des dépenses et frais d'administration de la faillite; 2° qu'en cas de retard, les syndics devraient les intérêts des sommes non consignées; — Considérant que les appelants se bornent à demander l'application des sages prescriptions d'une loi que les syndics ne pouvaient ni ignorer ni éluder; que la question à résoudre, dans l'espèce, se borne donc à rechercher si lesdits syndics ont obtenu du juge-commissaire l'autorisation de ne point verser à la caisse des dépôts et consignations les sommes par eux recouvrées dans la faillite Decocq, et qui vont figurer au débit du compte à rendre; — Considérant que les syndics ne justifient en aucune façon d'autorisations régulières de ne pas consigner les encaissements dont les intérêts leur sont réclamés; qu'ils se bornent à invoquer un prétendu usage qui serait suivi au tribunal de commerce de Saint-Omer, et à produire une déclaration du juge-commissaire délivrée le 5 mai 1868, c'est-à-dire pendant les débats d'appel, et de laquelle il résulterait qu'ils ont été autorisés à ne pas consigner l'encaisse; qu'une pareille déclaration, dont les termes généraux s'appliquent à toute la durée d'une faillite ouverte depuis 1859, et qui n'est point contemporaine des recouvrements non déposés, ne saurait être acceptée par la justice ni paralyser le droit des créanciers; que l'esprit de l'art. 489, C. comm. et le but qu'a voulu atteindre le législateur s'opposent d'une manière formelle à de pareils agissements; qu'il est évident que la loi, en laissant au juge-commissaire le droit de déroger momentanément à la règle générale et absolue de la consignation immédiate des recouvrements, n'a voulu que parer, ainsi que le dit le texte lui-même, aux nécessités quotidiennes de l'administration de la faillite; que le juge-commissaire, dont la décision peut toujours être critiquée, ne peut donc donner l'autorisation dont s'agit que pour des sommes déterminées et proportionnées aux dépenses et frais d'administration auxquels il faut pourvoir; qu'une autorisation générale et verbale de ne point consigner les encaisses de la faillite, comme celle dont on argumente, ne constituerait rien moins que l'abrogation directe des dispositions de la loi; qu'il n'y aurait donc pas lieu de s'y arrêter, quand bien même elle serait produite, ce qui n'est pas;

Sur les intérêts des sommes provisoirement accordées aux syndics à titre d'honoraires : — Considérant que les syndics ont touché provisoirement les sommes dont il s'agit, en vertu d'ordonnances rendues par le juge-commissaire et sur l'avis du tribunal; qu'ils étaient dès lors de bonne foi et ne doivent pas les intérêts qui leur sont demandés; — Faisant droit à l'appel sur le premier chef, dit que, dans le compte à rendre, les syndics devront bonifier à 5 p. 100 l'intérêt de toutes les sommes par eux encaissées et non employées régulièrement, et ce à partir du quatrième jour des recettes non déposées; Dit qu'il n'y a pas lieu de condamner les syndics à payer les intérêts des sommes par eux touchées provisoirement à titre d'honoraires, etc.

Du 18 mai 1868. — C. Douai, 1re ch. — MM. Paul, 1er pr.; Carpentier, 1er av. gén. Dupont et Merlin, av.

CAEN 13 décembre 1867.

1° ORDRE, ORDONNANCE DE CLÔTURE, OPPOSITION. — 2° FAILLITE, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE, MASSE CHIROGRAPHAIRE, RAPPORT.

1° *L'opposition à l'ordonnance de clôture d'ordre ne doit pas nécessairement, et à peine de nullité, être formée par acte d'avoué ou par exploit à personne ou domicile; elle peut l'être sur le procès-verbal d'ordre* (1). (C. proc., 777.)

2° *L'art. 555, C. comm., d'après lequel il y a lieu de retenir sur le montant de la collocation hypothécaire d'un créancier, alors qu'elle n'est que partielle, les deniers touchés par ce créancier dans la masse chirographaire au delà de la proportion fixée par sa*

---

100 ne pourraient être exigés que si le syndic avait employé les sommes par lui conservées aux besoins de ses affaires commerciales.

(1) Il est même généralement enseigné par les auteurs que l'opposition à l'ordonnance de clôture doit être formée sur le procès-verbal d'ordre. V. MM. Chauveau, *Proc. d'ordre*, quest. 2599 *ter*; Houyvet, *de l'Ordre*, n. 317; Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, t. 2, n. 448; Ollivier et Mourlon, *id.*, n. 428.—V. toutefois, en sens contraire, M. Seligman, *Explic. de la loi du 21 mai 1858*, n. 505. Suivant cet auteur, l'opposition ne peut être formée que par acte d'avoué ou par exploit à personne ou domicile.

collocation immobilière, n'est applicable qu'aux créanciers qui ont obtenu directement du failli une hypothèque judiciaire ou conventionnelle; il ne l'est pas au cas où, une hypothèque de garantie ayant été concédée par un tiers à un créancier chirographaire du failli, celui-ci est devenu, comme héritier de ce tiers, propriétaire de l'immeuble grevé.

(Dumaine C. Miquelard et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première question : — Attendu que l'art. 767, C. proc., qui permet aux créanciers de former opposition à l'ordonnance de clôture définitive d'un ordre, n'a pas indiqué le mode selon lequel cette opposition serait formée; que ce serait ajouter à la loi que d'exiger que cette opposition résultât d'une signification d'avoué à avoué, ou à personne ou domicile; que d'ailleurs, en matière d'ordre, les prétentions respectives des parties se formulent par des dires consignés sur le procès-verbal d'ordre, et qu'il n'y a pas de motif pour déroger, en ce qui concerne les oppositions permises par l'art. 767 précité, à la règle générale; qu'enfin, cet article lui-même résout la difficulté en prescrivant de porter l'opposition à l'audience par un simple acte d'avoué, ce qui implique que l'opposition elle-même ne doit pas, à peine de nullité, être faite par un acte de la même nature; d'où suit qu'il y a lieu de confirmer, en ce chef, le jugement dont est appel;

Sur la deuxième question : — Attendu, en fait, que, par acte authentique du 24 mars 1854, la veuve Dumaine vendit à Eugène Leroy un fonds de quincaillerie, moyennant 24,920 fr.; que Pierre Leroy, père d'Eugène, intervint au contrat pour cautionner solidairement son fils, et qu'il affecta par hypothèque, à la sûreté de ce cautionnement, divers immeubles; — Que la caution décéda le 1er juill. 1860, laissant trois enfants; qu'Eugène accepta purement et simplement la succession de son père, et qu'il intervint, le 16 juin 1861, entre lui et ses cohéritiers, une convention par laquelle il devint cessionnaire de la totalité des immeubles hypothéqués; — Qu'il cessa ses paiements au commencement de l'année 1862; que ses biens meubles et immeubles ayant été vendus, la dame Dumaine se présenta d'abord à la distribution de la masse chirographaire, où elle obtint un dividende calculé au marc le franc de sa créance de 24,920 fr.; qu'elle a ensuite produit, à l'état d'ordre, où elle n'a été colloquée que de 17,659 fr., à cause de l'insuffisance des deniers; et que cette collocation, jointe aux dividendes perçus dans la masse chirographaire, est inférieure au chiffre total de sa créance; mais que, néanmoins, si l'art. 555, C. comm., était applicable à l'espèce, la dame Dumaine devrait subir, sur sa collocation hypothécaire, une retenue de 1,802 fr. 75 c., lesquels seraient reversés dans la masse chirographaire; — Attendu, en droit, que la sect. 3, chap. 7, du titre des Faillites, intitulée : « Des droits des créanciers hypothécaires et privilégiés sur ses immeubles, » ne concerne que les créanciers qui ont obtenu directement du failli une hypothèque judiciaire ou conventionnelle sur les immeubles; et qu'à l'égard de ces créanciers, qui n'ont jamais eu d'autres garanties que celles provenant du failli seul, le législateur n'a pas voulu qu'ils profitassent à la fois d'une collocation hypothécaire quelconque et d'un marc le franc sur la masse chirographaire, calculé sur le chiffre de leur créance entière; mais que s'il s'agit d'un créancier purement chirographaire d'un failli, qui s'est fait consentir une hypothèque de garantie par un tiers, la masse chirographaire n'est pas fondée à exciper contre lui de cette garantie, qui, n'émanant pas du débiteur commun, ne la regarde pas; qu'elle ne pourrait s'en prévaloir que si ce créancier devait recevoir au delà de ce qui lui est dû; — Attendu que l'événement qui a rendu le débiteur failli héritier de la caution hypothécaire ne modifie en aucune manière les droits du créancier; que ces droits doivent se régler eu égard à la situation respective des parties à l'époque où le contrat est intervenu, et que ni la mort de la caution, ni l'adition pure et simple de son hérédité par le failli, ne peuvent nuire au créancier, parce qu'il est étranger à ces faits, et qu'ils sont impuissants à détruire les effets légaux d'une convention préexistante, librement et légalement arrêtée; — Que vainement excipe-rait-on de la confusion du patrimoine de la caution avec celui du débiteur principal, pour prétendre que, par l'adition pure et simple de l'hérédité, la caution a disparu avec toutes ses conséquences; — Qu'en effet, la confusion des patrimoines est impossible lorsqu'il existe, du chef de la caution, une hypothèque inscrite sur des immeubles déterminés, sans qu'il soit besoin de requérir, dans ce cas, une nouvelle inscription conformément à l'art. 2111, C. Nap.; que la nécessité d'inscrire dans le délai de six mois fixé par ledit article, n'est imposée qu'au créancier dont les droits n'auraient pas été manifestés par une inscription préexistante, et pour empêcher qu'aucune hypothèque ne soit établie pendant ces six mois, à son préjudice, par l'héritier du défunt; mais que la loi ne pouvait pas exiger que le créancier, utilement inscrit avant le décès, fût tenu de requérir une nouvelle inscription, qui n'apprendrait rien aux tiers, et qui, par cela même, serait inutile; — Attendu que, de tout ce qui précède, il résulte que le jugement dont est appel a mal à propos appliqué aux faits de la cause l'art. 555, C. comm., et qu'il y a lieu de le réformer; — Par ces motifs, etc.

Du 13 déc. 1867. — C. Caen, 2e ch. — MM. Champin, prés.; Roussel-Bonneterre, av. gén.; Leblond et Trolley, av.

PARIS 29 mai 1868.

FAILLITE, APPEL, DÉLAI, DISTANCE.

Le délai de quinzaine dans lequel doit être interjeté l'appel d'un jugement rendu en matière de faillite, doit, au cas où la partie intimée est domiciliée à plus de 5 myriamètres du domicile de l'appelant, être augmenté à raison de la distance entre les deux domiciles : ici est applicable la disposition générale de l'art. 1033, *C. proc.* (1). (C. comm., 582.)

(Synd. Etienne C. Desurmont.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Statuant sur l'appel interjeté par Bachelier, syndic de la faillite Etienne, du jugement du tribunal de commerce de Reims, du 16 août 1867, tant à l'égard d'Assy que de veuve Desurmont et fils ; — Joint lesdits appels, etc. ; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel par veuve Desurmont et fils, et tirée de ce qu'il aurait été interjeté tardivement : — Considérant, en droit, que si, aux termes de l'art. 582, C. comm., l'appel de tout jugement rendu en matière de faillite doit être interjeté, en règle ordinaire, dans un délai de quinzaine à partir de la signification dudit jugement, ce même délai, d'après le deuxième alinéa du même article, doit être augmenté d'un jour par 5 myriamètres pour les parties qui sont domiciliées à une distance excédant 5 myriamètres du lieu où siége le tribunal ; — Considérant que ce serait déjà une question que de savoir si ces mots : « les parties, » doivent s'entendre tout à la fois de l'appelant et de l'intimé, ou de l'appelant seulement, dans l'hypothèse où il y aurait plusieurs parties appelantes ; — Mais considérant qu'à supposer que ces mots ne se réfèrent qu'aux parties appelantes, il reste à examiner si l'art. 582 précité ne doit pas se combiner avec l'art. 1033, C. proc., en sorte qu'il soit nécessaire d'ajouter au délai de quinzaine le délai de distance indiqué par ce dernier article modifié par la loi du 3 mai 1862 ; — Considérant que l'art. 1033, C. proc., par son texte comme par son esprit, forme une disposition de droit commun ne s'appliquant pas seulement au délai général fixé pour les ajournements, citations ou sommations, c'est-à-dire au délai dans lequel la partie interpellée doit répondre à la citation ou à la sommation qui lui a été faite, mais au délai dans lequel doivent être accomplis tous autres actes faits à personne ou domicile ; — Considérant que l'art. 456, même Code, exige que l'acte d'appel, lequel doit contenir en même temps assignation dans les délais de la loi, soit signifié à personne ou domicile, à peine de nullité ; qu'il est donc au nombre de ces actes faits à personne ou domicile dont parle l'art. 1033 précité ; — Considérant que si, en matière de commerce, les parties qui ne sont pas domiciliées dans le lieu où siége le tribunal sont tenues, aux termes de l'art. 422 dudit Code, d'y faire élection d'un domicile auquel pourront être faites, et, à défaut de cette élection, pourront être faites au greffe du tribunal, toutes significations, même celle du jugement définitif, cette disposition, par ses termes mêmes, est exclusive de l'acte d'appel, qui appartient à une autre instance ; — Considérant que, s'il est conforme à la doctrine et de jurisprudence constante que l'art. 1033 ne s'applique pas au délai ordinaire de l'appel, tel qu'il est fixé par l'art. 443, il y en a deux raisons : la première c'est que les art. 445 et 446 n'ayant admis une augmentation du délai de trois mois (aujourd'hui réduit à deux mois), à raison de la distance, que pour les personnes qui demeurent hors de la France continentale et pour celles qui sont absentes du territoire européen de l'Empire ou du territoire de l'Algérie pour cause de service public, et pour les gens de mer absents pour cause de navigation, il en résulte, d'après la règle : *Inclusio unius est alterius exclusio*, que cette augmentation ne peut avoir lieu dans les autres cas ; la seconde, c'est que ce délai de deux mois, en dehors des cas réglés par les art. 445 et 446, est très-suffisant, quelle que soit la distance du domicile de l'appelant à celui de l'intimé ; — Mais considérant qu'il n'en saurait être de même, et que la loi n'a pas voulu qu'il en fût de même, comme on en peut citer plusieurs exemples, lorsque l'appel doit être interjeté dans un bref délai ; que, dans ce cas, et à moins d'une exception formelle écrite dans la loi, ou résultant virtuellement de son esprit, la règle générale de l'art. 1033 reprend son empire ; — Considérant qu'au nombre des exemples à citer peuvent être invoqués l'appel sur demande en distraction d'objets saisis (art. 725 et 731, C. proc.), l'appel en matière d'ordre (ancien art. 763 et nouvel art. 762), l'appel des jugements des juges de paix (art. 13 de la loi du 25 mai 1838) ; — Considérant que, dans ce dernier article notamment, se trouve spécialement visé l'art. 1033, C. proc. ; qu'il y est dit, en effet, que l'appel des jugements des juges de paix ne sera pas recevable après les trente jours qui suivront la signification, à l'égard des personnes domiciliées dans le canton ; mais que celles domiciliées hors du canton auront, pour interjeter appel, outre le délai de trente jours, le délai réglé par les art. 73 et 1033, C. proc. civ. ; — Considérant que le nouvel art. 582, C. comm., n'a pas été fait dans un autre esprit, et que le projet de loi présenté en 1838 pour la modification du titre des faillites, en réduisant à dix jours d'abord, puis à quinze jours, le délai d'appel des juge-

(1) V. en sens contraire, Caen, 17 déc. 1844 (P. 1846.1.368. — S. 1845.2.848) ; MM. Renouard, *Faill.*, t. 2, p. 401, et Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 582, n. 25. V. aussi M. Bédarride, *Faill.*, t. 3, n. 1197.

ments rendus en matière de faillite, ne peut avoir eu la pensée de créer un délai uniforme pour toutes les situations et de réduire presque à l'impossible, en certains cas, l'obligation pour l'appelant de se renfermer dans ce délai ; — Considérant, en effet, que le domicile réel de l'intimé, où doit être faite la notification de l'appel, peut être tellement éloigné, soit du domicile réel de l'appelant, soit du domicile élu, que le délai de quinzaine (même augmenté du délai de distance prévu par le deuxième alinéa de l'art. 582) ne laissât pas à l'appelant un temps suffisant pour délibérer s'il doit ou non faire appel, pour se rendre auprès de son conseil et le consulter à cet égard, et enfin pour notifier son appel au domicile de l'intimé ; — Qu'il suit de là que, dans l'intention du législateur, le nouvel art. 582, qui, dans sa rédaction première, d'abord adoptée par la Chambre des députés, ne comptait qu'un délai de quinzaine, devait nécessairement se référer à l'art. 1033, C. proc.; — Considérant que c'est seulement à la Chambre des pairs que l'idée est venue à la commission, qui avait pour rapporteur un éminent jurisconsulte, d'ajouter à l'article un second alinéa, s'appliquant à un cas tout autre que celui réglé par l'art. 1033, mais qui n'exclut pas le cas prévu par ce dernier article ; — Que le rapporteur, en effet, fait observer que le délai de quinzaine peut suffire lorsque la partie qui a succombé est domiciliée au lieu où siége le tribunal ; mais que, si elle a son domicile dans un autre lieu, elle est obligée, d'après l'art. 422, C. proc., de faire élection de domicile dans la commune où est le tribunal ; que le jugement lui est signifié à ce domicile élu, et, à défaut d'élection, au greffe du tribunal ; que le délai de quinze jours se trouverait souvent absorbé par la distance qui la séparerait du lieu où le jugement lui aurait été signifié ; qu'il pourrait être insuffisant pour qu'elle pût transmettre ses instructions ; que, si l'on veut qu'elle jouisse d'un délai indispensable pour consulter et s'éclairer sur le mérite de la décision, il est nécessaire d'ajouter au délai de quinzaine celui de distance à raison d'un jour par 5 myriamètres ; — Considérant, enfin, que les déchéances sont de droit étroit, et que, dans le doute sur l'interprétation à donner à la loi, on doit se prononcer dans le sens le plus favorable au maintien du droit, *magis ut valeat quam ut pereat* ; — Considérant, en fait, que le jugement dont est appel a été signifié à Bachelier ès nom par veuve Desurmont et fils, le 21 sept. 1867 ; que Bachelier en a interjeté appel le 9 octobre suivant, dix-huit jours après la signification, par conséquent hors du délai de quinzaine fixé par l'art. 582, C. comm.; — Mais considérant que, Bachelier ayant son domicile à Reims, la veuve Desurmont et fils en la ville de Tourcoing, si l'on ajoute, comme il vient d'être dit, au délai de quinzaine le délai de distance énoncé en l'art. 1033, C. proc., à raison d'un jour par 5 myriamètres pour la distance comprise entre la ville de Reims et la ville de Tourcoing, laquelle serait de 48 lieues anciennes ou 16 myriamètres, il en résulte indubitablement que l'appel a été interjeté en temps utile ; — Qu'ainsi la fin de non-recevoir n'est pas fondée ; — Par ces motifs, etc.

Du 29 mai 1868. — C. Paris, 5e ch. — MM. le cons. Flandin, prés.; Genreau, av. gén.; Leblond et Auvignard (du barreau de Lille), av.

NANCY 5 mai 1868.

1° PHARMACIE, EXERCICE ILLÉGAL, FERMETURE, ACTION CIVILE. — 2° TRIBUNAL CORRECTIONNEL, TITRE, APPRÉCIATION, PHARMACIEN.

1° *Un pharmacien qui poursuit devant la juridiction correctionnelle le délit d'exercice illégal de la pharmacie* (1), *est recevable à demander la fermeture de l'officine dont l'exploitation lui cause préjudice : cette mesure n'est pas une peine que le ministère public seul aurait le droit de requérir* (2). (C. Nap., 1382 ; C. pén., 9.)

(1-2) La jurisprudence reconnaît aux pharmaciens d'une localité le droit de poursuivre correctionnellement ceux qui débitent illégalement des médicaments à leur préjudice, ou d'agir contre eux en dommages-intérêts. V. Caen, 28 août 1865 (P.1866.1108.—S.1866.2.286), et les arrêts indiqués en note. V. aussi MM. Briand et Chaudé, *Man. de méd. lég.*, p. 859.—V. cependant en sens contraire, MM. Mangin, *Act. publ.*, t. 1, n. 123 ; F. Hélie, *Instr. crim.*, 2e édit., t. 2, n. 564.—Il a été jugé, d'un autre côté, que les tribunaux peuvent, indépendamment de la condamnation à l'amende, ordonner la fermeture de l'officine illégalement établie : Cass. 2 oct. 1834 (P. chr. — S. 1835.1.218). Il est vrai que, dans l'espèce de cet arrêt, il n'existait pas de partie civile en cause et que la poursuite en exercice illégal de pharmacie avait lieu à la requête du ministère public. Mais cette nuance semble sans importance quant à l'application de la mesure relative à la fermeture de l'établissement illégalement ouvert, une telle mesure n'étant, comme le dit l'arrêt de 1834, que l'application des art. 25, 26 et 28 de la loi du 21 germ. an 11, et pouvant, dès lors, devant même être appliquée d'office par le juge, dans un intérêt public, encore bien qu'elle ne fût pas requise, dès que le délit est constaté. — Il a même été jugé, par un arrêt de la Cour de Nîmes du 13 août 1829, qu'en cas d'ouverture ou de tenue illégale d'une officine, le droit de fermeture appartient à l'autorité administrative ; mais MM. Briand et Chaudé, *op. cit.*, p. 861, note, pensent qu'une telle mesure, à raison de sa gravité, et par cela même qu'elle suppose une infraction grave à la loi, ne peut être appliquée que par l'autorité judiciaire appelée à prononcer sur l'infraction elle-même.

2° *La juridiction correctionnelle saisie d'une poursuite en exercice illégal de la pharmacie et d'une demande en fermeture de l'officine illégalement exploitée, est compétente pour apprécier la valeur et la sincérité d'un acte de vente sous seing privé de ladite officine, produit par le prévenu en vue d'établir que l'exploitation illégale a cessé et a fait place à un état de choses conforme aux prescriptions de la loi du 21 germ. an 11* (1). C. instr. crim., 3; C. for., 182.)

(Deiss C. Masson.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche l'appel de la partie civile, fondé sur ce que le tribunal aurait omis de prononcer la fermeture de la pharmacie, ainsi que cela était demandé par les conclusions: — Attendu que le prévenu oppose que, la fermeture de l'officine étant une mesure de répression, elle ne peut être demandée que par le ministère public; — Considérant, sur cette fin de non-recevoir, que la fermeture d'une pharmacie n'est point classée parmi les peines correctionnelles énumérées en l'art. 9, C. pén.; peines a l'exécution desquelles la partie civile n'a aucun intérêt, et dont le ministère public dès lors a seul le droit de poursuivre l'application; — Attendu que, devant les tribunaux de répression comme devant les tribunaux civils, la partie civile, lorsqu'elle est lésée par un délit, peut obtenir la réparation entière et complète de tout ce qui constitue une atteinte à son droit, et que son droit n'a d'autres limites que celles de son intérêt; — Que l'intérêt de Deiss à obtenir la fermeture d'une officine qui serait tenue en contravention à la loi, et qui lui ferait une concurrence préjudiciable, ne peut donc être mis en question, et que celui-ci est recevable dès lors à provoquer la cessation d'un état de choses contraire au droit, qui serait pour lui une cause permanente de dommage; — Que, le droit pour Deiss de demander la fermeture de la pharmacie étant admis, il reste à examiner s'il est fondé à l'exercer; — Attendu que cette demande serait sans fondement si, comme l'allègue Masson, ce dernier a, antérieurement à la demande et à la date du 15 août 1867, cédé son établissement à un sieur Dupuy, qui est pourvu d'un diplôme régulier et qui maintenant exploiterait l'officine pour son propre compte; — Attendu que Masson produit, en effet, un acte enregistré constatant la vente qu'il allègue à l'époque qui vient d'être indiquée, mais que Deiss soutient que cet acte n'a rien de sérieux, qu'il est simulé, que Dupuy n'est qu'un prête-nom de Masson, et que cette convention apparente n'a d'autre but que de soustraire Masson aux conséquences de la poursuite, et que dès lors il n'y pas lieu, de la part de la Cour, de s'y arrêter;

Sur le point de savoir si la Cour peut apprécier dans la cause la valeur de l'acte produit: — Attendu que les tribunaux, compétents pour statuer sur les affaires dont ils sont saisis, le sont par cela même pour statuer sur les questions qui s'élèvent incidemment dans le procès, quoique d'ailleurs ces questions fussent hors de leur compétence si elles leur étaient posées principalement; qu'il faut une disposition formelle de la loi pour s'écarter de ce principe, disposition qui n'existe pas pour le cas actuel; — Attendu d'ailleurs que, dans la cause, l'acte en question n'est produit que comme moyen d'établir qu'à partir du 15 août dernier, la contravention dont la répression était poursuivie aurait cessé; que la Cour, aujourd'hui saisie par l'appel et à laquelle appartient le droit de prononcer souverainement sur l'existence de l'infraction, a évidemment le pouvoir d'apprécier un acte dont la sincérité peut effacer, tout au moins pour l'époque postérieure au 5 mars, date à laquelle la vente a acquis date certaine, le caractère de criminalité du fait objet de la poursuite; que c'est donc à tort que ce droit lui est contesté; — Mais considérant que l'acte de vente qui est produit est régulier.... (suivent des motifs de fait déclarant que l'acte de vente est sincère et non simulé); — Attendu que, dans ces conditions, foi étant due à l'acte produit, il en résulte que, tout au moins depuis le 5 mars, date de l'enregistrement de la vente et de l'assignation donnée à la requête de la partie civile, Masson a cessé d'être le propriétaire de sa pharmacie, et que, depuis, l'officine est passée dans les mains d'un sieur Dupuy, qui est pourvu d'un diplôme de pharmacien; que dans ces circonstances, la fermeture de l'officine ne pouvait plus être poursuivie contre Masson, devenu étranger à son exploitation; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la demande tendant à la fermeture de la pharmacie, la Cour rejette, etc.

Du 5 mai 1868. — C. Nancy, ch. corr. — MM. Pierrot, prés.; Souëf, 1er av. gén. (concl. contr. quant à la recevabilité de l'action en fermeture de l'officine); Lallement et Volland père, av.

BORDEAUX 28 avril 1868.

COMMUNICATION DE PIÈCES, RESTITUTION, OPPOSITION.

L'avoué qui a reçu des pièces en communication est tenu de les restituer, encore bien que la propriété en soit revendiquée par son client, et que celui-ci lui ait, par suite, signifié une défense d'avoir à s'en dessaisir (2). (C. proc., 191.)

---

(1) Ce n'est que l'application d'un principe constant. V. Cass. 4 août 1865 (P.1866.55. — S. 1866.1.35), et la note.

(2) Mais jugé que la partie à laquelle a été communiquée une pièce dont elle a intérêt à constater l'existence et le contenu, est autorisée à demander qu'elle ne soit restituée qu'après que la

(Cuginaud C. dame Cuginaud.)

20 mars 1868, jugement du tribunal civil de Bordeaux qui statuait en ce sens ainsi qu'il suit : — « Attendu que, par acte du 25 janv. 1868, Mᵉ Barincou, avoué de Cuginaud, usant de la faculté écrite dans l'art. 188, C. pr. civ., a demandé à Mᵉ Boulan, avoué de la dame Cuginaud, communication des pièces dont cette dernière entendait se servir dans l'instance en séparation de corps pendante entre les parties, et que, déférant à cette sommation, Mᵉ Boulan a donné, sur simple récépissé, le 30 janv. 1868, communication à son confrère de diverses pièces formant vingt et une liasses, lesquelles ont été comprises dans l'inventaire qui a été dressé par Mᵉ Duboscq, notaire à Bordeaux, le 5 mars, et jours suivants, 1867 ; — Attendu que, sommation ayant été adressée à Mᵉ Barincou, le 14 fév. 1868, d'avoir à rétablir immédiatement ces pièces, Cuginaud, son client, a déclaré s'opposer à cette remise, en alléguant qu'elles sont sa propriété personnelle; que, le 22 du même mois, il a mis en cause Mᵉ Duboscq, notaire, à l'effet de faire décider que divers autres papiers qui ont été compris dans l'inventaire, et dont ce notaire se trouve détenteur, sont également sa propriété personnelle, et pour voir ordonner qu'il lui sera fait remise de ces papiers ; — Attendu que, par acte signifié le 30 mars 1868, Mᵉ Boulan a demandé que, faute par Mᵉ Barincou d'avoir effectué dans les vingt-quatre heures le rétablissement des pièces qui lui avaient été communiquées, il y fût contraint par toutes les voies de droit, conformément à ce que prescrit l'art. 191, C. proc. civ. ; — Attendu que c'est dans cette situation que Cuginaud a demandé au tribunal de joindre l'incident en rétablissement des pièces formé contre Mᵉ Barincou, son avoué, à l'incident qu'il a lui-même formé contre Mᵉ Duboscq, notaire ; mais que ce dernier et Mᵉ Boulan résistent énergiquement à cette demande ;—Attendu que plusieurs motifs doivent déterminer le tribunal à ne pas prononcer la jonction des deux instances qui lui sont soumises; — Attendu, d'ailleurs, que les dispositions de la loi sont impératives, et que l'art. 191, C. proc. civ., dit en propres termes que, si l'avoué qui a reçu des pièces en communication ne les a pas rétablies dans le délai prescrit, il sera rendu ordonnance portant qu'il sera contraint à ladite remise incontinent et par corps, n'admettant aucun ajournement et indiquant que la remise doit être effectuée immédiatement et sans délai ; que la loi a dû considérer, en effet, que l'avoué qui reçoit de son confrère des pièces en communication prend l'engagement personnel de les lui remettre, et qu'il intervient entre eux un contrat judiciaire qui doit être rigoureusement exécuté ;—Attendu que les dispositions de l'art. 191 reçoivent sans doute exception lorsqu'il existe entre les mains de l'avoué détenteur des pièces communiquées une saisie-arrêt qui s'oppose à ce qu'il les rétablisse ; mais que Mᵉ Barincou ne peut pas, dans l'espèce, se prévaloir de cette exception ;—Attendu, en effet, que le sieur Cuginaud, qui est partie principale au procès, et pour lequel Mᵉ Barincou n'a pas cessé d'occuper, ne peut pas être considéré comme un tiers dans le sens de la loi; qu'il serait étrange qu'il eût le droit de former une opposition ou une saisie entre les mains de son propre avoué, de l'officier ministériel qu'il a chargé de le représenter, et qui est son mandataire dans l'incident même sur lequel le tribunal est appelé à statuer ; que lui reconnaître ce droit, ce serait décider qu'il a pu pratiquer une saisie entre ses propres mains, ce qui n'est pas admissible ; — Attendu, enfin, que l'instance en rétablissement de pièces est en état d'être jugée, tandis que l'autre instance n'est pas encore instruite, puisque Mᵉ Duboscq s'est borné à s'opposer à la jonction demandée, sans prendre de conclusions au fond ; — Qu'il faut donc reconnaître que les deux instances soumises au tribunal ne sont pas connexes ; d'où suit que la jonction n'en doit pas être prononcée ;— Attendu qu'il y a lieu, par voie de conséquence, d'ordonner le rétablissement immédiat des pièces communiquées, sauf à statuer ultérieurement sur la question de propriété de ces pièces et de celles dont le notaire Duboscq est resté détenteur ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Cuginaud.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que, dans l'instance en séparation de corps introduite devant le tribunal de Bordeaux par la dame Cuginaud contre son mari, deux incidents se sont présentés : le premier, à la requête de Justin Cuginaud, qui demandait que les correspondances et papiers intimes trouvés sous les scellés, portés dans l'inventaire sous diverses cotes comme *pouvant fournir des renseignements utiles*, et dont la garde avait été confiée à Mᵉ Duboscq, notaire, lui fussent restitués comme étant sa propriété personnelle et exclusive, et que les mentions de l'inventaire, en ce qui les concerne, fussent supprimées ; qu'à cet effet, il a appelé en cause Mᵉ Duboscq, pour voir rendre commun avec lui le jugement à intervenir ; le deuxième, formé par la dame Cuginaud contre Mᵉ Barincou, avoué du sieur J. Cuginaud, pour le faire condamner personnellement à rétablir dans les vingt-quatre heures aux mains de Mᵉ Boulan, son avoué, les pièces qui lui avaient été confiées ou communiquées sur sa demande, le 30 janvier, lesquelles, comprises dans les cotes de l'inventaire, lui avaient été

partie adverse en aura reconnu l'existence ou le contenu, ou qu'elle soit déposée au greffe, où il lui sera permis d'en obtenir expédition : Rouen, 31 mai 1844 (S.1844.2.567).

communiquées à elle-même par Duboscq ;— Attendu que la jonction de ces deux instances, réclamée par J. Cuginaud, a été refusée par le tribunal, qui, statuant par le même jugement sur la seconde, a ordonné que les pièces communiquées à Me Barincou seraient par lui immédiatement rétablies à Me Boulan, sans rien décider quant à la question de propriété de ces pièces formant l'objet du premier incident, qui a été formellement réservé ;—Attendu que ce jugement, quant au chef relatif à la demande en jonction, n'est qu'une simple mesure d'instruction, dont le juge du premier degré a apprécié souverainement l'opportunité en ce qui le concerne ; qu'il ne préjuge absolument rien sur le fond des prétentions diverses qui font l'objet de la demande incidente de Cuginaud ; que l'appel que ce dernier en a interjeté n'est donc pas recevable ;—Mais qu'il en est autrement du chef du jugement relatif à l'incident en rétablissement par Me Barincou des pièces qu'il a reçues en communication ; que, statuant sur la question de validité de l'opposition de Cuginaud à ce que Barincou, son avoué, se dessaisisse de ces pièces, il touche par un côté le fond du droit quant à ce, quoique la question de propriété soit réservée, et, sous ce rapport, prend un caractère définitif qui en rend l'appel recevable ;— Qu'il y a donc lieu d'apprécier, à ce point de vue, le mérite de cet appel ;—Attendu que la communication des pièces entre avoués, sur récépissé, constitue un contrat *sui generis* qui engendre des obligations dont les effets sont réglés par l'art. 191, C. proc. civ. ; que l'avoué qui reçoit les pièces agit en sa qualité de mandataire de la partie qu'il représente et à laquelle la communication est faite par son intermédiaire obligé pour tout ce qui tient à l'instruction du procès ; que, cependant, il est personnellement tenu d'en faire la restitution dans le délai de droit et peut y être contraint par voie de dommages-intérêts, même par corps, suivant les prescriptions formelles de l'art. 191 ; qu'il résulte naturellement et nécessairement de cette situation complexe que l'exécution de cette obligation contre l'avoué ne peut être arrêtée par une opposition de sa partie ; qu'à l'égard de celle-ci, en effet, il n'est pas un tiers entre les mains duquel elle puisse former saisie-arrêt, parce que, quoique l'obligation de rétablir l'atteigne personnellement, elle ne lui est imposée que comme son représentant ; — Attendu, dès lors, que c'est avec toute raison que les premiers juges ont considéré l'opposition que Cuginaud a faite entre les mains de Me Barincou comme s'il se la fût faite à lui-même, et qu'ils ont, par suite, décidé qu'elle était sans valeur et ne pouvait faire obstacle à ce que les pièces communiquées fussent, par Me Barincou, restituées, ainsi que le prescrit l'art. 191, sous la réserve de toutes ses prétentions relativement à ces pièces, sur lesquelles il serait ultérieurement statué ; — Adoptant, au surplus, sur ce point, les motifs exprimés au jugement ; — Confirme, etc.

Du 28 avril 1868.—C. Bordeaux, 1re ch.— MM. Gellibert, prés. ; Fabre de la Bénodière, av. gén. ; Lafon, de Carbonnier et Aur. de Sèze, av.

ROUEN 31 août 1867.

MITOYENNETÉ, MUR, POSSESSION, PRESCRIPTION, RECONSTRUCTION.

La prescription de la mitoyenneté d'un mur résulte suffisamment de ce que, depuis plus de trente ans, des entailles régulières ont été percées dans les pièces d'étage de la maison contiguë, et des potilles encastrées dans le mur pour recevoir les sommiers et les solives de cette maison, et de ce qu'un emprunt a été fait dans la maçonnerie des fondations pour établir l'escalier de la cave : ces divers actes, qui n'ont pu être exécutés sans que le propriétaire du mur en ait eu connaissance, surtout s'il s'agit d'un mur peu épais et en colombage, n'étant pas entachés de clandestinité (1). (C. Nap., 2229.)

Le copropriétaire qui veut, dans son intérêt exclusif, reconstruire le mur mitoyen, alors que ce mur est suffisamment solide pour l'autre copropriétaire, doit supporter en entier les frais de la reconstruction (2) (C. Nap., 655 et 659.)

---

(1) Il est bien certain que la mitoyenneté d'un mur peut être acquise par le voisin au moyen de la prescription, lorsque, pendant trente ans, ce dernier a fait sur le mur des actes de copropriété. V. MM. Pardessus, *Servit.*, t. 1, n. 153 ; Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, n. 2861; Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 347. « Mais, remarque ce dernier auteur, *loc. cit.*, il faut que les faits de possession soient bien caractérisés, et ne puissent pas être considérés comme des actes de familiarité, de tolérance et de bon voisinage, auxquels le propriétaire du mur n'aurait pas d'intérêt à s'opposer. Il serait bien difficile, par exemple, de voir des actes de possession suffisants pour engendrer la prescription acquisitive de la mitoyenneté, dans cette circonstance que le voisin aurait appuyé ses espaliers contre le mur, et y aurait même fixé des crochets en fer pour soutenir les arbres. » V. aussi Cass. 4 juin 1845 (P.1845.2.746.—S.1845.1. 824).

(2) V. conf., M. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 404. Mais, dans l'hypothèse même où la reconstruction du mur mitoyen a eu pour cause déterminante et nécessaire la démolition et la réfection de l'un des édifices qui s'y appuyaient, le copropriétaire n'en devrait pas moins contribuer à cette reconstruction, si le mur était vieux, défectueux et insuffisant à sa destination. Seulement, en ce cas, les dépenses de la reconstruction ne seraient pas réparties proportionnellement au droit de chacun, mais d'après l'intérêt que chacun peut avoir à sa reconstruction. V. à cet égard, Paris, 30 déc. 1864 (P.1865.598.—S.1865.2. 133), et la note.

(Oursel C. Duhamel.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la mitoyenneté : —Attendu que, dans les villes, tout mur de séparation entre bâtiments contigus est, d'après l'art. 653, C. Nap., réputé mitoyen jusqu'à l'héberge, s'il n'y a titre ou marque du contraire; —Attendu que les maisons appartenant à la dame Duhamel et au sieur Oursel étaient contiguës depuis plus de trente années avant l'action de ce dernier; — Attendu que ni l'un ni l'autre de ces propriétaires ne produit un titre contraire à la présomption de la loi; que c'est donc d'après les marques de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté que la question qui les divise doit être décidée;—Attendu qu'il n'est pas exact de prétendre que l'art. 654, même Code, est limitatif et que les tribunaux ne peuvent admettre d'autres marques de mitoyenneté ou de non-mitoyenneté que celles qu'il énumère; qu'en effet il est certain, en doctrine comme en jurisprudence, que l'on peut en admettre d'autres, s'il s'en rencontre de nature à en tenir lieu; — Attendu qu'il résulte du rapport des experts et de la vue des lieux que le mur en pan de bois qui clôt la maison de la dame Duhamel et la sépare de celle de Oursel, n'appartient pas exclusivement à cette dame, mais qu'il est mitoyen avec Oursel; qu'en effet, il existe dans les pièces d'étages des entailles régulières, dans lesquelles étaient emmanchés les sommiers et les solives des étages de l'ancienne maison Oursel; que deux potilles destinées à recevoir les sommiers étaient encastrées dans ce mur; que, dans toute la hauteur de l'héberge des applications y avaient été pratiquées par ce propriétaire; qu'un emprunt avait été fait dans la maçonnerie au-dessus de la sole en bois pour former l'escalier de la cave; que ces faits sont exclusifs de non-mitoyenneté du mur au profit de la dame Duhamel, et caractérisent, au contraire, éminemment une mitoyenneté en faveur de Oursel; —Attendu que ces faits ont eu une durée de plus de trente années avant l'action; qu'après un pareil intervalle de temps, la possession a fait acquérir la prescription de la mitoyenneté (art. 2262, C. Nap.); — Attendu que cette possession n'est pas viciée de clandestinité; en effet, le percement des mortaises dans les pièces d'étages, l'encastrement des potilles dans le mur et l'emprunt dans la maçonnerie des fondations pour former l'escalier de la cave, n'ont pu être ignorés de la dame Duhamel ou de ses auteurs, puisque ces travaux n'ont pu y être exécutés dans un mur peu épais, en colombage, sans qu'elle ou ses auteurs en aient eu connaissance; que le silence qu'ils ont gardé est, ou un aveu de mitoyenneté d'origine ou de concession, ou d'une mitoyenneté s'acquérant par une possession trentenaire; qu'Oursel était donc bien fondé à prétendre à la mitoyenneté du mur dans toute l'étendue de la contiguïté des bâtiments anciens et jusqu'à l'héberge; que c'est, dès lors, à tort que le premier juge lui a dénié ce droit;

Sur la construction d'un autre mur à frais communs : — Attendu qu'il résulte également de la constatation des experts et de l'état des lieux que le mur mitoyen actuel est suffisamment solide pour la maison de la dame Duhamel, comme il l'avait été pour les deux maisons avant la démolition de celle de Oursel, et que la dame Duhamel n'en a pas besoin d'autre; que la réédification à frais communs d'un autre mur mitoyen n'est demandée par Oursel que pour l'édification de la nouvelle construction qu'il veut faire; — Attendu que de la combinaison des art. 655, 658 et 659, il sort la conséquence que le propriétaire de la mitoyenneté qui ne trouve pas dans le mur, d'ailleurs suffisant pour son voisin, la solidité plus grande dont il a besoin, doit seul supporter la dépense qu'occasionneraient les travaux de construction d'un autre mur mitoyen; que la demande de Oursel de construction à frais communs de cet autre mur est donc mal fondée contre la dame Duhamel;—Réformant, etc.

Du 31 août 1867. — C. Rouen, 2e ch. — MM. Forestier, prés.; Raoul-Duval, av. gén.; Lemarcis et Decorde, av.

ANGERS 21 mars 1867.

ACTE DE COMMERCE, USINE, MÉCANISME, NON-COMMERÇANT, COMPÉTENCE.

L'achat par un particulier non commerçant du mécanisme destiné à une usine en cours d'exécution et qu'il se propose d'exploiter après son achèvement, ne constitue pas un acte de commerce, et, dès lors, la juridiction commerciale n'est pas compétente pour connaître de la contestation relative à cet achat (1). (C. comm., 631 et 632.)

(Bourdon C. Pâris.)

Le contraire avait été décidé par un jugement du tribunal de commerce du Mans, du 11 déc. 1866, en ces termes : — « Attendu qu'il est de notoriété publique que Bourdon père, après avoir fait acquisition du moulin

---

(1) Il est de principe que l'achat ou le louage des choses nécessaires à l'exercice d'un commerce constitue un acte de commerce, bien qu'elles ne fassent pas l'objet de ce commerce. V. Cass. 1er déc. 1851 (P.1852.2.496.—S.1852.1.23); 11 avril 1854 (P.1854.1.526.—S.1854.1.299); 24 janv. 1865 (P.1865.369.—S.1865.1.153), et les notes. Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut, ainsi que le décide notre arrêt, que le commerce pour lequel l'achat a lieu soit exercé. On juge cependant que l'achat d'un fonds de commerce *pour l'exploiter* constitue un acte de commerce. V. Lyon, 15 mars 1856 (P.1858.431.—S.1858.2.432), et le renvoi.

du Gué-de-Maulny, a fait établir sur l'une des chutes une minoterie qu'il s'est mis à exploiter aussitôt après son achèvement;—Attendu qu'il n'est point méconnu par Bourdon père que cette usine a été montée par Villard, mécanicien, cédant du demandeur, qui a été régulièrement approprié de cette créance; —Attendu que ces travaux et fournitures ont été commandés par Bourdon père, pour les besoins du commerce qu'il allait exercer; — Que Bourdon père, quoique n'étant pas rigoureusement commerçant, n'en a pas moins fait là un acte de commerce, et que le tribunal est compétent pour connaître de l'exécution des obligations contractées par lui en cette circonstance, etc. »

Appel par le sieur Bourdon.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties que Bourdon n'était pas commerçant quand il a fait reconstruire son usine et quand il a commandé à Villard le mécanisme de cette usine; — Attendu que si plus tard Bourdon a exploité lui-même l'usine, ce fait ne peut modifier sa situation antérieure; — Que Bourdon, non commerçant à l'époque de la commande, n'a donc pas fait acte de commerce par cette commande; — Que, par conséquent, la juridiction commerciale n'est pas compétente; — Infirme, etc.

Du 21 mars 1867. — C. Angers, ch. civ. — MM. Métivier, 1er prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Deleurie et Guitton, av.

BORDEAUX 17 mars 1868.

1° COPROPRIÉTÉ, ÉTAGES DE MAISON, TOIT, TERRASSE. — 2° MITOYENNETÉ, MUR, BATIMENT COMMUN.

1° *Lorsqu'une maison est divisée par étages entre deux propriétaires, le propriétaire de l'étage supérieur n'a pas le droit de convertir le toit en terrasse pour son profit particulier, surtout s'il doit résulter de cette innovation un inconvénient pour l'autre propriétaire* (1). (C. Nap., 552, 664.)

2° *Le propriétaire d'un mur ne peut être forcé d'en céder la mitoyenneté, lorsque le bâtiment au profit duquel cette mitoyenneté est demandée lui appartient à lui-même en commun avec le demandeur* (2). (C. Nap., 661.)

(Giraud C. Delobis.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le petit bâtiment situé entre les deux maisons de Giraud et de Delobis, et dont le toit a été converti en terrasse par ce dernier, est une propriété commune dont le rez-de-chaussée appartient à Giraud, tandis que le premier étage appartient à Delobis; que ce fait est constant et reconnu entre les parties, comme il est aussi reconnu qu'aucun titre particulier ne règle les conditions de cette propriété commune; d'où suit qu'elles demeurent régies par les principes généraux du droit; — Attendu que, d'après l'art. 664, C. Nap., quand les différents étages d'une maison appartiennent à divers propriétaires, les réparations, à défaut de titre, doivent être faites de telle sorte que les gros murs et le toit sont à la charge de tous les propriétaires, chacun en proportion de la valeur de l'étage qui lui appartient; que cette disposition est fondée sur ce que les gros murs et le toit intéressent la solidité et la conservation de toute la maison, et qu'elle a pour conséquence nécessaire que la loi répute les propriétaires de chaque étage propriétaires en commun des gros murs et du toit sans lesquels la maison ne saurait exister; — Attendu qu'en présence de cette présomption légale, qu'il ne détruit point par un titre contraire, et à laquelle aucune articulation de faits précis et pertinents n'est opposée par ses conclusions, Delobis, qui ne peut pas se dire propriétaire exclusif du toit, n'a pas le droit d'en jouir d'une façon différente que ses autres propriétaires; qu'il ne lui a pas été, dès lors, loisible d'en changer la destination et de le convertir en terrasse pour son profit particulier; que Giraud est d'autant mieux fondé à s'en plaindre que les lieux paraissent avoir été disposés, quand l'édifice commun a été construit, pour la commodité respective des deux maisons voisines, et qu'il aurait à souffrir des innovations pratiquées par Delobis; — Que les premiers juges en ont mal à propos décidé autrement, et qu'ainsi il y a lieu d'ordonner, sur l'appel de Giraud, la suppression de la terrasse et de ses accessoires;

Attendu que Giraud demandait, en outre, que Delobis fût condamné à supprimer les clous, crampons et solives qu'il avait plantés

---

(1) Jugé aussi, dans le même sens, que le propriétaire de l'étage supérieur ne peut, sans le consentement des autres propriétaires, exhausser le toit pour y élever une construction : Grenoble, 10 nov. 1862 (P.1863.1134.—S.1863.2.207). V. la note jointe à cet arrêt. *Adde* conf., MM. Perrin et Rendu, *Cod. des construct.*, n. 2613. — V. toutefois MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 221, p. 373.

(2) C'est là une espèce qui ne s'était pas encore présentée, au point de vue de l'application de l'art. 661, C. Nap. Mais la jurisprudence a eu, comme la doctrine des auteurs, à se prononcer sur une question offrant quelque rapport avec celle qui se posait dans notre espèce, la question de savoir si la faculté d'acquérir la mitoyenneté d'un mur peut être exercée alors même qu'il existe entre ce mur et la propriété voisine un espace de terrain appartenant au propriétaire du mur. V. dans le sens de la négative, Cass. 26 mars 1862 (P.1862.845. — S.1862.1.473), et le renvoi.

dans les murs qui appartiennent en propre à lui Giraud au-dessus du toit ou terrasse, et qu'à cela Delobis a répondu en demandant d'acheter la mitoyenneté desdits murs, ce qui aurait pour conséquence d'entraîner la suppression d'un jour de la maison Giraud ouvrant sur ledit toit; — Attendu que la demande de Delobis était recevable, car elle avait pour objet de repousser celle de Giraud concernant les objets établis dans les murs de celui-ci, et qui devraient continuer à y subsister si Delobis pouvait en acquérir la mitoyenneté; mais qu'elle n'est pas fondée, parce que la position des parties n'est pas celle que la loi suppose pour autoriser l'acquisition forcée dont s'agit; — Attendu, en effet, que la faculté de rendre un mur mitoyen n'est accordée par l'art. 661 qu'au propriétaire joignant ce mur; que c'est là une disposition exceptionnelle, qui ne peut être appliquée que dans le cas expressément prévu par la loi; que, dans l'espèce, Delobis joint le mur de Giraud seulement par le toit qui appartient à ce dernier autant qu'à lui-même; que l'acquisition de ce mur aurait pour Giraud des conséquences fâcheuses, surtout par la fermeture du jour qu'elle pourrait entraîner, et qu'il n'est pas possible à Delobis d'utiliser ainsi la propriété commune au détriment de l'autre propriétaire communiste, etc.; — Infirme le jugement du tribunal de Livourne du 19 juill. 1867; émendant, condamne Delobis, etc.

Du 17 mars 1868.— C. Bordeaux, 2e ch. — MM. Dégrange-Touzin, prés.; Rateau et Monteaud, av.

DIJON 15 avril 1868.

OUTRAGE, SYNDICS DE FAILLITE.

Les syndics de faillite sont des citoyens chargés d'un ministère de service public, conformément à l'art. 224, C. pén., et, dès lors, les outrages qui leur sont adressés dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions tombent sous l'application de cet article (1).

(Pelletier.)—ARRÊT.

LA COUR;—...En droit, considérant que la dépossession de propriété du failli, l'administration et la vente de ses biens, le règlement des droits des créanciers et la distribution à leur profit des valeurs actives, sont des attributions judiciaires qui constituent un ministère de service public; que le syndic, nommé par le tribunal, mandataire de la justice en même temps qu'il est le représentant légal des créanciers, et dépositaire sous la surveillance et la direction de la justice d'une partie de son action, doit participer aux garanties accordées par la loi aux citoyens momentanément chargés d'un ministère de service public;—Que l'art. 224, C. pén., comprend dans la même disposition les outrages adressés aux personnes qu'il désigne, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, et qu'il semblerait impossible d'admettre que, dans le premier cas, lorsqu'un syndic serait outragé dans une salle du tribunal et dans une réunion régulière des créanciers, il dût être regardé comme un simple particulier;—Que c'est donc avec raison que le tribunal, ayant reconnu que des outrages par gestes et paroles avaient été adressés à Cibot à l'occasion de l'exercice de ses fonctions de syndic par le prévenu Pelletier, lui a fait application de l'art. 224, C. pén...; — Confirme le jugement du tribunal de police correctionnelle d'Autun, etc.

Du 15 avril 1868.—C. Dijon, ch. corr. — MM. Boissard, prés.; Proust, 1er av. gén.; Perdrix, av.

CHAMBÉRY 25 juin 1867.

ETRANGER, LEGS, RENTE, HÉRITIERS FRANÇAIS, COMPÉTENCE.

Au cas de legs d'une rente fait par un étranger, en pays étranger, à des Français, les tribunaux français sont compétents pour connaître, entre les héritiers des légataires, également Français et domiciliés en France, de la contestation relative à leurs droits respectifs sur les arrérages de la rente léguée (2). (C. proc., 59.)

(Arnaud et Bidal C. Bourbon.)

Le sieur Passavant, sujet anglais ou natu-

---

(1) V. décision identique, Riom, 9 mai 1866 (P.1867.85.—S.1867.2.7).

(2) Un arrêt de la Cour de Paris, du 17 nov. 1834 (P. chr.—S. 1836.2.171), a même jugé que la demande en partage d'une succession ouverte en pays étranger, formée par un Français contre ses cohéritiers étrangers, peut être portée devant les tribunaux français, quel que soit d'ailleurs le lieu de la situation des biens; qu'ici est sans application l'art. 59, C. proc., qui attribue au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession la connaissance des demandes entre cohéritiers: cette disposition ne concernant que les successions ouvertes en France. V. aussi en ce sens, Paris, 11 déc. 1855 (P.1856.1.52.—S.1856.2.302); MM. Gand, *C. des étrang*, n. 600 et 601; Demolombe, t. 1, n. 250, Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 748 *bis*, texte et note 8, p. 314.—La disposition de l'art. 59, C. proc., était, à notre avis, d'autant moins applicable dans l'espèce, que, d'une part, il ne s'agissait pas d'une demande en partage, mais d'une contestation qui s'était élevée entre les héritiers des légataires, longtemps après la délivrance du legs, et qui constituait, comme le dit notre arrêt, une demande purement personnelle, entre parties françaises et domiciliées en France; d'autre part, la liquidation de la succession ouverte en Angleterre était

ralisé Anglais, est décédé à Londres, laissant un testament à la date du 6 nov. 1799, par lequel il léguait à deux nièces, domiciliées en Savoie, « pour elles ou leurs héritiers naturels », une rente foncière établie sur des immeubles situés en Angleterre et qui doit durer jusqu'en 1887. Le décès de l'une des deux légataires fit passer la rente entière sur la tête de l'autre, Angélique Passavant, femme Vissol, qui décéda à son tour, laissant pour héritiers Jean Vissol, son fils, la dame Bourbon, sa fille, et les consorts Arnaud et Bidal, ses petits-enfants. Elle avait, par testament, disposé de la rente en faveur de son fils Jean, et celui-ci, aujourd'hui décédé, en disposa, de son côté, en faveur de sa sœur, la femme Bourbon, qui en perçut les arrérages. — Les consorts Arnaud et Bidal ont prétendu que le testament de 1799 renfermait, en faveur des héritiers naturels des légataires, une substitution autorisée par la loi anglaise, et que, dès lors, la femme Vissol, leur grand'mère, n'avait pu disposer, à leur préjudice, de la totalité de la rente. En conséquence, ils ont fait assigner la femme Bourbon devant le tribunal de Chambéry, pour entendre dire qu'ils avaient une part à prétendre dans les arrérages échus et à échoir.—La femme Bourbon a opposé une exception d'incompétence, soutenant que l'action devait être portée devant le tribunal de l'ouverture de la succession, et par conséquent en Angleterre.

Jugement qui rejette cette exception. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que le débat relatif à la rente d'Angleterre porte uniquement sur le point de savoir si, aux termes du testament de Philippe Passavant, du 6 nov. 1799, les héritiers Bidal et Arnaud ont droit aux annuités échues et à échoir concurremment avec Andréanne Vissol, femme Bourbon, ou si cette dernière seule a eu et a le droit de les percevoir ; —Attendu, en effet, qu'il n'est pas contesté que, depuis la mort d'Angélique Passavant, femme Vissol, mère d'Andréanne Vissol, et grand'mère des enfants Arnaud et Bidal, cette rente ait été exigée d'abord par Jean Vissol, et, depuis le décès de celui-ci, par les époux Bourbon ; — Attendu, d'autre part, qu'il appert des documents produits au procès que les débiteurs anglais de ladite rente n'ont fait et ne font encore aucune difficulté de la payer aux ayants droit de Philippe Passavant; que seulement ils exigent que ceux qui se présentent comme tels justifient qu'ils le sont en effet ; — Qu'ainsi l'action intentée est purement personnelle, et qu'elle n'intéresse que les parties actuellement en cause ; que toutes ont leur domicile dans le ressort du tribunal devant lequel la cause est portée ; — Que, dès lors, les premiers juges étaient compétents pour en connaître, bien que la succession de Philippe Passavant se soit ouverte en Angleterre et qu'il s'agisse d'interpréter un testament fait à l'étranger ; — Au fond, etc.

Du 25 juin 1867.—C. Chambéry, 1re ch.—MM. Dupasquier, 1er prés.; Leroy, subst.; Cousset fils, Pillet et Finet, av.

PARIS 18 juillet 1868.

DÉLIT DE PRESSE, OPPOSITION, APPEL, CITATION, DÉLAI.

L'art. 13, L. du 11 mai 1868, portant qu'en matière de délits de presse « l'opposition ou l'appel entraîneront de plein droit citation à la plus prochaine audience, » ne déroge pas aux règles tracées par les art. 184, 188 et 208, C. instr. crim., pour l'opposition ou l'appel en matière correctionnelle (1): *la prochaine audience doit donc s'entendre, non de la première audience qui suit la citation, mais de la première des audiences tenues par le tribunal ou par la Cour après les trois jours qui suivent l'opposition ou l'appel* (2).

(Cluseret.)

26 juin 1868, jugement du tribunal correctionnel de la Seine qui décidait le contraire par les motifs suivants : — « Attendu que le jugement dont est opposition a été rendu contre Cluseret le 19 juin 1868 ; — Qu'il a été signifié, à la requête de M. le procureur impérial, le 23;—Que l'opposition dudit Cluseret a été régulièrement formée le 24 ; — Qu'il a été cité à ce jour (26 juin) pour voir statuer sur ladite opposition ; — Attendu que Cluseret soutient qu'aux termes des art. 184, 187 et 188, C. inst. crim., il doit y avoir un délai de trois jours francs

---

depuis longtemps terminée, et, sous ce rapport, la période à laquelle le n. 3 du § 6 de l'art. 59 limite la compétence du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, était expirée. V. sur ce dernier point, le *Cod. proc. annoté* de Gilbert, art. 59, n. 140. — La question aurait été encore moins douteuse si, dans l'espèce, le testateur étranger était décédé en France. V. à cet égard, Paris, 12 janv. 1858 (P.1858.369.—S.1858.2.542), et Cass. 19 avr. 1859 (P.1860.445.—S.1859.1.411).—Quant au point spécial de savoir quelle est la loi qui régit les valeurs mobilières existant en France et dépendant d'une succession ouverte à l'étranger, V. Paris, 6 janv. 1862 (P.1863.68.—S.1862.2.337); Pau, 6 juin 1864 (P.1865.479.—S.1865.2.105); Cass. 22 mars et 21 juin 1865 (P.1865.405 et 764.—S.1865.1.175 et 313), et les notes qui accompagnent ces arrêts.

(1-2) Cela ne semble point susceptible de controverse, en présence des déclarations formelles faites dans la discussion de la loi du 11 mai 1868, et reproduites dans l'arrêt ici recueilli. V. P. *Lois, décrets, etc.*, p. 500, note 18.—S. *Lois annotées*, p. 293, note 18.

entre la citation et la comparution, et ce à peine de nullité de la condamnation;—Que, dès lors, la citation donnée pour aujourd'hui doit être déclarée nulle et qu'il n'y a lieu de prononcer aucune peine; — Attendu qu'aux termes de l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868, l'exécution provisoire du jugement qui prononce la suspension ou la suppression d'un journal ou écrit périodique nonobstant opposition ou appel, sera suspendue si l'opposition ou l'appel sont formés dans les vingt-quatre heures de la signification du jugement ou arrêt par défaut; que l'opposition ou l'appel entraîneront de plein droit citation à la plus prochaine audience et qu'il sera statué dans les trois jours; — Attendu que cet article prévoit une situation spéciale de procédure et en règle la marche dans des termes clairs et précis; — Que la situation prévue est celle où la publicité veut se défendre d'urgence contre la mesure grave de la suppression de sa feuille et en empêcher l'exécution; — Que le moyen qui lui appartient pour atteindre ce but est de s'opposer dans les vingt-quatre heures de la signification; —Attendu que, le but ainsi atteint, l'intérêt public exige que la solution soit prompte, que les délais soient exceptionnels comme l'effet exceptionnel de l'opposition qui suspend l'ordre d'exécution provisoire; — Que, dès lors, l'art. 13 forme une exception radicale aux principes généraux des art. 184 et 188, C. inst. crim., et ne saurait être expliqué par l'ancienne jurisprudence;—Attendu que le journal *l'Art* a été supprimé par le jugement précité; que Cluseret a suivi la procédure indiquée par l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868 et qu'il a été cité régulièrement et à délai suffisant, conformément aux dispositions du même article; — Ordonne qu'il sera passé outre aux débats. »

Appel par le sieur Cluseret.

ARRÊT.

LA COUR;—Statuant sur l'appel interjeté par Cluseret du jugement du 26 juin 1868, et sur les conclusions déposées à la date du 16 juill. 1868, par lesquelles il demande la nullité de la condamnation prononcée contre lui par ledit jugement, parce que le ministère public n'aurait pas observé à son égard les délais prescrits à peine de nullité par l'art. 184, C. inst. crim.: — Considérant que le premier jugement prononçant contre lui une condamnation à la date du 19 juin lui ayant été signifié le 23, Cluseret a fait opposition à ce jugement dans les vingt-quatre heures de sa signification, conformément aux termes de l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868;—Qu'il a été cité le lendemain même de son opposition pour l'audience du 26 juin;—Qu'il s'agit de décider si l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868 a organisé une situation spéciale de procédure et abrégé les délais entre la citation et la comparution, en dérogeant aux principes généraux des art. 184 et 188, C. inst. crim.;—Considérant qu'entre les mots de l'art. 188, C. inst.: « L'opposition emportera de plein droit citation à la première audience, » et ceux de l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868: « L'opposition ou appel entraîneront de plein droit citation à la plus prochaine audience, » il y a une similitude absolue;—Qu'il y a donc lieu de les interpréter et de les expliquer de la même manière, à moins qu'il ne résulte de la discussion devant les chambres une interprétation différente; — Considérant que la jurisprudence avait décidé et qu'une pratique constante avait consacré « que la première audience, pour laquelle l'opposition ou l'appel vaut citation et à laquelle l'opposant ou l'appelant est tenu de comparaître, ne peut s'entendre que de la première des audiences données par le tribunal ou par la Cour après les trois jours qui suivent l'opposition, et qu'avant l'expiration de ces trois jours il ne peut intervenir de condamnation valable contre les personnes citées » (1); — Considérant que cette interprétation a été maintenue devant le Corps législatif pour les termes de l'art. 13 de la loi du 11 mai 1868; qu'en effet, les orateurs les plus autorisés ont déclaré que, dans la loi en discussion, l'expression: « Citation à la plus prochaine audience » était prise dans le sens que la loi générale lui donne, dans le sens que lui ont assuré une jurisprudence et une doctrine constantes; — Que, dans un autre paragraphe aussi explicite, la pensée de l'art. 13 est nettement expliquée dans les termes suivants: « L'opposition ayant été formée dans le délai que je viens de dire, entraînera citation à la plus prochaine audience, c'est-à-dire à la plus prochaine audience après l'expiration du délai de trois jours qui se place dans tous les cas entre cette citation et la comparution; » — Considérant que cette interprétation met d'accord les intentions de la loi avec les droits de la défense, qui doit avoir un délai suffisant pour préparer ses moyens;—Infirme, etc.

Du 18 juill. 1868. — C. Paris, ch. corr. — MM. Falconnet, prés.; Benoist, av. gén.; Bezou et Durier, av.

NIMES 13 juillet 1867.

SOURCE, COURS EXTÉRIEUR, COMMUNE, PASSAGE (DROIT DE).

L'art. 643, C. Nap., qui défend au propriétaire d'une source d'en changer le cours, lorsque l'eau en est nécessaire aux habitants de la commune, est applicable uniquement au cas où l'eau s'échappe de la propriété par la pente du sol, mais non à celui où, recueillie dans un bassin et absorbée en totalité pour le service de la propriété, elle n'a pas de cours extérieur (2).

---

(1) Cass. 11 janv. 1862 (P.1862.556.—S. 1862.1.844).

(2) La question est très-controversée; mais la

La servitude créée par l'art. 643, C. Nap., au profit des habitants, ne donne pas à ceux-ci le droit de pénétrer dans la propriété pour puiser à la source l'eau qui leur est nécessaire (1).—Rés. impl.

(Boudes C. Sauvayre et autres.)

Le 8 juin 1865, jugement du tribunal du Vigan qui statuait en sens contraire ainsi qu'il suit : — « Vu la demande formée par Boudes contre Sauvayre qu'il lui soit interdit de passer sur la propriété dudit Boudes et d'aller puiser de l'eau à la source B du plan, et la demande reconventionnelle formée par voie d'exception par ledit Sauvayre et les intervenants, exerçant les droits et actions du hameau de La Bruguière, tendante au maintien du droit de puisage et de passage contesté, qu'ils prétendent leur appartenir en vertu des dispositions de l'art. 643, C. Nap. ; — En droit : Attendu que la servitude invoquée par les habitants de La Bruguière dérive de la situation des lieux et non du fait de l'homme ; que, dès lors, ce n'est pas dans le chapitre 3, mais seulement dans le chapitre 1er du titre des servitudes que doivent être recherchées les règles relatives à son établissement ; — Attendu que le législateur, après avoir posé, dans l'art. 641, le principe que celui qui a une source dans son fonds peut en user à sa volonté, corollaire du principe plus général établi par l'art. 544, fait, dans l'art. 643, une exception qui n'est elle-même que le corollaire de celle exprimée dans l'art. 545 ; qu'en édictant cet article, la loi a voulu, avant tout, pourvoir à une nécessité de premier ordre, l'alimentation d'eau potable de toute agglomération d'habitants ; d'où la conséquence que l'usage de l'eau par le propriétaire doit être subordonné à cette nécessité, de quelque manière que se manifeste l'eau sujette à cette servitude ; que restreindre la satisfaction d'un besoin aussi impérieux à une eau courante et au moment seulement où elle sort du fonds où elle a pris naissance, c'est la rendre le plus souvent illusoire ; — Que vainement on reproche à cette interprétation de violer le droit du propriétaire, puisque la loi lui accorde une indemnité proportionnée au préjudice causé ; que, sans doute, l'article ne mentionne expressément que la prohibition de changer le cours de l'eau, mais que la seule conclusion à en tirer est que, lorsque la prohibition ainsi restreinte permettra de satisfaire les besoins d'eau des habitants agglomérés, elle devra rester dans cette limite ; mais que, lorsque la disposition des lieux exigera un mode de jouissance différent et même plus onéreux, le propriétaire devra le subir, sauf à exiger une indemnité plus élevée ; — Attendu que, même en se soumettant à la lettre de cet article et en limitant ses dispositions à une eau courante, on ne saurait exiger, sans ajouter à ses termes, qu'elle ait un cours extérieur ; — En fait : Attendu qu'il résulte du procès-verbal de M. le juge-commissaire que c'est une eau de source qui naît dans la propriété de Boudes ; que cette eau, après s'être réunie dans un réservoir, est conduite au moyen d'un canal d'irrigation dans le jardin potager de Boudes, qui l'absorbe en entier ; — Attendu que les constatations dudit procès-verbal établissent que, pendant une partie de l'été, notamment à l'époque du transport de l'expert, l'eau de la fontaine publique (A du plan) n'est pas potable, est insuffisante en quantité, tandis que la source de Boudes (B du plan) est toujours excellente et abondante ; — Attendu, toutefois, que l'expert a constaté que la fontaine publique était en mauvais état et avait besoin de certaines réparations pour fournir toute l'eau potable qu'elle est susceptible de produire ; que le droit des habitants n'étant fondé que sur la nécessité, c'est à eux de prendre, à leurs frais, toutes les mesures de nature à restreindre la servitude invoquée dans la limite de leurs besoins ; — Attendu, en outre, que les habitants reconnaissent que l'exercice de la servitude de puisage n'a jamais empêché Boudes d'user à sa volonté de l'eau de la fontaine B pour l'arrosage de ses jardins, se contentant, lorsque le réservoir avait été vidé par l'ouverture du trou de bonde, de faire un jet artificiel au moyen d'une feuille roulée placée dans les interstices du parement du réservoir qui n'est autre chose que le rocher, et remplir ainsi leurs ustensiles de ménage ; et que leur droit de puisage doit être conservé avec ces limites, puisqu'il satisfait ainsi suffisamment leurs besoins ; — Attendu que vainement il a été allégué en barre qu'il existerait d'autres sources ou courants d'eau publics propres à satisfaire aux besoins des habitants, aucune justification n'étant produite à l'appui de cette allégation ; — Quant au droit de passage : Attendu que le droit de puisage à la source B étant constaté, et ce puisage ne pouvant s'exercer qu'au moyen du passage sur la propriété de Boudes, le droit de passage est la conséquence forcée du droit de puisage (art. 696, C. Nap.) ; — Par ces motifs, rejette la demande de Boudes ; déclare que les habitants du hameau de La Bruguière ont le droit d'aller puiser au point d'émergence de la source B, qui naît dans le fonds de Boudes, toute l'eau nécessaire aux besoins de leur ménage, et ce par les moyens et dans les limites sus-indiqués, pendant tout le

---

solution ci-dessus est celle qui semble prévaloir. V. un précédent arrêt de Nîmes, du 24 nov. 1863 (P. 1864.221. — S. 1863.2.267), et la note. *Adde* dans le même sens, MM. Bost, *Encyclop. des jug. de paix*, v° *Source*, n. 3 ; Jay, *Dictionn. des jug. de paix*, v° *Eaux*, n. 42 ; Allain, *Man. des jug. de paix*, t. 2, n. 557. — En sens contraire, Cass. 3 juill. 1822 ; M. Boileux, t. 2, sur l'art. 643.

(1) V. conf., Dijon, 9 nov. 1866 (P.1867. 602.—S.1867.2.157), et la note.

temps que la fontaine publique A est tarie ou ne fournit pas d'eau potable en quantité suffisante, etc. »

Sur l'appel du sieur Boudes, la Cour de Nîmes a ordonné une expertise dans le but de rechercher si les eaux de source litigieuses étaient ou non nécessaires aux habitants du hameau de La Bruguière. Puis, le rapport des experts déposé, l'affaire est revenue à l'audience.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par son arrêt interlocutoire du 2 fév. 1867, la Cour a voulu faire constater si les habitants de La Bruguière avaient absolument besoin, pendant les mois de sécheresse, des eaux de la source B, qui se trouve sur la propriété de Boudes; — Attendu qu'il résulte du rapport des experts et des circonstances de la cause que, au moyen de travaux peu considérables et peu dispendieux, les intimés peuvent, en aménageant et en utilisant les eaux de la fontaine publique A, satisfaire à tous leurs besoins, même au temps de l'étiage; — Qu'ils peuvent aussi trouver de l'eau dans la rivière d'Arrigas, qui n'est jamais à sec, indépendamment de celle que peuvent fournir à certains d'entre eux les sources qui naissent dans leurs fonds placés à une distance plus ou moins grande du hameau; — Qu'ainsi, en fait, la prétention des habitants intimés de puiser l'eau de la source B ne saurait être accueillie en tant qu'elle repose sur l'art. 643, C. Nap., cette eau ne leur étant pas nécessaire; — Attendu, d'ailleurs, surabondamment et en droit, que cet art. 643 n'a été édicté que pour le cas où l'eau s'échappe de la propriété par la pente du sol, et qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une eau qui reste dans un bassin placé dans la propriété de Boudes, fait par lui ou ses auteurs et dans lequel les habitants ont la prétention exorbitante d'aller puiser à leur volonté, en s'introduisant sur cette propriété sans droit ni titre, par un sentier qui n'est pas public et que les experts disent ne pas exister sur le plan cadastral; — Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de réformer le jugement attaqué; — Infirme, et par nouveau jugé, dit que l'art. 643, C. Nap., n'est applicable à l'espèce ni en fait ni en droit, la source B n'étant pas nécessaire aux habitants de La Bruguière, et cette source, d'ailleurs, étant tenue captive dans un réservoir et absorbée par Boudes, de telle sorte qu'elle n'a pas de cours et ne sort pas de la propriété de l'appelant; fait en conséquence inhibition et défense aux habitants de La Bruguière de puiser l'eau à la source B du plan et de passer sur la propriété de Boudes, etc.

Du 13 juill. 1867. — C. Nîmes, 3e ch. — MM. Teissonnière, prés.; Bataille, av. gén.; Rédarès et Balmelle, av.

DIJON 13 décembre 1867.

PROPRIÉTÉ (DROIT DE), TERRAINS LIMITROPHES, CANAL, ÉBOULEMENTS, RESPONSABILITÉ.

Le droit de propriété a pour limite l'obligation de ne point nuire à autrui. En conséquence, celui qui, pour rectifier le cours d'un ruisseau coulant sur sa prairie, creuse un canal au pied d'un talus soutenant les terres d'un propriétaire voisin, doit prendre les mesures nécessaires pour ne point diminuer la solidité du sol supérieur, sous peine d'être responsable des éboulements qui pourraient se produire (1). (C. Nap., 544, 651, 1370 et 1382.)

(Villemot C. Sauvageot.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que si l'art. 544, C. Nap., reconnaît au propriétaire le droit de jouir et de disposer de sa chose de la manière la plus absolue, c'est à la condition qu'il n'en fasse point un usage prohibé par les lois et règlements; — Que l'art. 651 du même Code assujettit les propriétaires à différentes obligations l'un à l'égard de l'autre, indépendamment de toute convention; — Que parmi ces engagements formés involontairement aux termes de l'art. 1370, les premiers sont ceux qui existent entre propriétaires voisins; — Que quelque liberté que chacun ait de faire ce que bon lui semble sur son héritage, il n'y peut donc rien faire qui puisse nuire à l'héritage contigu; — Que ces principes, tirés de la loi romaine et admis dans l'ancien droit, ont été consacrés par le droit nouveau; — Considérant que si Villemot avait le droit de rectifier le cours du ruisseau de Busserotte coulant sur sa prairie, et par suite de creuser un canal au pied du talus qui soutenait les terres des consorts Sauvageot, il ne pouvait cependant opérer ce changement dans la constitution même des lieux qu'en prenant les mesures nécessaires pour ne point enlever à son voisin la solidité du sol supérieur; — Que le terrain des intimés, placé sur un niveau plus élevé que la prairie de l'appelant, n'a pour point d'appui que le talus en pente d'une hauteur de deux mètres appartenant à Villemot; — Qu'il dérivait donc de la situation naturelle des lieux une obligation pour celui-ci de ne point modifier l'état de choses primitif, sous peine de répondre de son fait personnel aux termes de l'art. 1382, C. Nap., et des éboulements résultant de l'excavation opérée par sa seule volonté; — Qu'il ne s'agit point ici pour les intimés d'une simple incommodité ou de la privation d'un avantage par suite du libre exercice du droit de l'appelant; qu'il

(1) V. conf. à cette décision, Colmar, 25 juill. 1861 (P. 1862.1014. — S. 1861.2.577), et les observations en note. *Adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 194, p. 174; Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 59.

s'agit d'un dommage réel et direct causé par l'abus de ce droit vis-à-vis d'un tiers ; — Qu'il n'était en effet permis à Villemot d'améliorer sa situation que dans les limites déterminées par les lois, et en ne pratiquant aucuns travaux de nature à entraîner les accidents de terrain qui ont eu lieu ; — Que, dans ces circonstances, il est tenu de réparer le préjudice causé; — Par ces motifs, dit que Villemot sera tenu de restituer les lieux dans leur état primitif, si mieux il n'aime, à ses risques et périls, exécuter les travaux nécessaires pour réparer et prévenir les éboulements semblables à ceux qui ont eu lieu au préjudice des consorts Sauvageot, etc.

Du 13 déc. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Roignot et Lacomme, av.

NANCY 13 août 1867.

Propriété littéraire ou artistique, Vaudeville, Comédie, Airs de couplets, Ouverture.

Si la représentation d'une œuvre musicale qui se compose à la fois de paroles et de musique ne peut avoir lieu sans le double consentement de l'écrivain et du musicien, alors que cette œuvre, produite en collaboration et sous une commune inspiration, constitue un tout indivisible et une copropriété, comme par exemple un opéra, il en est autrement lorsqu'il s'agit d'un vaudeville aux couplets duquel on a adapté des airs connus et composés dans un autre but, ou d'une ouverture pour servir de lever de rideau à une comédie : ces airs de couplets et cette ouverture, étant complétement distincts et indépendants de l'œuvre dramatique, peuvent être supprimés dans la représentation de la pièce, et le compositeur de musique n'est pas fondé à réclamer ses droits d'auteur (1).

(Société des compositeurs et éditeurs de musique C. Epron.) — Arrêt.

LA COUR; — En fait : — Attendu qu'il est établi que, le 9 mai 1867, la troupe dramatique, dite *des artistes de Nancy*, dirigée par Epron, a donné sur le théâtre de Mirecourt une représentation composée, entre autres pièces, 1° *des Jurons de Cadillac*; 2° *du Mari dans du coton*; — Que le sieur Couder, artiste musicien, a composé une ouverture qui sert habituellement de lever de rideau à la comédie intitulée *les Jurons de Cadillac*, et que l'auteur *du Mari dans du coton* a adapté aux couplets de ce vaudeville des airs déjà connus, et faits par divers compositeurs de musique; — Attendu qu'à la représentation du 9 mai, la première de ces pièces n'a été précédée d'aucune ouverture; que tous les airs et couplets de la seconde ont été supprimés; — En droit : — Attendu que les lois des 13 janv. et 19 juill. 1791, relatives à la propriété littéraire et artistique, en consacrant les droits des auteurs vivants, établissent que leurs œuvres ne peuvent être, sans leur consentement formel, représentées sur aucun théâtre public, dans toute l'étendue de la France; — Que l'art. 428, C. pén., punit la *représentation* des ouvrages dramatiques faite sur un théâtre au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs; — Que la condition première de l'infraction à ces lois consiste donc dans la *représentation* sur un théâtre des œuvres artistiques ou littéraires d'auteurs vivants; — Que la représentation peut seule donner ouverture à l'exercice du droit; — Attendu que s'il n'y a pas lieu de distinguer entre les différentes œuvres, et si les plus légers airs de romances ou de chansonnettes sont, comme les plus importantes tragédies, opéras, comédies, susceptibles du droit de propriété, toutes aussi sont soumises aux mêmes conditions; — Attendu que, s'il peut être défendu de représenter, sans le double consentement de l'auteur des paroles et du compositeur de la musique, un opéra, œuvre de deux personnes qui l'ont produite en collaboration commune et sous une commune inspiration, il ne peut en être ainsi lorsqu'il s'agit d'un vaudeville, aux couplets duquel on a adapté des airs déjà connus et composés dans un tout autre but; — Que ces airs sont complétement distincts et indépendants de l'œuvre

---

(1) Les auteurs de toutes compositions musicales, quelque peu importantes que puissent être ces compositions, ont un droit de propriété sur leurs œuvres. V. Paris, 11 avril 1853 (P.1853.1.654. — S.1853.2.237) et 12 juill. 1855 (P.1856.1.517. — S.1855.2.595). Par conséquent, l'exécution de ces œuvres sur un théâtre ou partout ailleurs donne lieu aux droits d'auteur. Cela n'était pas contesté dans l'espèce, et si la réclamation des droits d'auteur a été repoussée, c'est que les pièces dramatiques dont il s'agissait avaient été représentées sans l'œuvre musicale. Le directeur du théâtre pouvait-il se permettre cette suppression? Notre arrêt le décide affirmativement, et avec raison, selon nous, par le motif que l'ouverture et les airs des couplets ne formaient pas un tout indivisible avec le vaudeville ou la comédie. M. Calmels, *de la Propr. et de la contrefaç.*, n. 116, enseigne aussi en ce sens que l'auteur auquel on a emprunté un ou plusieurs airs détachés pour les placer dans un vaudeville, n'est pas collaborateur de ce vaudeville; qu'il peut seulement faire défense de se servir de sa composition, et réclamer des dommages-intérêts. Il en est différemment, comme le dit notre arrêt, d'un opéra dont le livret et la musique, procédant d'une inspiration commune, constituent une copropriété indivisible et ne peuvent être joués séparément. V. à cet égard, Paris, 12 juill. 1855, précité, et 27 juin 1866 (P.1867.205. — S.1867.2.37).

dramatique, et qu'il n'est pas possible de dire qu'il y a là collaboration, inspiration commune, copropriété; — Qu'il faut en dire autant d'une ouverture composée pour servir de lever de rideau à une comédie;—Que, d'un autre côté, le fait, par l'auteur des couplets d'un vaudeville, d'avoir adapté à ces couplets tels ou tels airs de musique, ne peut créer pour le compositeur le droit de réclamer l'exécution de sa musique à toutes les représentations du vaudeville et de prétendre à une sorte d'incorporation à l'œuvre dramatique;

En ce qui touche l'air du *Clic Clac*, composé par le sieur Victor Chéri: — Attendu que rien ne justifie qu'il ait été fait spécialement pour le couplet auquel il s'adapte, et qu'en tout cas il n'y avait pas lieu de considérer une œuvre de cette nature comme emportant nécessairement avec elle l'idée de collaboration, d'inspiration commune, devant entraîner la conséquence d'une copropriété;—Que s'il est possible de le dire d'un opéra, œuvre une, complexe, indivisible, dont les deux parties ne se comprennent pas l'une sans l'autre, on ne le peut d'un simple couplet de vaudeville, partie accessoire, indépendante de la pièce, complétement susceptible de retranchement; — Par ces motifs, rejette l'appel, etc.

Du 13 août 1867.—C. Nancy, 2e ch.—MM. le cons. Collinet de la Salle, prés.; Liffort de Buffevent, av. gén.; Bernard et Depéronne, av.

MONTPELLIER 13 août 1867.

Audience solennelle, Cassation, Cour de renvoi.

La Cour de renvoi après cassation doit statuer en audience solennelle, non-seulement sur les questions jugées par l'arrêt annulé et par l'arrêt de cassation, mais encore sur toutes les difficultés que peut présenter le litige, spécialement sur celles auxquelles donne lieu l'exécution d'un premier arrêt rendu par la Cour de renvoi **(1). (Décr. 30 mars 1808, art. 22.)**

(Lourtet C. Bernard.)—Arrêt.

LA COUR; — Considérant, en fait, que par suite de la disposition spéciale d'un arrêt rendu le 28 août 1860 (P.1861.479. — S. 1861.1.67) par la Cour suprême, portant cassation d'un arrêt émané de la Cour impériale de Toulouse, la Cour de céans a été appelée, le 3 mars 1862, à dirimer en audience solennelle le litige qui divisait les parties, et qu'après avoir ordonné le délaissement, en faveur du sieur François Lourtet, d'une pièce de terre labourable et d'un pré, situés au Pin, au fond du Soulon d'Enjoures, par lui baillés en échange au sieur Losage le 18 messidor an 11, elle a condamné les tiers détenteurs de cet immeuble à la restitution des fruits depuis la demande judiciaire jusqu'à la reprise de possession; — Que Lourtet a, par exploit en date du 8 fév. 1867, cité le sieur Bernard Lafont devant la Cour, pour se voir condamner, en exécution dudit arrêt du 3 mars 1862, à cette restitution de fruits qu'il avait fait liquider officieusement par un expert de son choix à la somme de 390 fr.; — Que, sur cette assignation, le sieur Lafont a, le 16 du même mois de février, appelé en intervention dans ladite instance la dame Lesage, épouse Chabrol Carles, pour voir dire que, n'ayant joui de l'immeuble dont il s'agit que pendant treize mois, il ne devait, pour la restitution de fruits, que la somme de 79 fr. 23 c. et que c'était elle, femme Chabrol Carles, qui devait les 310 fr. 87 c. complétant la somme totale de 390 fr.; — Et enfin, que toutes les parties ont conclu sur ce litige à l'audience du 8 du présent mois d'août;—Mais, considérant, en droit, que les questions de juridiction et de compétence sont d'ordre public, et que, bien que les parties aient posé et développé leurs conclusions devant la première chambre de la Cour, il est du devoir des magistrats de vérifier s'ils sont légalement nantis de la connaissance du procès; —Considérant qu'il résulte des termes des art. 22 du décret du 30 mars 1808 et 7 du décret du 6 juill. 1810, que les Cours impériales saisies par un arrêt de renvoi de la Cour de cassation doivent juger en audience solennelle, et que la jurisprudence n'a pas hésité à décider que cette obligation s'étendait, non-seulement aux questions sur lesquelles avaient statué d'abord la Cour et ensuite la Cour suprême, mais encore à toutes les difficultés que pourrait présenter le litige;—Qu'en effet, le droit de connaître d'une contestation entre deux personnes étrangères à son ressort n'étant accordé à la Cour de renvoi qu'à la condition qu'elle serait composée de deux chambres, l'une de ces chambres prises isolément ne saurait trouver en elle aucun principe de compétence; — Que, dès lors, c'est exclusivement devant la Cour de céans siégeant en audience solennelle que le débat actuel devait

---

(1) V. en ce sens, Cass. 8 nov. 1843 (P.1844.1.437. — S.1844.1.129), et 14 mai 1851 (P. 1851.2.584.–S.1851.1.439); Bruxelles, 10 mars 1862 (P.1862.578).— En sens contraire, Montpellier, 13 juill. 1840 (P.1841.1.387.—S.1841.2.641). — En tout cas, lorsqu'après cassation d'un arrêt qui statuait uniquement sur la compétence, la Cour de renvoi, en donnant acte du désistement du déclinatoire proposé, a renvoyé la cause pour être jugée au fond devant un tribunal de son ressort, l'appel du jugement rendu par ce tribunal doit être jugé en audience ordinaire, et non en audience solennelle: Cass. 20 juin 1865 (P.1865.888.—S.1865.1.351).

être porté ;—Par ces motifs, statuant sur sa propre compétence, dit que la première chambre est sans qualité pour statuer sur la contestation, etc.

Du 13 août 1867.—C. Montpellier, 1re ch. —MM. Pégat, prés.; de Gonet, cons. f. f. proc. gén.

BORDEAUX 8 mai 1867.

Faillite, Femme, Avantages matrimoniaux, Héritiers.

La disposition de l'art. 564, C. comm., d'après laquelle la femme d'un commerçant ne peut exercer, dans la faillite de son mari, aucune action à raison des avantages portés à leur contrat de mariage, est inapplicable au cas où, la femme étant décédée avant la faillite, l'action est exercée par ses héritiers (1).

(Synd. Albert C. hérit. Ferbos.)— ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que la faillite d'Albert a été déclarée le 26 fév. 1863; que, dès le 6 sept. 1845, c'est-à-dire dix-huit ans avant la faillite, le premier mariage par lui contracté avec Marie Ferbos avait été dissous par le décès de cette dernière ; que, le 25 janv. 1849, au moment où Albert contractait une seconde union avec Anne Philibert, les héritiers de Marie Ferbos faisaient inscrire l'hypothèque légale que celle-ci avait contre son mari, pour les reprises et avantages résultant de son contrat de mariage, et que la collocation qu'ils ont obtenue en vertu de cette hypothèque porte sur le prix des immeubles propres à Albert, qui les possédait même antérieurement à son premier mariage ; — Attendu que la prétention du syndic, qui refuse tout effet à la donation entre-vifs de 3,000 fr., sous réserve d'usufruit en sa propre faveur, faite par Albert à Marie Ferbos, est contraire à la lettre de l'art. 564, C. comm.; qu'il ne s'agit pas de la femme du failli venant exercer dans la faillite une action, mais des héritiers de la première femme, depuis longtemps décédée, dont les droits ont été fixés par la dissolution du mariage, arrivé bien avant la faillite, alors qu'Albert jouissait lui-même sur ses biens de la plénitude de ses droits, et que, dans ces circonstances, les inconvénients que la loi a voulu prévenir n'ont pas pu se présenter ; — Attendu que les droits échus en temps non suspect aux héritiers de Marie Ferbos sur la nue propriété de la somme de 3,000 fr., et, par suite, acquis définitivement par eux, ne pouvaient pas leur être enlevés par l'événement d'une faillite de beaucoup postérieure ; que ce n'est certainement pas en vue d'une semblable situation qu'a été édicté l'art. 564, C. comm., et qu'il y a d'autant plus lieu de considérer cet article comme inapplicable dans la cause, que la somme à distribuer dans l'ordre, au sujet de laquelle la difficulté est née, provient de l'avoir immobilier propre au failli qui le possédait avant que ses créanciers actuels eussent des droits à faire valoir contre lui ; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 8 mai 1867. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Dégrange-Touzin, prés.; de Larouverade, subst.; Laroze et Vaucher, av.

BORDEAUX 20 juin 1867.

Brevet d'invention, Moyens connus, Application nouvelle, Publicité, Expériences préalables.

La trituration et le mélange, par des procédés déterminés et suivant certaines proportions, de soufre et de charbon de terre pour la fabrication d'une poudre contre l'oïdium, constitue une application nouvelle de moyens connus susceptible d'être brevetée (2). (L. 5 juill. 1844, art. 2.)

La publicité des expériences faites pour reconnaître le mérite d'une invention, lorsqu'elle est nécessitée par la nature même de cette invention, ne constitue pas une divulgation anticipée, et n'a pas, dès lors, pour effet, de rendre nul et sans valeur le brevet ultérieurement obtenu, si d'ailleurs ces expériences n'étaient de nature à faire connaître au public que les matières employées et non le mode de mélange et de combinaison de ces matières (3). (Ibid., art. 31.)

---

(1) On peut citer, dans le sens de cette solution, la doctrine d'après laquelle l'art. 564, C. comm., est inapplicable aux avantages matrimoniaux déjà exécutés, par exemple, à une donation entre-vifs insérée au contrat de mariage et suivie de délivrance. V. MM. Lainné, *Faillites*, p. 463, et Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 564, n. 10.

(2) Il est, en effet, constant qu'un procédé industriel est susceptible d'être breveté, bien que chacun des éléments ou moyens dont il se compose soit connu, si la combinaison de ces divers moyens produit un résultat nouveau. V. Cass. 31 juill. 1867 (P.1867.1037.—S.1867.1.376), et, comme rentrant dans la même jurisprudence, Cass. 26 janv. et 15 juill. 1867 (P.1867.893 et 743.—S.1867.1.339 et 286), ainsi que les renvois à la note. *Adde* MM. Huard, *Rép. des Brev. d'inv.*, p. 433, n. 144 et suiv.; Picard et Olin, *Tr. des brev. d'inv.*, n. 156.

(3) Il est certain, en principe, que la publicité de l'invention, qui entraîne la nullité du brevet, n'est soumise à aucune condition particulière, et qu'il suffit que cette publicité, en quelque lieu et par quelque mode qu'elle se soit produite, soit suffisante pour permettre l'exécution de l'invention (Rennes, 9 janv. 1865, P.1866.234. — S. 1866.2.58, et le renvoi). Mais il est également certain que la publicité donnée à une invention n'empêche l'obtention ultérieure du brevet qu'autant qu'elle a été de nature à mettre à la portée du public les moyens d'exécution. Or, dans notre espèce, l'arrêt déclare expressément que les

(Dufour et comp. C. Coulet et Chausse.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la demande de Dufour et comp., en déchéance du brevet d'invention délivré à Coulet et Chausse, le 10 juill. 1862, pour une poudre contre l'oïdium de la vigne, est fondée sur deux moyens : le défaut de nouveauté et la vulgarisation de la prétendue invention avant le brevet;

Sur le premier moyen : — Attendu que les propriétés du soufre qui forme la base de la matière Coulet et Chausse, comme moyen préventif et curatif de l'oïdium, étaient certainement connues depuis plusieurs années, mais qu'en le mélangeant dans une certaine proportion avec du charbon de terre, et en opérant le mélange par des procédés propres à lier les molécules de ces deux matières, de manière à fixer le soufre sur la plante et à rendre ainsi son action plus sûre et plus efficace, Coulet et Chausse ont fait une application entièrement nouvelle d'un moyen connu, par laquelle ils sont parvenus à obtenir un résultat industriel, et qui constitue par cela même une invention ou découverte parfaitement brevetable, aux termes des art. 1 et 2 de la loi du 5 juill. 1844;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il est certain qu'avant le 10 juill. 1862, Coulet et Chausse, ainsi qu'ils le disent eux-mêmes dans leur mémoire descriptif, ont fait des expériences très-nombreuses et sur une vaste échelle pour reconnaître le mérite de leur invention, et que ce n'est qu'après s'être ainsi assurés de la proportion des deux matières et du mode de trituration et d'amalgame qui donnait le meilleur résultat, qu'ils ont arrêté les bases de leur composition et le mode de fabrication de leur matière, pour lesquels ils ont pris un brevet d'invention; — Attendu que la publicité de leurs expériences préalables, qui était nécessitée par la nature même des choses, n'a pas eu le caractère exigé par l'art. 31 de la loi du 5 juill. 1844, pour rendre le brevet nul et sans valeur; — Qu'en admettant d'ailleurs que l'analyse chimique ait pu faire connaître les matières mélangées dont se composait leur poudre, et même leurs proportions respectives dans le mélange, il n'était pas possible de se rendre compte du mode de trituration et de blutage par eux employé, au moyen duquel ils obtenaient la cohésion des molécules des deux matières mélangées et la fixation du soufre sur la plante, ce qui constitue la partie la plus importante peut-être de leur invention, spécialement comprise dans le brevet; — Que cette invention n'a donc pas reçu, avant le mémoire descriptif déposé le 10 juill. 1862, une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée; — Confirme, etc.

Du 20 juin 1867. — C. Bordeaux, 2e ch. — MM. Gellibert, prés.; Trarrieu et Faye, av.

BORDEAUX 26 juin 1867.

BREVET D'INVENTION, PUBLICITÉ, EXPOSITION PUBLIQUE.

L'exposition publique, à un concours régional, d'une machine nouvelle avant l'obtention du brevet dont elle a été l'objet, constitue une publicité suffisante pour rendre possible la reproduction de cette machine et pour entraîner, par suite, la nullité du brevet (1). (L. 5 juill. 1844, art. 31.)

(Bastiat C. Pascaud.)

Ainsi jugé par suite du renvoi prononcé

---

expériences faites par l'inventeur, bien que publiques, l'avaient laissé maître de son secret quant au mode de mixtion qui constituait en réalité son invention. — On sait, du reste, qu'il est des inventions qui, par leur nature même, nécessitent des essais préalables, essais forcément soumis à une certaine publicité. Les juges, souverains appréciateurs en cette matière (Cass. 15 juill. 1867, P.1867.743. — S.1867.1.286), ont à examiner jusqu'à quel point les essais ou expériences, dans les conditions où elles se sont effectuées, ont pu faire perdre à l'invention son caractère de nouveauté. — A cet égard, il a été jugé : 1° que la communication d'une invention nouvelle faite par l'inventeur à diverses personnes avant l'obtention d'un brevet, n'emporte pas déchéance du brevet délivré plus tard, lorsque cette communication a eu lieu confidentiellement, à titre d'examen et d'essai : Poitiers, 17 fév. 1855 (P.1855.1.267. — S.1855.2.539); 2° que le caractère de nouveauté n'est pas perdu non plus par cela seul que l'inventeur d'une machine l'aurait fait fonctionner devant quelques personnes ayant concouru à sa confection : Cass. 19 août 1853 (P.1855.1.33. - S.1854.1.152); 22 avril 1854 (P.1855.2.229. — S.1854.1.491). — Mais il a été jugé aussi que l'invention d'une machine n'est plus brevetable lorsque, avant l'obtention du brevet, l'inventeur a laissé son appareil exposé pendant un certain temps (un mois) aux regards du public, dans l'atelier d'un industriel, sans aucune recommandation à ce dernier pour prévenir la divulgation de la découverte, et que cet appareil a été vu par toutes les personnes que les circonstances ou le désir de l'examiner ont amenées dans l'atelier : Cass. 18 janv. 1864 (P.1865.903. — S.1865.1.360), et le renvoi. — Quant aux effets de la publicité résultant de l'exposition d'une machine dans un concours régional, V. l'arrêt qui suit et le renvoi.

(1) Ce principe avait déjà été consacré par l'arrêt de la Cour de cassation rendu dans la même affaire le 19 juin 1866 (P. 1866.1072. — S. 1866.1.395). Toutefois, cet arrêt reconnaissait qu'il pourrait en être autrement s'il existait quelque circonstance particulière de nature à détruire ou à atténuer le caractère et les effets de la divulgation résultant du fait de l'exposition publique. — V. au reste sur les caractères de la publicité prévue par l'art. 31, L. 5 juill. 1844, l'arrêt qui précède et la note.

par l'arrêt de cassation du 19 juin 1866 (P. 1866.1072.—S.1866.1.395).

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Pascaud a pris, le 14 sept. 1861, un brevet d'invention pour une machine à tresser les clôtures en latte et fil de fer ; que, prétendant que Bastiat avait contrefait sa machine, Pascaud a dirigé contre lui une action en dommages-intérêts ; mais que Bastiat oppose à cette action une exception fondée sur ce que l'invention de Pascaud n'était pas nouvelle, et qu'elle était tombée dans le domaine public, puisque, dès 1858, sa machine avait figuré au concours régional de Mont-de-Marsan ; — Attendu, en droit, que l'exposition d'un produit industriel dans un semblable concours livre ce produit à la plus complète publicité, et en rend possible la reproduction dans le sens de la loi du 5 juill. 1844, dont l'art. 31 déclare que ne sera pas réputée nouvelle toute découverte ou invention qui aura, avant la demande du brevet, reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée ; que, dans la discussion de cet article, l'exposition des produits de l'industrie fut notamment indiquée comme opérant la publicité dont la loi entendait parler ; qu'aussi, à l'occasion des Expositions universelles de 1855 et de 1867, des lois spéciales ont paru nécessaires et ont été rendues, afin de faire exception à la règle qui se trouve par cela même recevoir, pour les autres cas, une autorité nouvelle ; — Attendu, en fait, qu'il est reconnu par Pascaud, dans des conclusions signifiées et déposées sur le bureau de la Cour, qu'après une première machine appliquée aux travaux de la société existant entre lui et Bastiat, il en fut construit une seconde exposée au concours régional de Mont-de-Marsan ; mais qu'il ajoute que ces deux machines, semblables l'une à l'autre, n'ont pas été l'objet du brevet pris en 1861, lequel s'applique à une troisième machine construite sous sa direction, vers la fin de 1860, et notablement différente des deux premières ; — Attendu que Pascaud ne rapporte aucune preuve à l'égard de ces différences, etc. ; — Par ces motifs, infirme, etc.

Du 25 juin 1867.—C. Bordeaux, ch. réun. — MM. Dégrange-Touzin, prés. ; Dozon (du barreau de Pau) et Duplantier (du barreau de Dax), av.

PARIS 26 juin 1867.

1° TERME, DÉCHÉANCE, DÉCONFITURE, CAUTION.—2° CAUTIONNEMENT, EDITEUR, ENGAGEMENTS PÉCUNIAIRES, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1° *La déconfiture du débiteur, comme la faillite, entraîne contre lui la déchéance du terme* (1). (C. Nap., 1188.) — Rés. par le trib.

La déchéance du terme encourue par le débiteur principal n'atteint pas la caution même solidaire (2). (C. Nap., 1188 et 2011.) —Id.

2° *Le cautionnement souscrit pour les engagements pécuniaires pris par un éditeur en vue de la publication d'un ouvrage, ne peut être étendu aux dommages-intérêts encourus par cet éditeur pour inexécution du contrat ou pour toute autre faute à lui personnelle.* (C. Nap., 2015.)

(De Cambacérès C. Louis Blanc.)

18 janv. 1867, jugement du tribunal civil de la Seine, ainsi conçu : — « Attendu que la demande principale a pour but, par Louis Blanc, de faire déclarer déchus du bénéfice du terme, simultanément, Leprince, son débiteur principal, et le sieur Louis de Cambacérès, caution de ce dernier, et d'obtenir contre eux leur condamnation solidaire et par corps au paiement : 1° d'une somme de 40,000 fr. restant due sur le prix de cession de la publication de l'*Histoire de la Révolution française* ; 2° d'une somme de 2,300 fr. pour prix d'exemplaires supplémentaires de diverses livraisons ; 3° de 100,000 fr. de dommages-intérêts ; 4° des intérêts à 6 p. 100 de ces sommes à partir du 20 janv. 1866, jour de la demande ; — Attendu que Leprince, par convention sous signatures privées, en date des 4 et 7 mars 1864, a acquis de Louis Blanc, pour cinq années : 1° le droit de publier à 20,000 exemplaires et par livraisons, une édition illustrée de son *Histoire de la Révolution française*, moyennant un prix minimum de 60,000 fr., payable de trois mois en trois mois par douzièmes à partir de la signature des conventions susdites, alors même qu'il y aurait retard dans la publication des douze volumes ou de l'un d'eux ; — 2° celui de publier un nombre supérieur à 20,000 exemplaires de cette édition, moyennant le prix de 100 fr. par chaque 1,000 exemplaires de chaque livraison, quand bien

---

(1) Principe constant. V. Nîmes, 18 mars 1862 (P.1863.617.—S.1863.2.5), et le renvoi. *Adde* MM. Boitard, *Leç. de proc.*, t. 1, n. 261 ; Boileux, *Comment. C. Nap.*, t. 4, sur l'art. 1188 ; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 3, § 537, p. 386, texte et note 10 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 303, note 8, p. 58 ; Massé, *Dr. commerc.*, t. 3, n. 1869.

(2) La question est controversée. V. la note sous un arrêt de Nîmes du 18 mars 1862 (P.1863.617. —S.1863.2.5), qui décide, comme celui que nous recueillons, que la déchéance du terme encourue par le débiteur principal n'atteint pas la caution qui a stipulé des conditions particulières d'exigibilité, si d'ailleurs celle-ci n'a pas diminué par son fait les sûretés du créancier. *Adde*, dans le sens de l'arrêt ci-dessus, MM. Bravard et Demangeat, *Tr. dr. commerc.*, t. 5, p. 168, texte et note 1re.

même il ne ferait pas un tirage complet de 10,000 exemplaires sur les livraisons qu'il aurait indiquées pour le tirage ; — Attendu qu'il a été arrêté entre eux par ces mêmes conventions que, dans tout autre cas que celui stipulé dans l'art. 12 d'icelles, où la publication dont s'agit n'aurait pas lieu, le prix minimum de 60,000 fr. serait payé intégralement à Louis Blanc par Leprince ou sa caution, déduction faite des sommes touchées, et que tout paiement pour prix d'exemplaires supplémentaires serait définitif ; — Qu'enfin, il a été expressément convenu que, pour assurer à Louis Blanc l'exécution de ce traité et le paiement des sommes promises, Leprince lui fournirait une caution solvable, acceptant pour lui toutes les clauses et charges des conventions ; — Attendu qu'à la date du 10 mars de la même année, après examen, le comte Louis de Cambacérès a déclaré, par écrit mis au bas du traité passé entre les parties, qu'il se portait caution solidaire de tous les engagements pécuniaires pris par Leprince dans le susdit traité ;—Attendu qu'après plusieurs interruptions dans la publication des livraisons de cet ouvrage, la publication de cette édition nouvelle a été définitivement arrêtée le 5 janv. 1865, et n'a pas été reprise depuis plus d'une année ; — Qu'en octobre 1864, un sieur Jarry, créancier commun du sieur Leprince et du comte Louis de Cambacérès d'une somme importante, pour prix de la fourniture du papier destiné à recevoir l'impression de l'édition illustrée de l'*Histoire de la Révolution française*, a fait saisir les exemplaires et les clichés de l'édition dont il s'agit, et, au domicile de Leprince, 200 exemplaires du premier volume paru et 15,000 livraisons du deuxième volume ; — Que, poursuivant les conséquences de sa saisie, Jarry a fait vendre aux enchères, le 20 fév. 1865, les divers objets mis sous la main de la justice ; — Que, de leur côté, le débiteur et sa caution ont cessé de payer à Louis Blanc les douzièmes échus, et qu'ils sont ses débiteurs actuels de ce chef d'une somme de 20,000 fr. ;—Qu'il s'ensuit que le demandeur réclame justement de Leprince, en déconfiture vis-à-vis de ses créanciers, le paiement total des sommes dont il est son débiteur et sa déchéance du bénéfice des termes stipulés dans leurs conventions, et qu'il est sans droit, au contraire, à demander contre de Cambacérès les mêmes déchéances et le paiement total et immédiat du reliquat qui lui est dû ;—Qu'en effet, de Cambacérès n'est tenu envers lui qu'en qualité de caution, pour le cas où Leprince ne satisferait pas lui-même à ses obligations personnelles, et non en sa qualité de débiteur direct ;—Que, bien qu'obligé solidairement envers lui avec Leprince, la solidarité n'a pas pour effet de changer la nature du contrat, mais d'enlever à la caution le droit d'opposer au créancier personnel l'exception de discussion préalable du débiteur principal, et de l'autoriser à poursuivre ses engagés solidaires, conjointement ou séparément, dans la mesure particulière à la nature et au mode de leur engagement personnel et respectif ; — Qu'il s'ensuit que Louis Blanc n'a droit actuellement, vis-à-vis de Cambacérès, qu'au paiement des douzièmes échus ; — En ce qui touche la demande en 100,000 fr. de dommages-intérêts : — Attendu que l'inexécution du traité dont s'agit, les saisies et les ventes des parties publiées aux enchères et à vil prix, ont causé à Louis Blanc un dommage tant au point de vue de la publication de son œuvre qu'à celui de son intérêt d'écrivain ;—Que nul éditeur ne consent à se charger de cette réédition dans l'état où se trouve cette entreprise ; — Que cette inexécution et le dommage qui en a été la conséquence sont le fait commun de Leprince et du comte Louis de Cambacérès ; — Que ce dernier prétend, il est vrai, que ce fait est personnel à Leprince et ne saurait engager sa responsabilité ; — Mais attendu qu'il résulte des clauses et de l'esprit du traité dont s'agit, de la généralité des termes employés par de Cambacérès fils pour formuler son cautionnement solidaire, de la corrélation existant entre le cautionnement et les charges de ce traité et des explications fournies au délibéré par les parties, que de Cambacérès a garanti à la fois à Louis Blanc et le prix de la cession et le paiement de tous les frais de l'entreprise ;—Qu'il a agi en connaissance de cause, dans le but de couvrir, au moyen de son crédit personnel, l'insolvabilité de Leprince, et dans celui de publier un ouvrage important que ce dernier n'eût pu acquérir si de Cambacérès ne fût intervenu pour assurer l'exécution intégrale de cette publication ;—Qu'il a donné lui-même cette étendue à cet engagement quand, après la signature des conventions, il a fait un emprunt à Aubrée pour subvenir aux premières dépenses, cautionné Leprince vis-à-vis de Jarry, pour lui garantir le paiement du prix de la fourniture du papier destiné à recevoir l'impression de l'ouvrage et payé partiellement de ses deniers les dépenses de l'imprimeur ;—Qu'ainsi, il est solidairement responsable, avec Leprince, du dommage causé à Louis Blanc ; — Attendu que le tribunal a les éléments suffisants pour en déterminer l'importance, qu'il fixe à 20,000 fr. ; — Déclare Louis Blanc mal fondé dans sa demande contre Louis de Cambacérès fils, en déchéance du bénéfice du terme ; déclare Leprince déchu dudit bénéfice ; condamne Leprince et Louis de Cambacérès fils, solidairement, etc. »

Appel par le sieur de Cambacérès.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'appel ne porte que sur la disposition relative aux 20,000 fr. de dommages-intérêts ; — Considérant que, par la convention des 4 et 7 mars 1864, enregistrée, Leprince s'est obligé

envers Louis Blanc à lui fournir une caution solidaire pour assurer l'exécution des clauses et charges du traité relatif à la publication de l'*Histoire de la Révolution française*; — Considérant que, le 10 mars, Louis de Cambacérès ne s'est pas obligé en des termes aussi étendus; qu'il s'est porté exclusivement caution solidaire des engagements pécuniaires pris par Leprince; — Considérant que l'emprunt d'Aubrée, le cautionnement vis-à-vis de Jarry, et le paiement de partie des dépenses d'impression sont des faits étrangers à l'obligation prise par Louis de Cambacérès envers Louis Blanc; — Qu'ainsi l'on ne peut induire ni du texte de l'acte de cautionnement du 10 mars 1864, ni des circonstances qui l'ont suivi, que de Cambacérès ait entendu garantir solidairement les dommages-intérêts que Leprince pourrait encourir par l'inexécution du contrat ou par toute autre faute à lui personnelle; — Considérant que l'on ne pourrait donner cette portée au cautionnement dont il s'agit sans l'étendre au delà des limites dans lesquelles il a été contracté; — Considérant que de Cambacérès n'a, en aucune manière, participé aux faits qui ont motivé la demande en dommages-intérêts; — Par ces motifs, émendant, etc.

Du 25 juin 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Rousselle, subst.; Allou et Dupont de Bussac, av.

GRENOBLE 27 juin 1867.
LYON 26 novembre 1867.

1° LOUAGE DE SERVICES, EMPLOYÉ, COMMIS INTÉRESSÉ, CONGÉ, DOMMAGES-INTÉRÊTS. — 2° COMMIS, SOCIÉTÉ, LIVRES, COMMUNICATION.

1° *Le patron qui congédie son employé n'est point tenu de justifier d'une cause légitime de renvoi* (1). (C. Nap., 1780.) — 1re et 2e espèces.

Mais si le congé a été donné sans motif de plainte et en dehors de tout cas d'urgence, et que l'employé, à défaut d'un avertissement donné à l'avance, n'ait pas eu le temps de se pourvoir d'un nouvel emploi, il a droit à une indemnité basée sur le préjudice que lui a causé son renvoi (2). (C. Nap., 1382, 1780.) — Id.

Il en est ainsi, spécialement, de l'employé d'une compagnie de chemin de fer (2e espèce), *et du commis engagé par une société moyennant, outre un traitement fixe, une part proportionnelle des bénéfices.* 1re espèce.

2° *Un tel commis, n'étant pas un associé, ne peut, en cas de contestation sur les bénéfices, exiger la communication des livres de la société, à l'effet d'en vérifier la comptabilité* (3). *Le juge peut seulement ordonner la représentation de ces livres dans les limites de l'art. 15, C. comm.* (C. comm., 14 et 15.) — 1re espèce.

1re *Espèce.* — (Ragis et Thouvard C. Gillier.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Gillier est entré au service de Ragis et Thouvard, entrepreneurs de travaux publics, en janvier 1852, et comme employé dans la construction de la 1re section du chemin de fer d'Annecy; qu'un traitement de 3,600 fr. par an lui fut assuré avec droit au dixième des bénéfices, à titre de bonification ou supplément; que, par des accords ultérieurs, l'objet et la durée de son service, comme sa participation aux bénéfices, furent étendus à six autres entreprises désignées et convenues; qu'il est néanmoins affirmé par Ragis et Thouvard que les parties prévirent le cas où l'emploi de Gillier viendrait à cesser pour une cause quelconque avant l'achèvement de ces entreprises, auquel cas il ne devrait participer qu'aux bénéfices proportionnels aux travaux alors exécutés; — Attendu qu'en admettant que cette dernière condition n'eût pas été prévue, et en l'absence de convention contraire, Ragis et Thouvard n'en auraient pas moins conservé le droit de renvoyer Gillier, simple commis intéressé, sauf à l'indemniser en cas de renvoi sans justification d'une cause légitime; — Attendu, néanmoins, que Ragis et Thouvard ne justifient pas d'une cause suffisante et légitime du renvoi de Gillier, ni d'un avertissement à lui donné assez explicitement et à l'avance pour qu'il ait pu se procurer un autre emploi; qu'ainsi il lui est dû un dédommagement qu'il a paru juste à la Cour d'arbitrer à l'équivalent de son traitement fixe pendant trois mois, soit 900 fr.;

Sur les conclusions de Gillier, tendant à la nomination d'experts pour régler son compte final avec la société Ragis et Thouvard, et pour vérifier à cet effet les livres de cette société, estimer la valeur du matériel de la carrière, etc.: — Attendu que Gillier n'est pas un associé, et ne peut, aux termes de l'art. 14, C. comm., exiger la communication des livres; que, s'il a droit à leur représentation dans les limites de l'art. 15 ou à tout autre moyen de contrôle, ce droit a été amplement exercé devant les premiers juges, au pouvoir desquels la comptabilité est restée pendant plusieurs jours, où Gillier lui-même l'a examinée et a produit des notes sur des redressements à faire; — Par ces motifs, etc.

Du 27 juin 1867. — C. Grenoble. — MM. Charmeil, prés.; Roë, 1er av. gén.; C. de Ventavon et L. Michal, av.

(1-2) V. conf. sur le principe, Paris, 19 mars 1867 (P.1867.443. — S.1867.2.85), et le renvoi.

(3) V. en ce sens, Cass. 26 déc. 1866 (P.1867.386. — S.1867.1.165), et la note.

2e *Espèce.* — (Serra C. Chem. de fer de Lyon.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant, en droit, que le contrat par lequel un employé s'engage, pour un temps indéterminé, au service d'une compagnie de chemin de fer, est un contrat de louage d'ouvrage ou d'industrie que la compagnie peut rompre, quand il lui convient, à la charge, sauf les cas d'urgence, de prévenir l'employé du congé qui va lui être donné, ou, s'il est renvoyé immédiatement, de lui compter une juste indemnité ; — Que telle est, conformément à l'art. 1135, C. Nap., la suite attachée au contrat, d'après sa nature, par l'équité et par l'usage, pour que l'employé qui perd son emploi ait le temps de se récupérer ailleurs ; — Considérant qu'ainsi se définit l'obligation imposée en pareille occurrence aux compagnies, lesquelles doivent être d'autant plus maîtresses absolues du choix et de la discipline de leur personnel, qu'elles ont à subir d'immenses responsabilités résultant de leur exploitation ; — Qu'il s'ensuit que ces compagnies n'ont point à soumettre aux tribunaux la légitimité ou la gravité des motifs qui alors les décident ; — Considérant, en fait, que la compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée a, le 10 janv. 1867, en dehors de tout cas exceptionnel d'urgence, signifié à Serra, chef de gare à Annecy, un congé immédiat ; — Qu'une indemnité est due à cet égard à Serra, et qu'il y a lieu de la régler au taux d'un mois de son traitement ; — Par ces motifs, infirme, etc.

Du 26 nov. 1867. — C. Lyon, 1re ch. — MM. Gilardin, 1er prés. ; Gay, av. gén. ; Ferrouillat et Brosset, av.

PARIS 15 septembre 1867.

RÉFÉRÉ, TRAVAUX PUBLICS, DOMMAGES, EXPERTISE.

Le juge des référés est incompétent pour ordonner une expertise ayant pour objet de constater les causes et les conséquences d'un accident survenu dans le cours d'un travail exécuté par un entrepreneur de travaux publics pour la confection d'une dépendance de la voie publique : une telle constatation appartient exclusivement à l'autorité administrative (1). (LL. 16-24 août 1790, tit. 13, art. 2 ; 28 pluv. an 8, art. 4.)

(Gellerat et comp. C. Chemin de fer d'Orléans.)

Une locomobile employée au cylindrage des chaussées macadamisées de la ville de Paris, et fonctionnant sous les ordres des ingénieurs de la ville, ayant à traverser un pont construit sur la voie par la comp. du chemin de fer d'Orléans, ce pont s'effondra et la locomobile fut précipitée sur la voie, où elle reçut d'assez fortes avaries, et entraîna trois ouvriers chargés de sa conduite et qui furent blessés. — Les sieurs Gellerat et comp., propriétaires de la machine, prétendant rendre responsables la compagnie du chemin de fer et la ville de Paris, ont porté devant M. le Président du tribunal de la Seine, jugeant en état de référé, une demande à fin de nomination d'experts chargés de constater les faits et l'état des choses.

2 oct. 1867, ordonnance du président qui, attendu que le pont a été construit dans un intérêt public et que le dommage doit être apprécié par les tribunaux administratifs, se déclare incompétent pour prescrire la mesure réclamée.

Appel par les sieurs Gellerat et comp.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le référé introduit par Gellerat et comp. a pour objet de constater les causes et les conséquences d'un accident survenu dans le cours d'un travail exécuté par un entrepreneur de travaux publics, pour la confection d'une dépendance de la voie publique ; — Que, pour statuer sur la responsabilité invoquée contre les intimés, il sera nécessaire d'apprécier des actes administratifs ; que cette appréciation appartient exclusivement à l'autorité administrative ; — Que la juridiction ordinaire, incompétente pour connaître du principal, l'est également pour ordonner des mesures provisoires ; — Confirme, etc.

Du 15 sept. 1867. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés. ; Oscar de Vallée, 1er av. gén. ; Massu, Busson-Billault et Lauras, av.

RENNES 28 mai 1867.

COMMUNAUTÉ, DETTES DE LA FEMME, DATE CERTAINE, MATIÈRE COMMERCIALE.

L'art. 1410, C. Nap., qui met à la charge de la communauté les dettes mobilières contractées par la femme avant le mariage, pourvu qu'elles résultent d'un acte authentique ou d'un acte ayant reçu date certaine antérieure au mariage, n'est pas tellement absolu, quant aux moyens de preuve qu'il indique, qu'il ne cède notamment aux exceptions admises par l'art. 1341 en matière de commerce (2).

---

(1) La question de savoir si le juge des référés est compétent pour statuer sur des matières qui ne rentrent pas dans la compétence des tribunaux ordinaires, est controversée. Cependant la jurisprudence tend à se fixer dans le sens de l'arrêt ci-dessus ; V. en dernier lieu, Cons. d'Etat, 22 janv. 1867 (P. chr. — S. 1868.2.125), et la note ; *adde* Caen, 28 juin 1866 (P. 1867.907. — S. 1867.2.237), et le renvoi. — V. cependant M. de Belleyme, *Ord. sur req.*, p. 195 et 196.

(2) Solution conforme à la jurisprudence et à la doctrine. V. Paris, 10 juill. 1866 (P. 1867.93, — S. 1867.2.12), et les indications de la note.

Il en est ainsi, spécialement, de l'obligation résultant de l'achat d'un fonds de commerce, lorsque la date de cet achat, antérieure au mariage, est établie par les documents de la cause.

(Roussel C. Cormier.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le tribunal, par jugement d'avant faire droit sur l'exception d'incompétence élevée par Roussel et sur le fond, a commis un expert à l'effet de vérifier si l'obligation était datée exactement et si elle avait ou non un caractère commercial ; — Considérant que, sans recourir à un apurement, les constatations peuvent être faites dès à présent d'après les pièces et renseignements du procès ; que toutes les parties sont d'ailleurs d'accord pour provoquer l'évocation du fond, et que, l'affaire étant en état, il y a lieu de statuer par décision définitive ; — Considérant, en fait, que le caractère commercial de l'obligation est certain ; qu'il est prouvé d'une façon incontestable que, dès le 18 août 1864, Julie Cormier, depuis femme Roussel, avait acheté, des époux Jeudy, un magasin de lingerie et de modes ; que l'entrée en jouissance du fonds de commerce et du loyer de la maison ont eu lieu à partir du lendemain 19 août, comme aussi la charge de la patente ; que le billet de 800 francs dont le paiement est réclamé a été souscrit par ladite Julie Cormier, le 20 août 1864, et causé *pour achat de mon magasin* ; que ce billet, tant à raison de sa cause que de la qualité de la signataire, dès lors commerçante, a constitué un engagement commercial de la part de la femme Roussel ; — Considérant que les époux Roussel s'étant mariés sous le régime de la communauté, la dette contractée par la femme est devenue dette de communauté ; que Roussel n'est pas fondé à prétendre que la dette n'étant pas établie par acte authentique ou ayant date certaine antérieurement au mariage, n'est pas tombée à la charge de la communauté ;— Considérant que l'art. 1410, C. Nap., en assimilant la communauté à un tiers par rapport aux dettes de la femme antérieures au mariage, n'a pas entendu déroger aux principes généraux sur les obligations ; que, malgré l'apparence limitative de ses termes, le principe qu'il établit n'est pas si restrictif qu'il ne cède notamment aux exceptions prévues par l'art. 1341, en matière de commerce ; que le mode de preuve autorisé avant le mariage par la nature spéciale de la créance n'a pas cessé de l'être depuis ; — Considérant, en fait, que la sincérité de la créance n'a pas été sérieusement contestée ; que rien n'établit une simulation, un concert, entre la femme Roussel et sa mère ; — Qu'au contraire, la preuve tant de l'obligation elle-même que de son antériorité au mariage, résulte non-seulement du billet produit mais de diverses autres circonstances du procès, notamment de la justification d'un paiement fait par la veuve Cormier aux époux Jeudy et du retrait de valeurs qu'elle a opéré à une époque contemporaine du billet ;— Considérant que de tout ce qui précède, il résulte que l'exception d'incompétence élevée par Roussel n'était pas fondée ; — Par ces motifs, etc.

Du 28 mai 1867.—C. Rennes, 3e ch.—MM. Baudouin, prés.; Grivart et Martin-Feuillée, av.

DIJON 31 mai 1867.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE, MAINLEVÉE, LÉGATAIRE UNIVERSEL, RADIATION, PIÈCES A PRODUIRE.

Au cas où la mainlevée d'une inscription hypothécaire a été consentie par un légataire universel institué par testament olographe, et qui, en l'absence d'héritiers à réserve, a eu la saisine légale, le conservateur est tenu d'opérer la radiation sur la production de l'acte de mainlevée, du testament et de l'acte de dépôt y annexé, du certificat de notoriété constatant qu'il n'existe pas d'héritiers à réserve, et de l'ordonnance d'envoi en possession; il ne peut exiger, en outre, un acte de notoriété constatant les noms et qualités de tous les héritiers naturels appelés à recueillir la succession du défunt dans le cas où il serait décédé intestat, non plus qu'un certificat d'avoué constatant la date de la signification à ces héritiers naturels de l'ordonnance d'envoi en possession, ni enfin une attestation du greffier constatant que cette ordonnance n'a pas été frappée d'opposition ou d'appel (1). (C. Nap., 1006, 1008 et 2157; C. proc., 163, 548 et 549.)

(De Nansouty C. Éparvier.)— ARRÊT.

LA COUR ; —Considérant que Charlotte-

---

(1) La prétention du conservateur des hypothèques a été, à bon droit, repoussée en ce qui concerne le certificat de signification de l'ordonnance d'envoi en possession, par le motif que cette ordonnance n'avait pas dû être signifiée aux héritiers naturels. Quant au certificat de non-opposition ni appel, la question est plus délicate. C'est, en effet, un point controversé que celui de savoir si l'ordonnance du président portant envoi en possession du légataire institué par testament olographe est susceptible d'opposition ou d'appel. V. Bordeaux, 6 mai 1863 (P.1863.1139. — S. 1863.2.155), qui décide qu'aucun recours n'est admissible, et la note qui accompagne cet arrêt. V. aussi le *Cod. Nap. annoté* de Gilbert, sur l'art. 1008, n. 17 et suiv., et le Suppl., n. 10 et suiv. Aussi M. Em. Boulanger, *Tr. des radiations hypot.*, n. 323, est-il d'avis que, dans l'hypothèse dont il s'agit ici, le légataire universel fera sagement, pour obtenir sans difficulté la radiation, de produire les certificats de l'avoué et du greffier.

Elisabeth du Bois d'Aisy, décédée le 15 juin 1860, ayant institué pour ses légataires universels Eugène et Charles Champion de Nansouty par testament olographe du 22 nov. 1852, ceux-ci se sont fait envoyer en possession par une ordonnance du président du tribunal de Dijon, en date du 24 juill. 1860; —Que saisis de plein droit par la mort de la testatrice, à défaut d'héritiers réservataires, aux termes de l'art. 1006, C. Nap., ils avaient seuls qualité pour se désister et donner mainlevée des inscriptions hypothécaires prises, au profit de la défunte, en vertu d'une obligation notariée du 24 juin 1847, au bureau de l'arrondissement de Beaune, le 29 déc. 1857, contre Auguste Dubois, et le 16 fév. 1858, au bureau de Semur, contre les sieur et dame Laureau-Dubois;—Que sur la présentation de l'acte de mainlevée consenti par eux le 4 août 1863, du testament olographe de 1852 et de l'acte de dépôt y annexé, d'un certificat de notoriété constatant qu'il n'existait pas d'héritiers à réserve, et de l'ordonnance d'envoi en possession du 24 juill. 1860, le conservateur du bureau de Semur a radié l'inscription qui grevait les biens des époux Laureau;—Mais que le conservateur de Beaune s'est refusé à radier l'inscription prise sur les biens de Dubois, parce que les légataires universels, outre les pièces à lui représentées, auraient dû justifier d'un acte de notoriété constatant les noms et qualités de tous les héritiers naturels de la testatrice appelés à recueillir sa succession dans le cas où elle serait morte intestat, du certificat de leur avoué constatant la date de la signification de l'ordonnance d'envoi en possession à tous les héritiers naturels, enfin de l'attestation du greffier constatant que cette ordonnance n'avait été frappée, dans les délais de la loi, ni d'opposition ni d'appel, conformément à l'art. 548, C. proc. civ.; — Considérant, à cet égard, que l'art. 548 n'est applicable à l'espèce, ni par son texte, ni par son esprit; que, placé au titre de l'exécution forcée, il n'exige les formalités énoncées que lorsqu'il s'agit d'exécuter par des tiers ou contre des tiers des jugements prononçant une mainlevée, une radiation d'inscription hypothécaire, un paiement ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge; — Que l'ordonnance d'envoi en possession n'est point un jugement prononçant quelque chose à exécuter par un tiers ou contre lui, et devant être signifié par une partie poursuivante pour faire courir les délais d'appel ou d'opposition contre une partie condamnée;—Qu'elle n'a pour effet que d'imprimer au testament olographe la vertu d'un testament authentique, c'est-à-dire le caractère de solennité qui lui manque, et que le conservateur n'est pas plus fondé à refuser la radiation dans ce cas, qu'il ne serait fondé à refuser sur la présentation du testament authentique;—Que ce n'est point en exécution de l'acte du magistrat, mais du consentement libre et formel du créancier intéressé et ayant capacité à cet égard, que la radiation a lieu, conformément à l'art. 2157, C. Nap.;—Que, saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance, à défaut d'héritiers réservataires, le légataire universel ne tient ses droits et sa capacité que de la volonté du défunt légalement exprimée;—Que si, dans certains cas spéciaux, et lorsqu'un incident contentieux vient à s'élever, aucune loi ne s'oppose à ce qu'aux termes du droit commun le légataire universel non envoyé en possession, ou les héritiers du sang qui contestent la validité du testament, puissent se pourvoir contre l'ordonnance, soit par voie d'opposition devant le président ou le tribunal, soit par voie d'appel devant la Cour, aucune loi n'impose dans la pratique générale et ordinaire, au légataire investi de la saisine légale, l'obligation de rechercher tous les héritiers naturels du défunt, connus ou inconnus, appelés à recueillir la succession, de se créer ainsi des adversaires en vue d'un litige que ceux-ci ne veulent pas intenter, et d'organiser contre lui-même un dispendieux système de procédure, sans motif et sans contradiction, pour soumettre aux tribunaux, au mépris de la volonté du testateur, le titre incontesté qu'il tient de lui;—Qu'il serait étrange que le légataire universel fût tenu d'appeler les héritiers du sang après l'ordonnance rendue, lorsqu'il n'est pas tenu de les appeler avant, et au moment le plus opportun pour sauvegarder leur intérêt éventuel; —Qu'un tel mode de procédure, s'il était obligatoire, ne tendrait à rien moins qu'à supprimer la distinction établie par la loi entre le cas où il y a des héritiers à réserve et celui où il n'y en a pas;—Que, dans l'espèce notamment, envoyés en possession depuis plus de cinq ans, nul doute ne pouvait s'élever sur la qualité des consorts de Nansouty; — Que le conservateur du bureau de Beaune ne pouvait donc les astreindre, sous prétexte de s'assurer de leur capacité, à rapporter le certificat d'un avoué constatant la date d'une signification qu'ils ne devaient pas faire à une partie condamnée qui n'existait pas; — Qu'il en est de même de l'attestation du greffier, puisque, dans l'espèce, et selon l'usage à Dijon, l'ordonnance d'envoi en possession a été annexée au testament et déposée dans l'étude d'un notaire; — Que le registre destiné à contenir les mentions exigées par les art. 163 et 549, C. proc. civ., ne pouvait donc être utilement consulté; — Considérant, au surplus, que le système des premiers juges est inadmissible; qu'il faut appliquer ou rejeter l'art. 548 tout entier, mais qu'il n'est pas permis de le scinder en exigeant l'attestation du greffier et n'exigeant pas le certificat de l'avoué; — Qu'en effet, dès que la signification de l'ordonnance est reconnue inutile par le tribunal, il s'ensuit que les délais d'opposition ou d'appel ne courront pas, et que, dès lors, l'at-

testation du greffier sera une formalité purement frustratoire;—Qu'ainsi, à tous les points de vue, les pièces primitivement présentées au conservateur des hypothèques de Beaune suffisaient pour couvrir sa responsabilité, et qu'il n'avait ni droit, ni intérêt à contraindre les consorts de Nansouty à fournir d'autre production que celle à vue de laquelle le conservateur de Semur avait opéré la radiation de l'inscription grevant les biens des époux Laureau;—Par ces motifs, etc.

Du 31 mai 1867.—C. Dijon, 1re ch.—MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Bernard, av. gén.; Ally et Roignot, av.

PARIS 12 décembre 1867.

CHASSE, CESSION, DROIT PERSONNEL.

***Le droit de chasse réservé à titre personnel au profit d'un tiers dans le bail d'une chasse ne peut être l'objet d'aucune transmission de la part de ce tiers* (1). *En conséquence, il y a délit de la part de celui qui a été trouvé chassant sur le terrain de chasse ainsi loué, bien qu'il justifie être cessionnaire du droit réservé au tiers.... Et cela alors même que le locataire de la chasse l'aurait par tolérance laissé chasser pendant quelque temps en vertu de la cession à lui faite* (2).** (L. 3 mai 1844, art. 1 et 11.)

(M... C. Pascon.)

En prenant à bail le droit de chasse sur les propriétés de la dame du Charmeil, le sieur M... s'était engagé à laisser chasser, à certains jours, sur lesdites propriétés, un sieur Joux et l'un de ses invités. — Le sieur Pascon ayant prétendu user du droit de chasse aux lieu et place du sieur Joux dont il était cessionnaire par acte régulier, un procès-verbal fut dressé contre lui à la requête du sieur M... qui soutint que le droit réservé au sieur Joux lui était personnel et n'avait pu faire l'objet d'une cession valable.—Jugement du tribunal de Fontainebleau qui renvoie Pascon des fins de la poursuite.

Appel par le sieur M....

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Pascon reconnaît qu'il a été surpris, le 7 sept. 1867, chassant sur des propriétés appartenant à la baronne du Charmeil, et dont M... a loué la chasse; mais qu'il excipe d'une cession qui lui aurait été faite par un sieur Joux d'un droit de chasse appartenant à celui-ci; qu'en effet, par un acte à la date du 18 sept. 1866, enregistré, Joux, mandataire comme fondé de pouvoir de madame du Charmeil, a loué au sieur M... la chasse sur les propriétés de ladite dame, aux conditions qui y sont indiquées, et en outre avec une réserve à son profit stipulée: « Il (M...) devra laisser à Joux et à un de ses invités, qui ne pourra être de Montereau, le droit de chasse sur lesdites propriétés, sans aucune indemnité, les jours qui seront indiqués »; — Qu'à la date du 26 déc. 1866, par un acte enregistré le 27 juill. 1867, Joux a cédé son droit de chasse à Pascon; — Considérant que ce droit était exclusivement personnel; que les raisons déterminantes d'une telle stipulation sont prises dans la personne même qui doit en profiter, par exemple, son habileté comme chasseur, l'usage plus ou moins fréquent que ses occupations lui permettent de faire de ce droit; que, s'il en était autrement, l'usage pourrait devenir un abus nuisible au cédant et une véritable charge de la propriété; — Considérant que ce droit ainsi défini et caractérisé ne peut, sans l'autorisation des locataires et des propriétaires, faire l'objet

---

(1-2) Plusieurs arrêts de la Cour de cassation ont considéré le droit de chasse comme personnel, mais dans des espèces où ce droit avait été affermé, et où le cahier de charges ou le bail défendait au fermier toute cession de son droit. V. Cass. 16 juin et 14 juill. 1848 (P. 1848.2.496 et 497.—S. 1848.1.636) et 18 août 1849 (P.1850.2.405.—S. 1849.1.780). Cette Cour a, en outre, décidé que celui qui est trouvé chassant en vertu d'une permission irrégulière peut, quelle que soit sa bonne foi, être poursuivi en vertu de la loi de 1844. V. les mêmes arrêts de 1848, et Cass. 21 juill. 1865 (P.1866.319.—S.1866.1.135), ainsi que les renvois. *Adde* Rouen, 23 mars 1866 (P.1867. 593. — S.1867.2.150). — C'est ce que décide aussi l'arrêt que nous recueillons, dans une espèce où le prévenu arguait d'une cession à lui faite, non par un locataire, mais par un tiers au profit duquel le droit de chasse avait été réservé dans des circonstances qui ne permettaient pas de douter que ce ne fût qu'à un titre essentiellement personnel. — Rappelons, du reste, que plusieurs auteurs attribuent le même caractère au droit du locataire, même en l'absence de toute restriction conventionnelle, et ne permettant, dès lors, à celui-ci, à moins d'une autorisation spéciale, d'en faire l'objet d'une cession. V. en ce sens, MM. Petit, *Dr. de chasse*, t. 1, n. 131; Morin, *Rép. dr. crim.*, v° *Chasse*, n. 8.—La même question s'élève dans l'hypothèse inverse d'un propriétaire qui a loué son domaine en se réservant le droit de chasse. Il a été jugé à cet égard que la réserve faite, par le bailleur d'une ferme, d'un pavillon de chasse et d'un pavillon d'habitation contigu à la maison du fermier, mais distinct de cette maison, ne peut être considérée comme étant tellement personnelle au bailleur que le bénéfice ne puisse en être concédé à un tiers locataire du droit de chasse, pourvu toutefois que la position du fermier ne soit pas aggravée par la substitution de ce tiers au propriétaire lui-même: Rouen, 25 août 1857 (P.1858.547. — S.1858.2.557). V. aussi MM. Gillon et De Villepin, *Nouv. Cod. des chasses*, n. 30; Giraudeau et Lelièvre, *La Chasse*, n. 11.

d'une cession ou d'une transmission quelconque; — Considérant que, par acte du 30 déc. 1866, ratifié par madame la baronne du Charmeil, enregistré le 28 mars 1867, Louis du Charmeil, mandataire de sa mère, a résilié le bail de chasse du 18 sept. 1866, passé par Joux à M..., et a loué de nouveau toute la chasse audit M...; que M... a été ainsi substitué complétement aux lieu et place de madame du Charmeil et investi de tous ses droits; — Considérant qu'il importe peu que M... ait laissé Pascon chasser pendant quelque temps en vertu de la cession à lui faite par Joux; que cette tolérance ne saurait altérer l'étendue du droit de M...; que, sur ce point, la preuve de ces faits articulée par Pascon devient inutile; — Dit que c'est sans droit que Pascon a chassé sur les terres louées à M..., le droit qu'il tenait de Joux étant personnel et intransmissible; déclare Pascon coupable, etc.

Du 12 déc. 1867. — C. Paris, ch. corr. — MM. Saillard, prés.; Genreau, av. gén.; Debacq et Albert Liouville, av.

GRENOBLE 30 novembre 1867.

PRESCRIPTION, FONTAINE COMMUNALE, SUPERFLU, EGOUTS.

Les égouts d'une fontaine communale sont imprescriptibles, encore bien qu'ils soient superflus et surabondants relativement aux besoins des habitants. La possession de ces égouts doit, dès lors, être considérée comme précaire et à titre de simple tolérance (1). (C. Nap., 538, 2226, 2229 et 2232.)

(Comm. du Grand-Lemps C. Faure-Comte.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait, que, le 10 juill. 1818, les habitants de trois quartiers de la Plaine, dépendant de la commune du Grand-Lemps, s'adressèrent à l'autorité municipale de cette commune et demandèrent qu'il leur fût permis d'introduire dans la conduite des fontaines du bourg une ou plusieurs sources qu'ils recueilleraient à l'issue de cette conduite pour l'établissement de trois nouvelles fontaines, se soumettant, d'ailleurs, à supporter tous les frais de l'entreprise; — Attendu que, par délibération du 14 du même mois de juillet, le conseil municipal accéda à cette demande sous les conditions très-expresses: 1° que les pétitionnaires reconstruiraient à neuf la conduite des fontaines du bourg, dans une partie indiquée de son parcours, et en augmenteraient le diamètre ou la dimension alors insuffisants pour recevoir de nouvelles sources; 2° qu'ils ne se prévaudraient, à l'endroit de la division des eaux, lequel fut fixé vers la fontaine des Halles, que d'un volume égal à celui des sources qu'ils auraient amenées dans la conduite; 3° que la nouvelle conduite à construire de ce point aux trois fontaines serait emplacée sur un chemin public qui fut désigné; 4° que l'emplacement des trois fontaines serait ultérieurement déterminé par l'administration locale, et qu'une quantité d'eau égale serait affectée à chacune d'elles; 5° que tous travaux relatifs à l'entreprise seraient faits sous la direction et la surveillance immédiate de la même administration, et la dépense exclusivement supportée par les habitants des trois hameaux; 6° et, enfin, que la commune serait même provisoirement exonérée des frais d'entretien, sauf à y pourvoir à l'avenir, lorsque sa situation financière le lui permettrait; — Attendu que, par acte notarié du 15 septembre de la même année, les habitants de l'un des trois quartiers traitèrent avec Joseph Faure-Comte, auteur de l'intimé; qu'aux termes de ce traité, Faure-Comte se chargea, entre autres, de construire et de faire fluer la fontaine destinée à ce quartier sur un terrain lui appartenant, en tant que l'autorisation en serait obtenue de l'administration communale, et de supporter la dépense des travaux, moyennant une indemnité de 600 fr., répartie entre les intéressés, et la concession à perpétuité des égouts de la fontaine; — Attendu qu'en exécution de ces actes, la fontaine dont s'agit fut bientôt établie, comme celles destinées aux deux autres hameaux, et les habitants respectivement mis en possession des eaux; mais qu'il est soutenu par la commune que deux des conditions principales imposées par la délibération du 14 juill. 1818, savoir: la reconstruction de son ancienne conduite dans une certaine partie, et l'adjonction de nouvelles sources à celles qui alimentaient ses fontaines, ne furent point remplies par les habitants des trois hameaux; que cette affirmation est justifiée par l'état des lieux, puisque aujourd'hui encore ses citernes ne reçoivent que les sources qu'elle possédait en 1818, et celles qu'elle a acquises en 1849, époque à laquelle elle dut accroître le volume de ses eaux et faire reconstruire ses aqueducs pour en augmenter la dimension; — Attendu qu'il suit de là que les eaux qui alimentent la fontaine dont les égouts font l'objet du litige, ne sont autres que celles des fontaines publiques du Grand-Lemps, destinées à l'usage et aux besoins des habitants, ayant dès lors le caractère de domaine public communal et imprescriptible, aux termes de la doctrine et de la jurisprudence; — Attendu qu'alors même que les pétitionnaires de 1818 au-

---

(1) V. conf., sur l'imprescriptibilité des eaux des fontaines publiques communales, Cass. 20 août 1861 (P.1861.1078. — S.1862.1.65); 4 juin 1866 (P.1866.1202.—S.1866.1.446), et la note. MM. Perrin et Rendu, *Dict. des construct.*, n. 2141 et 2142. — Rappelons cependant qu'un arrêt de la chambre des requêtes du 9 janv. 1860 (P.1861.1073.—S.1862.1.166), a reconnu la prescriptibilité des eaux superflues qui s'échappent d'une fontaine publique.

raient, conformément à la délibération du 14 juillet, procuré et amené dans les citernes de la commune de nouvelles sources en volume égal à celui qu'absorbent les trois fontaines, il n'en faudrait pas moins décider que ces fontaines font partie du domaine public communal ; qu'en effet, l'administration communale n'avait autorisé leur création qu'à la condition de les comprendre dans l'ensemble de ses fontaines publiques et de les soumettre au même régime ; que cette interprétation ressort du texte et de l'esprit de la délibération susénoncée, notamment de la réserve par l'autorité municipale de déterminer l'emplacement des nouvelles fontaines, de diriger et surveiller les travaux de l'établissement des conduites particulières sur la voie publique, et de la prévision des frais d'entretien qu'aurait à supporter la commune dans un avenir plus ou moins éloigné, prévision qui s'est réalisée par des réparations effectuées en 1849 ; — Attendu que Faure-Comte ne peut, par conséquent, se prévaloir, pour se faire maintenir dans la jouissance des égouts de la fontaine dont il s'agit, revendiqués par la commune, ni de la concession à lui faite par le traité de 1818, puisque celle-ci n'y a point été partie, ni de la possession qu'il en a eue depuis cette époque, puisque cette possession n'a pu être que précaire et de simple tolérance, l'autorité communale ayant toujours conservé, en suite de l'imprescriptibilité, le droit d'affecter les égouts à un service public et de faire cesser la détention du possesseur ; — Attendu qu'il importerait peu que ces égouts puissent être considérés comme superflus et surabondants relativement aux habitants, parce que ce ne serait là qu'une circonstance accidentelle pouvant varier d'un jour à l'autre, et qui ne saurait avoir pour résultat de modifier la nature de ces égouts faisant partie des eaux des fontaines publiques ;—Attendu qu'il suit de ces motifs que la commune du Grand-Lemps doit obtenir l'adjudication de sa demande ;—Par ces motifs, réformant, etc.

Du 30 nov. 1867. — C. Grenoble, 2e ch.— MM. Charmeil, prés.; Berger, av. gén.; Sisteron et Dupérou, av.

ALGER 29 novembre 1867.

TRANSPORTS MARITIMES, AVARIES, PROTESTATIONS, RÉCEPTION, EXPERTISE, ACTION, DÉCHÉANCE.

La requête en nomination d'experts pour la constatation des avaries en matière de transports par mer, constitue une protestation dans le sens de l'art 435, C. comm. (1).

Et la comparution du capitaine, ou de l'agent de la compagnie qui le représente, aux premières opérations de l'expert, équivaut à la signification de cette protestation.

On ne peut, du reste, en cette matière, considérer comme réception des marchandises, faisant courir le délai de la protestation, le dépôt en douane de ces marchandises, alors qu'il a été effectué à l'insu du destinataire et hors sa présence (2).

...Ni le transport des marchandises dans les magasins du destinataire, lorsque ce transport n'a eu lieu que dans le but de faciliter l'expertise et du consentement de toutes les parties.

Pour satisfaire au vœu de l'art. 436, C. comm., qui prescrit de former une demande en justice dans le mois des protestations, il ne suffit pas que l'expertise ait été requise et ordonnée; il faut, de plus, qu'il ait été intenté, dans ledit délai, une demande en condamnation formée par ajournement devant le tribunal (3).

(Brethès C. Messag. impériales.)—ARRÊT.

LA COUR ; —En ce qui concerne l'exception tirée de l'art. 435, C. comm. :—Attendu qu'une requête à fin d'expertise doit être considérée comme une protestation dans le sens dudit art. 435, et que la comparution du capitaine ou de l'agent de la compagnie qui le représente aux premières opérations de l'expert, équivaut à la signification de ladite protestation ; — Attendu, en fait, que, dans l'espèce, cette protestation a eu lieu avant même toute réception ; qu'on ne peut, en effet, considérer comme réception, de la part du destinataire, le dépôt en douane de marchandises, effectué à son insu et hors sa présence ; qu'il est constant que la protestation a été faite aussitôt que celui-ci a été à même d'avoir connaissance ou présomption de l'avarie, et par conséquent, dans le délai légal ; qu'en outre, le fait que le colis avarié aurait été plus tard transporté dans ses magasins n'implique, de sa part, aucune renonciation à l'exercice de son droit, puisqu'il ressort même du rapport de l'expert que ce transport n'a eu lieu que dans le but de faciliter l'expertise et du consentement de toutes les parties ; qu'il n'y a lieu de s'arrêter à l'exception soulevée ;

En ce qui touche l'exception tirée de l'art. 436, C. comm. :—Attendu que la protestation, ainsi régulièrement faite, devait, à peine de nullité, être suivie, dans le mois de sa date, d'une demande en justice; que par demande en justice on ne peut entendre que celle qui est formée avec ajournement devant un tribunal et conclusions à une

---

(1) Cette solution est généralement admise. V. Cass. 10 avril 1865 (P.1865.666. — S.1865.1.283), et la note.

(2) V. en ce sens, Cass. 20 mars 1860 (P. 1861.404.—S.1860.1.641), et le renvoi. *Adde*, M. Bédarride, *Comm. marit.*, t. 5, n. 1990 et 1991.—V. cependant MM. Alauzet, *Tr. des assur.*, t. 2, n. 379 et 380, et *Comm. C. comm.*, t. 3, n. 1625 et 1626; Caumont, *Dict. dr. marit.*, v° *Action*, n. 57 et 61.

(3) V. conf., Cass. 10 avril 1865, cité à la note 1re, et le renvoi; Caen, 15 janv. 1867 (P.1867. 695.—S.1867.2.177).

condamnation ; que l'expertise requise et ordonnée ne peut suppléer à cette prescription de la loi ; — Qu'en outre, le retard apporté par l'expert au dépôt de son rapport ne suffit pas pour relever le destinataire du délai rigoureux qui lui est imposé et en substituer un nouveau à celui fixé par la loi ; qu'une transaction ou convention spéciale, arrêtée entre les parties, pourrait seule avoir cet effet; que, dans la cause, rien de semblable n'est produit ; que la protestation de l'agent des messageries, consignée au rapport de l'expert, et les autres documents versés au procès s'élèvent, au contraire, contre toute allégation de ce genre, et qu'il n'y a point lieu d'admettre la preuve offerte, subsidiairement, des propos échangés, à ce sujet, entre l'agent de la compagnie et le destinataire, et qui n'auraient point pour effet d'engager la compagnie ni de relever d'une déchéance édictée par la loi ;—Par ces motifs, confirme, etc.

Du 29 nov. 1867.—C. Alger, 3ᵉ ch.—MM. de Ménerville, prés. ; Rouchier, av. gén. ; Félix Huré et Robe, av.

TRIB. DU BLANC 2 juin 1868.

CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES, ÉTAT D'INSCRIPTIONS, RÉQUISITION LIMITATIVE, ERREUR.

Les conservateurs des hypothèques ne peuvent se refuser à délivrer aux parties qui les requièrent des états d'inscriptions partiels ; spécialement, la partie qui a besoin de connaître le sort d'une inscription déterminée, peut exiger un certificat constatant le renouvellement ou le non-renouvellement de cette inscription (1). (C. Nap., 2196.)

L'erreur commise dans la réquisition n'autorise pas le conservateur à refuser d'y faire droit : ainsi, le conservateur auquel une partie demande un certificat de non-renouvellement d'une inscription qui n'a jamais existé, est tenu de délivrer ce certificat, sauf à transcrire en tête copie de la réquisition.

(Pompagnac C. le conserv. des hyp. du Blanc.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que le 16 avril dernier, Mᵉ Pompagnac, notaire au Blanc, a requis le conservateur des hypothèques de lui délivrer un certificat constatant le renouvellement ou le non-renouvellement d'une inscription d'office, prise contre Pierre Nicaud, au profit des héritiers Pied, au bureau des hypothèques du Blanc, le 10 fév. 1858, vol. 220, n. 44 ; — Attendu que, sur le refus d'obtempérer à cette réquisition, le notaire, à la date du 9 mai, a cité le conservateur à comparaître devant ce tribunal à l'effet de faire décider si cette résistance est ou non justifiée ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2196, C. Nap., les conservateurs sont tenus de délivrer à tous ceux qui le requièrent copie des inscriptions subsistantes sur leurs registres, ou certificat qu'il n'en existe aucune ;— Qu'il résulte de cet article que le requérant peut, selon son intérêt ou son caprice, étendre ou restreindre son droit de réquisition jusqu'aux limites extrêmes, demander un certificat s'appliquant, soit à l'ensemble des inscriptions, soit à une seule inscription déterminée ; — Que le conservateur, dans ce dernier cas, ne peut forcer le requérant qui n'a besoin de connaître que le sort d'une seule inscription, à se faire délivrer un certificat en embrassant plusieurs ; — Qu'il ne peut, d'ailleurs, se plaindre de cette demande restrictive qui réduit les difficultés de ses recherches et, par contre, sa responsabilité, aux limites les plus étroites ; — Attendu que si l'étendue des droits de réquisition a pu être discutée sous l'empire de l'art. 2196; si on a pu mettre en doute que celui qui pouvait réclamer copie du tout, ait également le droit de demander copie d'une partie de ce tout, c'est là une question qui n'en est plus une aujourd'hui, depuis la loi du 23 mars 1855 sur la transcription, dont l'art. 5 formule nettement la distinction entre les états généraux et les états spéciaux, distinction qu'il n'y a aucune raison pour ne pas étendre aux certificats d'inscription dont il est question dans l'art. 2196 ; — Attendu que ce droit, pour le notaire, de borner sa réquisition à la seule inscription du 10 fév. 1858, une fois constaté, il reste à rechercher s'il a eu également le droit d'adresser au conservateur cette question : y a-t-il eu renouvellement ou non-renouvellement ? — Attendu que pour justifier son refus le conservateur excipe de ce que la réponse à une pareille question, indépendamment des recherches très-longues, très-difficiles et peut-être infructueuses qu'elle nécessite, entraînerait en tous les cas de graves conséquences au point de vue de sa responsabilité ; — Attendu qu'il y a pas lieu d'examiner si tous les inconvénients et tous les dangers signalés dans la circulaire du ministre des finances et dans l'instruction de la régie et qui sont invoqués par le conservateur sont ou non bien réels, s'il est vrai de dire notamment

---

(1) V. conf., M. Baudot, *Formal. hyp.*, t. 2, n. 1693.—Il a été jugé dans le même sens que le conservateur auquel un acquéreur demande un état partiel des inscriptions grevant l'immeuble acquis, par exemple, de celles qui le grèvent du chef seulement d'un des anciens propriétaires, ne saurait se refuser à cette délivrance, en prétendant qu'il ne peut délivrer qu'un état complet. V. Caen, 26 déc. 1848 (P.1849.1.367.—S.1849.2.669) ; MM. Bioche, *Dictionn. de proc.*, vᵒ *Inscript. hypoth.*, n. 146 ; Baudot, *loc. cit.*, n. 1688 et suiv.; Pont, *Priv. et hyp.*, n. 1441; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 805, p. 186, note 8.—V. aussi, en ce qui concerne spécialement les états sur transcription, Cass. 26 juill. 1859 (P.1859.1089.—S.1859.1.641), et la dissertation de M. Pont, qui accompagne cet arrêt ; M. Flandin, *Transcript.*, n. 1287 et suiv.

qu'une inscription est renouvelée par une seconde inscription ne faisant pas mention de la première, opinion qui n'est pas celle de la Cour de cassation, dans un arrêt du 29 août 1838 (P.1838.2.242.—S.1838.1.769); s'il est vrai également que dans ce cas, comme dans les autres que l'on cite, le conservateur est toujours menacé de voir sa responsabilité engagée, bien que son erreur provienne d'un défaut d'indication des parties ou de faits passés en dehors de lui; — Que ces objections admises toutes comme sérieuses, il s'ensuivrait que les fonctions du conservateur sont difficiles et pleines de responsabilité, ce que personne n'a jamais contesté, mais nullement qu'elles sont la conséquence de la réquisition du notaire et qu'il n'a pu la formuler par les termes par lui employés; — Attendu que le conservateur est obligé, pour chaque inscription indiquée, que la réquisition soit générale ou partielle, qu'elle ait lieu sous une forme ou sous une autre, de rechercher sur ses registres si pendant les dix années qui suivent, il existe ou non une seconde inscription se rattachant à la première; — Qu'en cas d'affirmative la première est subsistante, et qu'aux termes de l'art. 2196, C. Nap., il doit en être donné copie dans le certificat; que dans le second cas l'inscription primitive ne subsiste plus et que d'après le même article, le certificat doit porter qu'elle n'existe pas; — Attendu que la copie d'une inscription dans un état délivré, après dix années de date, signifie, par la présence seule de cette inscription dans l'état, qu'elle est subsistante, parce que, dans les dix ans, elle a été ravivée par une seconde inscription, ce qui revient à dire qu'elle a été renouvelée; que le certificat, au contraire, portant qu'elle n'existe pas, ne signifie qu'une chose, c'est que, dans les dix années, une seconde inscription n'est pas venue l'empêcher de s'éteindre, ce qui revient à dire qu'elle n'a pas été renouvelée; — Attendu que le conservateur, quelles que soient les difficultés qu'il rencontre, quelle que soit la responsabilité qu'il encourt, est toujours obligé d'aborder la question de renouvellement ou de non-renouvellement de l'inscription; que la loi lui fait un devoir de la trancher, en lui imposant l'obligation de copier dans son état l'inscription subsistante, c'est-à-dire renouvelée, et l'obligation de rejeter de son état l'inscription qui n'existe pas, c'est-à-dire non renouvelée; que l'administration de l'enregistrement elle-même lui impose le même devoir en lui recommandant de ne pas porter dans ses états l'inscription périmée, c'est-à-dire non renouvelée; — Que si, contrairement à ces prescriptions, le conservateur, dans le doute si l'inscription est renouvelée ou non renouvelée, subsistante ou périmée, en donne copie dans son état, qu'arrivera-t-il? C'est qu'en cas de renouvellement, s'il a sauvegardé sa responsabilité vis-à-vis du créancier, dans le cas de non-renouvellement, au contraire, en portant dans l'état une inscription périmée qui ne devait pas y être, il aura engagé cette même responsabilité vis-à-vis des tiers qui, sur la foi d'un certificat mensonger, auront traité d'une créance dont l'inscription, subsistante en apparence, n'existe plus en réalité; qu'il s'exposera en outre à être condamné à la restitution du salaire indûment perçu à l'occasion de cette inscription périmée; — Attendu que le notaire Pompagnac, en demandant, conformément à l'usage de tous les notaires de Paris, à qui on n'oppose jamais de refus, s'il y avait un renouvellement ou non-renouvellement de l'inscription du 10 fév. 1858, n'a exigé du conservateur que la même réponse qu'il est obligé de faire, d'une manière différente, il est vrai, mais non moins énergique, lorsque, dans son état, il copie ou passe sous silence l'inscription, affirmation, dans ce cas, de son existence et de son renouvellement, affirmation, dans l'autre, de sa non-existence et de son non-renouvellement; — Attendu que les termes de cette réquisition n'ont nullement augmenté les difficultés de la tâche du conservateur; qu'ils n'ont pas davantage aggravé les dangers auxquels il est exposé; que sa responsabilité reste toujours la même, qu'il s'agisse dans l'état de l'inscription subsistante ou de la déclaration de non-renouvellement de cette même inscription;—Que, dans l'un ou l'autre cas, l'erreur, sous une forme différente, conduit toujours à ce résultat, à l'extinction du droit hypothécaire; — Attendu enfin que la circonstance que le notaire s'était trompé dans sa réquisition ne pouvait non plus justifier le refus du conservateur; qu'il ne pouvait, à aucun point de vue, être question de responsabilité, du moment que le notaire visait une inscription sur Pierre Nicaud, inscription qui n'a jamais existé; que le conservateur devait donner un certificat qu'elle n'existait pas; que si le notaire, non content de ce certificat, expression de la vérité, avait exigé qu'on répondît s'il y avait eu renouvellement ou non-renouvellement, quelque étrange que fût cette insistance, le conservateur devait transcrire la réquisition en tête du certificat et se conformer exactement à la demande qui lui était adressée, laissant au notaire la responsabilité d'une réponse s'appliquant à une inscription éteinte, lorsqu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une inscription n'ayant jamais existé, réponse inexacte, que l'inexactitude de la réquisition seule avait provoquée; — Par ces motifs, dit que c'est à tort que le conservateur s'est refusé à délivrer le certificat qui lui était demandé; ordonne qu'il sera contraint d'en faire la délivrance, etc.

Du 2 juin 1868. — Trib. civ. du Blanc. — MM. Viollaud, prés.; Dufour, proc. imp.

TRIB. DE TOURS 12 février 1868.

PRESCRIPTION, HUISSIER, FRAIS, AVOUÉ. *La prescription annale édictée par l'art.*

2272, C. Nap., contre l'action des huissiers, relativement au salaire des actes par eux signifiés, n'est pas applicable à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement du coût d'actes qu'il a faits pour l'étude de ce dernier (1).

(Pimbert C. Chirouze et Dumaine.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que Mᵉ Pimbert réclame le paiement de la somme de 19 fr. 05 qui lui seraient dus pour le coût de deux actes qu'il a signifiés à la requête de Chirouze, les 28 janv. et 18 mai 1863, à l'occasion d'une contribution ouverte à Valence sur Hector Colomb; — Attendu que Chirouze a appelé Dumaine en garantie, prétendant lui avoir payé, depuis longtemps, tout ce qu'il pouvait lui devoir à l'occasion des diverses affaires dans lesquelles il aurait occupé pour lui; — Attendu que, par suite de cet appel en garantie, Pimbert, trouvant Dumaine en cause, a été en droit de conclure contre lui et de demander condamnation tant contre lui que contre Chirouze des sommes qui lui sont dues; — En ce qui touche le moyen tiré de la prescription de l'art. 2272, C. Nap., et que Dumaine lui oppose : — Attendu que la prescription annale édictée par l'art. 2272, C. Nap., n'est pas applicable à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement de coûts d'actes qu'il a faits pour l'étude de ce dernier; — Attendu qu'en effet les rapports directs de l'huissier avec la partie et les rapports de l'huissier qui a été l'intermédiaire entre l'avoué et la partie, ne sont pas les mêmes; — Que les deux situations étant inverses, la même règle ne saurait être suivie, d'autant plus que la prescription indiquant la déchéance d'une action, il est de principe que les prescriptions doivent être restreintes plutôt qu'étendues; — Que les situations sont diverses, puisque, dans l'une, il s'agit d'actes à signifier au requis d'un client direct et personnel, auquel les actes sont rendus après leur signification, et avec lequel l'huissier règle, sans délai et sans écrit, vu le peu d'importance du coût de ces significations isolées, et que, de l'autre, au contraire, il s'agit d'actes à signifier au nom d'un client souvent inconnu, et qui font partie de procédures diverses, desquelles l'avoué est le maître, actes dont le règlement se fait entre l'avoué et l'huissier, non pas lors de la remise de chaque signification, mais par des comptes comprenant un temps plus ou moins long et dont les écritures des officiers ministériels conservent trace; — Qu'ainsi, les raisons qui ont motivé la courte prescription d'un an pour le coût d'actes que l'on a l'habitude de payer promptement et sans quittances, n'existent pas lorsque ces actes doivent être payés par l'avoué; — Attendu, à un autre point de vue, que, lors de la remise par l'huissier à l'avoué des pièces signifiées, l'avoué, en les recevant, accepte le mandat d'en faire payer le coût à l'huissier; — Que ce mandat tacite résulte non-seulement du fait de la réception par l'avoué des pièces signifiées, mais encore de l'économie de notre législation, soit en ce qu'elle exige que l'huissier prête son ministère à l'avoué pour les commissions et les significations à faire dans les diverses procédures, soit en ce que l'avoué comprend dans son rôle et fait taxer comme se les appropriant les actes de l'huissier, sauf règlement avec celui-ci; — Attendu que l'avoué étant ainsi mandataire de l'huissier, la prescription annale ne peut être opposée à l'action résultant de ce mandat...; — Par ces motifs, etc.

Du 12 fév. 1868. — Trib. civil de Tours.

TRIB. DE LA SEINE 24 août 1867.

ENREGISTREMENT, VENTE (RÉSOLUTION DE).

Le jugement qui prononce la résolution d'un contrat de vente pour défaut de paiement du prix, est passible du droit proportionnel, et non pas seulement du droit fixe, lorsque l'acquéreur était entré en jouissance; et la preuve de cette entrée en jouissance résulte du chef du jugement qui autorise le vendeur à expulser l'acquéreur (2). (LL. 22 frim. an 7, art. 4 et 68, § 3, n. 7; 27 vent. an 9, art. 12.)

(Ricau C. Enreg.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que si l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 frim. an 7, et l'art. 12 de la loi du 27 vent. an 9 n'assujettissent qu'au droit fixe d'enregistrement les jugements portant résolution de contrats, ce n'est qu'autant que la résolution est prononcée pour cause de nullité radicale, ou pour défaut de paiement quelconque sur le prix de l'acquisition, lorsque l'acquéreur n'est pas entré en jouissance; — Attendu que ces deux articles renfermant une exception au principe général posé par l'art. 4 de la loi du 22 frim. an 7, qui assujettit au droit proportionnel toute transmission de biens, cette exception est, par sa nature, de droit étroit; qu'il s'ensuit que les conditions auxquelles elle est subordonnée doivent être rigoureusement remplies; — At-

---

(1) V. conf., un arrêt de la Cour d'Aix du 20 déc. 1861, dont le jugement ici recueilli reproduit textuellement les motifs (P.1862.622. — S.1862.2.107). V. aussi le renvoi joint à cet arrêt.

(2) La preuve d'une entrée en jouissance réelle, et non simplement fictive (V. la note sous le jugement du tribunal de la Seine indiqué plus loin), a été déclarée résulter, notamment, de ce qu'il était stipulé dans l'acte que l'acquéreur entrerait en jouissance du jour du contrat, et de ce qu'en fait, il a, depuis la vente, donné les biens à bail : Cass. 31 déc. 1823; — Comme aussi de ce que l'acquéreur s'est obligé de servir l'intérêt du prix à partir d'une époque déterminée, en ce qu'alors il est réputé par cela même avoir pu disposer du fonds acquis et conséquemment en avoir eu la possession depuis cette époque : Trib. de la Seine, 15 déc. 1865 (P.1866.493. — S.1866.2.129), et la note.

tendu que l'une de ces conditions, le défaut complet de paiement du prix d'acquisition, se trouve bien dans le jugement du 29 août 1866, qui prononce la résolution de la vente consentie par la veuve Ricau aux époux Vallienne, mais qu'une autre condition, le défaut d'entrée en jouissance par l'acquéreur, ne s'y rencontre pas ; qu'il est constant, en effet, que les époux Vallienne avaient pris possession des lieux qui faisaient l'objet de ladite vente, puisque le jugement dont il s'agit autorise la veuve Ricau à les expulser et à rentrer dans la possession de son terrain ;—Que c'est donc à bon droit que le droit proportionnel a été réclamé ;—Par ces motifs, etc.

Du 24 août 1867. — Trib. civ. de la Seine.

TRIB. DE LYON 31 décembre 1867.

ENREGISTREMENT, EXPROPRIATION POUR UTIL. PUB., REMPLOI, QUITTANCE.

Lorsqu'après cession d'un immeuble pour cause d'expropriation d'utilité publique, un établissement public a, conformément à la condition imposée lors de la cession, acheté un autre immeuble en remploi, le droit proportionnel de quittance n'est pas dû sur l'acte ultérieur constatant le versement de l'indemnité, soit au vendeur de l'immeuble acquis en remploi ou à ses cessionnaires, soit même à ses créanciers inscrits à qui délégation en avait été consentie : il y a lieu d'appliquer en un tel cas l'exemption d'enregistrement établie par l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 (1).

(Hospices de Lyon C. Enreg.)

La ville de Lyon a exproprié pour cause d'utilité publique, moyennant une somme de 300,000 fr., une maison appartenant à l'hospice des incurables connu sous le nom de *Fondation Richard*. Dans l'acte de vente, il a été dit que l'indemnité serait versée directement par la ville entre les mains des vendeurs d'un immeuble qui serait acquis en remploi. — Par acte ultérieur du 2 janv. 1864, la *Fondation* a acquis, à titre de remploi, une maison du sieur Auger et des héritiers Rérolle ; il fut stipulé qu'une partie du prix serait payée aux créanciers inscrits, en faveur desquels délégation était consentie. — Un jugement du tribunal de Lyon, du 22 mai 1866, auquel l'administration de l'enregistrement a acquiescé, a décidé que ce contrat d'acquisition, réalisant un remploi obligatoire pour l'hospice, devait être enregistré gratis, aux termes de l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841. — Suivant divers actes notariés passés en 1865 et 1866, la ville a versé son indemnité, partie aux vendeurs ou à leurs cessionnaires, et le surplus aux créanciers inscrits. —L'administration a reconnu que les quittances données par les vendeurs ou leurs cessionnaires n'étaient passibles d'aucun droit, d'après l'art. 58 de la loi de 1841 ; mais elle a exigé le droit proportionnel de quittance sur la partie du prix versé entre les mains des créanciers, par le motif qu'un tel versement opérait la libération particulière du vendeur envers eux, et qu'une telle disposition était étrangère à l'expropriation.—Sur la demande de la *Fondation Richard*, le restitution de ce droit a été ordonnée par les motifs suivants :

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la régie soutient que les quittances contiennent deux dispositions bien distinctes : 1° libération de la ville envers la fondation Richard ; 2° libération de Rérolle envers ses créanciers inscrits, et que, si l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 prescrit l'enregistrement gratis de la première de ces dispositions, conséquence forcée de l'expropriation, il n'en est pas de même de la libération des consorts Rérolle vis-à-vis de leurs créanciers, indépendante de l'expropriation, partant soumise au droit commun ; que si, en définitive, la fondation Richard ne doit pas supporter les droits, qu'elle pourra réclamer aux consorts Rérolle, elle en est néanmoins tenue, vis-à-vis de l'enregistrement, comme partie à l'acte, sauf son recours ;—Attendu que le paiement fait par la ville aux créanciers Rérolle, s'il n'est pas la conséquence forcée d'une expropriation, n'en a pas moins été, dans l'espèce, la suite nécessaire ; que, s'il est reconnu et jugé, au regard de la fondation Richard, qu'à concurrence de 300,000 fr., prix du traité d'expropriation, elle ne doit aucun droit de mutation, elle ne peut devoir davantage les droits de quittance de ces 300,000 francs ; qu'en présence des inscriptions qui frappaient l'immeuble Rérolle et de la délé-

---

(1) Aux motifs que donne le tribunal pour repousser le droit de quittance à raison de la libération du vendeur vis-à-vis de ses créanciers inscrits, il est bon d'ajouter les raisons pleines de justesse que présente à ce sujet M. Garnier, au *Rép. périod. de l'enregistr.*, art. 2632. « Quand un acquéreur, dit-il, verse son prix aux créanciers inscrits du vendeur, en présence et du consentement de celui-ci, la double libération qui en résulte est passible d'un seul droit de quittance. On considère la libération du vendeur, à l'égard des créanciers inscrits, comme une conséquence nécessaire de la libération de l'acquéreur lui-même. La première se trouve donc affranchie de l'impôt en vertu de l'art. 11, L. 22 frim. an 7; la seconde seule, formant la disposition principale, tombe sous l'application du tarif. Que si, par une faveur spéciale de la loi, cette disposition se trouve, en certains cas, affranchie de l'impôt, comme en matière d'expropriation, elle n'en demeure pas moins la clause essentielle et dominante de l'acte. L'exemption d'impôt équivalant au paiement, le droit est censé avoir été perçu pour elle, et la libération accessoire du vendeur reste toujours dispensée de l'impôt par la règle générale de l'art. 11 de la loi de frimaire. »

gation de prix faite dans l'acte de vente, la quittance des créanciers inscrits devenait indispensable; — Attendu qu'un droit fût-il dû sur la quittance entre Rérolle et ses créanciers, ce droit ne saurait être réclamé à la fondation Richard en vertu du principe général que toute partie à un acte est tenue des droits vis-à-vis de l'enregistrement, en présence de l'exception de l'art. 58 de la loi de 1841 en faveur des établissements publics; qu'en effet, s'il en était ainsi, l'exception de l'art. 58 serait sans application, puisque, de droit commun, toute partie à un acte qui a payé les droits d'enregistrement peut en réclamer le remboursement à celle qui en profite exclusivement;— Par ces motifs, etc.

Du 31 déc. 1867. — Trib. civ. de Lyon.

SOLUT. 3 mai 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, FAILLI, RÉHABILITATION.

La somme qu'un failli concordataire a, pour obtenir sa réhabilitation, payée aux héritiers d'un de ses créanciers, étant rentrée dans la succession de ce dernier, est passible du droit de mutation par décès (1). (L. 22 frim. an 7, art. 14; C. comm., 604.)

Les héritiers sont forcés de reconnaître qu'ils ont trouvé dans la succession de leur auteur le *droit* à la somme qui leur a été payée pour obtenir la réhabilitation du failli. L'art. 604, C. comm., semble indiquer que le failli, même après le concordat, peut être considéré, au moins jusqu'à un certain point, comme *débiteur* du reliquat des créances originaires. En effet, le concordat laisse subsister à la charge du failli une obligation naturelle (V. Bordeaux, 24 août 1849; P. 1850.2.153.—S.1850.2.17). Et c'est pourquoi la réhabilitation ne peut être obtenue avant le paiement de ces dettes (C. comm., art. 604). Dès lors, quand le failli se libère entre les mains des héritiers du créancier défunt, il rentre dans la succession de ce dernier une valeur qui s'y trouvait en germe, et à laquelle il faut appliquer les règles de perception concernant les biens rentrés dans l'hérédité.

Du 3 mai 1867. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

(1) Cela ne paraît pas douteux. Mais, bien évidemment, le délai pour faire la déclaration supplémentaire ne court que du jour où la somme est rentrée dans la succession du créancier par le paiement qui en a été fait à ses héritiers. V. Décis. min. fin. 22 avril 1806 et 30 mars 1822; M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Succession*, n. 12713. La déclaration faite par les héritiers après le décès ne doit en effet comprendre que les dividendes qu'ils auront à toucher, et non la créance intégrale dont le recouvrement, en cas de faillite, est plus que problématique. V. Solut. 11 mai 1866 (P.1867.720.-S.1867.2.200), et la note.

SOLUT. 20 mars 1868.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, RENTES SUR L'ÉTAT, PRESCRIPTION.

L'art. 26 de la loi du 8 juill. 1852, qui porte à trente ans le délai pour la prescription des droits de mutation par décès des inscriptions de rentes sur l'Etat, est applicable aux successions ouvertes avant la promulgation de cette loi, mais pour lesquelles la prescription déterminée par les lois antérieures n'était pas encore acquise aux héritiers à la même époque (2).

(Hérit. F...)

Aux termes de l'art. 26 de la loi du 8 juill. 1852, « les droits de mutation par décès des inscriptions de rentes sur l'Etat, et les peines encourues en cas de retard ou d'omission de ces valeurs dans la déclaration des héritiers, légataires ou donataires, ne seront soumis qu'à la prescription de trente ans. » — Il est vrai que la succession du sieur F... (décédé le 15 juin 1850) s'est ouverte antérieurement à cette loi; mais il suffit, pour que les dispositions soient applicables au cas particulier, que, lors de la promulgation, la prescription édictée par la loi du 18 mai 1850, sous l'empire de laquelle le décès a eu lieu, n'ait pas encore été acquise contre le Trésor. La plupart des auteurs enseignent, en effet, que les prescriptions non accomplies peuvent toujours être réglées par une loi nouvelle, sans qu'il y ait en cela rétroactivité; que le principe, en cette matière, est que la prescription constitue une règle d'ordre public que le législateur est toujours maître d'organiser, comme il le juge à propos, pour le plus grand bien de la société. V. Marcadé, art. 2, C. Nap.; Demolombe, t. 1, n. 61; Merlin, *Rép.*, v° *Prescription*, sect. 1, § 3, p. 501, et *Quest.*, v° *Séparat. des patrimoines*, sect. 2; Troplong, art. 2281, C. Nap., n° 1075; Dalloz, *Prescription*, ch. 1, sect. 10. — Ainsi, les dispositions de l'art. 2281, C. Nap., qui portent que les prescriptions commencées avant la publication du titre 20 seront réglées par les lois anciennes, paraissent constituer une exception dont l'effet ne doit pas être étendu par analogie. Enfin il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 30 nov. 1813 que la disposition de l'art. 2281 n'est pas applicable en matière d'enregistrement (V. M. Troplong, 1079). — En conséquence, les héritiers du sieur F... ne sont pas fondés à opposer la prescription de dix ans, et il y a lieu de leur réclamer le droit simple et le demi-droit en sus qu'ils ont encouru pour défaut de déclaration dans le délai légal; c'est seulement après le paiement de ces droits que le receveur pourra leur délivrer le certificat exigé par l'art. 25 de la loi du 8 juillet 1852.

Du 20 mars 1868.— Solut. de l'admin. de l'enreg.

(2) V. dans le même sens, Trib. de Blois, 24 janv. 1855 (P. *Bull. d'enreg.*, art. 281).

CASS.-REQ. 15 janvier 1868.

ENCLAVE, DÉCLIVITÉ DU SOL, ALIÉNATION PARTIELLE, PRESCRIPTION.

Il y a enclave, donnant droit en conséquence au passage sur les héritages intermédiaires pour accéder à la voie publique, lorsque le fonds est séparé de cette voie par une déclivité du sol telle qu'elle ne permet ni d'y faire monter ni d'y faire descendre les charrettes, et qu'il n'est possible d'y arriver que par les héritages intermédiaires (1). (C. Nap., 682.)

Et le passage est dû par les héritages voisins, encore bien que le fonds enclavé soit une parcelle originairement détachée par aliénation d'un plus vaste domaine aboutissant à la voie publique, si cette parcelle, à raison de la conformation des lieux, n'a jamais été exploitée en passant par le surplus du domaine : ici ne saurait s'appliquer la règle d'après laquelle l'enclave qui est le résultat immédiat de la division du fonds donne droit au passage par le reste du fonds divisé (2).

Le passage exercé, dans cette dernière hypothèse, sur l'héritage dont la parcelle enclavée faisait originairement partie, peut-il se perdre par le non-usage pendant trente ans? (C. Nap., 706.)—Rés. aff. par la Cour imp. (3).

(1-2) On sait que, quand l'enclave est le résultat de l'aliénation par parcelles de l'héritage primitif, ou du partage en lots distincts de cet héritage, le passage doit être fourni par le vendeur ou par les copartageants en vertu de la garantie due par eux : V. Cass. 14 nov. 1859 (P.1860.874.—S.1860.1.236), et la note ; 1er août 1861 (P.1862.1052.—S.1861.1.945), et le renvoi ; V. aussi la note sous un arrêt de Cass. du 24 avr. 1867 (P.1867.628. — S.1867.1.244). — Mais cette règle est certainement inapplicable, comme le juge l'arrêt ici reproduit, si, même avant la division du fonds, la parcelle qui en a été détachée se trouvait matériellement en état d'enclave, de telle sorte qu'il n'était alors possible d'y accéder qu'en traversant les fonds voisins. — Pour le cas où l'état d'enclave résulte de ce que l'héritage, bien que touchant la voie publique, en est séparé par une déclivité ou par une crête que les voitures ne pourraient franchir, V. Cass. 8 mars 1852 (P.1852.2.310.—S.1852.1.314). — V. aussi la note sous Cass. 4 juin 1866 (P.1867.508. —S.1867.1.209).

(3) Lorsque l'enclave a pour cause la conformation des lieux et que le passage rendu nécessaire par cette enclave a été établi, ce passage peut s'éteindre par le non-usage trentenaire, comme toute autre servitude. Seulement, comme l'effet de la prescription ne saurait s'étendre jusqu'au droit même de réclamer une issue, puisque ce droit constitue une faculté légale, le propriétaire enclavé qui voudra le rétablissement du passage qu'il a laissé se perdre, en sera quitte pour le paiement d'une indemnité nouvelle. V. M. Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 641. — La situation est-elle pareille lorsque l'enclave doit son origine au morcellement de la propriété? Dans cette hypothèse, non moins que dans la précédente, le passage est, à coup sûr, atteint par la prescription ; mais ici, l'effet produit n'est-il pas plus étendu encore? Quand trente ans se sont écoulés sans qu'il ait été fait usage de la faculté d'établir le passage, ou, s'il a été établi, sans qu'on s'en soit servi, est-ce seulement le passage qui est éteint? N'est-ce pas la faculté de l'établir ou de le rétablir là même où, soit d'après la convention, soit d'après ses suites implicites, cette faculté pouvait s'exercer? On peut dire, en effet, que la servitude dont s'agit a pour seule cause la convention par l'effet de laquelle le fonds s'est trouvé morcelé, et que, si le passage affecté à l'exploitation des parcelles de ce fonds, séparées de la voie publique, était nécessaire, la circonstance par laquelle était ainsi caractérisé ce passage avait uniquement dépendu de la volonté de l'homme. Or, à la différence des facultés légales, les facultés conventionnelles sont éminemment susceptibles de s'éteindre par le non-usage. — Cette solution est, certes, conforme au principe de l'art. 706, C. Nap. Elle entraîne toutefois une conséquence qui pourrait faire hésiter à l'adopter. Tant que le droit de passage subsistait, ce passage, devant être pris sur le surplus du domaine, n'était pas nécessairement exercé par le trajet le plus court pour aboutir à la voie publique. Son assiette était, au contraire, forcément subordonnée à la disposition, à la conformation du domaine originaire. Mais si l'on admet, ainsi que nous venons de le faire, que ce passage et la faculté de l'établir puissent se perdre au bout de trente ans de non-usage, l'enclave, dans l'hypothèse où ils seraient effectivement perdus, n'en subsiste pas moins. Plus que jamais donc la parcelle que le reste de l'héritage primitif sépare de la voie publique a besoin d'une issue. Or, cette issue, qui ne peut plus être réclamée en vertu de la faculté conventionnelle désormais éteinte, ne saurait plus l'être qu'en vertu des art. 682 et suiv., C. Nap., et, dès lors, ce n'est pas nécessairement sur le domaine d'où la parcelle enclavée a été détachée, que le passage sera pris ; il pourra l'être sur tout autre fonds voisin, si, de ce côté, le trajet est le plus court de la propriété enclavée à la voie publique. Sera-ce juste? Le maître du fonds voisin devra-t-il souffrir du fait d'un propriétaire enclavé qui, s'il manque d'une issue, n'est privé de cette issue que par sa faute et sa négligence? Sans doute, ce dernier, par cela qu'il est en état d'enclave, a droit au passage ; mais ce passage, pourquoi ne le reprendrait-il pas, sauf indemnité, sur le fonds même où, avant la prescription, il était en droit de l'exercer?—À notre sens, cette objection, encore qu'elle s'appuie sur des motifs d'équité, ne saurait prévaloir. L'enclave, au cas même où elle tire son origine de la volonté de l'homme, une fois établie, subsiste indépendamment de cette volonté ; et, dès lors, il faut bien admettre que le chemin dont on était primitivement convenu n'est destiné à pourvoir qu'aux suites directes du contrat ; que, là où la

(Amiel C. Tajean.)

Sur une action en complainte qu'il avait intentée contre les époux Amiel, le sieur Tajean fut maintenu dans la possession plus qu'annale d'un passage par lui exercé sur un fonds appartenant aux défendeurs, pour l'exploitation d'une pièce de terre qui se trouvait en état d'enclave. — Les époux Amiel se pourvurent alors au pétitoire aux fins de faire décider que leur héritage n'était point assujetti à la servitude de passage dont il s'agit, attendu que le terrain du sieur Tajean n'était devenu enclavé que par suite d'aliénations successives du domaine de Sutra, dont il faisait partie autrefois, et qui aboutissait à la voie publique par un chemin d'exploitation encore existant; ils soutenaient que le passage ne pouvait et ne devait être réclamé que sur les parcelles aliénées, et n'avait pu, dans une telle situation, être acquis par prescription sur leur fonds.

15 fév. 1866, jugement du tribunal de Muret qui déboute les époux Amiel de leur action par les motifs suivants : — « Attendu que le sieur Tajean, par une sentence rendue par le juge de paix du canton de Montesquieu, laquelle a été confirmée par ce tribunal, a été maintenu en possession du passage par lui exercé sur la propriété des époux Amiel pour l'exploitation de deux parcelles, nos 1 et 3, ainsi désignées au plan de l'expert; — Attendu que lesdits mariés Amiel, agissant au pétitoire, lui contestent cette servitude;— Attendu qu'il est reconnu que les parcelles en question sont enclavées, et qu'il n'est pas sérieusement contesté que le passage en litige s'effectue sans opposition par le sieur Tajean pour la pièce n° 1, depuis plus de 60 ans, et pour la pièce n° 3, depuis 58 à 59 ans; que ce fait est, d'ailleurs, établi et attesté par tous les témoins entendus par l'expert; — Attendu que cette double circonstance devrait avoir pour effet d'attribuer à Tajean le passage qui fait l'objet du procès; — Attendu, néanmoins, que les demandeurs, pour échapper à cette conséquence, remontent à l'époque où les parcelles nos 1 et 3 ont été acquises par ledit Tajean ou ses auteurs; qu'il paraît certain que lesdites parcelles ont fait partie autrefois du domaine de Sutra dont elles ont été détachées par la vente qui en fut consentie à la famille Tajean par trois actes publics, en

---

convention cesse de pouvoir être invoquée, le passage ne saurait être réclamé. Comme exemple, il a été jugé que, quand un fonds déjà enclavé par l'effet de la vente antérieure de la portion par laquelle il accédait originairement à la voie publique, vient, par suite d'une nouvelle vente ou d'un nouveau partage, à subir une seconde division, le propriétaire de la nouvelle parcelle n'a pas nécessairement le passage par le fonds ayant appartenu au vendeur primitif; c'est, non du contrat par lequel l'enclave a été originairement constituée, mais de l'art. 682 seulement que ce propriétaire tire le droit d'obtenir une issue : Cass. 24 avril 1867 (P.1867.628. — S.1867.1. 244). Il en est de même pour le cas dont nous nous occupons, lorsque la faculté de passage qui résultait de la convention s'est éteinte par le non-usage trentenaire. Ce sont les dispositions de la loi, non celles de la convention primitive, dont, à cet égard, les effets sont prescrits, qui régissent le rétablissement du passage; et, désormais, ce n'est pas nécessairement sur le domaine d'origine d'où la parcelle enclavée a été détachée, c'est par *tout* fonds voisin, quel qu'il soit, que le passage peut être rétabli, moyennant indemnité, dès que ce fonds offre le trajet le plus court de la parcelle enclavée à la voie publique.

C'est en ce sens que se prononce l'arrêt attaqué dans l'espèce, sur une question que n'avaient encore, que nous sachions, touchée ni la doctrine ni la jurisprudence. Seulement, l'arrêt ne résout la question qu'en théorie, car il établit qu'en réalité le passage litigieux n'avait pas pour cause l'enclave à raison du morcellement d'un fonds, mais l'enclave à raison de la disposition des lieux. Il ne parle, en effet, de cette première hypothèse que pour en tirer un argument *à fortiori* et pour décider que dans ce cas même le chemin litigieux serait encore dû. C'est précisément parce que la question était ainsi tranchée en théorie seulement, que, bien qu'elle lui fût déférée par le pourvoi, la chambre des requêtes s'est abstenue d'y statuer.

Un dernier éclaircissement paraît nécessaire : on peut se demander comment il est possible au propriétaire enclavé par le morcellement du fonds, de perdre par le non-usage trentenaire le chemin résultant pour lui de cet état de choses, sans que, d'autre part et en même temps, il n'acquière point un autre passage par prescription. Il est certain que, pendant cet intervalle, il a bien fallu qu'il passât quelque part; mais on comprend facilement comment il a pu le faire sans utilité pour le but dont il s'agit. De deux choses l'une : les faits de passage effectués par lui n'ont point eu d'assiette fixe, auquel cas, ils ont été inopérants ou non acquisitifs à tous les points de vue; ou ils ont été, au contraire, toujours effectués au même endroit, mais alors, ils n'ont pu, dans ce cas encore, servir de base à la prescription. En effet, tant que la faculté de passage résultant de la convention n'a subi aucune atteinte, tant que le maître de la parcelle a pu user de cette faculté, il n'était pas fondé, à l'égard des propriétés voisines, à se prévaloir de l'état d'enclave. Les faits de passage qu'il effectuait partout ailleurs que là où il était en droit de les exercer, ne s'appuyaient donc sur aucun titre légal; et, dès lors, ils ne pouvaient servir de base à une possession acquisitive de la servitude de passage (C. Nap., 691). Ils n'eussent été susceptibles d'effet que du jour où la faculté conventionnelle de passage eût été éteinte, car alors l'état d'enclave étant rétabli, il s'ensuivait que le fait du propriétaire qui souffrait sur son fonds le passage nécessité par cette enclave, cessait évidemment de pouvoir être considéré comme un acte de tolérance.

date du 9 germ. an 7, du 20 germ. an 10 et du 8 déc. 1806; — Que les époux Amiel prétendent que ces pièces de terre s'exploitaient, avant la vente, en passant sur le chemin dit de Sutra, établi sur le domaine du même nom, et qu'on ne saurait leur opposer un état d'enclave qui, étant le résultat de l'aliénation, n'a pu obliger que les vendeurs; — Attendu, à cet égard, qu'en supposant que cette prétention fût admissible, il conviendrait de faire une distinction entre les deux parcelles de Tajean; que la pièce n° 1, en effet, a été acquise depuis plus de 60 ans, par les deux actes du 9 germ. an 7 et du 20 germ. an 10; — Qu'il est justifié que, depuis cette acquisition, Tajean n'a jamais utilisé le chemin de Sutra et a, ainsi, perdu par le non-usage pendant 30 ans la servitude qu'il pouvait avoir sur ledit chemin, et qu'il a, dès lors, été enclavé et a pu acquérir depuis, par une possession trentenaire, le droit de passage qui lui est aujourd'hui contesté; — Que l'intérêt du litige serait donc bien minime pour les époux Amiel, puisqu'ils seraient obligés de souffrir l'exercice de la servitude pour la parcelle n° 1; —Mais attendu qu'il résulte du rapport de l'expert qu'à l'époque des ventes dont il s'agit, le chemin de Sutra n'aboutissait pas directement aux parcelles aliénées, à cause de la déclivité du terrain qui ne permettait d'y faire descendre ni remonter des charrettes ou voitures, et qu'on ne pouvait y accéder d'une manière commode qu'en passant par la pièce de terre appartenant aux époux Amiel; — Que cet état des lieux indique suffisamment que, même à cette époque reculée, les parcelles n 1 et 3 étaient enclavées, et Tajean, qui, pour leur exploitation, était obligé de passer sur la propriété des époux Amiel, a pu prescrire l'assiette d'un autre passage sur la même propriété; — Attendu, dès lors, que c'est mal à propos que les demandeurs contestent au défendeur un passage nécessaire, exercé sans opposition pendant plus de 60 ans et qu'eux-mêmes ont reconnu être légitime, puisqu'ils ont fait contribuer Tajean aux frais de construction ou de rétablissement du pont existant en un point du chemin en litige, sur le ruisseau de la Goutte; — Par ces motifs, etc. »

Appel; mais, le 12 mai 1866, arrêt de la Cour de Toulouse qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation par les époux Amiel, pour violation de l'art. 682 et fausse application de l'art. 683, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a mis à la charge de propriétaires voisins l'obligation de donner passage à l'acquéreur d'un terrain enclavé, alors que l'enclave était le résultat de la division, opérée par suite de ventes, d'un fonds qui, dans son intégrité, avait accès sur la voie publique, décision que cet arrêt a fondée sur ce motif évidemment erroné que le propriétaire du fonds enclavé avait, par le non-usage pendant trente ans, perdu le droit de passage sur une parcelle soumise à la servitude légale.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les époux Amiel étaient demandeurs au pétitoire, après avoir succombé dans une instance au possessoire; que c'était donc à eux qu'incombait l'obligation de prouver que le fonds de Tajean n'était point à l'état d'enclave dans le sens de l'art. 682, C. Nap.; — Attendu qu'ils n'ont point rapporté cette preuve; — Attendu que s'ils ont allégué qu'autrefois les parcelles n. 1 et 3, appartenant aujourd'hui à Tajean, s'exploitaient en passant par *le chemin de Sutra* et n'ont été constituées en état d'enclave que par l'effet des ventes qui, en l'an 7 et l'an 10, les détachèrent du domaine de ce nom, et si, d'autre part, la Cour impériale a cru devoir apprécier, en droit, les conséquences de cette allégation, elle n'en a point reconnu l'exactitude;—Qu'après avoir surabondamment examiné l'hypothèse résultant de l'allégation des époux Amiel, elle déclare qu'il résulte du rapport de l'expert qu'à l'époque des ventes dont il s'agit, *le chemin de Sutra* n'aboutissait pas directement aux parcelles aliénées, à cause de la déclivité du sol, qui ne permettait ni d'y faire monter, ni d'y faire descendre les charrettes, et qu'on ne pouvait y accéder que par la pièce n. 5 appartenant aux époux Amiel; — Que cet état des lieux indique suffisamment que, même à cette époque reculée, les parcelles n. 1 et 3 étaient enclavées; d'où il suit que Tajean, obligé de passer, pour leur exploitation, sur la propriété des époux Amiel, a pu prescrire l'assiette d'un passage sur la même propriété; — Attendu, au surplus, qu'il est, en outre, déclaré par l'arrêt attaqué que c'est mal à propos que les demandeurs contestent au défendeur éventuel un passage nécessaire, exercé sans opposition depuis plus de 60 ans et dont eux-mêmes ont reconnu la légitimité, puisqu'ils ont fait contribuer le sieur Tajean aux frais de rétablissement et de réparation d'un pont existant, au point B du plan, sur le chemin en litige; — Qu'ainsi, et sans qu'il soit nécessaire d'examiner la valeur doctrinale de certains motifs de l'arrêt relatifs à une hypothèse qui n'est point celle du procès, il y a lieu de reconnaître que la Cour impériale n'a fait qu'une saine application des règles du droit aux faits par elle constatés souverainement; — Rejette, etc.

Du 15 janv. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Diard, av.

CASS.-CIV. 22 juillet 1868.

1° Action possessoire, Preuve, Renvoi au possessoire. — 2° Jugement, Avocat.

1° *Le juge de paix qui, sur une action possessoire portée devant lui, ne peut, après en-*

quête et visite des lieux, reconnaître à laquelle des deux parties appartient la possession annale du terrain litigieux, peut-il renvoyer les parties au pétitoire, en compensant les dépens? Rés. aff. par le jug. attaqué (1). (C. proc., 23 et 25.)

En tout cas, une telle décision ne saurait, pour défaut d'intérêt, être critiquée par le demandeur en complainte, dont l'action, à défaut de justification suffisante, aurait pu ou même dû être rejetée purement et simplement.

2° *Le jugement auquel a concouru un avocat, à défaut de juges titulaires ou suppléants, n'est pas nul par cela seul qu'il ne constate pas que cet avocat était le plus ancien au tableau des avocats présents à l'audience, s'il résulte de la production de ce tableau que l'avocat appelé était le seul qui pût siéger pour compléter le tribunal* (2). (Décr. 30 mars 1808, art. 49.)

(Duhoux C. Collineau.)

Les dames Duhoux ont fait assigner le sieur Collineau devant le juge de paix de Champtoceaux, à fin de condamnation à 30 francs de dommages-intérêts, pour s'être permis de couper de l'herbe sur un terrain dont elles prétendaient avoir la possession plus qu'annale. Collineau a contesté la possession des dames Duhoux et a conclu en débouté de la demande. Le juge de paix a ordonné qu'il se rendrait sur les lieux et qu'il y entendrait les témoins assignés par chacune des parties. Ces préalables accomplis, les dames Duhoux ont repris leurs conclusions et ont produit deux titres qui, selon elles, devaient lever tous les doutes quant à la possession elle-même. Collineau a persisté à conclure au débouté pur et simple.

En cet état, le juge de paix, après avoir rappelé les faits et les conséquences que l'on peut en tirer dans l'intérêt de chacune des parties, a rendu une sentence qui se termine en ces termes : — « Considérant que de tout ce que dessus il résulte pour nous, juge de paix, des doutes sérieux sur les caractères de la possession des parties, doutes qui ne peuvent être éclairés qu'en consultant et en interprétant les titres, ce qui est hors de notre compétence, au moins quant à leur interprétation ;—Renvoyons les parties à se pourvoir au pétitoire afin de faire décider les droits de propriété de chacune d'elles, et compensons les dépens. »

Aucune des parties n'a été satisfaite de cette solution. Les dames Duhoux en ont interjeté appel principal, et Collineau appel incident.

26 déc. 1866, jugement du tribunal de Cholet qui rejette ces deux appels par les motifs suivants : — « Attendu que le premier juge, en reconnaissant dans les motifs de sa décision que les deux parties avaient établi devant lui des faits réciproques et simultanés de fauchage et de passage pendant l'année qui a précédé le trouble sur les terrains dont elles se disputent la possession, a fait une saine application des enquêtes auxquelles il a été procédé sur le terrain litigieux; —Attendu qu'il n'a pas moins bien interprété ces documents en ce qui concerne les faits de possession invoqués pour corroborer la possession annale tant par les dames Duhoux que par Collineau ;— Attendu qu'en admettant qu'au point de vue de la possession que le jugement de 1853, produit au débat par Collineau, dût, dans une certaine mesure, neutraliser les titres de 1772 et de 1826, communiqués par les dames Duhoux, le juge de paix ne s'est pas trompé davantage ; — Attendu que s'il était autorisé à interroger les actes, afin d'y puiser des éléments de nature à donner aux faits matériels prouvés les caractères constitutifs de la possession, il ne pouvait évidemment, sans franchir les limites de sa compétence, aller plus loin et ordonner notamment une application des titres ou tel autre errement de procédure pour éclairer sa religion sur l'origine, la direction et les limites anciennes et nouvelles, l'usage et le caractère véritable de la propriété dont s'agit; —Attendu que, par suite, en proclamant que les dames Duhoux, pas plus que Collineau, n'ont établi leur possession exclusive sur le terrain litigieux, le juge de paix est arrivé à une conclusion naturelle, commandée par les faits et les circonstances de la cause; — Attendu qu'il est admis par la plus grande partie des auteurs et universellement décidé en jurisprudence que lorsque le juge du possessoire constate une semblable incertitude sur la possession, il doit, comme l'a fait le M. juge de paix de Champtoceaux, renvoyer les parties au pétitoire, et non débouter le demandeur de son action ; — Qu'il suit de là que l'appel formé par les dames Duhoux contre sa décision ne peut être favorablement accueilli par le tribunal;

(1) Cette solution est conforme à la jurisprudence de la Cour suprême et à l'opinion du plus grand nombre des auteurs. V. Cass. 5 nov. 1860 (P.1861.211.—S.1861.1.17), et les observations détaillées qui y sont jointes. V. également Cass. 2 déc. 1862 (P.1863.331.—S.1863.1.84).

(2) La jurisprudence est bien fixée sur ce point que le jugement auquel a concouru un avocat, à défaut de juges titulaires ou suppléants, doit, à peine de nullité, constater que cet avocat était le plus ancien au tableau des avocats présents à l'audience. V. Cass. 28 juin 1865 (P.1866.445.—S.1866.1.164), et le renvoi. V. aussi Cass. 26 nov. 1866 (P.1867.57.—S.1867.1.38). Dans l'espèce ci-dessus, l'avocat appelé à siéger était nécessairement le plus ancien, puisqu'il restait seul des trois avocats inscrits au tableau, les deux autres étant les juges suppléants qui se trouvaient eux-mêmes empêchés comme l'un des juges titulaires. Notre arrêt décide que la preuve de cette circonstance, résultant de la production du tableau, remplit suffisamment le vœu de la loi.

— Sur l'appel incident : — Attendu qu'en renvoyant les parties au pétitoire, le premier juge n'a fait qu'user d'un droit accordé par la loi en pareille circonstance; que, par suite, il n'a pu commettre un déni de justice rendant nulle sa décision ;— Par ces motifs, déclare les dames Duhoux mal fondées dans leur appel principal, et le sieur Collineau dans son appel incident, etc. »

Pourvoi en cassation par les dames Duhoux, pour : 1° violation de l'art. 49 du décret du 30 mars 1808, en ce qu'un avocat avait été appelé à siéger sans qu'il eût été constaté que cet avocat était le plus ancien au tableau des avocats présents à l'audience.

2° Déni de justice et violation de l'art. 23, C. proc., et fausse application de l'art. 25, même Code, en ce que le jugement attaqué, au lieu de statuer sur la demande en maintenue possessoire dont il était saisi, a renvoyé les parties au pétitoire, en les privant ainsi d'une juridiction beaucoup plus facile, plus prompte et plus économique.—On a dit, à l'appui du pourvoi : Le juge est institué pour juger; il n'a pas le droit, sous prétexte qu'il aurait des doutes, de fermer le livre de la loi et de renvoyer les parties sans solution ; il peut mal juger, mais il doit juger : le juge supérieur réparera ses erreurs. Le jugement a violé l'art. 23, C. proc. civ., en supprimant pour les parties l'action possessoire, et en est arrivé à ce résultat, en faisant une fausse application de l'art. 25, même Code ; en effet, si le juge de paix n'avait pas poussé trop loin la crainte du cumul de possessoire et de pétitoire, il aurait cherché à expliquer la possession par les titres, et tous ses doutes auraient été levés; il pouvait le faire, car si la loi lui défend de juger uniquement d'après les titres, elle ne lui défend pas de les consulter pour s'assurer, entre deux possessions coexistantes, quelle est celle qui est le mieux colorée (V. notamment, Cass. 13 nov. 1837, P.1840.2.73.—S.1840.1.76).

Pour le défendeur, on admettait, comme le pourvoi, que le jugement attaqué avait mal statué en confirmant la sentence du juge de paix qui renvoyait au pétitoire, au lieu de juger; mais, disait-on, quelle est la partie qui aurait à se plaindre de cette solution? Les dames Duhoux étaient demanderesses en possessoire, et elles ne justifiaient pas de leur demande; le juge de paix aurait dû, dès lors, les en débouter purement et simplement, *actore non probante reus absolvitur*. C'est là, précisément, ce que demandait le sieur Collineau. Au lieu de cela, le juge de paix s'est borné à renvoyer les parties au pétitoire, en compensant les dépens; on comprendrait que le défendeur attaquât cette décision, mais que les dames Duhoux se plaignent, c'est ce qu'on ne peut concevoir; leur pourvoi est évidemment sans intérêt et, par suite, non recevable.

ARRÊT.

LA COUR ;—Quant à la nullité du jugement pour violation de l'art. 49 du décret du 30 mars 1808 : — Attendu que si le tribunal civil de Cholet a, pour se compléter, appelé au siége l'avocat Baudry, il est constaté que c'était par suite de l'empêchement du premier juge titulaire et des deux juges suppléants ; que si le jugement ne constate pas que l'avocat Baudry fût le plus ancien des avocats présents, il est justifié par la production du tableau des avocats dressé par le tribunal civil de Cholet pour l'exercice 1866-1867, qu'à cette époque, il n'y avait à ce siége que trois avocats, dont deux étaient les juges suppléants dont l'empêchement est légalement constaté ; — Qu'il en résulte que M° Baudry était à Cholet le seul avocat que le tribunal pût appeler au siége pour se compléter dans la cause liée entre les parties, et que, dès lors, la composition régulière du personnel du tribunal, quand il a rendu le jugement attaqué, est suffisamment constatée ;—Rejette le moyen de nullité ;

Sur le moyen résultant de la violation de l'art. 23, par la fausse application de l'art. 25, C. proc. civ. :—Attendu que, sur la demande en complainte au possessoire formée par les dames Duhoux contre Collineau, le juge de paix du canton de Champtoceaux a non-seulement admis la demande, mais qu'il a même, sur les conclusions des demanderesses, ordonné une enquête pour arriver à la preuve du bien-fondé de leurs prétentions; qu'on ne saurait donc soutenir que le juge de paix et le jugement attaqué, ensuite, aient privé les dames Duhoux du bénéfice de l'action possessoire ;—Attendu que les enquêtes n'ayant pas démontré le bien-fondé de la demande, le juge de paix devait en débouter purement et simplement les dames Duhoux ; que s'il s'est borné à les en débouter par voie indirecte, en les renvoyant à faire valoir leurs droits au pétitoire et en compensant les dépens, ce n'est pas aux dames Duhoux qu'il appartiendrait de se plaindre d'une décision qui, en maintenant la cause en l'état et en compensant les dépens, ne leur fait réellement aucun préjudice ;— Qu'ainsi donc, le pourvoi est sur ce moyen aussi irrecevable que mal fondé ;—Rejette, etc.

Du 22 juill. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés. ; Rieff, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Housset, av.

CASS.-REQ. 17 juin 1868.

FAUX INCIDENT, INSCRIPTION DE FAUX, POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

La demande en inscription de faux peut être rejetée de plano, *lorsqu'il est démontré dès à présent aux juges que l'inscription de faux ne saurait aboutir* (1). (C. proc., 214.)

---

(1) C'est là un point bien certain. V. Cass. 3 juill. 1867 (*suprà*, p. 405), et les indications de la note.

(Comp. *La France* C. Berthet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a point examiné s'il y avait des présomptions propres à rendre vraisemblable l'allégation de faux, mais qu'il a déclaré d'une façon explicite qu'il était démontré, dès à présent, que l'inscription de faux, témérairement formée, ne pouvait aboutir; — Attendu qu'en jugeant ainsi, la Cour de Rouen (par arrêt du 4 mars 1867) n'a fait qu'user du pouvoir discrétionnaire qui lui était accordé par la loi en cette matière; — Rejette, etc.

Du 17 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapport.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 29 avril 1868.

CONSEIL JUDICIAIRE, INTERROGATOIRE.

Le défaut d'interrogatoire du défendeur à une demande en interdiction ou en nomination de conseil judiciaire n'est point une cause de nullité, lorsque c'est le défendeur lui-même qui, par sa faute, a mis obstacle à l'accomplissement de cette formalité (1). (C. Nap., 496 et 514.)

(Grosjean C. Grosjean.)

Le 6 oc. 1865, le sieur Grosjean père a présenté une requête au président du tribunal de la Seine à l'effet de faire nommer un conseil judiciaire à son fils. — Sur cette requête, il est intervenu, à la date du 19 oct. 1865, un jugement d'avant faire droit qui a ordonné la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire en la chambre du conseil de Grosjean fils.—Le conseil de famille ayant émis l'avis qu'il y avait lieu à nomination d'un conseil judiciaire, sommation a été faite à Grosjean fils de comparaître en la chambre du conseil pour y être interrogé. — Grosjean fils a alors formé une demande en nullité de la délibération du conseil de famille, et il s'est abstenu de comparaître pour subir l'interrogatoire.—Défaut a été donné contre lui, et le 5 novembre Grosjean père a assigné son fils devant le tribunal en nomination du conseil judiciaire.

26 déc. 1865, jugement par défaut ainsi conçu: — « Attendu que si Grosjean fils n'a pas subi l'interrogatoire voulu par la loi, il doit en imputer la faute à lui-même, puisque, sommé de comparaître en la chambre du conseil, il ne s'y est pas présenté; — Au fond: — Attendu que des documents produits résulte la preuve que Grosjean fils s'est inconsidérément livré à des dépenses excédant ses ressources et compromettant son présent et son avenir, et qui le constituent en état de prodigalité dans le sens de l'art. 513, C. Nap.; — Par ces motifs, ordonne que Grosjean fils ne pourra désormais plaider, transiger, etc., sans l'assistance d'un conseil judiciaire. »

Opposition à ce jugement; mais, le 17 mars 1866, jugement qui rejette l'opposition.

Appel par Grosjean fils, qui prend des conclusions dans lesquelles il déclare: que s'il avait refusé de subir l'interrogatoire au jour indiqué, c'était qu'il existait une demande en nullité de la délibération du conseil de famille pendante devant le tribunal, et que, se présenter à l'interrogatoire impliquait l'abandon de cette demande préjudicielle; que son refus était donc légitime et motivé.

28 juill. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation des art. 496 et 514, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a statué sur la demande en nomination d'un conseil judiciaire sans que le défendeur ait été interrogé, alors que l'impossibilité de procéder à cette mesure n'avait pas été formellement constatée.

---

(1) V. dans le même sens, Cass. 4 juill. 1838 (P. chr. — S.1838.1.654); Lyon, 24 fév. 1859 (P. 1860.526. — S. 1859.1.655); MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 234, p. 466, note 15; Demolombe, *Minor. et interdict.*, t. 2, n. 511.— Mais, en principe, comme le dit du reste l'arrêt ici recueilli, l'interrogatoire en cette matière est une formalité substantielle et d'ordre public, dont l'omission emporte nullité, lorsqu'il n'est pas constaté que c'est par la faute du défendeur que l'interrogatoire n'a pas eu lieu: Cass. 9 mai 1860 (P.1860.1051.—S.1860.1.505). — Et ce dernier arrêt décide en même temps que le simple fait de non-comparution du défendeur ne le constitue pas nécessairement en état de faute. L'art. 496, en effet, après avoir prescrit que le défendeur sera interrogé en chambre du conseil, ajoute que « s'il ne peut se présenter, il sera interrogé dans sa demeure par l'un des juges à ce commis, assisté du greffier. » D'où il suit qu'il ne suffit pas, pour que le tribunal puisse, en cas de non-comparution du défendeur à l'interrogatoire en chambre du conseil, se dispenser de commettre un juge à l'effet de l'interroger dans sa demeure, qu'il constate la non-comparution en chambre du conseil; il faut de plus qu'il constate que, pouvant se présenter à l'interrogatoire, le défendeur ne l'a pas voulu.—L'arrêt que nous rapportons pourrait donc au premier abord paraître en contradiction avec celui que nous venons de rappeler, car la décision attaquée ne constatait nullement que le sieur Grosjean fils n'eût pas été dans l'impuissance de se présenter, et il s'était uniquement fondé sur la non-comparution de ce dernier pour déclarer que c'était par sa faute que l'interrogatoire n'avait pas eu lieu. Mais cette contradiction n'est qu'apparente, puisqu'il était d'ailleurs certain et résultait des conclusions prises par le défendeur à l'interdiction devant la Cour d'appel, que c'était volontairement qu'il ne s'était pas présenté à l'interrogatoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation des art. 496 et 514, C. Nap. : — Attendu qu'aux termes de l'art. 496, rendu applicable par l'art. 514 aux poursuites en nomination d'un conseil judiciaire, le tribunal, après avoir reçu l'avis du conseil de famille, doit interroger le défendeur à la chambre du conseil; — Que si cette formalité est substantielle et d'ordre public, et que si son inobservation doit entraîner la nullité de la procédure, le défendeur ne peut se prévaloir de l'absence d'interrogatoire dans le cas où lui-même a mis obstacle à l'accomplissement de cette formalité; — Que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué déclare que si Grosjean fils n'a pas subi l'interrogatoire voulu par la loi, il doit en imputer la faute à lui-même, puisque, sommé de comparaître en la chambre du conseil, il ne s'y est pas présenté; — Qu'en décidant, dans ces circonstances, que Grosjean fils ne pouvait pas se prévaloir de l'absence d'interrogatoire pour faire prononcer la nullité de la procédure, l'arrêt attaqué n'a pas violé les art. 496 et 514, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 29 avril 1868. —Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 30 juin 1868.

CONSEIL JUDICIAIRE, ACTES ANTÉRIEURS, DATE FAUSSE, PREUVE, FRAUDE.

Quand l'engagement souscrit par un individu qui a été pourvu d'un conseil judiciaire est reconnu porter une date inexacte, c'est au créancier à établir que la véritable date est antérieure à la dation du conseil, et non au débiteur ou à ses ayants droit à établir qu'elle est postérieure : à défaut par le créancier de faire cette preuve, l'engagement dont il se prévaut peut être annulé. (C. Nap., 502, 1322 et 1328.)

Bien qu'en principe la nomination d'un conseil judiciaire, à la différence de l'interdiction, n'ait pas d'effet rétroactif, cependant un acte de prêt, même antérieur au jugement, doit être annulé, s'il est établi que cet acte n'a eu pour objet, de la part de l'emprunteur et du prêteur, que de faire fraude d'avance aux précautions légales sous lesquelles le prodigue allait se trouver placé (1). (C. Nap., 503 et 513.)

(Leclerc de Bussy C. de Talleyrand-Périgord.)

Un jugement, rendu par défaut le 26 août 1862, pourvut le sieur Eugène de Talleyrand-Périgord d'un conseil judiciaire. Ce jugement fut maintenu sur opposition par jugement de débouté du 2 décembre de la même année, et publié le 8 décembre suivant.—Le sieur de Talleyrand est mort le 16 mai 1864. Dès avant son décès, ses nombreux créanciers avaient fait ouvrir une contribution sur diverses sommes lui appartenant. Parmi eux se trouvait un sieur Leclerc de Bussy, porteur d'acceptations, pour une somme de 150,000 fr., et dont la collocation, admise par le juge-commissaire, a été contestée et annulée par un jugement du tribunal de la Seine, du 20 mars 1866, ainsi motivé : — « Attendu que le rejet de la collocation de Leclerc de Bussy est demandé par le motif que les lettres de change en exécution desquelles il a été colloqué seraient antidatées, sans cause, et qu'Eugène de Talleyrand n'en aurait jamais reçu le montant;—Que ces traites, s'élevant ensemble à 150,000 fr., sont toutes en date du 1er août 1862; mais qu'elles n'ont acquis date certaine que postérieurement à la nomination du conseil judiciaire; — Que, supposant même la sincérité de leurs dates, Leclerc de Bussy ne pouvait s'en prévaloir que s'il avait agi de bonne foi et si aucun vice de nature à en faire prononcer la nullité ne s'attachait à l'origine de la créance; que les circonstances dans lesquelles ces lettres de change ont été souscrites ne permettent pas d'admettre la bonne foi de Leclerc de Bussy; —Qu'il est établi par les documents du procès qu'il s'était fait renseigner par Eugène de Talleyrand sur sa situation de fortune, et qu'il a traité avec lui non en vue de ses ressources présentes, mais en spéculant sur celles qui pourraient lui advenir par la suite; — Que le caractère de la négociation à laquelle il donnait son concours ne pouvait lui échapper;—Qu'il ne pouvait ignorer que le prêt qui lui était demandé ne pouvait avoir pour cause que les folles dépenses d'Eugène de Talleyrand; — Qu'il s'est concerté avec lui pour rendre inutiles les précautions prises par sa famille, dont il n'a pu manquer

---

(1) Il est incontestable qu'en principe les actes que des tiers auraient passés pendant la litispendance avec l'individu contre lequel une demande en dation de conseil judiciaire était actuellement formée, sont réputés valables. Mais la jurisprudence admet, comme le décide aussi notre arrêt, que de tels actes peuvent être déclarés nuls pour cause de mauvaise foi et de dol de la part des tiers, résultant spécialement de ce que, au moment où ils ont été souscrits, les prodigalités notoires du souscripteur avaient déjà mis en éveil la sollicitude de sa famille. V. Paris, 16 déc. 1859 (P.1860.1133.—S.1860.2.307), et le renvoi. V. aussi en ce sens, M. Demolombe, *Minor. et interdict.*, t. 2, n. 772.—Cet auteur cite un arrêt de la Cour de Caen du 28 juin 1827, jugeant qu'il peut être nommé un conseil judiciaire *provisoire* à la partie contre laquelle est formée une demande en nomination de conseil; et il considère ce moyen comme très-juridique et comme le meilleur pour prévenir toutes les difficultés relatives à la validité des actes antérieurs au jugement de nomination.

d'être instruit;—Qu'alors que toutes les circonstances connues de lui devaient le détourner de faire des avances à Eugène de Talleyrand, il a au contraire favorisé et excité sa prodigalité en lui donnant les moyens de se soustraire à l'action de son conseil judiciaire;—Qu'il y a de sa part une véritable fraude qui n'a pu créer aucun droit à son profit;—Qu'il y a lieu, en conséquence, d'annuler sa collocation. »

Sur l'appel, arrêt de la Cour de Paris du 12 janv. 1867 qui confirme en ces termes: — « Considérant qu'il résulte de la correspondance d'Eugène de Talleyrand, produite par Leclerc de Bussy, que les acceptations fournies par de Talleyrand, portant la date du 4 août 1862, et qui sont le titre de l'appelant, n'ont pas été souscrites à cette date, puisqu'à la date du 10 du même mois, Eugène de Talleyrand donnait des instructions nécessaires pour préparer ces acceptations, et que rien n'établit d'ailleurs à quelle date postérieure au 10 août elles auraient été faites; qu'il suit de là que ces acceptations n'ont aucune date certaine antérieurement au 26 août 1862, date du jugement qui a pourvu Eugène de Talleyrand d'un conseil judiciaire; que, dès lors, constituant un emprunt, elles sont atteintes par l'incapacité dont ce jugement a frappé celui qui les a souscrites;—Considérant, au surplus, qu'en admettant que ces acceptations aient été souscrites antérieurement au jugement du 26 août 1862, il résulte des circonstances de la cause, et spécialement de la notoriété qu'avaient acquise, surtout dans la classe des gens d'affaires, tels que Leclerc de Bussy, les prodigalités et le désordre d'Eugène de Talleyrand et l'action à fin de nomination d'un conseil judiciaire alors formée contre lui, que Leclerc de Bussy, en consentant audit Talleyrand un prêt aussi considérable, uniquement garanti par la solvabilité future de l'emprunteur, pendant l'instance en dation d'un conseil judiciaire et à la veille du jugement qui faisait droit à la demande formée contre lui, n'aurait eu pour but que de faire fraude aux précautions légales sous l'empire desquelles Eugène de Talleyrand allait se trouver placé et à la chose qui allait être jugée;—Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Leclerc de Bussy. — 1er *Moyen*. Violation des art. 502, 1322 et 1328, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a annulé la collocation du demandeur, sur le motif que son titre était dépourvu de date certaine antérieure au jugement portant dation du conseil judiciaire.— On a soutenu que le titre sur lequel s'appuyait le demandeur faisait foi de sa date jusqu'à preuve contraire, et qu'il n'eût pu être écarté que si les héritiers de Talleyrand ou ses créanciers eussent apporté la preuve que la dette était postérieure à ce jugement; mais que, loin d'être fournie, cette preuve ne leur avait pas même été demandée; d'où il suivait que le titre contesté eût dû être, à défaut de preuve contraire, réputé souscrit en état de capacité.

2e *Moyen*. Violation des art. 1134, 488, 501, 502, 503 et 513, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, pour annuler les traites souscrites au profit du demandeur, s'était aussi appuyé sur la connaissance que celui-ci avait dû avoir de la prodigalité du souscripteur et de l'action dirigée contre lui à fin de nomination d'un conseil judiciaire.— En principe, a-t-on dit, tous les actes faits par le prodigue antérieurement au jugement qui le pourvoit d'un conseil sont valables, l'incapacité prononcée par la loi ne résultant que du jugement qui le frappe, et non de son état de prodigalité. Vouloir rendre les tiers qui traitent avec lui lorsqu'il est encore *integri status* responsables des éventualités de l'action dont il peut être l'objet, et à laquelle ils sont personnellement étrangers, c'est évidemment aller contre le vœu de la loi. L'art. 501, C. Nap., précise d'ailleurs, d'une manière bien certaine, la situation des tiers, lorsqu'il ordonne que le jugement qui nomme un conseil judiciaire soit publié. La publication qui a en vue les tiers, n'est autre chose qu'un avertissement à eux donné de ne plus traiter avec le prodigue. Mais cet avertissement n'a d'effet que pour l'avenir et ne saurait rétroagir sur le passé.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, qu'il résulte des pièces produites par le demandeur que la date du 4 août 1862 portée sur les titres qu'il invoque n'est pas exacte, puisque le 10 du même mois d'août Eugène de Talleyrand donnait les instructions nécessaires à cette opération; qu'en l'absence de la date portée sur les titres, reconnue fausse par les juges du fait, c'était au demandeur à établir que la date de ses titres se plaçait entre le 10 août et le 26 du même mois, jour où Eugène de Talleyrand avait été pourvu d'un conseil judiciaire; — Qu'en décidant qu'à défaut de cette preuve, le demandeur ne pouvait se prévaloir de ses titres dont la date demeurait incertaine, l'arrêt n'a pu violer ni l'art. 1322, qui ne s'applique qu'aux actes portant une date, ni l'art. 1328, puisque ce n'est nullement sur l'absence des circonstances auxquelles cet article attache la certitude de la date vis-à-vis des tiers, mais sur les circonstances du fait, que l'arrêt s'est fondé pour déclarer, entre les parties elles-mêmes, que la date du 4 août était mensongère;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que le rejet du premier moyen rend inutile l'examen de celui qui ne s'attaque qu'à un motif subsidiairement énoncé par l'arrêt attaqué; — Attendu, au surplus, que si, à la différence de l'interdiction, la nomination d'un conseil judiciaire n'a pas d'effet rétroactif sur les

actes antérieurs, cette règle ne saurait entraver le droit des tribunaux de déjouer la fraude ;—Et attendu qu'il est déclaré, en fait, que, dans l'hypothèse même où on admettrait que les acceptations eussent été signées entre le 10 et le 26 août 1862, le demandeur, en consentant son prêt à la veille du jugement qui allait nommer à l'emprunteur un conseil judiciaire, n'aurait eu pour but que de faire fraude d'avance aux précautions légales sous lesquelles le prodigue allait se trouver placé ; — D'où il suit que, même à ce point de vue hypothétique, l'arrêt n'aurait violé aucun des articles invoqués par le pourvoi ; — Rejette, etc.

Du 30 juin 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-REQ. 6 juillet 1868.

CONSEIL JUDICIAIRE, PAYS ÉTRANGER, JUGEMENT PAR DÉFAUT, DÉLAI DE DISTANCE.

Le prodigue pourvu en France d'un conseil judiciaire, est frappé d'une incapacité personnelle qui le suit à l'étranger.—Dès lors, sont nuls les engagements par lui contractés, même hors de son pays et envers des étrangers, sans l'assistance de son conseil (1). (C. Nap., 3, 502 et 513.)

La nomination du conseil judiciaire prononcée par un jugement par défaut dont, sur opposition, un jugement ultérieur a ordonné l'exécution, produit effet à partir du jugement par défaut, et non pas seulement à partir du jugement de débouté (2). (C. Nap., 502.)

Le jugement portant nomination d'un conseil judiciaire produit effet à partir de sa date, et non pas seulement à partir du jour de sa signification ou de sa publication, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte d'un délai de distance à raison de l'éloignement pouvant exister (fût-ce même à l'étranger) entre le lieu où le jugement a été rendu et celui où a été passé, à une date postérieure, le contrat dont la nullité est demandée pour cause d'incapacité du prodigue (3). (C. Nap., 502.) — Rés. par l'arrêt attaqué.

(Harry-Emmanuel C. de Talleyrand-Périgord.)

Au nombre des créanciers qui se présentaient à la distribution par contribution ouverte sur le sieur Eugène de Talleyrand, pourvu d'un conseil judiciaire (V. les faits relatés dans l'article qui précède), figurait un sieur Harry-Emmanuel, bijoutier à Londres, qui réclamait une somme de 295,833 fr., et dont la créance a été, sur la demande des héritiers de Talleyrand, réduite à 33,850 fr. par un jugement du tribunal de la Seine, du 20 mars 1866, ainsi conçu : — « Attendu que la créance de Harry-Emmanuel est postérieure, au moins pour la plus grande partie, à la nomination du conseil judiciaire ; — Que l'élévation du chiffre de cette créance et la nature des fournitures qui en font l'objet ne permettent pas d'admettre que Harry-Emmanuel ait pu se méprendre sur le caractère de son marché avec Eugène de Talleyrand ; — Que ces actes constituent précisément les prodigalités à raison desquelles il a été pourvu d'un conseil judiciaire ; qu'alors même que la bonne foi du créancier ne saurait être mise en doute, sa créance doit être annulée par l'application de l'art. 502, C. Nap. ;—Que, toutefois, il y a lieu de maintenir la collocation pour la portion relative aux fournitures faites avant la nomination du conseil judiciaire, soit pour 33,850 fr. »

Sur l'appel, le sieur Harry-Emmanuel a soutenu : 1° que le jugement de nomination du conseil judiciaire ne pouvait lui être opposé, en sa qualité d'étranger, attendu qu'il avait ignoré l'existence de ce jugement et sa publication ; 2° qu'en tout cas, les premiers juges avaient eu tort de lui refuser le prix des fournitures antérieures au jugement qui avait débouté Eugène de Talleyrand de l'opposition qu'il avait formée au jugement rendu d'abord par défaut contre lui, puisque c'était en réalité ce second jugement qui avait dépouillé le prodigue de sa capacité.

12 mai 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Paris ainsi motivé : — « Considérant que les règles qui déterminent la capacité de contracter et de s'obliger tiennent au statut personnel, qui suit les Français en quelque lieu qu'ils se trouvent ;—Considérant qu'aux termes de l'art. 502, C. Nap., la nomination

---

(1) Cette décision doit être rapprochée de celle contenue dans un arrêt du 27 mars 1865. V. P. 1865.630.—S.1865.1.261, et la note.

(2) Jugé de même que, en pareille matière, l'appel n'est pas suspensif. V. Angers, 3 août 1866 (P.1866.1242.—S.1866.2.340), et la note.

(3) Il est certain que les jugements portant nomination de conseil judiciaire produisent effet du jour où ils ont été rendus. V. Cass. 29 janv. 1866 (P.1866.268.—S.1866.1.105). Mais cet effet est-il du moins subordonné, en ce qui concerne les tiers, à l'accomplissement des formalités de publicité prescrites par l'art. 501, C. Nap. ? On juge généralement la négative ; c'est aussi ce que décide, dans notre espèce, l'arrêt de Paris contre lequel était dirigé le pourvoi. — V. à cet égard le renvoi sous l'arrêt précité et la note jointe à Cass. 1er août 1860 (P.1861.1172.—S. 1860.1.929). — Il est bien évident, en tout cas, que l'effet du jugement ne saurait être suspendu par l'obligation d'observer tels ou tels délais de distance ; et il a été en outre jugé par l'arrêt du 1er août 1860 qu'il suffit que la publication ait eu lieu dans l'arrondissement où siége le tribunal qui a rendu le jugement, en quelques lieux que vienne à contracter le prodigue, et sans qu'il soit besoin d'une nouvelle publicité dans chacun de ces lieux.

d'un conseil judiciaire a effet du jour du jugement, et non pas seulement à compter du jour de la signification ou de la publication dudit jugement, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte d'un délai de distance ;—Considérant que, lorsque le conseil judiciaire est nommé par un jugement par défaut suivi d'un jugement de débouté d'opposition, la nomination du conseil judiciaire a effet, non à partir de ce second jugement, mais à partir du jugement par défaut, dont le jugement de débouté ordonne et confirme l'exécution ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation et fausse application des art. 3 et 502, C. Nap. —On a soutenu : 1° que le jugement portant nomination d'un conseil judiciaire ne pouvait être opposé à un créancier étranger, à l'occasion d'un contrat passé à l'étranger ; 2° que, dans tous les cas, la publication, faite en France, d'un pareil jugement, ne pouvait être réputée connue à l'étranger et y produire effet qu'après l'expiration du délai des distances ; 3° enfin, que les effets de la dation du conseil judiciaire ne couraient qu'à partir du jugement de débouté d'opposition et non du jour du jugement par défaut.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 3, C. Nap., les lois qui règlent la capacité des personnes régissent le Français en quelque pays qu'il réside ; qu'il en est évidemment de même des jugements qui, par application des lois, constatent les modifications plus ou moins profondes que peut subir la capacité des personnes ;—Qu'en décidant que l'incapacité résultant de la nomination du conseil judiciaire, donné en France à Eugène de Talleyrand-Périgord, était opposable même aux sujets anglais et pour des engagements contractés à Londres, l'arrêt n'a fait qu'appliquer aux faits de la cause un principe de droit incontestable ;

Attendu que, d'après l'art. 502, C. Nap., la nomination du conseil judiciaire a son effet du jour du jugement qui nomme ce conseil ;—Attendu que, dans l'espèce, le jugement dont l'effet est réglé par ledit art. 502 est le jugement par défaut du 26 août 1862, dont le jugement du 2 décembre, même année, en déboutant Eugène de Talleyrand-Périgord de son opposition, a ordonné l'exécution ;—Qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt attaqué n'a fait qu'appliquer des principes certains ;—Attendu que si, pour la première fois devant le juge d'appel, le demandeur en cassation a conclu à « être colloqué pour la somme à laquelle il plairait à la Cour de déterminer l'utilité des fournitures non colloquées par les premiers juges, » les motifs des premiers juges, adoptés par l'arrêt attaqué, avaient d'avance répondu à ces conclusions en déclarant « que l'élévation du chiffre de la créance, et la nature des fournitures qui en sont l'objet, ne permettent pas de penser que Harry ait pu se méprendre sur le caractère de son marché avec Eugène de Talleyrand ; que ces actes constituent précisément les prodigalités à raison desquelles a été nommé le conseil judiciaire ; » qu'à la vague allégation d'une utilité que le demandeur n'offrait même pas de prouver, on ne pouvait répondre plus péremptoirement qu'en déclarant que ces actes constituaient des prodigalités ;—Que le défaut de motifs n'est donc pas mieux justifié que les autres moyens ;—Rejette, etc.

Du 6 juill. 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés. ; Anspach, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Groualle, av.

CASS.-civ. 22 avril 1868.

Église, Banc (suppression), Compétence.

L'autorité judiciaire est incompétente pour connaître des difficultés élevées par le concessionnaire ou locataire d'une place dans l'un des bancs d'une église, relativement à la suppression qu'en a ordonnée le curé d'accord avec son conseil de fabrique : les réclamations de ce concessionnaire, quant à cette suppression, ne peuvent être portées que devant l'autorité épiscopale, juge souveraine à cet égard (1). (Décr. 30 déc. 1809, art. 30.)

(Fabrique de Dommarien C. Besançon.)

Le tribunal civil de Langres s'était prononcé en sens contraire par un jugement du 2 déc. 1865, rendu sur l'appel d'une sentence du juge de paix de Dommarien. Ce jugement était ainsi motivé :—« Attendu, sur la question de compétence soulevée en appel devant le tribunal, que les questions relatives soit à la concession ou à la location des places dans les églises, soit à l'exécution de ces contrats, sont de la compétence exclusive des tribunaux civils, aux termes des art. 30 et 80 du décret du 30 décembre 1809 ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement de M. le juge de paix, que, dans le courant du mois de janvier 1864, la fabrique de l'église de Dommarien a régulièrement loué au sieur Besançon, pour sa femme et à vie, une place, qui devait être la cinquième, dans un banc désigné de l'église de cette paroisse, moyennant une redevance annuelle de cinq francs, ou de 2 fr. 50 c., avec certaines charges ; — Que ce contrat, purement civil et viager, était formé en conformité des pouvoirs que le conseil de fabri-

(1) V. en ce sens, Cons. d'Etat, 4 juin 1826, 12 déc. 1827, 6 juin 1856 (P. chr.—S.1857.2.776) et 14 déc. 1857 (P. chr.—S.1858.2.602) ; MM. Carré, *Gouvern. des paroisses*, n. 503 ; Affre, *Adm. des paroisses*, p. 160 ; Dufour, *Dr. adm.* t. 5, n. 622.—Il en est autrement, et l'autorité judiciaire est compétente, quand il s'agit de contestations sur la validité et l'exécution des concessions de bancs. V. les arrêts de 1826 et 1827 précités, et un autre arrêt du Conseil d'Etat, 1 oct. 1838 (P. chr.—S.1839.2.504).

que tenait du droit commun et des divers textes invoqués; — Qu'il lie les parties de part et d'autre, sous la réserve des clauses résolutoires prévues par le même art. 30 du décret de 1809, qui aurait été reproduit, dans des termes qui ne sont peut-être pas identiques, dans le procès-verbal de concession, mais auxquels ce décret servirait nécessairement d'interprétation, les conseils de fabrique n'ayant pas le pouvoir de modifier la loi organique qui les institue, si ce procès-verbal était produit, et si son texte présentait quelque obscurité, ce qui, dans l'espèce, ne paraît pas exister; — Que le conseil de fabrique, soit devant M. le juge de paix, soit à l'audience du tribunal, n'a excipé d'aucun motif légal qui lui serait personnel, ou aux époux Besançon, de la résiliation de ce contrat de louage; — Qu'il invoque le droit qui, selon le trésorier de la fabrique, seul en cause, appartiendrait aux desservants des paroisses, de rompre, dans certaines circonstances réservées à leur appréciation personnelle, des engagements de cette nature;—Attendu qu'en principe, les droits et les devoirs des desservants et des conseils de fabrique des paroisses sont indépendants les uns des autres;—Que les premiers sont exclusivement chargés du culte et de la police intérieure des églises, et les fabriques, de l'administration de leurs revenus, sous le contrôle de l'autorité supérieure; — Que le droit de location des places et celui d'en percevoir les produits sont du domaine des fabriques et de leurs trésoriers; — Que si, dans des circonstances prévues par les dispositions finales de l'art. 30 du décret de 1809, les contrats de location des places dans les églises sont indirectement, et comme conséquence, annulés par l'autorité ecclésiastique, c'est uniquement lorsque des bancs dans lesquels les places avaient été concédées sont supprimés, déplacés ou subissent des modifications dans leur étendue; lorsque des mesures de police, telles que la séparation des sexes, ou les nécessités du culte, assimilées à une force majeure, exigent des changements ou des modifications qui n'existaient pas lors de la location des bancs ou des places supprimés; — Qu'en admettant, comme le prétend le trésorier de la fabrique, que le banc dans lequel se trouvait la place louée à la dame Besançon, était devenu trop peu étendu pour contenir les cinq personnes qui avaient le droit de l'occuper, cette circonstance n'était pas suffisante pour l'autoriser à décider la suppression de cette place, plutôt que l'une des quatre autres, et spécialement, celle qui la première deviendrait vacante, l'intérêt privé et des circonstances accidentelles étant les seuls motifs de cette annulation de contrat; — Que c'est donc à tort que, dans l'espèce, le trésorier de la fabrique de l'église de Dommarien et le premier juge ont invoqué l'art. 30 du décret du 30 déc. 1809, qui n'était pas applicable à l'espèce, et que les tribunaux ne sont pas autorisés à étendre à d'autres motifs de résiliation que ceux qui y sont prévus; — Attendu que, dans cette circonstance, l'appelant a éprouvé un préjudice résultant des difficultés qui lui ont été indûment suscitées; qu'en lui allouant des dommages-intérêts, le tribunal doit néanmoins les réduire dans de justes proportions, au moyen des éléments d'appréciation qu'il possède; — Par ces motifs, le tribunal se déclare compétemment saisi de la contestation, et statuant sur le mérite de l'appel au fond, dit qu'il a été mal jugé; maintient Besançon, pour sa femme, dans la jouissance de la place qui lui a été concédée; déclare, en conséquence, nul le congé qui lui a été signifié, etc. »

Pourvoi en cassation par la fabrique, pour violation de l'art. 30 du décret du 30 déc. 1809 et des principes sur la séparation des pouvoirs.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu l'art. 30 du décret du 30 déc. 1809; l'art. 14, tit. 2 de la loi des 16-24 août 1790; la loi du 16 fruct. an 3; la loi du 28 pluv. an 8; — Attendu qu'aux termes de l'art. 30 du décret du 30 déc. 1809, le placement des bancs et des chaises dans l'église ne peut être fait que du consentement du curé ou du desservant, sauf le recours à l'évêque, et que cette disposition s'applique à toutes les modifications que, dans un intérêt d'ordre ou de convenance, le curé juge à propos d'apporter à ce placement;—Attendu que le tribunal civil de Langres, en se déclarant compétent pour prononcer sur la question de savoir si le curé de Dommarien avait pu, d'accord avec son conseil de fabrique et en vertu de son droit de police intérieure, ordonner la suppression d'une place sur un des bancs de son église, et en tenant pour non avenue cette décision, qui, déférée par le défendeur à l'autorité épiscopale, avait été approuvée par l'évêque de Langres, s'est attribué un droit qui n'appartient qu'à l'autorité administrative, et que, par là, le tribunal de Langres a excédé les limites de sa compétence et violé les décret et lois précités; — Casse, etc.

Du 22 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén.; de Saint-Malo et Bosviel, av.

CASS.-CIV. 1er juillet 1868.

JUGE DE PAIX, INTERROGATOIRE, JUGEMENT PRÉPARATOIRE, APPEL.

Le juge de paix, en ordonnant, à la demande de l'une des parties, que son adversaire sera interrogé sur certains faits, ne fait qu'user de la faculté que lui donnent les art. 9 et 10, C. proc., d'interpeller les parties : à une telle mesure d'instruction ne sont pas applicables les dispositions relatives aux formes à observer pour les interrogatoires sur faits et articles.—En conséquence, le juge-

ment qui ordonne cet interrogatoire est simplement préparatoire, et ne peut, dès lors, être attaqué par appel avant le jugement définitif (1). (C. proc., 451 et 452.)

(Arribeau C. Gélin.)

Le sieur Arribeau a fait assigner la veuve Gélin devant le juge de paix pour avoir paiement d'une somme de 80 fr., montant d'un billet créé pour prêt de pareille somme. La veuve Gélin a soutenu que ce billet n'avait été souscrit par elle que pour intérêts à échoir d'un capital qu'elle avait ensuite remboursé par anticipation, en sorte qu'aucuns intérêts n'étaient dus. Arribeau s'étant renfermé dans la production de son titre et persistant à en exiger le paiement, la veuve Gélin a demandé au juge de paix de vouloir bien l'interroger sur les faits par elle avancés. Arribeau a opposé que la mesure provoquée par son adversaire était un véritable interrogatoire sur faits et articles régi par les art. 324 et suiv., C. pr. civ., et il a soutenu que cette procédure n'était pas applicable aux justices de paix ; qu'au surplus, les faits posés n'étaient pas pertinents.

Sans s'arrêter à ces moyens, le juge de paix a ordonné, par sentence du 22 déc. 1865, qu'à une audience indiquée il interrogerait Arribeau.

Appel par ce dernier; mais, le 20 fév. 1866, jugement du tribunal civil de Beaune qui déclare l'appel non recevable; la sentence attaquée n'étant qu'un simple préparatoire, non susceptible d'appel avant le jugement du fond, aux termes de l'art. 451, C. proc.

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 443, C. proc. et fausse application des art. 324 et suiv. et 451 du même Code.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la procédure suivie par les parties devant le juge de paix n'a pas été celle organisée par le chapitre 15, C. proc. civ., relativement aux formes à observer pour les interrogatoires sur faits et articles; qu'il ne peut donc être question de l'application à la cause des dispositions relatives à cette procédure spéciale ; — Attendu que le juge de paix, en ordonnant, par son jugement du 22 déc. 1865, qu'Arribeau serait interrogé par lui sur les faits posés et articulés par la veuve Gélin, n'a fait qu'user de la faculté, que lui donnaient les art. 9 et 10, C. proc. civ., d'interpeller les parties, qui sont obligées de comparaître devant lui en personne, pour s'expliquer sur les faits de la contestation; — Attendu que cette mesure n'était, de la part du juge de paix, qu'une mesure d'instruction qui devait éclairer sa décision sur le fond, mais qui ne la préjugeait pas forcément;—Que, dès lors, le jugement attaqué a pu, dans de pareilles circonstances et sans violer aucune loi, considérer la sentence du 22 déc. 1865 comme étant purement préparatoire, et rejeter par suite l'appel d'Arribeau comme étant prématuré et non recevable aux termes de l'art. 451, C. proc.; — Rejette, etc.

Du 1er juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Perriquet, av.

CASS.-CIV. 23 mars 1868.

ÉTRANGER, COMPÉTENCE, SAISIE-ARRÊT.

Bien qu'incompétents pour connaître des contestations qui s'élèvent entre étrangers à raison de créances dont ceux-ci affirment ou dénient l'existence, les tribunaux français sont compétents pour autoriser et maintenir, dans l'intérêt des étrangers, des mesures pu-

---

(1) C'est une question controversée que celle de savoir si le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles doit être considéré comme interlocutoire ou comme simplement préparatoire, au point de vue de l'appel, et même si un jugement de cette nature est susceptible d'appel. V. à cet égard, Caen, 26 juill. 1865 (P. 1866.814.—S.1866.2.197), et la note.—Mais, en admettant qu'en principe, les jugements qui statuent sur les demandes à fin d'interrogatoire sur faits et articles ne soient susceptibles d'aucun recours, soit par la voie de l'appel, soit par la voie de l'opposition, en ce qui touche la pertinence des faits sur lesquels doit porter l'interrogatoire, il en serait autrement quant aux moyens d'appel pris de l'inobservation des formalités spéciales prescrites pour cet incident. Ainsi, en cette matière, est recevable l'appel motivé sur ce que les juges auraient admis les parties à prendre des conclusions à l'audience, et à plaider, non-seulement sur la pertinence des faits, mais encore sur l'admissibilité et l'opportunité de l'interrogatoire : Bastia, 5 avril 1854 (P.1855.1.75.—S.1854.2.309).

Au reste, dans l'espèce de l'arrêt ici rapporté, il n'y avait pas à se préoccuper de ces difficultés, puisqu'il était décidé que ce n'était pas un interrogatoire sur faits et articles qui avait été ordonné. — C'est au surplus un point controversé que celui de savoir si cette voie d'instruction est autorisée en justice de paix. L'affirmative est généralement enseignée par les auteurs. V. MM. Carré et Chauveau, quest. 44 *quat.*; Thomine, n. 375; Curasson, *Compét. des jug. de paix*, t. 1, n. 136; Bioche, *Dictionn. des jug. de paix*, v° *Interrog. sur faits et articles*, n. 1, et *Dict. de proc.*, *eod. verb.*, n. 15 ; Jay, *Dict. des just. de paix*, *eod. v°*, n. 1; Allain, *Man. des jug. de paix*, t. 2, n. 3070; Deffaux et Harel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Interrog., etc.*, n. 5.—*Contrà*, Biret, *Proc. des just. de paix*, v° *Interrog.*, *etc.* M. Bourbeau, *Just. de paix*, n. 519, tout en pensant que le moyen d'instruction dont il s'agit n'est pas proscrit par le Code, conseille de s'en abstenir pour s'en tenir à la comparution personnelle des parties.

rement conservatoires, telles qu'une saisie-arrêt, alors d'ailleurs qu'ils réservent aux parties leurs droits sur le fond, et impartissent au demandeur un délai dans lequel il devra, sous peine de déchéance, justifier des poursuites exercées par lui devant les tribunaux étrangers (1). (C. Nap., 14.)

(Potocki C. Taniewski.)

Le sieur Taniewski, se prétendant cessionnaire d'une créance de 61,200 fr. sur le comte Potocki, a obtenu, le 30 juin 1866, de M. le président du tribunal civil de la Seine, une ordonnance qui l'autorisait à former saisie-arrêt entre les mains du Crédit foncier de France sur toutes les sommes que ce dernier pouvait devoir au comte Potocki. —A la suite de cette saisie, il a assigné le comte Potocki devant le tribunal pour s'entendre condamner à lui payer les 61,200 fr., et voir déclarer bonne et valable la saisie-arrêt.—Le comte Potocki a excipé de l'incompétence du tribunal à raison de l'extranéité des parties, toutes deux russes, et a conclu à la mainlevée de la saisie-arrêt comme n'ayant été faite qu'avec l'autorisation d'un magistrat incompétent.

Le 19 août 1861, jugement qui statue en ces termes sur la question de compétence : — « Attendu que, dans la présente instance, le demandeur et le défendeur sont tous deux étrangers ; que la demande soumise au tribunal tend, d'une part, à faire prononcer contre le défendeur une condamnation au paiement d'une somme de 61,200 fr. ; d'autre part, à faire valider une saisie-arrêt formée par le demandeur pour la garantie de ses droits entre les mains des directeur et administrateurs du Crédit foncier ; — Que si le tribunal est incompétent, à raison de la qualité d'étrangers des deux parties, pour connaître de la demande en condamnation, il peut statuer, sans préjuger le fond, sur la légalité des actes conservatoires faits par les parties, et apprécier, au point de vue de la forme et de la régularité de la procédure, la validité ou la nullité d'une saisie-arrêt ; — Se déclare incompétent pour connaître de la demande en condamnation au paiement d'une somme de 61,200 fr.; renvoie à cet égard les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront; se déclare, au contraire, compétent pour statuer, au point de vue de la forme et de la régularité de la procédure, sur la saisie-arrêt dont il s'agit. »

Et le 25 août 1866, second jugement qui maintient la saisie-arrêt jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande en condamnation par le juge compétent. Ce jugement est ainsi motivé : —« Attendu que le tribunal a aujourd'hui à statuer sur la régularité, en la forme, de la saisie-arrêt pratiquée à la requête de Taniewski ; — Que cette saisie-arrêt a été autorisée par le président de ce tribunal, lequel était compétent pour donner cette autorisation sur le vu des pièces produites, desquelles résulte suffisamment, au profit du demandeur, l'existence d'une créance au moins apparente ; — Que la procédure prescrite par lui a été régulièrement suivie ; — Que la saisie-arrêt dont s'agit, n'étant qu'une mesure conservatoire, peut être maintenue provisoirement comme telle, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le fond par le juge compétent ; — Que le tribunal ne saurait aller au delà sans entrer dans l'examen du fond, pour lequel il est incompétent. »

Appel par le sieur Potocki ; et, le 20 sept. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme par les motifs suivants :—« Considérant que les tribunaux français sont, il est vrai, incompétents pour prononcer des condamnations à la requête d'un étranger contre un autre étranger, mais que ce principe ne s'oppose pas à ce que des mesures conservatoires soient prises par le juge du lieu de l'exécution ; — Qu'admettre le principe contraire serait refuser à l'étranger tout moyen de conserver ses droits sur les biens que son débiteur étranger peut posséder en France ; — Considérant que le tribunal de première instance a pu, sans se mettre en contradiction avec la déclaration d'incompétence sur le fond qu'il avait prononcée, apprécier le mérite apparent de la créance revendiquée par Taniewski contre Potocki, et qui motivait la saisie-arrêt ;—Que le tribunal n'a fait cette appréciation qu'au point de vue du maintien provisoire de la saisie, et sans préjuger le fond;—Sur la demande d'un délai : — Considérant que les fonds saisis ne peuvent rester indéfiniment indisponibles, et qu'il y a lieu de fixer un délai dans lequel les tribunaux compétents devront être saisis de la demande au fond de Taniewski ; — Dit que, sous peine de déchéance, Taniewski devra, dans le délai de six mois, saisir les tribunaux compétents de sa demande en condamnation principale contre Potocki ; dit que, dans ledit délai, il sera justifié de ces poursuites à la juridiction française, sinon qu'il sera passé outre. »

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 14, C. Nap., et fausse application des art. 557 et 558, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a reconnu la compétence des tribunaux français pour prononcer la validité d'une saisie-arrêt pratiquée par un étranger contre un étranger.— Il est de principe, a-t-on dit, que les tribunaux français sont absolument incompétents pour connaître des litiges dans lesquels les deux par-

(1) V. dans le même sens, Paris, 19 janv. 1850 (P.1850.2.265. — S.1850.2.462), et la note. *Adde* conf., M. Demangeat, sur Félix, *Dr. intern.*, t. 1, p. 318, note *a*, et *Rev. prat.*, 1856, p. 391 ; V. aussi MM. Bonfils, *Compét. à l'égard des étrang.*, n. 205, et Trochon; *Les étrang. dev. la just. franç.*, p. 244.— En sens contraire, MM. Chauveau, sur Carré, quest. 1933 *bis* et Suppl.; Aubry et Rau, t. 6, § 748 *bis*, p. 320.

ties sont étrangères. Or, la saisie-arrêt (qui doit être nécessairement suivie d'une demande en validité) est avant tout un acte d'exécution : c'est ce qui résulte et de la place qu'elle occupe dans le Code de procédure à la suite des règles générales sur l'exécution forcée des jugements ou actes, et du but qu'elle a pour objet d'atteindre, lequel n'est autre que d'obliger le tiers saisi à déclarer ce qu'il doit au saisi et à payer le montant de sa déclaration au saisissant. Elle implique donc, comme telle, la connaissance et l'examen du fond du litige, et elle échappe par cela même, quand elle intervient entre étrangers, à la compétence des tribunaux français. Fût-elle d'ailleurs une mesure purement conservatoire, il n'en faudrait pas moins reconnaître qu'elle ne peut être autorisée au profit d'un étranger contre un autre étranger par les tribunaux français, car, pour la valider et même pour l'autoriser, il faut que le juge apprécie tout au moins le mérite apparent de la créance qui la motive, et qu'il entre par conséquent dans un examen plus ou moins approfondi, mais réel du fond, ce qui lui est interdit.

Pour le défendeur, on a répondu : La saisie-arrêt n'est pas nécessairement un acte d'exécution ; elle a un double caractère : dans son principe, elle n'est qu'une mesure conservatoire, et ce n'est que par ses effets et lorsqu'elle est validée, qu'elle devient un acte d'exécution. Or, dans l'espèce, la Cour de Paris, bien loin de statuer définitivement et de valider la saisie, n'a fait que la maintenir provisoirement afin d'empêcher le détournement des deniers arrêtés, et elle a imparti au saisissant un délai dans lequel il devrait soumettre aux tribunaux compétents la question du fond et justifier de ces poursuites devant la juridiction française. Il y a donc eu là une simple mesure conservatoire qui, comme telle, entrait dans les pouvoirs de la Cour. La jurisprudence et la doctrine sont en effet d'accord pour reconnaître qu'il appartient aux tribunaux français de prescrire en faveur des étrangers toutes mesures conservatoires destinées à protéger leur personne ou leurs biens. C'est ainsi, par exemple, que ces tribunaux, bien qu'ils ne soient pas compétents pour statuer sur une demande en séparation de corps entre époux étrangers non domiciliés en France, peuvent cependant autoriser la femme à quitter provisoirement la maison de son mari, ou connaître d'une réclamation d'aliments formée par elle contre ce dernier (Cass. 27 nov. 1822, et Paris, 19 déc. 1833, P. chr.—S.1834.2.384). On ne voit pas pourquoi ils n'auraient pas les mêmes droits en matière de saisie-arrêt. Il faut donc reconnaître que le créancier étranger qui veut pratiquer en France une opposition sur un débiteur étranger, peut en obtenir la permission du juge.—Sans doute, le juge français devra, pour accorder ou refuser la permission de saisir, prendre connaissance du fond, mais il ne le jugera ni même ne le préjugera, puisque la mesure conservatoire qu'il ordonnera aura précisément pour objet de maintenir les choses en l'état jusqu'à ce que les tribunaux étrangers aient prononcé sur les droits respectifs des parties.

ARRÊT (*après délib. en ch. du conseil*).

LA COUR ; — Attendu, en fait, que Taniewski, sujet russe, se prétend créancier de Potocki, également sujet russe ; — Que le premier a été autorisé par le président du tribunal civil de la Seine à pratiquer une saisie-arrêt sur les sommes pouvant être dues au second par le Crédit foncier de France ; —Attendu qu'après s'être reconnu incompétent pour statuer entre étrangers sur la validité de la créance, et en réservant aux parties leurs droits sur le fond, l'arrêt attaqué a maintenu provisoirement la saisie comme régulière en la forme et dûment autorisée, ajoutant que dans le délai de six mois, et sous peine de déchéance, Taniewski justifiera devant la juridiction française des poursuites par lui exercées devant les tribunaux compétents, sinon qu'il sera passé outre ;—Attendu, en droit, que les tribunaux français, incompétents pour connaître des contestations qui s'élèvent entre étrangers à raison de créances dont ceux-ci affirment ou dénient l'existence, sont compétents pour autoriser et maintenir, dans l'intérêt des étrangers comme de tous autres, les mesures qui doivent être considérées comme purement conservatoires, et qui, sans atteindre ni compromettre le fond du droit, et en le réservant, ont pour unique objet d'empêcher que des biens et deniers se trouvant en France ne soient détournés au préjudice des ayants droit régulièrement reconnus comme tels par les lois et institutions qui les régissent ; — Attendu que de telles mesures, prises dans ces limites, et dans un intérêt général de paix publique et de justice, appartiennent au droit des gens, et sont applicables sans distinction de nationalité ; — Attendu que l'arrêt attaqué a sainement apprécié le caractère purement conservatoire des mesures ordonnées ; qu'il n'a point enfreint les limites de sa compétence, et n'a violé ni l'art. 14, C. Nap., ni aucune autre loi ;—Rejette, etc.

Du 23 mars 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Larnac et Albert Gigot, av.

CASS.-CIV. 26 mai 1868.

CHEMINS VICINAUX, POSSESSION, PRESCRIPTION.

Le principe de l'imprescriptibilité des chemins vicinaux est général et n'admet aucune possession contraire. Quelles que soient donc les conditions de la possession privée de tels chemins, elle ne saurait leur enlever le caractère de dépendance du domaine public, alors que cette possession privée n'implique pas

l'entier abandon et la suppression complète du chemin, et qu'il ne s'agit que de simples empiétements commis par les riverains sur les bords d'un chemin dont le public n'a pas cessé d'user (1). (L. 21 mai 1836, art. 10; C. Nap., 538 et 2226.)

(Comm. de Bransat C. Laleud.)

La commune de Bransat, voulant se construire une maison d'école, pensa à se procurer les ressources nécessaires en aliénant diverses parcelles de terrains qui faisaient partie du sol de ses chemins vicinaux, mais qui n'étaient pas nécessaires à la viabilité. Cette aliénation fut autorisée par un arrêté du préfet de l'Allier, du 19 janv. 1864. — Le maire fit alors planter des piquets indiquant toutes les parcelles de terrains qui allaient être vendues. Parmi les propriétaires touchés par cette mesure se trouvaient les époux Laleud, qui, se fondant sur ce qu'ils avaient la possession annale et même immémoriale de plusieurs des parcelles dont il s'agit, ont intenté une action en complainte contre la commune à raison du trouble porté à leur possession.

10 sept. 1864, sentence du juge de paix de Saint-Pourçain qui repousse cette demande; mais, sur l'appel, et le 20 juill. 1865, jugement du tribunal de Gannat qui réforme en ces termes : — « Attendu que les époux Laleud soutiennent qu'ils étaient en possession paisible par eux et leurs auteurs, à titre non précaire, depuis un temps immémorial, et notamment depuis an et jour, des terrains litigieux, lorsqu'il y a moins d'une année, la commune de Bransat les a troublés dans leur possession, notamment en faisant piqueter ces terrains et en plantant des bornes; — Attendu que la commune ne conteste ni les faits de possession, ni l'effet de trouble à cette possession allégués par les époux Laleud; qu'elle soutient seulement que ceux-ci ne peuvent se prévaloir de cette possession comme ayant les caractères nécessaires pour servir de base à une action possessoire, parce que ces terrains par eux possédés faisaient ou auraient fait partie du sol de chemins publics imprescriptibles; — Attendu que ces terrains ne font pas partie de chemins publics, puisque la commune de Bransat a été autorisée à les aliéner; — Attendu que, même en supposant que ces terrains aient fait partie de chemins publics, ils peuvent encore être l'objet d'une action possessoire; — Qu'il résulte, en effet, des articulations non contestées des époux Laleud que leur possession immémoriale des terrains a été exercée de telle sorte qu'elle aurait nécessairement entraîné la cessation absolue du passage du public sur ces terrains; qu'elle les aurait par suite affranchis de leur

(1) Il est de principe que les chemins publics qui cessent d'être tels sont susceptibles de prescription. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v[is] *Chemins vicinaux*, n. 702 et suiv., et *Prescription*, n. 160 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v[is] *Chemin public*, n. 11; *Chemin vicinal*, n. 65 et suiv., et *Prescription*, n. 74 et suiv.; et la *Table décenn.*, v[o] *Chemin public*, n. 7. Et il appartient souverainement aux juges du fond de décider si les faits exclusifs de l'usage public sont suffisamment prolongés et nombreux pour établir que le chemin a été abandonné et a cessé d'être public. V. Cass. 24 avril 1855 (P.1857.186.—S. 1856.1.443), et les indications de la note.— Un arrêt de la Cour de cassation, du 27 nov. 1861 (P.1862.463.—S.1862.1.170), après avoir consacré également le principe que les chemins publics sont prescriptibles lorsque l'usage en a été abandonné, décide que cette règle est applicable même aux terrains abandonnés sur une portion de la longueur ou de la largeur des chemins, aussi bien qu'aux chemins abandonnés tout entiers. Cette solution, intervenue du reste dans des circonstances particulières, était invoquée ici par le défendeur au pourvoi, qui soutenait que les terrains litigieux, alors même qu'ils auraient été compris dans les limites d'un chemin vicinal, avaient pu être l'objet d'une possession utile, par le motif que cette possession aurait été exercée de telle façon qu'elle aurait nécessairement entraîné la cessation absolue du passage du public sur ces terrains. Mais la Cour suprême repousse cette doctrine, en se fondant sur ce que le principe de l'imprescriptibilité protége le sol tout entier des chemins vicinaux. Le système du tribunal ne tendrait, en effet, à rien moins qu'à autoriser les empiétements que la loi a eu précisément pour but d'empêcher.

Une autre question se présentait dans l'espèce, celle de savoir si les demandeurs en complainte pouvaient, au point de vue de leur possession, se prévaloir de ce que l'aliénation des terrains litigieux avait été autorisée par arrêté préfectoral. Le jugement attaqué l'avait décidée dans le sens de l'affirmative, attendu que, par suite de cette autorisation, les terrains ne faisaient pas partie de chemins publics. Et à l'appui de cette décision, on invoquait un arrêt de la Cour de cassation du 6 avr. 1859 (P.1860.204.–S.1859. 1.670), qui a jugé que des terrains adjacents à un chemin vicinal, que la commune a été autorisée à vendre comme biens communaux, peuvent être l'objet d'une action possessoire de la part des particuliers qui prétendent en avoir la possession plus qu'annale, l'administration ayant reconnu par là même que ces terrains ne faisaient pas partie de la voie publique. Mais la différence des deux espèces est manifeste. Dans l'espèce jugée par l'arrêt de 1859, il s'agissait de terrains adjacents seulement au chemin vicinal, et, par conséquent, ne faisant pas partie intégrante de ce chemin ; dans l'espèce actuelle, au contraire, les terrains litigieux se trouvaient compris dans les limites du chemin, et l'aliénation n'en était autorisée que parce qu'ils excédaient la largeur nécessaire à la viabilité. L'argument tiré de ce que l'aliénation des terrains avait été autorisée était donc ici sans application.

affectation à un passage public, et que par ce changement, non équivoque, de leur destination, elle les aurait relégués parmi les biens livrés au commerce, longtemps avant que commençât la possession annale sur laquelle est fondée l'action possessoire; — Par ces motifs, maintient les époux Laleud dans la possession des terrains litigieux. »

Pourvoi en cassation par la commune de Bransat : — 1° violation du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire et de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, en ce que le jugement attaqué a décidé que les terrains litigieux ne faisaient pas partie du sol de chemins vicinaux, alors qu'il n'appartenait qu'à l'autorité administrative de statuer sur cette question. — Il est vrai, a-t-on dit, que le jugement attaqué se fonde, pour le décider ainsi, sur ce que l'aliénation des terrains dont il s'agit avait été autorisée par un arrêté préfectoral. Mais c'est se méprendre étrangement sur le sens de cet arrêté. Le préfet n'autorise pas l'aliénation par le motif que les terrains ne font pas partie des chemins vicinaux; il considère au contraire que ces terrains ont été usurpés sur le sol des chemins; que la commune doit en reprendre la possession; il considère ensuite que, ces terrains n'étant pas nécessaires à la viabilité, il y a lieu d'autoriser la commune à les aliéner pour se procurer les ressources dont elle a besoin. Sans doute, de ce moment, les parcelles dont la vente était autorisée ont cessé de faire partie des chemins, et sont par conséquent devenues susceptibles de possession; mais c'est seulement à partir de la date de l'arrêté qu'il en a été ainsi. L'arrêté préfectoral n'a pas pu avoir pour effet de rendre efficace et utile rétroactivement la possession antérieure que des riverains pouvaient avoir eue.

2° Violation de l'art. 10 de la loi du 21 mai 1836, et des art. 538, 2226, 2228 et 2229, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a décidé qu'un terrain compris dans les limites d'un chemin vicinal pouvait être l'objet d'une action possessoire. — Cette décision, a-t-on dit, est la négation formelle du principe en vertu duquel le sol des chemins vicinaux n'est pas susceptible de possession de la part des tiers. Dans le système du jugement, il suffirait à un particulier d'usurper une partie du chemin et d'empêcher par un moyen quelconque le public d'y passer pendant un certain temps, pour prétendre ensuite que ce terrain a été affranchi de son affectation primitive et susceptible de prescription. Il est manifeste qu'un tel système est contraire à la loi.

Pour les défendeurs, on a développé les moyens qui servent de base à la décision attaquée, et on a invoqué, contre le système du pourvoi, deux arrêts de la Cour de cassation des 24 avril 1855 et 6 avril 1859. (V. *ad notam*.)

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 10 de la loi du 21 mai 1836; — Attendu que le jugement attaqué n'a pas méconnu le fait constaté par le premier juge, à savoir « que toutes les parcelles de terrain litigieuses figurent au plan cadastral de la commune de Bransat comme faisant partie du sol des chemins vicinaux de cette commune, chemins vicinaux reconnus et maintenus comme tels au tableau de classement régulièrement dressé et approuvé; » — Attendu que le jugement n'a pas méconnu non plus l'autorité de l'arrêté du préfet de l'Allier en date du 10 janv. 1864 qui déclare que ces parcelles de terrain usurpées *sur le sol des chemins vicinaux* seront vendues par la commune comme *excédant* de largeur de ce sol; — Attendu que, malgré ces constatations de fait sur la nature des terrains litigieux, le jugement attaqué n'en a pas moins pensé que ces terrains avaient pu être l'objet d'une possession utile de la part des époux Laleud, parce que, dit le jugement, « la possession immémoriale qu'ils en avaient avait été exercée de telle façon qu'elle aurait nécessairement entraîné la cessation absolue du passage public sur ces terrains, qui seraient ainsi demeurés affranchis de leur affectation à un passage public par le changement non équivoque de leur destination »; — Attendu que l'art. 10 de la loi du 21 mai 1836, porte que les chemins vicinaux reconnus et maintenus comme tels sont imprescriptibles; que c'est là une règle générale et absolue, qui n'admet dès lors aucune possession contraire, et que, quelles que soient les conditions de la possession privée, elle ne saurait enlever à un chemin classé le caractère de dépendance du domaine public qu'il tient de l'autorité compétente, alors que cette possession privée n'implique pas l'entier abandon et la suppression complète du chemin, ce qui n'est pas le cas de la cause, où le chemin en lui-même n'a jamais cessé d'exister, où le public en a toujours usé, et où il ne s'agit en réalité que de simples empiétements faits par les propriétaires riverains sur les bords de la route, empiétemens dont la loi a voulu précisément garantir les chemins vicinaux, en les mettant tout entiers et pour toutes leurs parties sous la protection du principe de l'imprescriptibilité; — Attendu, dès lors, que le jugement attaqué, en maintenant les époux Laleud en possession des terrains litigieux, a violé l'article de loi ci-dessus visé; — Casse, etc.

Du 26 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Tambour et Bellaigue, av.

CASS.-CIV. 24 juin 1868.

PARTAGE D'ASCENDANT, LÉSION, ESTIMATION DES BIENS, LOTS (COMPOSITION DES.)

Pour apprécier s'il y a eu ou non lésion dans un partage d'ascendant fait entre-vifs, les biens partagés doivent être estimés d'après leur valeur au jour du décès de l'ascen-

dant, et non d'après leur valeur au jour du partage (1). (C. Nap., 890 et 1079.)

Les partages d'ascendants sont soumis aux règles essentielles des partages ordinaires, notamment à la règle qui veut que les lots soient composés de telle manière que chaque copartageant reçoive, en nature, à moins d'impartageabilité constatée, sa part de meubles et d'immeubles (2). (C. Nap., 826, 832, 1075.)

Et la constatation de l'impartageabilité ne pourrait s'induire de la seule reconnaissance qu'en auraient faite les copartageants dans l'acte du partage et de leur consentement ainsi donné du vivant de l'ascendant (3).

(Queillès et Colombié C. Dessoliès.)

Le 12 sept. 1846, la dame veuve Dessoliès fit entre ses cinq enfants le partage anticipé de ses biens. Quatre de ces enfants, notamment la dame Queilles et la dame Colombié, ne furent apportionnés qu'en argent (outre quelques lots de terre), et les immeubles furent tous attribués au cinquième, Antoine-Calixte. Il est dit dans l'acte que toutes les parties reconnaissent que les biens immeubles ne peuvent pas être partagés sans dépréciation. — Le 13 mai 1860, décès de la veuve Dessoliès. — En 1865, les dames Queilles et Colombié ont attaqué le partage, en se fondant : 1° sur ce qu'il avait été fait au mépris de la règle écrite dans les art. 826 et 832, C. Nap., relatifs à la distribution en nature des biens dans chaque lot ; 2° sur ce que dans leur apportionnement elles auraient éprouvé une lésion de plus du quart, lésion qu'elles demandaient à établir en prenant pour base la valeur des biens au moment du décès de leur mère.

21 juin 1866, jugement du tribunal de Villeneuve-sur-Lot qui rejette ces deux moyens dans les termes suivants : — « Sur l'action en nullité : — Attendu qu'aux termes de l'acte de démission de biens du 12 sept. 1846, la dame Colombié a reçu, en outre du mobilier et des 9,000 fr. d'argent qui lui avaient été constitués dans son contrat de mariage, 1 hectare 12 ares 37 centiares de terre ; qu'elle a donc approximativement reçu par là la part d'immeubles à laquelle elle pouvait prétendre ; que, sous ce rapport, son attaque pour irrégularité de composition des lots serait mal fondée ; — Attendu que dans ledit acte du 12 sept. 1846, les enfants, en formant eux-mêmes les lots, reconnaissent que les biens sont impartageables en nature, sans dépréciation ; qu'il est évident, d'ailleurs, que les deux demanderesses, qui ne demeuraient pas sur les lieux où ils sont situés, avaient intérêt à recevoir plutôt de l'argent que des immeubles, dont elles n'auraient pu surveiller facilement la culture ; — Attendu, en droit, que s'agissant d'un partage fait par des ascendants, les art. 826 et 832, C. Nap., sont sans application dans l'espèce ; que ce genre de partage n'est régi que par les art. 1075 et suiv., qui forment à cet égard une législation spéciale, et qui n'indiquent d'autre cause pour l'attaquer que la lésion de plus du quart, et le cas où il résulterait dudit partage et des dispositions faites par préciput que l'un des copartagés aurait un avantage plus grand que la loi ne le permet ; qu'il n'y a donc lieu, sous aucun rapport, de s'arrêter à ce moyen de nullité ; — Sur l'action en rescision pour cause de lésion : — Attendu que le bien de Galoup était composé de 15 hectares 73 ares 34 centiares ; qu'il a été laissé à Calixte Dessoliès pour le prix de 67,066 fr., ce qui porte à plus de 500 fr. les 12 ares 14 centiares ; que ce chiffre, fort élevé si l'on se reporte à l'époque du partage, représentait bien alors toute sa valeur ; que ce qui le démontre d'ailleurs, c'est que Jean et Michel Dessoliès, qui n'ont eu, comme leurs sœurs, qu'une somme de 13,000 fr., n'élèvent aucune réclamation ; qu'un temps assez long s'est écoulé depuis le décès de l'ascendant jusqu'au jour de l'introduction de l'instance actuelle, sans qu'on ait fait entendre aucune réclamation ; que la dame Colombié a même vendu,

(1, 2) La Cour de cassation maintient ainsi sur ces deux importantes questions la doctrine qu'elle avait déjà consacrée par de nombreux arrêts (Voyez-en l'indication *suprà*, p. 210, dans la note jointe à un arrêt d'Agen du 12 déc. 1866). — Beaucoup de jurisconsultes avaient espéré, dans ces derniers temps, que la Cour reviendrait sur sa jurisprudence, particulièrement en ce qui touche le premier point, celui relatif à l'estimation des biens. Cet espoir se trouve déçu ! Maintenant, on ne peut attendre de changements que d'un arrêt solennel rendu après une première cassation dans la même affaire ; or, un tel arrêt peut tarder longtemps : témoin celui du 28 nov. 1863 sur la question du cumul de la réserve et de la quotité disponible au cas de renonciation de l'héritier donataire en avancemnet d'hoirie, arrêt qui n'est intervenu qu'après une controverse de près de quarante ans. Jusque-là que feront les tribunaux qui ont embrassé la thèse opposée à celle ici reproduite ? Se rangeront-ils à la jurisprudence de la Cour suprême, afin d'éviter une cassation devenue certaine ; ou bien résisteront-ils encore, au risque de voir leur décision annulée ?.... C'est ce dernier parti que la Cour d'Agen vient de prendre en décidant de nouveau, par un arrêt du 8 juill. 1868, que l'estimation des biens doit se faire d'après leur valeur au jour du partage V. cet arrêt *infrà*. V. aussi dans le numéro de la *Rev. prat.* qui vient de paraître, t. 26, p. 198, un article de M. le président Réquier, où ce savant magistrat défend à nouveau le système embrassé par la Cour d'Agen et explique pourquoi cette Cour y persiste.

(3) *Sic*, Agen, 30 janv. 1856 (P.1856.1.586. — S.1856.2.193) ; Cass. 18 août 1859 (P.1860.508. — S.1860.1.64).

du vivant, il est vrai, de sa mère, la part d'immeubles qui lui avait été attribuée, ce qui indique que chacun des enfants se regardait comme suffisamment apportionné; — Attendu qu'il paraît évident que le motif qui a déterminé les demanderesses à former la présente instance provient de la valeur considérable que les biens ont acquis depuis 1846 dans les lieux où ils se trouvent situés; mais qu'il serait souverainement injuste, pour apprécier le mérite d'un partage, de ne pas prendre la valeur des biens à l'époque où il a eu lieu; qu'il doit suffire, pour qu'il soit à l'abri de toute atteinte, qu'il ait été fait alors consciencieusement et que chacun des copartagés ait reçu ses droits; qu'une interprétation différente enlèverait à ce genre d'acte la qualification de partage que la loi lui donne, pour n'en faire qu'un avancement d'hoirie, et rendrait complétement illusoires les droits accordés aux ascendants par le législateur; — Par ces motifs, déclare les dames Colombié et Queilles mal fondées dans leur demande en nullité et en rescision. »

Sur l'appel, et le 17 mai 1867, la Cour d'Agen a rendu un arrêt confirmatif, en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation par les dames Queilles et Colombié. — 1° Violation des art. 718, 922, 1075 et 1079, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, pour refuser de prononcer la rescision d'un partage anticipé, a décidé que les biens objet de ce partage devaient être estimés eu égard à leur valeur à l'époque du partage, et non eu égard à leur valeur lors de l'ouverture de la succession de l'ascendant.

2° Fausse application des art. 1075, 1076 et 1079, C. Nap., et violation des art. 826 et 832, même Code, en ce que l'arrêt a décidé que les partages d'ascendants n'étaient pas régis par les règles ordinaires en matière de partage quant à la composition des lots, et que le consentement donné par les enfants dans l'acte lui-même liait ces derniers et devait être considéré comme une preuve de l'impartageabilité des immeubles attribués en totalité à l'un d'eux.

Sur ces deux moyens, on s'en est référé, pour les demanderesses, à la jurisprudence constante de la Cour suprême.

Pour le défendeur, on a combattu par des arguments tirés surtout du *Traité des partages d'ascendants* de M. Réquier, arguments dont nous avons donné l'analyse dans les notes accompagnant un arrêt de la Cour d'Agen du 12 déc. 1866, rapporté *suprà*, pag. 210.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 1075, 1076, 1079, 826 et 832, C. Nap; — Attendu que le partage entre-vifs d'ascendant contient deux dispositions qui, en se combinant, concourent au même but, le partage anticipé par l'ascendant de la totalité ou de partie de sa succession entre ses descendants; — Que les successions ne s'ouvrent que par la mort; que l'abandonnement et le partage faits par l'ascendant en contemplation de cette mort et des droits futurs de ses descendants à sa succession, ne sauraient leur conférer la qualité d'héritiers; que l'ascendant ne peut que leur abandonner par avance la propriété des biens dont il se dépouille en leur faveur, et en faire entre eux un partage anticipé destiné, dans sa pensée, à tenir lieu du partage légal au moment de l'ouverture de sa succession; — Que c'est seulement au décès de l'ascendant, lorsque ses descendants copartagés par lui en qualité d'héritiers présomptifs sont devenus héritiers, lorsque la saisine légale est venue se joindre à la saisine conventionnelle, qu'ils acquièrent en vertu de la loi, dont la puissance vient compléter l'œuvre de l'ascendant, la propriété à titre d'héritiers des biens compris dans le partage, qui prend alors la place du partage légal, en remplit le rôle, en produit tous les effets, et doit dès lors, pour être valable, en réunir toutes les conditions; — Que cette assimilation, sous ce rapport, au partage ordinaire, du partage entre-vifs, n'est que la conséquence nécessaire des caractères particuliers à ce partage qui, pour assurer aux descendants les droits d'héritiers, plus étendus que ceux de simples donataires, et que l'ascendant a voulu transmettre, est obligé d'emprunter le secours de la loi des successions, et par suite d'en accepter les règles essentielles, l'égalité entre les héritiers, l'inviolabilité de la réserve, règles dont l'application doit toujours être faite au moment où les droits qui en découlent sont nés, non du partage, fait accidentel de l'homme, auquel un pareil effet n'est pas attaché, mais du décès, fait prévu par la loi comme pouvant seul donner ouverture à la succession; — Que ces principes sont encore ceux du Code Nap.; que l'art. 1076, en exigeant que le partage soit fait par un acte entre-vifs ou testamentaire, avec les formalités, conditions et règles des donations entre-vifs et des testaments, ne s'est proposé que de fixer les formes du partage, et, s'il est fait pendant la vie de l'ascendant, de rendre ce partage désormais irrévocable, mais non d'en changer la nature ou de modifier les règles qui lui sont propres; — Que les art. 1078 et 1079 ne sont que l'application de ces règles; que l'art. 1078 exige que, pour être valable, le partage entre-vifs ait été fait entre tous les enfants qui existeront au décès et les descendants des enfants prédécédés; que l'art. 1079 met, quant aux autres causes de nullité, le partage légal et le partage entre-vifs sur la même ligne; qu'ils peuvent être attaqués par les mêmes causes, la lésion de plus du quart, l'atteinte à la réserve; que ces causes ne peuvent se révéler et être vérifiées qu'au décès, lorsque toutes les forces de la succession sont connues; que ces actions ne s'ouvrent qu'au décès et au profit des héritiers; que les conditions de validité

étant les mêmes pour le partage fait depuis le décès et pour le partage anticipé, il faut en conclure que, pour s'assurer que ces conditions ont été remplies, il faut estimer les biens de la succession eu égard à leur valeur au jour du décès, époque à laquelle les descendants copartagés en ont été saisis comme héritiers, et ce par application des art. 890 et 922, C. Nap.; — D'où il suit qu'en jugeant, au contraire, que, pour apprécier la lésion de plus du quart et l'atteinte à la réserve articulées contre le partage de la veuve Dessoliès, les biens compris dans le partage devaient être estimés eu égard à leur valeur au moment de ce partage, la Cour impériale d'Agen a violé les articles de loi ci-dessus visés;

Que, sous un autre rapport, la Cour impériale d'Agen a encore violé la loi; — Qu'en accordant aux ascendants le droit de partager leurs biens présents entre leurs descendants, la loi ne les a pas dispensés de l'obligation de se conformer aux règles essentielles des partages, notamment au principe de l'égalité dont les art. 826 et 832, qui veulent que les lots soient composés des mêmes valeurs, ne sont que la conséquence; — Que l'arrêt attaqué n'aurait pu écarter l'application de ces articles qu'en constatant que les immeubles abandonnés à Calixte Dessoliès étaient impartageables; que cette constatation ne se trouve pas dans l'arrêt, qui se borne à relever le consentement des copartagés, consentement qui ne saurait, du vivant de l'ascendant, couvrir cette irrégularité; — Qu'en repoussant, en droit, l'action en nullité des veuve Queilles et femme Colombié fondée sur la composition vicieuse des lots, l'arrêt attaqué a donc encore violé les art. 826 et 832 susvisés; — Casse, etc.

Du 24 juin 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Glandaz, rapp.; Delangle, proc. gén. (concl. conf.); Diard et Duboy, av.

CASS.-REQ. 27 mai 1868.

Motifs d'arrêt, Débouté d'opposition.

Est suffisamment motivé l'arrêt qui repousse une opposition à un arrêt par défaut, en déclarant qu'il n'y a pas lieu de s'y arrêter : *cette formule, si laconique qu'elle soit, se référant suffisamment aux motifs de l'arrêt par défaut* (1). (C. proc., 141; L. 20 avril 1810, art. 7.)

(Delacour C. Joliat.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Bastia le 31 déc. 1866) a été rendu sur opposition formée par Delacour à un précédent arrêt par défaut, en date du 28 août 1866, qui l'avait débouté de son appel; — Attendu que sur toutes les conclusions nouvelles prises par Delacour à la suite de son opposition, l'arrêt contient des motifs explicites; — Que relativement à l'opposition contre l'arrêt par défaut, le juge d'appel déclare qu'il n'y avait lieu de s'y arrêter et confirme de plus fort le jugement attaqué; que, si laconique que soit cette formule, elle contient une suffisante relation aux motifs donnés par l'arrêt par défaut, qui n'est pas produit, et contre lequel le demandeur n'articule, d'ailleurs, aucun défaut de motifs, pas plus qu'au jugement dont il était appel; — Rejette, etc.

Du 27 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 10 mars 1868.

Etang, Limites, Déversoir, Décharge.

La présomption légale de l'art. 558, *C. Nap., d'après laquelle le propriétaire d'un étang conserve toujours les terrains que l'eau couvre lorsqu'elle est à la hauteur de la décharge, suppose l'existence d'un déversoir fixe, marquant d'une manière invariable la hauteur normale des eaux et opérant par lui-même, sans l'intervention de la main de l'homme* (2).

Ainsi, cette présomption ne saurait être invoquée par le propriétaire dont l'étang est muni, non d'un tel déversoir, mais d'un système de clapets mobiles, permettant d'élever ou d'abaisser les eaux à volonté (3).

---

(1) V. dans le même sens, Cass. 20 août 1867 (*suprà*, p. 38), et la note.

(2-3) Cette décision rentre dans le système adopté depuis longtemps déjà par la chambre des requêtes, et d'après lequel la hauteur de la décharge d'un étang suppose l'existence d'un déversoir fixe : V. les arrêts indiqués en note sous celui de la chambre civile du 13 mars 1867 (P. 1867.636. — S. 1867.1.249). Sans doute cette hauteur est le plus souvent déterminée par le seuil d'un déversoir; mais ne peut-elle, ne doit-elle l'être qu'au moyen d'une œuvre d'art de cette sorte? Et comme il est des étangs qui n'ont jamais eu de déversoir fixe, ou dont le déversoir est détruit, s'ensuivra-t-il que, pour ces étangs, bien que tous aient nécessairement une décharge quelconque, la présomption de l'art. 558 soit inapplicable? Il faut évidemment répondre d'une façon affirmative, si l'on se range à la doctrine de la chambre des requêtes. La chambre civile est moins rigoureuse quant au principe; car elle admet (V. son arrêt du 13 mars 1867 précité) que les limites d'un étang sont fixées, non pas invariablement par le seuil du déversoir, mais par l'élévation qu'atteignent les eaux au moment des crues périodiques de la saison d'hiver. Cette solution, plus que celle de la chambre des requêtes, semble rentrer dans la pensée du législateur qui, s'il parle de la décharge comme servant à déterminer les limites de l'étang, n'exige pas que cette décharge soit nécessairement réglée par une œuvre d'art. D'autre part, les discussions prépara-

(Coué C. le grand séminaire de Vannes.)

L'étang de Campen, appartenant au sieur Coué, est alimenté par le flux de la mer qui, lorsqu'il monte, ouvre, dans un système de vannage formant la retenue de l'étang, des clapets mobiles, lesquels se referment d'eux-mêmes, quand s'arrête le mouvement impulsif du flot. Les eaux ainsi retenues s'écoulent ensuite sous les roues d'une usine exploitée par le sieur Coué. Lorsque ces eaux atteignent dans l'étang leur plus grande hauteur, surtout aux époques des grandes marées, elles couvrent certains terrains contigus appartenant au grand séminaire de Vannes. — L'administration de cet établissement ayant fait opérer certains travaux sur ces terrains, se vit citer pour ce fait devant le tribunal de simple police. Considérant cette citation comme un trouble à la jouissance annale qu'elle prétendait avoir des terrains dont s'agit, elle assigna à son tour en complainte possessoire le sieur Coué devant le juge de paix du canton Ouest de Vannes. — Le 14 avril 1866, sentence de ce magistrat qui reconnaît la possesion du grand séminaire et l'y maintient.

Appel par le sieur Coué; mais, le 6 juill. 1866, jugement du tribunal civil de Vannes qui confirme ainsi qu'il suit : — « Considérant qu'aux termes de l'art. 1er, liv. 7, tit. 18 de l'ordonnance de la marine de 1681, est réputé bords et rivages de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les marées pleines lunes et jusqu'où le plus grand flot de mars se peut étendre sur les grèves; qu'il est donc incontestable qu'avant l'établissement du moulin de Campen, le domaine public était propriétaire, dans la vallée du Vinceint, de tout le terrain inondé par les eaux de la mer aux époques indiquées par ledit article; — Considérant que, quoique l'acte de concession n'ait pas pu être représenté, on doit regarder comme certain que la construction du moulin de Campen et l'édification de la chaussée servant à retenir les eaux de la mer, n'ont pu avoir lieu qu'en vertu d'un abandon de propriété de la part de l'État;..... — Considérant que la concession de l'établissement du moulin de Campen et de l'édification de la chaussée a eu pour résultat de soustraire au domaine public de l'État toute la partie, jusque-là maritime, s'étendant au delà de cette chaussée; que ce terrain est devenu alors purement et simplement une propriété privée, assujettie à toutes les lois et obligations qui régissent les biens dévolus à de simples particuliers; — Considérant, dès lors, qu'il appartenait essentiellement au propriétaire du moulin de Campen de veiller à la conservation de ses droits; que, pour jouir du bénéfice de l'art. 558, C. Nap., il ne suffisait pas, comme il l'a fait, d'établir pour le passage des eaux un système de clapets mobiles pouvant s'élever et s'abaisser à volonté; qu'il eût été indispensable que son étang eût été pourvu d'un déversoir libre, et que les eaux n'y eussent pénétré qu'après avoir franchi un niveau de retenue fixé d'une manière permanente et réglé contradictoirement avec l'administration; — Considérant qu'à défaut d'application à la cause de l'art. 558, C. Nap., les riverains ont pu utilement exercer des actes de possession sur les terrains accidentellement couverts par les eaux servant à l'alimentation du moulin de Campen; qu'il a été justifié que depuis plus d'une année, sans réclamation du sieur Coué, le séminaire de Vannes a joui du terrain en litige, exclusivement et à titre de propriétaire, notamment par des plantations d'arbres, construction de barrages et extraction de sable, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur Coué, pour violation des art. 23, C. proc. civ., 2229 et 558, C. Nap., en ce que la décision attaquée a refusé de reconnaître au propriétaire d'un étang la propriété de tous les terrains que recouvrent les eaux de cet étang à leur plus grande hauteur, et en ce qu'elle a admis que ces terrains pouvaient être, de la part des voisins, l'objet d'une possession utile, et cela sous le prétexte que l'étang en question n'était pas muni d'un déversoir libre et que le niveau de la retenue n'avait pas été fixé contradictoirement avec l'administration. — Si l'administration, a-t-on dit, a la faculté d'intervenir, au point de vue de l'intérêt public, dans la fixation de la décharge des étangs, nulle part la loi n'impose aux propriétaires de ces fonds l'obligation de provoquer cette intervention. Quant à la distinction faite par la décision attaquée entre les étangs munis d'un déversoir libre et ceux dont le déversoir libre est remplacé par un système de vannage, elle est complétement arbitraire; l'art. 558 ne parle aucunement de *déversoir*, mais se sert de l'expression plus générale de *décharge*. Or, la décharge des eaux d'un étang peut être indépendante de l'existence d'un déversoir fixe, et cela est bien établi par les circonstances de la cause, puisque, dans l'espèce, le niveau de l'étang dépend de celui du flot qui vient quotidiennement alimenter la retenue.

toires du Code Napoléon n'enlèvent aux propriétaires des étangs que le bénéfice des « crues extraordinaires » ou des « débordements » (Locré, *Législat. civ.*, t. 8, p. 185 et 207). — S'il était une espèce où la doctrine admise par la chambre civile eût dû recevoir son application, il semble que c'était bien celle où est intervenu l'arrêt de rejet ici rapporté, puisque l'élévation des eaux dans l'étang y était, chaque jour, déterminée par celle du flot et que le vannage automoteur qui formait la retenue, n'avait d'autre but que de maintenir les eaux à la hauteur où le flux périodique de la mer les avait portées : il ne pouvait, dans de telles circonstances, être question de crues extraordinaires ni de débordements.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la présomption légale établie par l'art. 558, C. Nap., suppose l'existence d'un déversoir fixe, marquant d'une manière invariable la hauteur normale des eaux et opérant par lui-même, sans l'intervention de la main de l'homme; — Que, dans ces conditions, la hauteur des eaux parvenues au seuil du déversoir, c'est-à-dire au point où s'effectue la décharge, détermine, avec certitude, la limite des droits du propriétaire sur les terres que recouvrent les eaux de l'étang; — Qu'en fixant ainsi l'étendue superficielle des étangs par un signe ostensible et immuable, indépendant du mouvement de retraite ou d'élévation des eaux, le législateur a voulu prévenir les contestations incessantes qui s'élèveraient entre le propriétaire de l'étang et les propriétaires circonvoisins, si, les limites de l'étang étant incertaines, le juge se trouvait obligé de les rechercher dans chaque litige en particulier; —Attendu que la décision attaquée déclare, en fait, que l'étang de Campen n'a point de déversoir fixe, opérant par lui-même et marquant d'une manière invariable la hauteur de la décharge, mais bien un système de clapets mobiles, permettant au propriétaire de l'étang d'élever ou d'abaisser les eaux à volonté; — Que c'est donc à bon droit que le jugement attaqué a refusé d'appliquer à la cause la présomption légale de l'art. 558, C. Nap., invoquée par le demandeur pour invalider la possession du grand séminaire sur les terres voisines de l'étang, accidentellement couvertes par les eaux, mais dont il jouissait, depuis plus d'un an et jour, dans les conditions voulues par les art. 23, C. proc. civ., et 2229, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 10 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 4 mai 1868.

SUISSE, SOCIÉTÉ COMMERCIALE, COMPÉTENCE.

Le citoyen suisse qui fait partie d'une société en nom collectif constituée et fonctionnant en France, peut, à raison des engagements souscrits sur le territoire français par l'associé investi de la signature sociale, être poursuivi comme coobligé solidaire devant la juridiction française : soit en ce que le tribunal du lieu où la société a été établie doit être réputé le juge naturel *des contestants, dans le sens de l'art.* 3 *du traité diplomatique du* 18 *juill.* 1828; *soit en ce que les associés devraient être considérés comme s'étant placés dans les exceptions prévues par ledit article* (1).

(Kohler C. Crottet.)

Le sieur de Pauligny, directeur de la société des mines du Phénix désignée sous le nom de *Phénix savoisien*, a souscrit à l'ordre du sieur Crottet deux billets de 10,000 fr. chacun, payables les 22 et 25 oct. 1865. Ces billets n'ayant pas été acquittés à leur échéance, le sieur Descombes, qui s'en trouvait porteur, a actionné les sieurs Crottet et de Pauligny devant le tribunal de commerce de Bonneville. De son côté, le sieur Crottet a assigné en garantie le sieur Kohler comme

---

(1) L'art. 3 du traité du 18 juill. 1828, après avoir stipulé qu'entre Français et Suisses, le demandeur sera tenu de porter son action devant les juges naturels du défendeur, ajoute : « à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé, ou qu'elles ne fussent convenues des juges par-devant lesquels elles se seraient engagées à discuter leurs difficultés. » Divers arrêts ont décidé que ces mots : « à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé », doivent s'entendre de la présence des parties au moment seulement *où le contrat a été passé*, et que, dès lors, s'il s'agit d'une obligation contractée en France entre un Français et un Suisse, présents tous les deux au moment et au lieu du contrat, le Français peut assigner le Suisse devant les tribunaux français, conformément à la règle générale de l'art. 14, C. Nap., encore bien que le défendeur ne se trouve plus en France au moment où l'action est intentée. V. Colmar, 20 fév. 1849 (P. 1850.2.573. — S.1852.2.349) et 7 avril 1857 (P.1857.231.—S. 1857.2.638); Lyon, 18 mars 1868, *infrà*. C'est aussi ce qui ressort des motifs d'un arrêt de la Cour de cassation du 26 (ou 27) août 1835 (P.chr.—S.1835.1.724). — L'arrêt que nous recueillons semble rentrer dans cette jurisprudence. Il considère en outre que le Suisse qui fait partie d'une société en nom collectif dont le siége est en France, est censé présent lors de la formation des contrats passés en France, dans la personne de l'associé auquel il a consenti à déléguer la signature sociale. Comme on le voit, cette interprétation du traité de 1828 ne manque pas d'intérêt. — L'arrêt précité de Lyon du 18 mars 1868 juge au reste d'une manière très-formelle que le Suisse qui a fondé en France un établissement de commerce, est réputé, au point de vue de la compétence exceptionnelle autorisée par le traité de 1828, présent au siége de cet établissement pour toutes les opérations qui se rattachent d'une manière intime à son exploitation. Mais à elle seule, la solidarité qui pourrait exister entre un Suisse et un Français à raison de contrats passés en France, ne serait pas suffisante pour entraîner une dérogation au traité précité; et c'est ainsi qu'il a été jugé par l'arrêt susmentionné de 1835 qu'il ne suffit pas que deux maisons de commerce situées l'une en Suisse et l'autre en France soient solidaires, pour que toutes deux puissent être citées devant la juridiction française, si d'ailleurs les étrangers obligés n'étaient pas en France lorsque le contrat y a été passé.

ayant été l'associé du sieur de Pauligny dans la société du *Phénix savoisien*. Le sieur Kohler, qui était citoyen génevois, s'est prévalu de cette qualité pour décliner la compétence du tribunal français, attendu qu'aux termes de l'art. 3 du traité diplomatique passé entre la France et la Suisse le 18 juill. 1828, le défendeur à toute action personnelle ou de commerce ne peut être traduit que devant les tribunaux de sa nation.

13 mars 1866, jugement qui rejette l'exception par les motifs suivants : — « Attendu qu'il résulte des pièces versées au procès qu'il existe une société de commerce sous le nom de *Phénix savoisien* entre Kohler et de Pauligny, société qui a été reconnue, sinon établie, dans l'acte passé devant l'intendant de Bonneville le 27 nov. 1858 ; que cette société a reçu une existence certaine et authentique par la publication qui a été donnée audit acte, dont un extrait a été transcrit, affiché et inséré dans le journal à ce désigné; que, par cet acte, Kohler a confié la signature sociale au sieur de Pauligny ; — Attendu que la susdite société, par son objet et par les dispositions de la loi sur les mines, a eu nécessairement son siége et son domicile dans l'arrondissement de Bonneville.... (suivent des motifs établissant que ladite société, quoique concernant l'exploitation de mines, a eu un caractère commercial; puis, après avoir établi que Kohler était solidairement obligé avec de Pauligny au paiement des deux billets à ordre souscrits au profit de Crottet, le jugement ajoute) : — « Attendu, en droit, qu'à raison du siége de ladite société, de son domicile nécessaire dans l'arrondissement du tribunal, du lieu où l'obligation résultant des deux billets à ordre dont s'agit a été contractée et où cette obligation devait être exécutée, le tribunal de céans est évidemment compétent pour connaître de la cause de garantie de Crottet contre Kohler, etc. »

Appel par le sieur Kohler; mais, le 2 juill. 1866, arrêt de la Cour de Chambéry qui, après rejet de divers moyens inutiles à rappeler, confirme le jugement en en adoptant les motifs.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 3 du traité du 18 juill. 1828, en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception péremptoire opposée relativement à l'incompétence des tribunaux français pour statuer sur une demande personnelle formée contre un sujet suisse. — Aux termes de cet article, a-t-on dit, dans les affaires litigieuses personnelles ou de commerce le demandeur est obligé de poursuivre son action directement devant les juges naturels du défendeur, à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé, ou qu'elles ne fussent convenues des juges devant lesquels elles se seraient engagées à discuter leurs difficultés. La règle de compétence établie par cette disposition est absolue et doit recevoir son application toutes les fois qu'on ne se trouve pas dans un des deux cas d'exception qu'elle prévoit. Or, l'arrêt attaqué ne constate l'existence d'aucune de ces deux exceptions; d'où la conséquence que les tribunaux français étaient incompétents. — En vain opposerait-on la connexité de la demande en garantie avec la demande originaire; le traité ne fait pas de distinction entre les demandes ordinaires et celles en garantie; cette circonstance ne pouvait donc modifier la juridiction. En vain encore, pour justifier la compétence du tribunal de Bonneville, s'appuierait-on sur le contrat de société formé entre les parties. La loi en effet n'en aurait pas moins été violée, car l'action en garantie n'a pas été intentée par le sieur Crottet contre la société même du *Phénix savoisien* (cas dans lequel on concevrait qu'elle eût pu être portée devant le tribunal du lieu où cette société avait son siége), mais elle l'a été contre le sieur Kohler personnellement; il est vrai qu'à ce sujet le jugement s'est fondé sur la cause des billets souscrits par le sieur de Pauligny, laquelle aurait été relative à des dettes de la société, pour en conclure qu'il y avait solidarité entre le sieur de Pauligny et le sieur Kohler; mais peu importait la cause des obligations; l'action étant personnelle, devait être déférée aux tribunaux de la Suisse, et cela sans que la solidarité pouvant exister entre le souscripteur des billets et le sieur Kohler fût de nature à exercer sur la compétence aucune influence. — C'est ce qui a été formellement jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 27 août 1835 (V. la note). La violation du traité de 1828 est donc évidente.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 3 du traité du 18 juill. 1828 entre la France et la Suisse accorde aux nationaux des deux pays le droit d'être cités directement devant leurs juges naturels dans les affaires litigieuses personnelles ou de commerce; que ledit article stipule, en outre, les exceptions suivantes : « à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé, ou qu'elles ne fussent convenues des juges par-devant lesquels elles se seraient engagées à discuter leurs difficultés »; — Attendu que Kohler, assigné en garantie devant le tribunal de Bonneville comme codébiteur solidaire de deux billets souscrits par de Pauligny, son associé dans le *Phénix savoisien*, billets qui ont été l'objet d'une condamnation principale au profit du porteur, a, entre autres moyens, décliné la compétence du tribunal en invoquant sa qualité de citoyen génevois; — Que le tribunal a rejeté le déclinatoire et a condamné Kohler sur le fond; et que les motifs de son jugement déclarent ce qui suit : qu'une société commerciale, portant le nom de Phénix, existe entre Kohler et de Pauligny; que

cette société a été reconnue par acte passé à Bonneville, devant l'intendant, avec le concours de Kohler, partie présente et contractante, le 27 nov. 1858; que les formalités légales de publication de cet acte ont été remplies à Bonneville; que la signature sociale a été confiée par Kohler à de Pauligny; que celui-ci a souscrit, en France, à l'ordre de Crottet, dans l'intérêt et pour compte de la société ayant son siége social dans l'arrondissement, les deux billets de 10,000 fr. chacun, objet du procès; — Attendu que Kohler a interjeté appel; que, continuant à opposer l'exception d'incompétence, il a invoqué le traité de 1828; que la Cour a confirmé le jugement, et qu'après avoir ajouté de nouveaux motifs en ce qui touche la connexité entre la demande principale et les demandes en garantie, ainsi que sur le fond, elle a adopté, pour le surplus, les motifs des premiers juges; ce qui comprend manifestement les motifs sur lesquels le jugement a appuyé le rejet du déclinatoire; — Attendu que ces motifs, en établissant que la société avait son siége dans l'arrondissement de Bonneville, et que Kohler était solidairement engagé, comme associé en nom collectif, aux obligations souscrites par de Pauligny, ont pleinement justifié la compétence du tribunal de Bonneville, puisque, d'une part, ce tribunal a été le juge naturel que l'art. 3 du traité de 1828 reconnaît être celui des parties, et était le seul auquel cette qualité pût appartenir en vertu du pacte social, et puisque, d'autre part, et dans l'hypothèse même où le tribunal de Bonneville ne serait pas considéré comme le juge naturel des parties, les faits déclarés constants seraient rentrés dans les exceptions prévues par ledit article du traité; — Qu'il résulte de là que l'arrêt attaqué n'a violé, en confirmant le jugement, ni l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 pour absence de motifs sur la compétence, ni l'art. 3 du traité du 18 juill. 1828, duquel il a, au contraire, fait une juste application; — Rejette, etc.

Du 4 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Guyot, Lefebvre et Lehmann, av.

CASS.-CIV. 8 avril 1868.

Servitude, Passage, Porte, Aggravation.

Il y a aggravation de servitude dans le fait, par le propriétaire d'un jardin communiquant au moyen d'une porte avec une cour limitrophe grevée d'un droit de passage « pour l'accès de ce jardin », de substituer à cette ouverture une porte donnant accès et servant d'issue à une maison d'habitation par lui élevée récemment sur la ligne séparative des deux terrains (1). (C. Nap., 702.)

(Dupont C. Chesnay.)

Les sieurs Dupont et Chesnay sont propriétaires de deux maisons voisines. A l'est de ces deux maisons se trouvent les jardins qui en dépendent et qui se touchent. Pour accéder à son jardin, Dupont a, sur la cour de Chesnay, un droit de passage résultant d'un acte de partage du 18 niv. an 9, époque à laquelle les deux maisons et dépendances appartenaient au même propriétaire. A l'extrémité nord de la maison de Dupont existait autrefois une retraite à porcs qui, depuis, a été remplacée par un hangar auquel on accédait, ainsi qu'au jardin y attenant, par la cour de Chesnay; et à l'extrémité de ce hangar existait une barrière donnant accès au jardin de Dupont. Celui-ci a cru pouvoir substituer au hangard un bâtiment qu'il a prolongé jusqu'à la ligne séparative des deux jardins; puis, pour accéder à son jardin, il a percé, dans ce bâtiment, une porte sur la cour de Chesnay.—Ce dernier, prétendant que cette porte, n'étant pas à la distance légale, constituait à son préjudice une servitude de vue dont il avait le droit d'empêcher l'établissement, et que son ouverture le troublait dans la possession de sa cour, a cité Dupont au possessoire devant le juge de paix d'Avranches pour se voir condamner à la boucher.

11 mars 1864, sentence qui condamne Dupont à boucher la porte dont s'agit, ainsi qu'une fenêtre ouverte dans le même bâtiment, et réintègre Chesnay dans la possession de sa cour « en exemption des servitudes de vues droites » par les motifs suivants : — « Considérant qu'il est constant, d'après les procès-verbaux de description des lieux, que la porte et la croisée pratiquées par Dupont dans le pignon de sa maison, donnent des

---

(1) Le jugement attaqué dans l'espèce avait considéré l'ouverture de la porte litigieuse comme tombant sous les prohibitions de l'art. 678, C. Nap., relatif au droit de vue. A cet égard, sa décision était contraire à la jurisprudence d'après laquelle l'art. 678 est inapplicable au cas d'une porte ouverte dans un bâtiment ou dans un mur pour l'exercice d'une servitude de passage. V. Agen, 21 juin 1867, *suprà*, p. 722, et le renvoi. Aussi l'arrêt que nous recueillons s'est-il placé à un autre point de vue et n'a-t-il maintenu le jugement qu'en considérant l'établissement de la porte, non pas comme substituant une servitude à une autre, mais comme aggravant la servitude telle qu'elle résultait des titres constitutifs. Cette décision intéressante, qui relève d'office une raison de décider à laquelle les juges du fond semblaient ne pas avoir attaché d'importance, doit être rapprochée de la décision d'un autre arrêt de la Cour de cassation du 5 mai 1868 (*sup.*, p. 619).

jours droits et immédiats sur la cour de Chesnay; — Considérant que ces porte et croisée n'ont pas été établies en remplacement d'anciennes, comme le prétend Dupont; — Considérant que la prétention de Dupont de faire considérer comme des jours une porte de retraite à porcs et un échallier servant d'accès à son jardin légumier, ne peut être fondée; que, d'abord, il n'est pas prouvé que cette porte et cet échallier fussent placés sur le bord de la cour de Chesnay; qu'en second lieu, cette porte et cet échallier, qui auraient existé à l'époque des lots du 18 niv. an 9, ne peuvent être maintenus au possessoire, puisqu'ils ont été détruits depuis un grand nombre d'années; qu'enfin, une porte de retraite à porcs et un échallier de jardin ne peuvent être assimilés à une porte et une croisée de maison, établissant une servitude continue et apparente grevant la cour de Chesnay; — Considérant que Dupont ayant, sans droit, établi une porte et une croisée donnant directement sur la cour de Chesnay, doit être condamné à les boucher, etc. »

Appel par le sieur Dupont, qui soutient qu'à raison du droit qui lui appartenait de passer par la cour de Chesnay pour aller à son jardin, il avait été fondé à remplacer par une porte pleine la barrière servant à l'exercice de cette servitude, d'autant plus que ce mode d'ouverture était moins onéreux que l'ancien.

8 mars 1868, jugement confirmatif du tribunal d'Avranches.

POURVOI en cassation pour violation et fausse application des art. 23, C. proc. civ., et 678, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a considéré une porte pleine établie pour faciliter l'exercice d'un droit de passage, comme constituant une vue droite sur le fonds servant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait et suivant les constatations du jugement dénoncé, que la porte, objet de l'action en complainte du défendeur, a été ouverte sur la cour de celui-ci dans la construction élevée par le demandeur sur la ligne séparative des terrains appartenant aux deux parties; — Que, à la vérité, la cour du défendeur était, d'après un titre reconnu entre les parties, grevée d'une servitude de passage pour l'accès d'un jardin appartenant au demandeur; mais qu'une telle servitude ainsi caractérisée et restreinte par sa destination spéciale, n'aurait pu, sans aggravation, servir à l'accès et à l'issue d'une maison d'habitation édifiée sur l'extrême limite de la propriété du demandeur, au moyen d'une porte pratiquée sur la ligne séparative des deux héritages et ouvrant immédiatement sur la cour du défendeur; — D'où il suit qu'en confirmant, dans l'état des faits ainsi constatés, la sentence du juge de paix qui, au possessoire, avait ordonné la suppression de la porte dont s'agit, pratiquée, dans l'année, dans le pignon de la maison du demandeur, immédiatement sur la cour du défendeur, le jugement attaqué n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

Du 8 avril 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bozérian et Groualle, av.

CASS.-CIV. 5 mai 1868.

DOMMAGES AUX CHAMPS, SERVITUDE, JUGE DE PAIX, COMPÉTENCE.

Le juge de paix saisi d'une action pour dommage aux champs cesse d'être compétent lorsque le défendeur excipe d'un droit de servitude conventionnelle qui légitimerait ses actes (1). (L. 25 mai 1838, art. 5.)

Peu importerait que l'exception de servitude n'eût été nettement posée que devant le juge d'appel: ce juge n'en devrait pas moins déclarer l'incompétence, s'agissant d'une incompétence ratione materiæ *opposable en tout état de cause* (2).

(Renard et consorts C. Aimont Jacquart.)

Le sieur Aimont Jacquart est propriétaire, au territoire de Brieuilles-sur-Meuse, de deux pièces de terre traversées par un chemin allant à la ferme de Ville-au-Bois. Des dépôts de pierres sur ces pièces de terre ayant été effectués par les sieurs Renard et Gauthier, qui disaient agir comme commissaires des habitants de la commune, par suite d'un compromis (auquel avait pris part ledit Jacquart), dont le but était d'arriver, dans l'intérêt de tous, à un nouvel abornement et à l'établissement d'un nouveau chemin, le sieur Aimont Jacquart les cita devant le juge de paix de Dun-sur-Meuse pour, « attendu qu'il n'a jamais existé sur ses terrains d'autre chemin que celui allant à la ferme de Ville-au-Bois; qu'aucun acte de l'autorité n'a classé d'autre chemin sur les terrains dont il s'agit; que le sieur Aimont Jacquart n'a jamais consenti à l'établissement d'un chemin nouveau sur ses propriétés; qu'il n'a pas été exproprié; qu'il n'a pas été indem-

---

(1) V. en ce sens, Cass. 5 mars 1860 (P.1860.476. — S.1860.1.870), et la note. Mais il est toutefois de principe que le juge de paix ne cesse d'être compétent, dans les divers cas où sa compétence est subordonnée à l'absence de contestation sur le titre ou sur le droit, qu'autant qu'il s'agit d'une contestation *sérieuse*. V. à cet égard, Cass. 13 nov. 1867, *suprà*, p. 37, et le renvoi.

(2) Principe déjà admis par la Cour de cassation et par la plupart des auteurs. V. Cass. 12 août 1851 (P.1851.2.439.—S.1853.1.200), et le renvoi; *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Justice de paix*, n. 340 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Juge de paix*, n. 55. V. aussi Cass. 8 août 1859 (P.1859.961.—S.1860.1.49) et 24 juill. 1860 (P.1861.52.—S.1860.1.897), rendus en matière de bornage.

nisé ni amiablement ni par voie judiciaire; que cependant les défendeurs se sont permis de déposer des pierres sur une partie desdits terrains; que c'est là une violence faite à sa propriété, dont réparation lui est due; « voir dire et ordonner que les pierres placées par lesdits Renard et Gauthier sur les champs du demandeur seront enlevées par eux, et les terrains remis dans leur ancien état, sinon autoriser le demandeur à faire exécuter lesdits travaux, et s'entendre, les défendeurs, condamner solidairement en 10 fr. de dommages-intérêts. » — Les défendeurs (ainsi que les habitants de Brieuilles appelés par eux en garantie et qui intervinrent pour prendre leur fait et cause) ont soutenu que la demande du sieur Aimont Jacquart portait sur un objet d'une nature indéterminée dont il était impossible de chiffrer l'intérêt: d'où il suivait que le juge de paix était incompétent pour en connaître.

1er mars 1866, jugement par lequel le juge de paix se déclare compétent en se fondant sur ce que « tant de l'exploit introductif d'instance que des explications verbales fournies par les parties, il résulte de la manière la plus évidente que l'action dont il s'agit est personnelle et qu'elle tombe sous l'application directe de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838 (qui déclare le juge de paix compétent en matière de dommages aux champs). »

Appel des sieurs Renard et consorts, soutenant qu'en réalité il s'agissait, dans la cause, d'apprécier la légitimité d'une occupation destinée à dessaisir perpétuellement le sieur Aimont Jacquard par la création, sur son terrain, d'une servitude conventionnelle; que, dès lors, le juge de paix était incompétent pour statuer, sa compétence, en matière de dommages aux champs, ne s'étendant qu'à la connaissance de l'action en réparation du préjudice causé, et ne pouvant comprendre le cas où le demandeur concluait à la destruction de travaux faits comme conséquence du droit prétendu de servitude.

12 juill. 1866, jugement confirmatif du tribunal de Montmédy ainsi conçu : — « Attendu que pour éclairer la question de compétence soumise au tribunal, il est nécessaire de se porter au dispositif de la citation originaire du 27 nov. 1865; que les conclusions de cet exploit tendent uniquement à ce qu'il plaise au juge de paix dire et ordonner que, dans les trois jours de la signification du jugement à intervenir, les pierres placées par les défendeurs sur les champs du demandeur seront enlevées par eux, et les terrains remis dans leur ancien état, sinon et faute de ce faire dans le délai, autoriser le demandeur à faire exécuter les travaux aux frais des défendeurs, et condamner ces derniers solidairement en 10 fr. de dommages-intérêts; — Attendu que, restreinte à ce dispositif, l'action intentée par Aimont Jacquart était évidemment une action purement personnelle et mobilière pour dommages faits aux champs; que cette action était de la compétence du juge de paix, puisqu'il n'apparait d'aucune des conclusions des défendeurs, qu'il y ait la plus légère contestation sur le fond même des droits de propriété ou de servitude; qu'en effet, les défendeurs, à l'appui du moyen d'incompétence invoqué par eux, se sont bornés à soutenir que la demande était d'une nature indéterminée, et que, dès lors, elle ne rentrait pas dans les attributions du juge de paix; qu'à la vérité, les motifs développés dans la citation originaire tendaient jusqu'à un certain point à donner à la demande le caractère d'une action dénégatoire de servitude; mais qu'il est de principe que la nature de l'action, et, par conséquent, la compétence du juge se déterminent, non pas d'après les motifs, mais d'après le dispositif des conclusions prises; — Attendu que le juge de paix, compétent pour statuer sur les actions civiles en réparation de dommages aux champs, est compétent pour ordonner les mesures tendant à faire cesser la cause du dommage, notamment lorsque le dommage étant le résultat d'un délit ou quasi-délit, il est possible d'en faire disparaître la cause sans porter atteinte aux droits de propriété d'autrui, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Renard et autres et par le maire de Brieuilles, pour fausse application de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, en ce que le jugement attaqué a déclaré le juge de paix compétent pour statuer sur le litige, bien qu'en réalité ce litige portât sur l'existence prétendue et déniée d'un droit de servitude.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838; — Attendu que la demande introduite par Aymont Jacquard devant le juge de paix du canton de Dun a eu pour cause un dépôt de pierres opéré sur des parcelles de terrain dont il est propriétaire; qu'elle a été accueillie par ce juge comme constituant l'action pour dommages faits aux champs prévue par l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838; que cette qualification, formellement acceptée par les conclusions dudit Aymond Jacquard devant le tribunal d'appel, et confirmée par le jugement attaqué, ne saurait être changée devant la Cour de cassation, sous le prétexte que la demande eût pu être considérée comme action possessoire; qu'elle est d'ailleurs exacte en droit, comme en fait; — Attendu que des termes de la citation introductive d'instance et des éléments du débat, constatés par les qualités de la décision dénoncée, il résulte que le dépôt de pierres dont se plaignait le défendeur au pourvoi était destiné à l'établissement d'un chemin d'exploitation qui devait traverser son terrain; que, d'une part, il était prétendu par lui que les habitants de Brieulles-sur-Meuse, au nom desquels ce projet s'exécutait, n'avaient pas le

droit de grever sa propriété d'une servitude de passage; que, d'autre part, le maire de Brieulles, agissant comme représentant les habitants et communauté dudit Brieulles, et autorisé par le conseil de préfecture de la Meuse à intervenir dans l'instance, en cette qualité, qui ne lui a été contestée ni devant le premier juge, ni devant les juges du deuxième degré, soutenait sur son appel, à l'appui du déclinatoire par lui proposé, qu'en vertu d'une convention d'abornement général, dans laquelle Aymont Jacquard figurait comme partie contractante, celui-ci était tenu de souffrir sur les parcelles de terre qui lui appartiennent l'établissement de la voie projetée; — Attendu que la contestation, ainsi précisée, soulevait une question de servitude conventionnelle; qu'aux termes de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, il n'appartenait sous aucun rapport au tribunal de paix de connaître de cette question, et qu'alors même qu'elle ne se serait nettement posée que devant le juge d'appel, celui-ci devait, s'agissant d'une incompétence à raison de la matière, opposable en tout état de cause, renvoyer à la juridiction compétente le jugement de l'exception proposée; — D'où il suit qu'en ne s'arrêtant pas à cette exception et en confirmant au fond les condamnations prononcées par le premier juge, le jugement attaqué a violé la disposition susvisée; — Casse, etc.

Du 5 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Gonse et Mimerel, av.

CASS.-REQ. 26 mai 1868.

VENTE, ETABLISSEMENT COMMERCIAL, CONCURRENCE DÉLOYALE, RÉSOLUTION.

L'infraction, par le vendeur d'un établissement commercial, à l'obligation qu'il a prise de ne faire aucune concurrence à l'acquéreur, ne donne pas lieu nécessairement à la résolution du contrat : les juges peuvent, si les faits de concurrence déloyale sont de peu d'importance, se borner à prononcer des dommages-intérêts au profit de l'acquéreur(1). (C. Nap., 1184 et 1636.)

(Duval-Tranquardière C. Le Bleis.)

Par acte notarié en date du 21 mars 1859, les époux Le Bleis vendirent au sieur Duval-Tranquardière un établissement de minoterie, féculerie et scierie mécanique, sis à Pont-l'Abbé, arrondissement de Quimper, au prix de 100,000 fr. Une clause expresse du contrat portait interdiction pour Le Bleis de faire dans l'arrondissement de Quimper, directement ou indirectement, tout commerce de grains, céréales et pommes de terre. — En 1864, Duval, prétendant que Le Bleis avait violé cette clause par divers faits qu'il lui imputait, a demandé de ce chef la résolution de la vente, avec dommages-intérêts.

28 mai 1866, jugement du tribunal de Quimper qui rejette cette demande par les motifs suivants : — « Attendu que l'art. 1184, C. Nap., n'a rien d'impératif ni d'absolu dans ses dispositions; qu'il déclare positivement que, dans le cas qu'il prévoit, c'est-à-dire de la condition tacite et sous-entendue, la résolution de la convention n'a pas lieu de plein droit; qu'il ouvre seulement à la partie envers laquelle l'engagement n'a point été rempli, une action pour faire prononcer la résolution du contrat; que c'est donc aux tribunaux d'apprécier s'il y a lieu ou non à résolution, selon la gravité des faits et leur influence sur l'objet et les fins que les parties se proposaient; que le texte de l'art. 1184, l'esprit général du Code, l'uniformité de la doctrine et de la jurisprudence ne peuvent laisser aucun doute sur le droit d'appréciation qui appartient à cet égard aux tribunaux, sans qu'il y ait à distinguer entre les obligations de faire ou de ne pas faire;... (Ici le jugement écarte divers griefs articulés par le demandeur, puis continue ainsi) : — « Considérant qu'il ne reste plus à examiner de tous les griefs que ceux qui se rapportent aux cinq chargements de pommes de terre, dans le courant de 1863, expédiés en douane sous les noms des sieurs Pouchons et des capitaines Quintin et Janvier; — Considérant qu'il résulte de l'enquête et qu'il n'est pas contesté que les achats de pommes de terre employées à ces chargements ont été faits sur mandat et instruction de Le Bleis par Pouchons, son ancien courtier; que les prix d'achat de quatre des chargements ont été réglés personnellement par Le Bleis avec Pouchons, et ceux du cinquième, paraît-il, par le capitaine Quintin; — Considérant qu'il est complétement superflu de rechercher si les chargements ont eu lieu pour le compte personnel de Le Bleis, ou au contraire s'ils n'intéressaient que le capitaine Quintin et l'autre tiers indiqué par Le Bleis; que, quoi qu'il en soit, il est certain que Le Bleis s'employait directement et activement de sa personne et de ses fonds dans des opérations commerciales qui constituaient des actes véritables de concurrence envers Duval, et qu'il contrevenait ainsi à la clause du contrat par laquelle il s'était interdit directement ou indirectement tout commerce de pommes de terre dans l'arrondissement de Quimper; — Considérant que ces faits, les seuls des nombreux griefs qui restent à la charge de Le Bleis, appréciés à leur juste valeur, n'ont que peu d'importance, si on les com-

(1) V. anal. en ce sens, un arrêt de la Cour de cassation du 10 juin 1856 (P.1857.867.–S.1856.1.819), qui décide que la perte d'une partie de la chose vendue n'entraîne pas la résolution de la vente, lorsque cette perte est de peu d'importance. V. aussi conf. les autorités citées sous cet arrêt, ainsi que la note jointe à Cass. 29 nov. 1865 (P.1866.32.—S.1866.1.21).

pare surtout au mouvement considérable d'affaires dans lequel était engagé Duval, et qui se chiffrait chaque année par millions; que ces cinq chargements ne représentent, en effet, qu'une valeur insignifiante d'une vingtaine de mille francs, et qu'il n'apparaît pas que les opérations de Duval sur les pommes de terre, la branche la moins importante de ses affaires, en aient subi une atteinte quelque peu sérieuse dans la campagne de 1863; que des faits aussi minimes ne peuvent être pris pour rien dans l'insuccès et la déconfiture de Duval;... — Considérant que, dans une pareille situation, il ne peut y avoir lieu à résolution du contrat de vente du 21 mars 1859; que l'équité et la justice ne le permettent pas; que c'est le cas, au contraire, pour le tribunal, en présence de griefs relativement peu graves, de repousser l'action résolutoire, ainsi qu'il en a la faculté, aux termes de l'art. 1184, en accordant à Duval le dédommagement auquel il peut avoir droit; — Considérant qu'en tenant compte de toutes les circonstances de la cause, du préjudice qui a pu être éprouvé de la privation des bénéfices possibles, et en appréciant avec toutes leurs conséquences les torts de Le Bleis, il apparaît que Duval sera suffisamment indemnisé du préjudice qui a pu lui être causé par une indemnité qui, d'après les éléments de la cause, semble pouvoir être équitablement fixée à 6,000 fr.; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Duval-Tranquardière; mais, le 31 déc. 1866, arrêt de la Cour de Rennes qui confirme en ces termes : — « Considérant que si Le Bleis a eu le tort grave de faire le commerce pour son compte sous le nom du capitaine Quintin, malgré les clauses de son traité avec Duval-Tranquardière, qui lui interdisait toute opération relative aux grains, farines, etc., dans l'arrondissement de Quimper, il n'apparaît pas que le préjudice qui a pu résulter de ces actes pour Duval-Tranquardière soit supérieur au chiffre fixé par les premiers juges; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation des art. 1183 et 1184, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de prononcer la résolution d'une vente demandée par l'acquéreur, alors qu'il était établi que le vendeur n'avait pas exécuté les obligations dont il était tenu. — On a dit à l'appui du pourvoi : Lorsque le vendeur n'a pas satisfait à ses obligations, lorsqu'ayant vendu un établissement industriel, avec la clientèle y attachée, en s'interdisant d'une manière expresse de continuer le commerce objet de la vente, la violation de cet engagement n'ouvre-t-elle pas, au profit de l'acheteur, le droit de demander et d'obtenir la résolution du contrat? L'affirmative ne saurait être douteuse; les principes généraux du droit, les textes et la raison, tout concourt à le démontrer. Dans les contrats synallagmatiques, si l'une des parties ne satisfait pas à ses engagements, l'autre peut demander la résolution du contrat, avec dommages-intérêts (C. Nap., 1184). Elle peut aussi, il est vrai, en poursuivre l'exécution; mais c'est là une faculté dont cette partie peut seule user. La partie qui a manqué à son engagement n'a pas le droit de repousser la demande en résolution en offrant d'exécuter le contrat et de payer des dommages-intérêts pour le préjudice éprouvé; les juges eux-mêmes ne peuvent se refuser à prononcer la résolution demandée, et ils ont seulement la faculté d'accorder un délai, lorsque l'engagement inexécuté jusque-là est néanmoins susceptible de recevoir son exécution. Or, dans l'espèce, l'exécution de la vente n'était plus possible dans les conditions arrêtées entre les parties, puisque l'une de ces conditions essentielles avait été violée par le vendeur. La clientèle et l'interdiction de toute concurrence imposée au vendeur étaient, en effet, inséparables de l'industrie, objet principal de la vente. L'immeuble avec sa destination, le commerce, la clientèle, les prohibitions, formaient un tout indivisible. En repoussant, dans ces circonstances, la résolution demandée par l'acquéreur, c'était maintenir une vente dans laquelle une partie essentielle de la chose vendue n'avait pas été et ne pouvait plus être délivrée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le principe général édicté par l'art. 1184, C. Nap., doit se combiner, en matière de vente, avec la disposition de l'art. 1636, portant que si l'acquéreur n'est évincé que d'une partie de la chose, il pourra obtenir la résolution de la vente, si la partie évincée est de telle conséquence, relativement au tout, que l'acquéreur n'eût pas acheté sans la partie dont il a été évincé; — Attendu que la vente dont la résolution était demandée portait sur des moulins et sur la clientèle attachée à ces usines, avec interdiction aux vendeurs de toute concurrence commerciale, dans une circonscription et pour un temps déterminé, moyennant un prix de 100,000 francs; — Attendu que l'acquéreur a joui paisiblement pendant quatre ans; que si, alors, il a été troublé par quelques faits de concurrence déloyale constituant une inexécution partielle des obligations des vendeurs, ces faits, dont le dommage n'excédait pas 6,000 fr., ont pu être considérés comme une éviction insuffisante pour faire prononcer la résolution de la vente; — Qu'en le jugeant ainsi, dans les circonstances de la cause dont il appartenait aux juges du fond d'apprécier souverainement la gravité, l'arrêt attaqué n'a pu violer l'art. 1184, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 26 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Groualle, av.

CASS.-REQ. 12 mai 1868.

CARRIÈRE, EXPLOITATION A CIEL OUVERT, TRAVAUX PUBLICS, COMPÉTENCE.

L'autorité judiciaire est compétente pour prononcer sur les contestations auxquelles peut donner lieu le mode d'exploitation employé dans une carrière à ciel ouvert, notamment, pour décider s'il y a lieu d'y interdire l'emploi de la poudre de mine (1). (L. 21 avril 1810, art. 81.)

Il n'importe que la carrière soit exploitée par un entrepreneur de travaux publics, en vue de ces travaux, si cette exploitation n'a pas été spécialement prévue par le marché administratif de l'entreprise (2).

(Leroy C. Ledézert.)

Le sieur Leroy, adjudicataire d'une entreprise de travaux publics, exploite à ciel ouvert, au moyen de la poudre de mine, une carrière de pierres dures, sise au hameau de Saint-Germain-le-Vasson.—Le sieur Ledézert, propriétaire d'une maison et de ses dépendances très-rapprochées de cette carrière, a prétendu que le mode employé par Leroy pour l'extraction des matériaux rendait ses bâtiments inhabitables; il a, en conséquence, assigné celui-ci devant le tribunal civil de Falaise, pour s'entendre condamner à lui payer des dommages-intérêts à raison du préjudice déjà causé, et, pour l'avenir, se voir interdire l'emploi de la poudre de mine. — Le défendeur a opposé une exception tirée de ce que, selon lui, la demande ne pouvait être, à aucun point de vue, soumise à l'autorité judiciaire, parce que, d'abord, l'exploitation des carrières, même pour celles qui sont à ciel ouvert, est subordonnée, par l'art. 81 de la loi du 21 avril 1810, à la surveillance de l'autorité administrative ou de police, et, ensuite, à raison de la qualité d'entrepreneur de travaux publics, en laquelle il poursuivait l'exploitation de la carrière dont s'agit.

26 juill. 1866, jugement qui rejette l'exception, et qui, au fond, ordonne la vérification des faits dommageables articulés par le sieur Ledézert.

Appel par Leroy; mais, le 15 janv. 1867, arrêt de la Cour de Caen qui confirme en ces termes : — « Considérant que la carrière appartenant à Leroy est exploitée à ciel ouvert; qu'aux termes de l'art. 81 de la loi du 21 avril 1810, une pareille exploitation a lieu sans autorisation nécessaire, sous la simple surveillance de la police, et à la charge seulement par l'exploitant de se soumettre aux lois et règlements généraux ou locaux; — Considérant que si, dans un intérêt général, par le décret du 28 déc. 1855, et, plus spécialement, par l'arrêté du 24 nov. 1866, l'administration a, pour garantir la sécurité publique, imposé certaines conditions qu'elle a jugées opportunes et auxquelles l'exploitant est, dans les tous les cas, tenu de se soumettre, rien n'empêche que celui qui prétend que l'exploitation, telle qu'elle est organisée et pratiquée, lui cause un dommage, ne s'adresse aux tribunaux pour la sauvegarde de ses intérêts personnels et n'obtienne soit des garanties nouvelles, soit l'interdiction même d'un mode d'exploitation que l'administration n'aurait pas jugé convenable de défendre; — Qu'il en serait autrement, sans doute, s'il s'agissait d'une industrie qui ne peut être établie sans une autorisation préalable et après l'accomplissement des formalités préventives; — Que l'exploitation d'une carrière à ciel ouvert n'est pas dans ce cas, et que les tribunaux ont compétence pour modifier et supprimer même une exploitation de cette nature, si, malgré les précautions imposées, elle porte à autrui un dommage

(1-2) L'exploitation d'une carrière à ciel ouvert n'est pas, comme celle des carrières par galeries souterraines, subordonnée « à la surveillance de *l'administration*. » Elle a lieu « sans permission, sous la simple surveillance de *la police*. » C'est dans les art. 81 et 82 de la loi du 21 avril 1810 que se trouve posée cette distinction. Ainsi, le mode d'après lequel s'exploite une carrière à ciel ouvert, n'étant et ne devant être en rien déterminé par des actes administratifs, ne saurait échapper au contrôle et à la juridiction des juges du droit commun. En tout cas, la difficulté, s'il y en avait une, ne pourrait porter que sur les changements à introduire dans les procédés d'exploitation; elle ne saurait s'élever à l'occasion des dommages-intérêts réclamés par un voisin pour le préjudice que ces procédés lui causeraient. La reconnaissance de ce préjudice et la fixation de l'indemnité appartiennent aux tribunaux ordinaires, même au cas où il s'agit d'établissements classés et autorisés. V. la note sous un arrêt de Metz du 25 août 1863 (P.1864.514.—S.1864.2.57).— Il n'y aurait d'exception à cette règle, en ce qui touche une carrière, que si, désignée aux devis et cahier des charges d'une entreprise de travaux publics, elle était par cela même affectée à l'exécution de ces travaux. Dans ce cas, les demandes en indemnité pour préjudices résultant de l'exploitation, rentrent dans les attributions des conseils de préfecture. C'est, au contraire, à l'autorité judiciaire qu'il appartient de statuer sur les dommages-intérêts toutes les fois que, ainsi que cela existait dans l'espèce où est intervenu l'arrêt ici rapporté, la carrière n'est pas désignée au cahier des charges comme lieu d'extraction. Aujourd'hui, la jurisprudence du Conseil d'Etat et celle de la Cour de cassation font constamment cette distinction. V. Cons. d'Etat, 10 sept. 1845 (P. chr.—S.1846.2.158); *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Trav. publ.*, n. 1201 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 165 et suiv.; *Table décenn.*, *ibid.*, n. 162 et suiv. V. aussi Caen, 2 août 1864 et les renvois (P.1865.824.—S.1865.2.47); Cass. 25 avril 1866 (P.1866.601. — S.1866.1.258) et 30 juill. 1867 (P.1867.1067.—S.1867.1.394).

qui justifie les mesures sollicitées dans un intérêt privé; — Considérant que Leroy se prévaut en vain du cahier des charges, approuvé par le préfet de la Seine-Inférieure le 15 novembre 1864, et d'après lequel il s'est rendu adjudicataire de la construction d'une chaussée pavée, dans la traverse de Caudebec; — Considérant que, si ce cahier des charges impose à l'adjudicataire l'obligation de prendre une certaine quantité des matériaux qu'il doit fournir, dans la commune de Saint-Germain-le-Vasson, il n'indique pas de quelle manière ces pierres devront être extraites, et particulièrement ne prescrit pas l'emploi de la poudre; qu'ainsi, en modifiant ou supprimant ce mode d'exploitation, le tribunal n'avait ni à contredire, ni à interpréter ledit cahier des charges; que c'est donc à bon droit que le tribunal s'est déclaré compétent. »

POURVOI en cassation du sieur Leroy, — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 2, sect. 3 de la loi du 22 déc. 1789, de la loi des 16-24 août 1790, et des art. 13, 18, 20, 21 et 22 du décret du 26 déc. 1855, relatif à l'exploitation des carrières dans le département du Calvados, en ce que l'arrêt attaqué a jugé qu'il appartenait à l'autorité judiciaire de modifier et même de supprimer le mode d'exploitation d'une carrière à ciel ouvert.

2e *Moyen*. Violation, en tous cas, de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, en ce que l'arrêt attaqué, bien qu'il fût constant que la carrière exploitée par le demandeur en cassation avait été désignée administrativement pour l'extraction des matières destinées à une entreprise de travaux publics, a décidé que l'autorité judiciaire était compétente pour statuer sur l'action en dommages-intérêts formée contre le demandeur en cassation et a ordonné la discontinuation des travaux d'extraction. A l'appui de ce moyen, on invoquait surtout une décision du 10 septembre 1845, rendue par le Conseil d'État dans une affaire Girard contre la ville de Nantes. V. *ad notam*.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 81 de la loi du 21 avril 1810, l'exploitation des carrières à ciel ouvert peut avoir lieu sans aucune autorisation de l'autorité administrative; que les règlements de police, qui peuvent prescrire certaines mesures dans l'intérêt de la sécurité des ouvriers, des voisins et du public, ne confèrent pas à une exploitation de ce genre le caractère d'un établissement autorisé; — D'où il suit qu'en décidant que l'autorité judiciaire était compétente pour prononcer sur les contestations auxquelles peut donner lieu le mode d'exploitation adopté, et pour interdire l'emploi de la mine, l'arrêt attaqué ne rencontrait aucun acte administratif et n'a point méconnu le principe de la séparation des pouvoirs; — Attendu que si le demandeur en cassation est incontestablement entrepreneur de travaux publics, comme chargé de l'entretien d'une route pavée, il n'est nullement établi que l'exploitation de la carrière dont s'agit fût prévue par le marché administratif; — Qu'il résulte, au contraire, clairement de l'art. 2 des cahiers des charges que si, en vue de leur qualité, les matériaux devaient provenir de certaines communes désignées, l'entrepreneur n'était nullement obligé ou autorisé à les extraire lui-même de la carrière dont il s'agit au procès; — Qu'à la différence de l'espèce jugée par le Conseil d'État le 10 nov. 1845 (Girard C. la ville de Nantes), la carrière en litige n'avait jamais été destinée à produire les matériaux nécessaires à l'entretien du pavage de la route faisant l'objet de l'entreprise; — Que, dès lors, en prononçant sur les dommages et intérêts réclamés par le défendeur éventuel et en ordonnant la discontinuation de l'exploitation, l'arrêt attaqué n'a point violé l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8; — Rejette, etc.

Du 12 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Christophle, av.

CASS.-CIV. 13 mai 1868.

1° ADOPTION, ENFANT NATUREL, HOMOLOGATION, CHOSE JUGÉE. — 2° AUDIENCE SOLENNELLE, QUESTION D'ÉTAT, DEMANDE INCIDENTE.

1° *L'enfant naturel peut être adopté par le père ou la mère qui l'a reconnu.* (1). (C. Nap., 343 et suiv.) — Rés. par la Cour de cassation dans la 1re espèce et par la Cour d'Aix dans la 2e.

L'arrêt qui homologue un acte d'adoption, ne constituant pas un acte de juridiction contentieuse susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, ne met pas obstacle à l'action en nullité exercée contre l'adoption après la mort de l'adoptant par les tiers qui n'y ont pas été parties (2). (C. Nap., 357, 1350 et 1351.) — 1re espèce.

2° *La question d'état soulevée incidemment à une action de nature à être jugée en audience ordinaire, doit aussi être jugée en audience ordinaire comme l'action principale* (3). (Décr. 30 mars 1808, art. 22.)

---

(1) La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée en ce sens; mais la question divise encore les auteurs et les Cours impériales. V. la note sous l'arrêt d'Angers, du 14 août 1867, cassé dans la 1re espèce (*suprà*, p. 221). — Par un arrêt du 26 nov. 1867 (aff. *Guerlin*), la Cour de Toulouse s'est aussi prononcée pour la validité de l'adoption.

(2) V. conf., Caen, 15 mai 1867, *suprà*, p. 105, et la note.

(3) Principe constant. V. Cass. 26 juill. 1865 (deux arrêts) (P. 1865.1041 et 1045. — S. 1865. 1.393 et 395). V. aussi Alger, 12 nov. 1866 (P. 1867.596. — S. 1867.2.152). — Mais, dans l'hypothèse inverse d'une demande ordinaire formée

Il en est ainsi spécialement de la demande en nullité d'une adoption, formée incidemment au cours d'une instance en pétition d'hérédité (1re espèce)... *ou d'une demande en partage de succession.* (2e espèce.)

1re *Espèce.*—(P.... d'Y.... C. P....)

La dame P.... d'Y.... s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour d'Angers du 14 août 1867, rapporté *suprà*, p. 221, pour: 1° Violation de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, en ce que la Cour d'Angers a statué en audience ordinaire sur une demande en nullité d'adoption.

2° Violation des art. 353, 355, 356, 357 et suiv., 1350 et 1351, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré nulle une adoption sur la validité de laquelle il avait été irrévocablement statué par les jugement et arrêt d'homologation.

3° Violation des art. 343 et suiv., C. Nap., en ce que le même arrêt a jugé qu'un enfant naturel ne peut pas être adopté par le père ou la mère qui l'a reconnu.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen:— Attendu que la contestation relative à l'état civil de la demanderesse en cassation ayant été engagée par une demande incidente au cours d'une instance introduite par une action en pétition d'hérédité, il appartenait à la Cour impériale, dont la compétence était déterminée par cette demande principale, de statuer également en audience ordinaire sur l'incident relatif à la question d'état, et que, loin d'avoir violé l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, ladite Cour s'est exactement conformée aux règles de la compétence;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que l'homologation d'un acte d'adoption, quoiqu'elle soit entourée par la loi de garanties spéciales, ne constitue pas cependant un acte de juridiction contentieuse susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, et qu'elle n'enlève point aux tiers, qui n'y sont pas appelés, le droit de faire valoir en justice, après la mort de l'adoptant, les moyens de nullité qu'ils peuvent être intéressés à proposer contre l'adoption; — Rejette ces deux premiers moyens;

Mais sur le troisième moyen: — Vu les art. 343, 345, 346, 347, 348, 349 et 350, C. Nap.;— Attendu que les incapacités doivent, pour être appliquées, résulter d'un texte précis et formel de la loi; — Attendu que le tit. 8 du liv. 1, C. Nap., qui a tracé les règles et déterminé les conditions de l'adoption, n'a déclaré dans aucun de ses articles qu'un enfant naturel ne pourrait être adopté par le père qui l'aurait reconnu; — Attendu que l'on ne saurait faire résulter cette incapacité des limitation et prohibitions établies par les art. 757 et 908, C. Nap., puisqu'elles peuvent cesser d'exister par l'effet des modifications que la loi permet d'apporter à l'état de l'enfant naturel, et que l'adoption opère, dans l'état et les droits de celui qui en est l'objet, une modification par laquelle il est assimilé, vis-à-vis de l'adoptant, à un enfant légitime (art. 350, C. Nap.); — Qu'il suit de là qu'en déclarant nulle l'adoption de la demanderesse en cassation comme s'appliquant à un enfant naturel précédemment reconnu par l'adoptant, et en faisant résulter cette nullité des articles susvisés, qui ne la prononcent pas, la Cour impériale d'Angers a formellement violé lesdits articles; — Casse, etc.

Du 13 mai 1868.— Ch. civ.— MM. Troplong, 1er prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Clément et Groualle, av.

2e *Espèce.*— (Gauthier et Marin C. Coulon.)

Le sieur Joseph-Nicolas-Félix Coulon est décédé laissant un fils naturel reconnu, Marius Coulon, qu'il avait adopté.—Les parents collatéraux du défunt n'en ont pas moins demandé le partage de sa succession; mais Marius Coulon a soutenu qu'ayant été adopté, il avait droit à la totalité de la succession. —Les collatéraux ont alors formé par de simples conclusions une demande en nullité de cette adoption, se fondant sur ce que, comme enfant naturel reconnu, Marius Coulon n'avait pu être valablement adopté par son père.

22 déc. 1865, jugement du tribunal de Marseille qui rejette cette demande.

Appel; mais, le 12 juin 1866, arrêt confirmatif des 1re et 2e chambres de la Cour d'Aix réunies, ainsi conçu: — « Attendu que la loi n'a proscrit dans aucun texte positif l'adoption, par son père, de l'enfant naturel reconnu, et qu'il est dès lors incontestable, comme l'ont décidé les premiers juges, que cette adoption est permise; que, cependant, la doctrine et la jurisprudence se sont complétement divisées sur la solution à donner à cette question; — Attendu, au regard des divers moyens dont on excipe pour repousser le droit de l'adoption des enfants naturels reconnus, qu'il convient de remarquer que les auteurs de la loi, en ne se prononçant point sur cette question qui avait cependant été soumise plusieurs fois à leurs délibérations, ont donné matière aux interprétations divergentes qui ont été acceptées par divers auteurs, et qui ont été consacrées diversement aussi par la jurisprudence; — Attendu qu'il y a donc lieu par la Cour de déduire de cet état de choses les conséquences qui lui paraissent les plus rationnelles, à savoir: que le législateur s'étant volontairement abstenu de prononcer, n'a voulu ni proscrire absolument l'adoption ni formuler l'autorisation d'une manière générale et for-

Incidemment à une demande intéressant l'état des personnes, la Cour devrait statuer en audience solennelle sur les deux demandes si elles sont connexes. V. Cass. 17 mars 1868, *suprà*, p. 653, et le renvoi.

melle, parce que les circonstances qui entourent le fait de l'adoption et qui en provoquent la demande varient à l'infini, et rendraient une mesure générale et absolue peu compatible quelquefois avec la justice et avec l'intérêt bien entendu des familles; que c'est, dès lors, aux magistrats que la loi a voulu laisser le droit et le devoir d'apprécier s'il convient ou non, en présence des faits qui lui sont soumis, d'accorder ou de refuser l'adoption; que cette conséquence résulte encore de la procédure spéciale indiquée pour l'adoption, laquelle interdit d'énoncer aucun motif dans les jugements et arrêts qui la prononcent ou la refusent, laissant à la conscience du juge le soin d'examiner et de dire non-seulement si les formalités exigées, c'est-à-dire la constatation de l'âge, de la capacité, de la moralité, sont accomplies, mais d'en déterminer la réalité et d'en apprécier la valeur spécialement au point de vue de la famille; qu'il suit de là que si des intéressés sont autorisés à attaquer les décisions qui ont été rendues, c'est que n'ayant pas été appelés au jugement d'adoption, ils peuvent être admis à prouver que certaines formalités n'ont pas été remplies, que la moralité peut avoir été blessée, que la dignité de la famille peut être compromise, parce que les juges auraient été renseignés d'une manière insuffisante ou inexacte par ceux qui avaient un intérêt à tromper leur religion en l'absence de toutes contradictions; — Que de ces considérations découle cette conséquence que si l'adoption de l'enfant naturel n'est pas interdite, c'est au juge à ne la prononcer qu'avec la plus sérieuse réserve et une grande circonspection; — Attendu, objecte-t-on, que si la loi, au titre de l'Adoption, n'a point expressément prohibé l'adoption de l'enfant naturel, ses dispositions ultérieures ne laissent aucun doute sur l'intention manifeste qu'elle a eue de leur refuser cette faculté; — Attendu que si la loi, aux titres des Successions et des Donations, a déterminé quels étaient les droits des enfants naturels sur les biens de leurs auteurs, il n'y a rien, dans les articles relevés à cet égard, qui tende à s'opposer à l'adoption de ceux-ci; l'adoption étant une exception peu habituelle, la loi a entendu et dû régler ce qui concernait l'enfant naturel demeuré tel; que si cet enfant naturel a obtenu, par l'adoption ou autrement, une qualité autre que celle que la nature lui donnait, s'il y a eu, en d'autres termes, changement d'état, la loi qui détermine la part qu'il a à prendre dans la succession de son père cesse d'avoir son effet; qu'ainsi, si l'enfant naturel est légitimé par un mariage subséquent, il perd sa première qualité et est reconnu et traité comme enfant légitime; d'où la conséquence que cette qualité d'enfant naturel n'est point légalement ineffaçable, et qu'elle peut disparaître en certaines circonstances par la volonté régulièrement manifestée des parents; qu'il est vrai que la légitimation par mariage subséquent est expressément prévue par la loi, se recommande par sa haute moralité, et que l'adoption n'est pas prévue de la même manière; mais, si la loi n'a voulu ni l'autoriser ni l'interdire d'une manière absolue et en laisser le juge l'appréciateur souverain, il faut reconnaître, par voie de conséquence, que si l'adoption est prononcée, l'enfant naturel perd cette qualité première et obtient, comme l'enfant légitime, les droits de celui-ci sur les biens de celui qui l'a adopté; — Attendu qu'au point de vue moral il est désirable que les enfants naturels soient reconnus par leurs auteurs; — Qu'ils obtiennent ainsi la réparation possible d'un tort qui leur est étranger et ne restent pas dans cette classe repoussée de la société, où la faute d'autrui les a jetés; — Que leur refuser le bienfait de l'adoption serait éloigner leurs parents de cette reconnaissance juste et utile; car, non reconnus, ils pourraient être adoptés, ils pourraient recevoir à titre de donation ou de testament tout ou partie de la succession de leurs auteurs, de telle sorte qu'au lieu d'encourager les reconnaissances, l'interdiction d'adopter pourrait, au contraire, rendre ces reconnaissances plus difficiles à obtenir; — Attendu qu'il ne faut pas oublier que le père naturel qui a des enfants légitimes ne peut être admis à adopter, et qu'alors viennent l'application et la justification des lois qui ont fixé les droits de l'enfant naturel, lequel, dans un intérêt de justice et de morale facile à comprendre, ne saurait être mis en balance avec les enfants légitimes; mais que les mêmes motifs n'existent pas quand le père naturel n'a pour héritiers que des collatéraux, auxquels il peut, par testament fait en faveur même d'un étranger, soustraire sa succession; d'où la conséquence que ces collatéraux n'ayant aucun droit certain à hériter, n'ayant qu'un intérêt éventuel, ne peuvent élever aucune réclamation par suite d'un dommage que le testateur a la faculté de leur faire subir et duquel ils n'ont, dès lors, pas le droit de se plaindre en justice; — Attendu que de ces considérations ressort en principe que le père d'un enfant naturel reconnu est autorisé à l'adopter, et qu'aucun texte de la loi ne s'oppose à ce qu'il en soit ainsi. »

POURVOI en cassation par les dames Gauthier et Marin. — 1° Violation de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, en ce que la Cour d'Aix a statué en audience solennelle sur la demande en nullité d'adoption formée par les demanderesses en cassation, bien que cette demande fût incidente à une demande en partage dont elle n'était que l'accessoire.

2° Violation des art. 343 et suiv., C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'annuler l'adoption de Marius Coulon, bien que celui-ci fût le fils naturel reconnu de l'adoptant.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 22 du décret du 30 mars 1808; — Attendu que si, d'après l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, les contestations sur l'état civil des personnes doivent être jugées en audience des sections réunies de la Cour impériale, ce n'est, toutefois, qu'autant que ces contestations sont engagées par voie de demande principale; qu'en effet, la compétence est déterminée par la demande introductive d'instance, et que, si la juridiction ordinaire est saisie par une action principale en pétition d'hérédité ou en partage de succession, c'est à cette juridiction qu'il appartient de connaître de toutes les contestations incidentes, lors même qu'elles engageraient des questions d'état; — Et attendu, en fait, que la demande principale introductive d'instance était une demande en liquidation et partage de la succession de Joseph-Nicolas-Félix Coulon, et que c'est seulement après la signification de l'acte d'adoption de Pierre-Marius Coulon, faite au cours de l'instance par l'avoué constitué par le défendeur, que la nullité dudit acte d'adoption a été incidemment demandée; que la Cour impériale d'Aix a néanmoins statué en audience des sections réunies sur cette demande incidente et, par suite, sur la demande principale à fin de liquidation et partage, en les rejetant par le même arrêt; — En quoi ladite Cour a faussement appliqué et, par conséquent, violé l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, ainsi que les règles de la compétence, lesquelles sont d'ordre public; — Casse, etc.

Du 13 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Groualle et Albert Gigot, av.

CASS.-REQ. 22 juin 1868.

COMMUNE, PARTAGE DE BIENS, DÉLIBÉRATIONS MUNICIPALES, ACTE ADMINISTRATIF, COMPÉTENCE.

Les délibérations des conseils municipaux relatives au partage des biens communaux indivis entre plusieurs communes, même alors que ces délibérations ont été revêtues de l'approbation préfectorale, ne constituent pas des actes administratifs dont l'interprétation n'appartiendrait qu'à l'autorité administrative; ce sont des actes ordinaires de propriété dont l'appréciation rentre dans le domaine des tribunaux, saisis d'une action en revendication de partie des biens partagés. (LL. 16 fruct. an 3, et 9 vent. an 12, art. 6.)

(Sect. de Pouilly C. comm. de Solutré.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation des lois des 24 août 1790, 16 fruct. an III et 9 vent. an XII; — Attendu que, pour repousser la demande en revendication de l'immeuble dit la petite Bruyère, intentée par la section de Pouilly contre la commune de Solutré, l'arrêt attaqué se fonde sur ce que la section de Pouilly ne produisait aucun titre et ne rapportait pas la preuve d'une possession suffisante pour prescrire; — Qu'il écarte de plus la prétendue reconnaissance de son droit exclusif de propriété, que ladite section faisait résulter des délibérations du conseil municipal de la commune de Davayé et de celle de Solutré, seuls documents administratifs que la demanderesse en cassation prouve avoir été soumis aux juges du fond; — Que l'arrêt déclare que si ces délibérations, revêtues de l'approbation préfectorale, ont été l'instrument du partage administratif, elles n'ont pas, en déterminant la part affectée soit à la commune de Davayé, soit à celle de Solutré, voulu préjuger la question de propriété pendante entre la commune de Solutré et la section de Pouilly; — Que l'arrêt a pu prononcer ainsi sans méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif; — Qu'en effet, d'une part, dans leurs délibérations, les conseils municipaux n'ont point fait acte d'autorité administrative, mais seulement acte de propriétaires, et que sous ce premier rapport il appartenait à l'autorité judiciaire de rechercher si ces délibérations contenaient la reconnaissance que la section de Pouilly voulait y trouver; — Que, d'un autre côté, les termes de la délibération du conseil municipal de Solutré à la date du 6 sept. 1863, dans laquelle il déclarait vouloir défendre les droits de la section de Pouilly ainsi que les siens, sont clairs et précis et ne donnent pas lieu à interprétation (1); — Attendu, au surplus, que l'arrêt attaqué n'a pas été appelé à fixer le sens et l'étendue du partage administratif intervenu entre les communes de Davayé et de Solutré, et qu'il ne s'est pas expliqué sur ce point; — D'où il suit que le principe de la séparation des pouvoirs n'a pas été méconnu, et que l'art. 6 de la loi du 9 vent. an XII n'a pas été violé; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Dijon du 15 fév. 1867, etc.

Du 22 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 13 mai 1868.

JUGE DE PAIX, VISITE DE LIEUX, EXPERTISE.

L'absence du juge de paix à l'une des séances de l'expertise par lui ordonnée avec son

---

(1) Dès que les actes dont il s'agissait étaient clairs et précis et ne nécessitaient pas une interprétation, il est incontestable que, eussent-ils eu le caractère d'actes administratifs, il appartenait encore à l'autorité judiciaire d'en faire l'application à la cause, sans renvoi préalable à l'autorité administrative. V. Cass. 11 mars 1868 (*suprà*, p. 371), et le renvoi.

transport personnel sur lieux, entraîne-t-elle la nullité de l'opération ?—Non rés.

Dans tous les cas, elle ne saurait entraîner la nullité du jugement qui statue au fond, alors qu'il ressort de ce jugement que le juge de paix s'est trouvé suffisamment éclairé par celles des visites auxquelles il a assisté (1). (C. proc., 42.)

Le moyen tiré de ce que le juge de paix, statuant après une descente de lieux, aurait tenu compte d'un procès-verbal de constat dressé, non par le greffier, comme le prescrit l'art. 42, C. proc., mais par les experts qui avaient accompagné le juge, ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation.

(Thuret C. Orillat.)

Le sieur Orillat avait cité le sieur Thuret devant le juge de paix de Lurcy-Levy à fin de condamnation pour dommages aux champs. Sur cette citation, le juge de paix ordonna son transport sur lieux, avec l'assistance de trois experts. Après deux premières visites auxquelles ce magistrat avait assisté, le sieur Orillat, à raison de faits nouveaux, forma une seconde demande, suivie également d'un jugement qui ordonna le transport du juge avec l'assistance des mêmes experts. Une troisième visite eut donc lieu, mais le juge de paix n'assista cette fois qu'à une partie de l'opération.—Après le dépôt du rapport dressé par les experts, et le 13 août 1866, il intervint une sentence définitive qui statua sur la demande en dommages-intérêts : ce jugement constate les deux visites de lieux faites par le juge.

Appel par le sieur Thuret, qui excipe de la nullité du transport de lieux en ce que la troisième visite avait été effectuée hors la présence du juge de paix.—Mais, le 15 déc. 1866, jugement du tribunal de Moulins qui rejette l'exception de nullité dans les termes suivants : « — Attendu que le juge de paix de Lurcy a jugé les causes et l'étendue du dommage fait aux récoltes d'Orillat par les lapins provenant des propriétés de Thuret, et dont la production et la multiplication ont été entretenues par ce dernier ; que le juge de paix a basé son jugement soit sur les visites qu'il a faites et sur ses connaissances personnelles, soit sur les renseignements qui lui ont été donnés par les experts par lui nommés ; que les deux premières visites des experts ont eu lieu en présence du juge de paix et des parties, conformément à la loi, que si la troisième visite a présenté quelque irrégularité, cette irrégularité n'entraîne pas une nullité que la loi ne prononce pas ; qu'il est certain, au surplus, que les deux premières visites ont paru, en définitive, suffisantes au juge de paix, qui a sainement apprécié tous les dommages de la cause ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 42, C. proc., en ce que, d'une part, le jugement attaqué a eu égard à un procès-verbal de visite de lieux dressé, non par le greffier, mais par les experts qui y avaient concouru, et en ce que, d'autre part, ce jugement a reconnu la validité d'une visite de lieux à laquelle le juge de paix n'avait pas assisté.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen, tirée de ce que le jugement attaqué aurait tenu compte d'un procès-verbal de constat qui aurait été dressé, non par le greffier, mais par les experts : — Attendu que l'irrégularité prétendue n'a point été proposée devant le juge du fond ; que le moyen, en sa première branche, est donc nouveau et par conséquent non-recevable ;

Sur la deuxième branche : — Attendu, sans examiner si l'absence du juge de paix pendant une partie de la troisième visite était ou non de nature à entraîner la nullité de l'expertise, qu'il est déclaré par le jugement attaqué que les deux premières visites, dont la régularité n'est pas contestée, ont paru suffisantes au juge de paix, qui a sainement apprécié tous les documents de la cause ; — Que, dans ces circonstances, le tribunal de première instance de Moulins a pu confirmer la sentence du juge de paix sans contrevenir aux dispositions de l'art. 42, C. proc. civ. ; — Rejette, etc.

Du 13 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Alméras-Latour, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Guyot, av.

CASS.-REQ. 30 juin 1868.

Dot, Paraphernaux, Quotité disponible.

La disposition par laquelle un père, dans le contrat de mariage de sa fille unique contenant adoption du régime dotal, lui con-

---

(1) Lorsque le juge de paix ordonne une visite de lieux, il est bien évident qu'il est libre de mettre fin à l'opération dès qu'il se trouve suffisamment éclairé. Mais ce qui, dans l'espèce, pouvait faire naître quelque doute, c'est que, après la seconde visite faite en commun par le juge et par les experts, l'opération n'avait pas été déclarée close, et qu'une troisième visite de lieux, suivie d'un procès-verbal de constat, avait été faite par les experts seuls, hors la présence du magistrat. Sans doute, si le juge de paix s'était appuyé, pour motiver sa décision, sur les constatations faites lors de cette dernière visite, cette décision eût pu être critiquée ; mais il n'en était pas ainsi, et il ressortait, au contraire, de son jugement que les deux visites auxquelles il avait assisté avaient suffi pour éclairer sa religion. La sentence se trouvait donc à l'abri de toute critique. V. anal. en ce sens, Cass. 13 nov. 1867 (*suprà*, p. 29).

stitue en dot une somme d'argent avec dispense de rapport, et lui donne ensuite à titre de préciput et hors part l'entière quotité disponible de tous ses biens, doit ou peut être entendue en ce sens que l'une et l'autre donation, sont imputables sur la quotité disponible, de telle sorte que si la somme donnée absorbe cette quotité disponible, les autres biens recueillis par la femme dans la succession paternelle ne font pas partie de la constitution dotale, et sont, comme paraphernaux, soumis à l'action de ses créanciers. (C. Nap., 1541, 1452 et 1576.)

(Anduze-Faris C. Clarou.)

13 fév. 1867, arrêt de la Cour de Montpellier qui le décidait ainsi en ces termes : — « Considérant que, pour le mérite de l'opposition par elle formée à la saisie-exécution pratiquée par Clarou fils et comp., le 25 juill. 1866, sur des meubles dépendants de la succession du sieur Barthe Delcasso, son père, la dame Anduze-Faris, judiciairement séparée d'avec son mari, excipe de ce que les meubles sont dotaux et par suite insaisissables, et que cette exception met la Cour dans l'obligation d'examiner, pour en déterminer exactement le sens, les clauses du contrat de mariage de ladite dame; — Considérant qu'il résulte des termes mêmes de cet acte, passé devant Mᵉ Brousse, notaire, le 31 mai 1825, que les futurs époux ont déclaré vouloir se marier sous le régime dotal, et que le sieur Barthe Delcasso père, après avoir donné et constitué en dot à sa fille la somme de 70,000 fr. qu'il payait comptant au futur époux, avec dispense de la rapporter à sa succession future, a déclaré dans l'article suivant qu'il donnait encore à sadite fille, à titre de préciput et hors part, l'entière quotité disponible de tous ses biens présents et à venir, avec réserve d'usufruit et même avec réserve de faire, en faveur de son épouse, telle disposition en usufruit qu'il pourrait juger convenable;—Que les termes dans lesquels sont conçues ces deux donations sont synonymes, quant à l'imputation à en faire ultérieurement, suivant les dispositions des art. 843, 844 et 919, C. Nap., et qu'elles indiquent que l'une et l'autre seront imputables sur la quotité disponible;—Que le pouvoir d'interprétation accordé aux tribunaux ne peut aller jusqu'à méconnaître le sens précis et la portée légale des clauses formellement stipulées, et qu'il est même prescrit aux magistrats par l'art. 1161 d'interpréter les clauses des conventions les unes par les autres, en donnant à chacune d'elles le sens de l'acte entier; — Que, dans l'espèce, il y a lieu de reconnaître que le père de famille a voulu tout à la fois disposer en faveur de sa fille d'une somme dont il se dessaisissait à l'instant même et dont la destination indiquée dans l'acte était le support des charges du mariage, et assurer dans l'avenir la prospérité de l'union qu'elle contractait, en la gratifiant en outre d'une somme qu'il jugeait être plus considérable, mais qui ne devait être payée que dans un temps encore éloigné, et que, pour l'une et pour l'autre de ces deux dispositions, il a voulu qu'elles ne fussent pas sujettes à rapport à sa succession, mais qu'elles s'imputassent sur la quotité disponible;—Qu'inutilement le tribunal déclare-t-il que, s'il fallait l'entendre ainsi, la première des deux clauses n'aurait pas de portée dans l'espèce, puisque la dame Barthe Delcasso était l'unique héritière de son père donateur, et qu'il ne pouvait exister de cohéritier auquel le rapport dût être fait; que cette considération n'est d'aucune valeur; car, d'un côté, la clause d'imputation sur la quotité disponible, soit pour la couvrir en partie, soit pour l'absorber en entier, est éminemment utile même dans le cas de mariage d'un fils unique, ne fût-ce que pour mettre obstacle à ce que le père pût ultérieurement donner cette quotité à un étranger, et, d'autre part, le père ayant pu raisonnablement, dans l'hypothèse où la somme de 70,000 fr. qu'il venait de donner n'embrasserait pas toute la quotité disponible, vouloir donner à sa fille cette quotité tout entière; —Que, dans l'espèce, on arriverait d'ailleurs à ce résultat que tous les biens de la dame Anduze seraient aujourd'hui dotaux, alors qu'il résulte au contraire de l'intention des parties qu'il n'y avait que les 70,000 fr. imputables sur la quotité disponible et la quotité disponible elle-même tout entière, si elle était supérieure à 70,000 fr., qui puissent avoir le caractère de dotalité, les autres biens, et notamment la réserve légale, devant demeurer paraphernaux; que, d'ailleurs, et en fait, les 70,000 fr. donnés excédant aujourd'hui l'entier préciput, le reste doit être considéré comme paraphernal; —Que, de tout ce dessus, il résulte que les meubles dont il s'agit appartenant à la dame Anduze et provenant de la succession de son père, doivent être considérés comme paraphernaux;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la dame Anduze-Faris, pour violation des art. 1540, 1541 et 1560, C. Nap., en ce que, méconnaissant le régime matrimonial auquel les époux s'étaient soumis, et faisant disparaître avec toute constitution de biens dotaux le régime dotal adopté par les époux, l'arrêt attaqué a fait passer dans la réserve, et déclaré libres et saisissables, des biens constitués dotaux et comme tels inaliénables.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que pour décider que la donation de la somme de 70,000 fr., faite à la demanderesse par son père dans l'art. 3 du contrat de mariage du 31 mai 1825, portait, non sur la réserve, mais sur la quotité disponible, l'arrêt s'est borné à interpréter ledit art. 3, d'après l'intention des parties et les termes de l'acte; que cette interpréta-

tion, étrangère au régime dotal adopté par les parties ainsi qu'aux effets légaux de ce régime, portait uniquement sur le sens et la portée d'une disposition faite au profit de l'un des époux, et ne saurait en conséquence, comme appréciation de l'intention des parties, tomber sous la censure de la Cour de cassation ;—Rejette, etc.

Du 30 juin 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Tardif, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Housset, av.

CASS.-REQ. 30 juin 1868.

SAISIE IMMOBILIÈRE, CAHIER DES CHARGES (PUBLICATION DU), SOMMATIONS, APPEL, EXCEPTIONS, DÉFENSES AU FOND.

Lorsque, par suite d'un arrêt ordonnant des modifications au cahier des charges, une nouvelle publication de ce cahier des charges a été ordonnée, les sommations précédemment faites à la partie saisie et aux créanciers inscrits d'être présents à la publication, n'ont pas besoin d'être renouvelées dans les termes et aux conditions des art. 691 *et suiv., C. proc. : il suffit, en pareil cas, de faire, comme pour toute demande incidente, sommation, par acte d'avoué à avoué ou par exploit à personne ou domicile, de paraître à l'audience pour assister à la nouvelle publication* (1). (C. proc., 691 et suiv., 718.)

Est susceptible d'appel le jugement qui donne acte de la publication du cahier des charges, après avoir rejeté une demande en nullité fondée sur ce que les sommations d'être présent à cette publication n'étaient pas régulières. (C. proc., 730.)—Rés. par la Cour impér.

Au cas de saisie immobilière, les nullités contre la procédure peuvent être proposées après les conclusions au fond : l'art. 173, *C. proc., n'est point applicable en cette matière* (2). (C. proc., 730.) — Id.

(Anduze-Faris C. Clarou.)

Les sieurs Clarou, créanciers de la dame Anduze-Faris, ont fait procéder contre elle à une saisie-immobilière. Le dépôt du cahier des charges a été suivi des sommations que les art. 691 et suiv., C. proc., prescrivent de faire à la partie saisie et aux créanciers inscrits. Un incident ayant pour objet des modifications au cahier des charges fut élevé par quelques créanciers ; mais un jugement du tribunal de Limoux, du 16 sept. 1865, rejeta cette demande et ordonna la lecture et la publication du cahier des charges : cette lecture et cette publication eurent lieu immédiatement. — Sur l'appel, arrêt infirmatif de la Cour de Montpellier, du 2 déc. 1865, qui ordonne les modifications demandées. — Après d'autres incidents inutiles à connaître, la poursuite en expropriation fut reprise devant le tribunal, et le 20 mars 1867, il fut rendu un jugement qui, déclarant non avenue la première publication du cahier des charges, ordonna qu'il serait procédé, à l'audience du 29 avril suivant, à une nouvelle lecture et publication avec les modifications apportées par l'arrêt du 2 déc. 1865.—Sommation d'assister à cette publication fut faite le 13 avril à l'avoué des mariés Anduze-Faris ; le 15 avril, à ces derniers, par exploit remis à leur personne, et le 16, aux créanciers inscrits. — Par acte d'avoué à avoué du 23 mars 1867, la dame Anduze-Faris avait fait signifier des conclusions tendantes à la nullité de la saisie pour cause de dotalité des biens saisis. Le 25 avril, elle fit signifier de nouvelles conclusions tendantes, d'une part, à la distraction des immeubles saisis, et, d'autre part, à la nullité de la procédure, en ce que les sommations d'assister à la publication du cahier des charges auraient dû être renouvelées dans les termes et aux conditions des art. 691 et suiv., C. proc.

29 avril 1867, jugement qui, rejetant les conclusions de la dame Anduze-Faris, ordonne qu'il sera passé outre à la lecture du cahier des charges ; puis, après cette lecture qui eut lieu le lendemain, il y eut fixation du jour de l'adjudication.

Appel par la dame Anduze-Faris; et, le 20 juin 1867, arrêt de la Cour de Montpellier ainsi conçu :—« Sur la fin de non-recevoir contre l'appel :—Attendu que les §§ 2 et 3 de l'art. 730, C. proc., invoqués à l'appui de ce moyen, sont inapplicables à la cause, puisqu'ils ne concernent que les jugements qui donnent acte de la publication du cahier des charges sans statuer sur des incidents, ou bien qui statuent sur des nullités postérieures à cette publication, et qu'il s'agit, dans l'espèce, d'un jugement ayant pour objet des incidents relatifs soit à la validité de certains actes de procédure, soit à la validité de la saisie elle-même, incidents soulevés antérieurement à la publication du cahier des charges ;

« Sur le grief pris de la nullité des sommations d'être présent à la lecture du cahier des charges : — Attendu que l'intimé oppose à cette demande en nullité une fin de non-recevoir fondée sur l'art. 173, C. proc., et résultant de ce que, avant de soulever le moyen de nullité des sommations, l'appelante aurait conclu à la nullité de la saisie elle-même pour cause de dotalité des biens qui en étaient l'objet ; — Mais attendu que l'art. 173 n'est pas applicable en cette matière ; que l'art. 728 exige, en effet, que

(1) V. en ce sens, MM. Chauveau, sur Carré, quest. 2331 *bis*. V. aussi MM. Pigeau, *Proc. civ.*, t. 2, p. 253, note 1; Boitard, *Leç. de proc. civ.*, t. 2, n. 943 ; Seligman et Pont, *Explic. de la loi du* 21 *mai* 1858, p. 148, note 2. En sens contraire, MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la même loi*, n. 43.

(2) Sur cette question controversée, V. conf. à la solution ci-dessus, Nancy, 11 janv. 1868 (*suprà*, p. 330), et la note.

tous les moyens de nullité soient proposés, sous peine de déchéance, dans les trois jours au plus tard qui précéderont la publication du cahier des charges, et que cette disposition, sainement entendue, indique que le législateur, dans un but de célérité, a voulu que tous les moyens de nullité contre la saisie fussent présentés simultanément;

« Attendu, sur le grief en lui-même, qu'il consiste à dire que, la première publication du cahier des charges ayant été considérée comme non avenue par le jugement du 20 mars 1867, les sommations d'être présent à cette publication ont été par là même annulées; que les nouvelles sommations devaient être faites aux trois conditions suivantes: 1° d'intervenir dans les huit jours du jugement du 20 mars 1867, date qui remplaçait, aux termes de l'art. 728, celle du dépôt du cahier des charges, comme point de départ du délai porté en l'art. 691; 2° d'être mentionnées en marge de la transcription de la saisie (art. 693); 3° de laisser entre leur date et celle de la lecture et publication un délai de 22 jours au moins (art. 691 et 694 combinés), lesquelles conditions n'ont pas été remplies;—Mais attendu que les premières sommations ayant satisfait au vœu des art. 691 et suiv., ont produit tout leur effet; qu'elles ont mis en demeure le saisi et les créanciers de prendre connaissance du cahier des charges, de fournir leurs dires et observations et de présenter leurs moyens de nullité; qu'ils ont joui, à cet effet, des délais accordés par la loi; que, par la mention en marge de la transcription, les sommations susdites ont rendu la poursuite commune aux créanciers inscrits; que ces effets étant irrévocablement acquis, l'on ne peut soutenir que les actes qui les ont produits ont été annulés par l'effet du jugement qui a tenu pour non avenue la première lecture du cahier des charges;—Que si l'on peut admettre qu'à raison de la nécessité d'une nouvelle lecture et publication, et pour obtenir contradictoirement avec tous les intéressés la rectification du cahier des charges, il y avait lieu à notifier de nouvelles sommations à la partie saisie et aux créanciers, ces actes, n'ayant ni les objets ni les effets des premiers, ne devaient ni intervenir dans un délai fixe après le dépôt du cahier des charges, ni être assujettis à la formalité de la mention en marge de la transcription; qu'en ce qui concerne le délai à observer entre ces sommations et la comparution devant le tribunal, il suffisait de satisfaire aux prescriptions de l'art. 718 qui n'exige, en matière de demandes incidentes à une saisie immobilière, qu'un simple acte d'avoué à avoué contenant les moyens et conclusions, et à l'égard des parties qui n'ont pas avoué en cause, qu'un exploit à huitaine, sans augmentation à raison des distances; — Attendu, en fait, que, par acte d'avoué à avoué indiquant les moyens et conclusions, à la date du 13 avril 1867, l'avoué de la partie saisie a été sommé aux fins susmentionnées pour l'audience du 29 du même mois; et que surabondamment ladite partie a été sommée aux mêmes fins par exploit à personne et domicile notifié le 15 avril 1867, c'est-à-dire treize jours avant l'audience, à Chalabre distant de 25 kilomètres de Limoux; que les créanciers ont été sommés aux mêmes fins, par exploit du 16 avril, et ont ainsi joui d'un délai de douze jours francs; qu'il a donc été pleinement satisfait au vœu de l'art. 718; que même la partie saisie et les créanciers ont joui de la prolongation de délai à raison des distances, voulût-on compter le délai double à cause de la notification au domicile élu, puisque les parties les plus éloignées sont domiciliées à Chalabre ou à Carcassonne, villes dont les distances à Limoux sont de 25 kilomètres;— Par ces motifs, etc.»

Pourvoi en cassation par la dame Anduze-Faris, pour violation des art. 691, 694 et 728, C. proc., en ce que, pour la publication d'un cahier des charges auquel des modifications avaient été apportées en vertu de décisions judiciaires, l'arrêt attaqué, au lieu de décider qu'il fallait faire les sommations, remplir les formalités et observer les délais prescrits par les articles précités, a jugé qu'il suffisait d'une simple sommation à trois jours d'intervalle, comme s'il s'agissait d'appeler la partie à l'audience pour la discussion d'un incident de procédure.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est reconnu par le pourvoi que les saisissants, aujourd'hui défendeurs éventuels, s'étaient exactement conformés aux art. 691, 692, 693 et 694, C. proc. civ., en ce qui concerne le cahier des charges d'abord dressé par eux sans que la partie saisie ait dirigé contre ce cahier de charges aucune critique;—Attendu qu'il est vrai que ce cahier de charges primitif, ayant été modifié relativement à la composition des lots, sur la réclamation d'un créancier des saisis, par un arrêt du 2 déc. 1865, il a été ordonné, par un jugement du 20 mars 1867, qu'il serait fait une nouvelle lecture et une nouvelle publication du cahier des charges tel qu'il était prescrit par l'arrêt précité et avec les changements indiqués dans ledit arrêt; mais qu'il est certain aussi que ce jugement du 20 mars a été exécuté; que d'abord les saisissants l'ont signifié à l'avoué des parties saisies, puis ont sommé celles-ci, à la date du 15 avril 1867, de se trouver à l'audience du 29 du même mois, pour assister à la lecture et à la publication du nouveau cahier modifié, ainsi qu'à la fixation du jour de l'adjudication; et que cette lecture, cette publication et cette fixation ont eu lieu le lendemain 30 avril 1867; — Attendu que cette procédure, approuvée par l'arrêt attaqué, est critiquée par le pourvoi sous prétexte que les saisissants auraient dû renouveler toute la procédure qui avait pré-

cédé le dépôt du cahier des charges primitif; mais que cette critique ne peut être admise; —Attendu que les sommations prérappelées, qui ont été d'abord faites par les saisissants en vertu des art. 691 et suiv., C. proc., n'ont été annulées par aucun des jugements et arrêt intervenus dans la cause; qu'au contraire, ces sommations ont produit leur effet utile puisqu'elles ont amené un cahier des charges rectifié par la justice dans le sens le plus conforme à l'intérêt de toutes les parties; — Attendu que la seule chose qui ait été annulée, comme il a été dit plus haut, est la première lecture du cahier des charges; mais que cette annulation ne réagit pas nécessairement sur les sommations précédentes, et que l'art. 728, C. proc., ni aucune autre disposition de loi n'ordonnent que ces sommations soient recommencées une seconde fois dans les formes et avec les délais des art. 691 et suiv.; — Attendu qu'en l'absence d'un texte légal qui prescrive une nouvelle mise en œuvre des articles précités, la Cour de Montpellier a eu raison de décider qu'il n'y avait pas lieu à une deuxième application de ces mêmes articles;—Attendu que si l'on n'applique pas une seconde fois les art. 691 et suiv., on retombe sous l'empire de l'art. 718; que les saisissants se sont conformés à cet article; que si les parties saisies alléguaient que ce mode de procédure leur a causé quelque préjudice, cette plainte mériterait peut-être une vérification, mais qu'aucune allégation de ce genre n'a jamais été produite dans le cours du débat; — Attendu qu'il convient d'approuver la doctrine de la Cour de Montpellier avec d'autant plus de raison qu'il est certain et reconnu par le pourvoi lui-même que, sous l'empire de l'ancien Code de procédure modifié par la loi du 2 juin 1841, on admettait généralement que, quand une nouvelle publication du cahier des charges était à faire, il n'y avait pas nécessité de s'astreindre aux formes et délais des premières publications; que, s'il en était ainsi sous l'empire d'un Code fort compliqué, cette simplification de procédure doit être maintenue à plus forte raison sous une loi qui a eu pour but principal de faire marcher avec moins d'encombre la procédure d'expropriation;—Rejette, etc.

Du 30 juin 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-REQ. 6 avril 1868.

ENFANT NATUREL; SUCCESSION, LOI DE L'ÉPOQUE, COLLATÉRAUX.

De ce que les successions sont régies, en ce qui concerne l'ordre successoral, par la loi en vigueur au moment où elles s'ouvrent, il suit que les seules personnes habiles à succéder à un enfant naturel décédé sous l'empire du Code Napoléon, sont celles appelées par les art. 765 et 766 de ce Code, qui excluent les collatéraux (1).

Peu importerait que la mère de cet enfant naturel fût morte avant la loi du 12 brum. an 2: on dirait en vain que cette loi a eu pour résultat de créer entre ledit enfant et les parents légitimes de sa mère, des droits réciproques de succession susceptibles de produire effet quoique la succession ne se soit ouverte que sous l'empire du Code Napoléon (2).

(Graby et autres C. Admin. des domaines.)

Le sieur Pierre-François Faivre Picou, dit Febur, est décédé en 1835. A défaut d'héritiers connus, l'administration des domaines prit possession de sa succession. Divers prétendants se présentèrent ensuite, mais furent écartés par un arrêt de la Cour de Paris du 25 juin 1838. — Les sieurs Graby et autres se sont présentés à leur tour, soutenant: 1° que le défunt était enfant naturel de Jeanne-Françoise Faivre Picou, décédée en 1767; 2° qu'eux-mêmes étaient enfants légitimes de la sœur de cette dernière, décédée en 1795; 3° que la loi du 12 brum. an 2, survenue après le décès de la mère du *de cujus*, avait établi entre eux, comme neveux légitimes de celle-ci, et le *de cujus* lui-même, des liens réciproques de parenté collatérale et de succession qu'ils étaient en droit d'invoquer, bien que la succession de leur parent naturel ne se fût ouverte que depuis la promulgation du Code Napoléon.

1er juin 1865, jugement du tribunal de la Seine qui repousse cette prétention par les motifs suivants: — « Attendu que Graby et consorts soutiennent qu'aux termes de la loi du 12 brum. an 2 et des autres lois sur la matière, antérieures au Code Napoléon, ils ont qualité de parents collatéraux successibles de Pierre-François Faivre Picou, dit Febur, fils naturel de Jeanne Faivre Picou; — Attendu que cette qualité ne peut exister qu'autant que l'enfant naturel aurait pris place dans la famille légitime par la reconnaissance de sa mère ou par la possession d'état; — Attendu que les demandeurs n'établissent pas que Picou, dit Febur, décédé à Paris en 1835, est le fils naturel reconnu de Jeanne Faivre Picou, décédée en 1767; qu'ils n'établissent pas davantage que ledit Picou Febur ait eu la possession d'état dans les conditions de la loi de brumaire; — Attendu qu'en admettant pour un instant le lien de parenté collatérale réclamé, lesdits demandeurs ne justifient pas suffisamment

(1-2) V. comme rendus d'après le même principe, Paris, 15 mai 1811; Cass. 16 avril 1834 (P. chr.—S.1835.1.67). V. aussi MM. Merlin, *Répert.*, v° *Effet rétroactif*, sect. 3, § 6, n. 1; Toullier, *Théor. C. civ.*, t. 1, p. 63; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 9 *bis*, 10; Demolombe, *Success.*, t. 1, n. 47; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 30, p. 61.

du degré qui leur appartient et de leur libre accession à la succession du *de cujus* à défaut de parents plus rapprochés ;— Attendu, d'ailleurs, que la loi du 12 brum. an 2, en donnant à l'enfant naturel une place dans la famille légitime, ne lui a pas imposé ce bienfait contre sa volonté ; qu'il est resté libre de demeurer dans son isolement, et seul juge de l'opportunité de réclamer le bénéfice de ladite loi ; que telle a été la situation voulue par Picou Febur, et que de prétendus collatéraux n'ont ni qualité ni droit pour changer cette situation après sa mort ; — Attendu, enfin, qu'il est de principe que les successions doivent être régies par les lois en vigueur au jour du décès, et que la succession dont il s'agit s'est ouverte sous l'empire du Code Napoléon qui n'accorde aucun droit aux collatéraux de l'enfant naturel, etc. »

Appel par les sieurs Graby et consorts ; mais, le 15 juin 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu : « — Considérant qu'en admettant que les appelants soient par eux-mêmes ou par représentation parents au cinquième degré en ligne collatérale de Pierre-François Faivre Picou, dit Febur, décédé le 24 sept. 1835, ils ne seraient pas directement appelés à appréhender sa succession ; — Qu'ils seraient primés par des parents collatéraux à un degré plus rapproché, lesquels ont précédemment fait valoir leurs prétendus droits à cette même succession et dont la réclamation, fondée sur la même généalogie et sur les mêmes moyens de droit, a été repoussée aux termes d'un jugement du 22 avril 1837 confirmé par arrêt de cette Cour du 25 juin 1838 ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, etc.»

POURVOI en cassation, entre autres moyens, pour violation de l'art. 9, § 2, de la loi du 12 brum. an 2, et violation pour fausse application de l'art. 7 de la loi du 30 vent. an 12 et des art. 756 et 765, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, en déclarant les demandeurs mal fondés dans leur demande par le motif que les successions doivent être régies par les lois en vigueur au jour du décès, et que la succession dont s'agit s'est ouverte sous l'empire du Code Napoléon qui n'accorde aucun droit aux collatéraux de l'enfant naturel, a déclaré implicitement que la loi du 12 brum. précitée était abrogée par le Code Napoléon.— Violation en outre des art. 8 et 9 de ladite loi du 12 brum. an 2, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré que des collatéraux n'avaient ni qualité ni droit pour établir l'état de leur parent *après sa mort*.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que c'est un principe élémentaire autant qu'incontesté que la succession est régie par la loi en vigueur au moment où elle s'est ouverte ; que c'est à cette loi qu'il faut se référer pour déterminer les personnes habiles à succéder ; qu'en effet, jusqu'à l'ouverture de la succession, les héritiers présomptifs ont, non pas un droit acquis, mais une simple expectative que le législateur peut incessamment modifier ; — Que, dans l'espèce, Faivre Picou n'étant mort qu'en 1835, sa succession était incontestablement régie par le Code Napoléon ;— Que, d'après les art. 765 et 766 du Code, les seules personnes habiles à recueillir, *ab intestat*, la succession de l'enfant naturel sont ses descendants, ses père et mère, ses frères et sœurs légitimes ou naturels et leurs descendants, ce qui exclut tous autres collatéraux ; — Que c'est donc à bon droit que l'arrêt attaqué a déclaré sans qualité à se porter héritiers les demandeurs en cassation qui se prétendaient seulement cousins au cinquième degré de Faivre Picou ; — Que vainement on objecte que la mère dudit Picou étant morte en 1767, c'est-à-dire avant la loi du 12 brum. an 2, cette loi avait établi des droits réciproques de succession entre l'enfant naturel et les parents légitimes de sa mère ; que cette circonstance, toute puissante, en effet, si la succession se fût ouverte sous l'empire de la loi de l'an 2, est sans valeur du moment que cette succession est régie par le Code Napoléon ;—Rejette, etc.

Du 6 avril 1868.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén (concl. conf.); Larnac, av.

CASS.-REQ. 11 mai 1868.

SUCCESSION, RECEL, RENONCIATION.

L'art. 792, C. Nap., qui déclare déchus de la faculté de renoncer les héritiers qui ont diverti ou recélé *des effets de la succession, n'est applicable qu'au cas de détournement* frauduleux (1).

Ainsi, ne tombe pas sous l'application de cet article le fait, par un héritier, de s'emparer de certains papiers de la succession, alors que cet héritier n'a agi que pour éviter l'apposition des scellés sur ces papiers, et non dans un but d'appropriation personnelle (2).

(1-2) Il est incontestable que l'art. 792, C.Nap., par cela même qu'il édicte une véritable peine contre l'héritier qui a diverti ou recélé des valeurs de la succession, n'atteint pas tous les faits de divertissement et de recel, mais seulement ceux qui présentent un caractère non équivoque de mauvaise foi et de fraude. C'est ce que décide notre arrêt, et il ajoute que ce qui caractérise la fraude, c'est l'intention où serait l'héritier receleur de s'approprier les valeurs détournées. Cette solution rentre dans la jurisprudence de la Cour de cassation qui avait déjà dit, dans un arrêt du 13 nov. 1855 (P.1856.2.402.—S.1856.1.425), que l'art. 792 n'est applicable qu'aux recelés assimilables aux vols. Rappelons toutefois que la théorie de ce dernier arrêt a été contestée comme trop restrictive. V. la note sous Montpellier, 27 nov. 1867, *suprà*, p. 333. V. aussi Cass. 17 avril

(Battini C. Battini.)

13 avril 1866, jugement du tribunal de la Seine ainsi conçu : — « Attendu que les héritiers Battini ne peuvent être déchus de la renonciation par eux faite à la succession de Charles Battini, que s'il est établi que des détournements auraient été commis par eux et qu'ils auraient ainsi fait acte d'héritiers purs et simples; — Attendu que si des documents produits, et notamment des déclarations et des constatations de l'inventaire, il résulte que Battini, de son vivant, aurait détourné certains objets mobiliers pour les soustraire aux poursuites que sa femme pourrait ultérieurement exercer, rien n'établit qu'après le décès, ou à une époque contemporaine au décès, les héritiers Battini se seraient rendus coupables ou complices d'un détournement d'objets ou de valeurs mobilières avec intention de se les approprier; — Attendu que s'il est établi qu'après le décès, et avant l'apposition des scellés, certains papiers auraient été enlevés au domicile du défunt et portés chez l'un des héritiers, il paraît justifié, notamment à raison des circonstances dans lesquelles cet enlèvement aurait eu lieu, qu'il n'avait eu d'autre but que de soustraire à l'apposition des scellés des papiers de famille qui ne pouvaient avoir qu'un intérêt de souvenir ou d'affection; — Attendu que si aucune valeur ni aucuns deniers comptants n'ont été trouvés lors du décès, ce fait est la conséquence de la position gênée de Battini, mais ne peut constituer un détournement qu'aucun fait sérieux ne peut laisser supposer;—Par ces motifs, etc.»

Appel; mais, le 31 janv. 1867, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation par la dame Battini, pour violation notamment de l'art. 792, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant l'existence de détournement d'objets et papiers concernant la succession, a refusé, et cela sans donner de motifs, de considérer ce détournement comme ayant pour effet d'imprimer à ceux des héritiers qui les avaient commis la qualité d'héritiers purs et simples.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 792 déclare déchus de la faculté de renoncer les héritiers qui ont diverti ou recelé des effets de la succession; — Que la peine édictée par cette disposition de loi ne s'applique qu'aux héritiers auteurs ou complices de détournements frauduleux; — Attendu que, dans l'espèce, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, rien n'établit que postérieurement au décès de Battini, ses héritiers se soient rendus auteurs ou complices d'un détournement d'objets ou de valeurs de la succession avec intention de se les approprier; — Que l'arrêt ajoute que si aucune valeur ou aucuns deniers n'ont été trouvés lors du décès, ce fait est la conséquence de la position gênée de Battini, mais qu'il ne peut constituer un détournement qu'aucun fait sérieux ne peut laisser supposer; — Qu'en écartant, dans ces circonstances, l'application de l'art. 792, C. Nap., l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé cet article, en a fait au contraire une juste application;— Rejette, etc.

Du 11 mai 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Albert Gigot, av.

1867 (P.1867.501.—S.1867.1.205). Du reste, l'appréciation des circonstances qui constituent le recel ou le divertissement emportant contre celui qui s'en rend coupable la pénalité civile édictée par l'art. 792, appartient souverainement aux juges du fond. V. Cass. 14 déc. 1859 (P.1860. 877.—S.1860.1.253). V. aussi les arrêts cités au *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vº *Succession*, n. 646 et suiv., et à la *Table décenn.*, *eod. vº*, n. 47 et suiv.

CASS.-REQ. 6 mai 1868.

MONNAIES, APPOINT.

L'art. 5 de la loi du 14 juill. 1866 portant que les monnaies d'argent de 2 fr. et au-dessous, fabriquées en vertu de cette loi et de celle du 25 mai 1864, n'auront cours légal entre les particuliers que comme monnaies d'appoint, et seulement jusqu'à concurrence de 50 fr. pour chaque paiement, n'est pas applicable aux pièces de 2 fr. et au-dessous frappées antérieurement à ces deux lois; dès lors, les pièces dont il s'agit continuent de pouvoir être données en paiement, pour quelque somme que ce soit, jusqu'au jour où elles cesseront d'avoir cours légal, en vertu de l'art. 3 de la loi de 1866 (1).

(Petit C. Marchand.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, d'après l'art. 5 de la loi du 14 juill. 1866, les nouvelles monnaies d'argent de 2 fr. et au-dessous n'ont plus cours légal entre particuliers que comme monnaie d'*appoint* et seulement jusqu'à concurrence de 50 fr., c'est qu'à raison du titre de ces monnaies nouvelles, 835 millièmes au lieu de 900, leur valeur intrinsèque n'est plus, comme autrefois, égale à leur valeur nominale; — Mais que, ni d'après son texte, ni d'après son esprit, la loi de 1866 n'est applicable aux anciennes pièces de 2 fr. et au-dessous fabriquées à 900 millièmes, tant que d'ailleurs elles conserveront cours légal, c'est-à-dire jusqu'au

(1) D'après cet article, les anciennes pièces de monnaie dont il s'agit doivent être retirées de la circulation avant le 1er janv. 1869. En vertu de cette disposition, un décret à la date du 17 juin 1868 déclare que les anciennes pièces cesseront d'avoir cours légal et forcé à partir du 1er octobre 1868.

31 déc. 1868; — Que c'est donc à bon droit que le jugement attaqué a validé l'offre faite en monnaies anciennes par la défenderesse éventuelle; — Rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal de Montreuil-sur-Mer du 30 nov. 1866.

Du 6 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont. rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 15 avril 1868.

ÉLECTIONS, JUGEMENT, AVERTISSEMENT.

Est nul le jugement rendu en matière électorale, lorsqu'il ne résulte ni des constatations de ce jugement, ni d'aucun autre document, qu'un avis ait été préalablement donné aux parties intéressées, notamment à l'appelant (1). (Décr. 2 fév. 1852, art. 22.)

Il n'importe, du reste, que l'appelant ait agi afin d'obtenir, non son inscription personnelle sur la liste électorale, mais l'inscription d'autres individus qu'il voulait faire comprendre au nombre des électeurs de la commune.

(Albertini.) — ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le pourvoi formé par le sieur Albertini contre le jugement rendu le 15 fév. 1868, en matière électorale, par le juge de paix du canton de Calacuccia (Corse), sur l'appel interjeté par ledit Albertini d'une décision de la commission municipale de la commune d'Albertane; — Vu l'art. 22 du décret du 2 fév. 1852; — Attendu qu'aux termes de l'art. 22 du décret du 2 fév. 1852, le juge de paix, en cas d'appel d'une décision de la commission municipale, doit statuer dans les dix jours, sans frais ni forme de procédure, et sur simple avertissement donné trois jours à l'avance aux parties intéressés; que l'avertissement prescrit par la loi intéresse essentiellement le droit de la défense et constitue une condition d'ordre public dont l'omission entraîne la nullité de la décision rendue; — Attendu qu'il ne résulte point, soit des constatations de la décision attaquée, soit de tout autre document, qu'aucun avis ait été préalablement donné au sieur Albertini, qui, en sa qualité d'appelant, était nécessairement *partie intéressée*; d'où suit que le jugement qui fait l'objet du pourvoi est en contravention formelle avec l'art. 22 du décret précité; — Attendu, d'ailleurs, qu'il importe peu que le sieur Albertini, partie en cause, ait agi afin d'obtenir, non son inscription personnelle sur la liste électorale, mais l'inscription d'autres individus qu'il voulait faire comprendre au nombre des électeurs de la commune; que, dans l'un comme dans l'autre cas, le droit dont l'exercice est garanti par la loi sollicite une protection égale devant la justice; — Casse, etc.

Du 15 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Fabre, av. gén. (concl. conf.)

CASS.-REQ. 21 avril 1868.

ÉLECTIONS, JUGEMENT, AVERTISSEMENT, COMPARUTION, CONCLUSIONS.

Est nul le jugement rendu en matière électorale, lorsqu'il ne mentionne ni l'avertissement préalable aux parties de comparaître, ni la comparution ou le défaut de comparution des parties, ni les conclusions qu'elles auraient prises (2). (Décr. 2 fév. 1853. art. 22.)

(Mattei.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le sieur Mattei, agissant comme électeur inscrit sur la liste électorale de la commune de Peri, s'est pourvu contre sept décisions rendues le 17 fév. 1868, par le juge de paix du canton de Sarrola, rejetant sa demande à fin d'inscription sur la liste électorale de Peri de: 1° Antoni (Marc); 2° Peri (Auguste-Antoine); 3° Manzaggi (Grace); 4° Chiappe (François); 5° Risgambiglin (Joseph-André); 6° Peres (Pierre-Marie), et sa demande à fin de radiation de Sancrazi (Jules); — Que chacun de ces sept pourvois inscrits au greffe sous les n°s 1792, 1793, 1794, 1795, 1796, 1797 et 1798, invoque en la forme un moyen commun à tous et qu'il convient d'y statuer par un même arrêt; — Joint les sept pourvois et y statuant; — Vu l'art. 22 du décret organique du 2 fév. 1852; — Attendu que si cet article attribue au juge de paix le droit de statuer sans forme de procédure, il l'assujettit expressément au devoir d'avertir les parties trois jours à l'avance, et ne l'affranchit pas de l'obligation de constater l'observation des formes essentielles à la validité des jugements; — Attendu, en fait, que les sept décisions attaquées ne mentionnent ni l'avertissement de comparaître, ni la comparution ou le défaut de comparution des parties, ni les conclusions qu'elles auraient prises; — Qu'elles violent ainsi les dispositions de l'art. 22 du décret du 2 fév. 1852; — Casse, etc.

Du 21 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.)

(1) V. conf., Cass. 25 nov. 1850 (S.1850.1.845). V. aussi l'arrêt qui suit. — Jugé que cette énonciation: « Après avoir invité les parties intéressées à nous fournir dans les délais légaux toutes les pièces qu'elles croiraient utiles à leurs prétentions respectives », constate suffisamment que les parties ont reçu l'avertissement prescrit: Cass. 28 août 1850 (S.1850.1.845).

(2) V. l'arrêt qui précède. Il a été également jugé, sous la législation antérieure, qu'un jugement rendu en matière électorale est nul lorsqu'il ne mentionne pas l'absence ou la présence de la partie: Cass. 22 avril 1850 (P.1850.1.276. — S.1850.1.464).

CASS.-REQ. 22 avril 1868.

ÉLECTIONS, RÉSIDENCE, MAIRE, CONTRIBUTION MOBILIÈRE.

L'exercice des fonctions de maire et le paiement de la contribution mobilière dans une commune n'autorisent pas l'inscription sur la liste électorale de cette commune, si d'ailleurs l'électeur n'y réside pas (1). (Décr. 2 fév. 1852, art. 13.)

(Couasnon.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 13 du décret du 2 février 1852, la condition essentielle de l'inscription sur la liste électorale est la résidence pendant six mois dans la commune où l'électeur demande à exercer ses droits électoraux; — Attendu que l'exercice des fonctions de maire et le paiement de la contribution mobilière dans une commune n'autorisant point l'inscription sur la liste électorale, si d'ailleurs l'électeur qui invoquerait ces circonstances à l'appui de sa demande en inscription résidait dans une commune différente;—Attendu qu'il est constant que le sieur Garsault réside à Bourges; qu'il n'a jamais eu de résidence à Morthomiers, notamment pendant l'année 1867; que par conséquent c'est en violation de l'art. 13 du décret du 2 fév. 1852 que le jugement attaqué a ordonné son inscription sur la liste électorale de cette commune; — Casse, etc.

Du 22 avr. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.).

CASS.-CIV. 19 mai 1868.

ENREGISTREMENT, SOCIÉTÉ, DÉCÈS, CESSION DE PART, ÉVALUATION.

Lorsque, dans un acte de société, il a été stipulé qu'en cas de décès de l'un des associés, la totalité de l'actif appartiendra aux survivants, à charge par eux de rembourser à la succession du défunt le montant de ses droits tels qu'ils auront été déterminés par le dernier inventaire, il s'opère, lors de ce décès, une transmission passible du droit de mutation à titre onéreux (2). (L. 22 frim. an 7, art. 68, § 5, n. 4, et 69, § 5, n. 1; C. Nap., art. 1868.)

Mais ce droit ne doit point toutefois être perçu sur la portion qui, dans le montant du remboursement à effectuer, représente les sommes dont le défunt se trouvait créancier de la société pour ses apports et ses bénéfices; elle doit porter seulement sur celles représentant ses droits dans l'actif social, d'après une estimation ou liquidation à faire dans ce but (3).

---

(1) En matière électorale, en effet, c'est la résidence seule qui détermine le lieu où le droit électoral peut être exercé. V. à cet égard les décisions rapportées P.1865.984. — S.1865.1.383. V. aussi Cass. 26 mars 1867 (P.1867.768.—S. 1867.1.301), et la note.

(2-3) C'est un point aujourd'hui constant en jurisprudence que la stipulation d'un contrat de société d'après laquelle la part du prémourant doit être reprise par les survivants selon l'estimation du dernier inventaire, forme une vente conditionnelle s'opérant au décès et donnant lieu alors au droit de mutation à titre onéreux sur la valeur de la part sociale cédée. V. Cass. 9 mai 1864 (P. 1864.736. — S. 1864.1.239); 7 fév. et 5 déc. 1866 (P.1866.659 et 1867.1.177.— S.1866.1.263 et 1867.1.87), et les renvois.—Il y a exception à ce principe toutefois en ce qui concerne 1° les sociétés conjugales (Cass. 7 avril 1856, P.1856.2.377.—S.1856.1.538), et 2° les associations tontinières (Cass. 1er juin 1858, P. 1858.1213. — S.1858.1.614, et les motifs de l'arrêt ci-dessus) : les premières, parce qu'elles tombent sous l'application du principe général de l'art. 1525, C. Nap., et ont le caractère de simples conventions de mariage; les secondes, parce que la nature spéciale des tontines résiste absolument à l'idée d'une transmission opérée au profit des survivants. Mais, en dehors de ces deux hypothèses, la règle reprend son empire et gouverne toutes les sociétés soit civiles, soit commerciales.—Dans l'espèce actuelle, la défense objectait qu'il n'avait été stipulé aucun prix à payer aux héritiers du prémourant, pour la cession de sa part sociale, et elle en inférait, avec le jugement attaqué, que toute cause manquait à la perception du droit. Cette absence de stipulation de prix, eût-elle existé, que l'exigibilité de l'impôt n'en eût pas moins été également certaine. La Cour de cassation a plusieurs fois reconnu, en effet, que quand des valeurs sont mises en commun avec la stipulation que la portion des prémourants accroîtra aux survivants sans indemnité, cette clause aléatoire, établie pour tous les communistes, constitue pour chacun d'eux, relativement aux autres, un véritable contrat commutatif passible, à l'événement, du droit de mutation à titre onéreux. V. Cass. 15 déc. 1852 (P. 1853.1.545.—S.1853.1.125); 12 juill. 1853 (P.1853.2.199.—S.1853.1.540); 10 août 1853 (P.1853.2.475.—S.1853.1.640); 26 avril 1854 (P.1854.2.152.—S.1854.1.463); 26 juill. 1854 (P.1855.1.183. — S.1854.1.464); 9 avril 1856 (P.1856.2.489. — S.1856.1.541). D'ailleurs le moyen manquait en fait, puisque les associés survivants devaient rembourser aux héritiers du défunt une somme dans laquelle se trouvait comprise la valeur des droits sociaux de leur auteur. Ainsi que le décide notre arrêt, le droit de cession devait donc être perçu sur cette portion.

Mais on ne pouvait l'exiger également sur le montant des sommes dont le défunt était créancier de la société. Cette qualité de créancier que la Cour reconnaît au prémourant conférait à sa succession des droits distincts et indépendants de ceux qui résultaient du titre d'associé appartenant au défunt. Le remboursement de la créance avait simplement les effets d'une libération ordinaire.

(Enregist. C. Lainé et Babé.)

Les faits de la cause sont suffisamment exposés dans le jugement attaqué, rendu en ces termes par le tribunal de la Seine, le 7 avril 1866: — « Attendu qu'à l'acte constitutif de la société d'entre Lainé, Babé et Parché, il était dit, entre autres stipulations, 1° que chaque associé aurait un compte particulier, auquel il serait crédité de toutes les sommes ou valeurs qu'il aurait fournies ou laissées dans la maison, tous les trois mois des intérêts de ces sommes, et, trois mois après chaque inventaire, de sa part dans les bénéfices nets qui pourraient être réalisés; 2° que survenant, au cours de la société, le décès de Babé ou de Parché, la société cesserait à l'égard de sa succession et continuerait entre les survivants, à la charge par eux de rembourser aux héritiers de l'associé prédécédé le montant de ses droits tels qu'ils auraient été liquidés par le dernier inventaire, les intérêts de la somme ainsi fixée, plus 2 pour cent sur les affaires postérieures à l'inventaire, mais antérieures au décès; — Attendu qu'il résulte clairement de ces conventions que la succession de l'associé décédé n'avait droit qu'à la reprise des sommes dont celui-ci se trouvait créditeur au moment du décès, et que, par l'effet d'une clause aléatoire, le fonds social était attribué sans indemnité aux associés survivants; — Attendu que la somme de 636,101 fr. sur laquelle les droits de transmission à titre onéreux sont réclamés par la contrainte, constituait au moment du décès de Parché le solde créditeur de son compte, dressé conformément aux statuts; — Attendu que toute transmission à titre onéreux suppose un prix; qu'une convention ne peut avoir ce caractère qu'autant que la partie qui abandonne une chose ou un droit lui appartenant, reçoit du contractant auquel doit profiter cet abandon une somme ou une valeur qui en est l'équivalent; — Attendu que les représentants de Parché, exclus de la société, ne reçoivent pas le prix de cette exclusion; qu'ils ne touchent que les sommes auxquelles leur auteur avait, au moment de son décès, un droit définitivement acquis, et que leur créance n'est aucunement augmentée par le fait du décès et de la dévolution qui s'est opérée au profit des survivants; — Attendu, dès lors, qu'il ne s'est pas effectué, au profit de ces derniers, une transmission à titre onéreux, pouvant donner lieu à l'application de l'art. 69, § 5, n. 1, de la loi de fr. an 7; — Par ces motifs, déclare la contrainte nulle et de nul effet, etc. »

Pourvoi en cassation par la régie, pour violation des art. 4, 14, n. 5, et 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 fr. an 7, en ce que le jugement attaqué a décidé que la clause d'un contrat de société attribuant aux survivants la part du prédécédé d'après l'estimation du dernier inventaire, ne constituait pas une cession conditionnelle passible, lors du décès, du droit de mutation à titre onéreux.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 4, 14, n. 5, et 69, § 5, n. 1, de la loi du 22 frim. an 7; — Attendu que l'interprétation des conventions et la détermination de leurs conséquences par les tribunaux, au point de vue de l'application des lois sur l'enregistrement, demeurent toujours soumises au contrôle de la Cour de cassation; — Attendu que s'il est de l'essence d'une association tontinière que le décès de ses membres, jusqu'à ce qu'il n'en reste plus qu'un seul, anéantisse tous leurs droits sans opérer de transmission qui puisse donner lieu à la perception d'un droit de mutation, un pareil résultat n'est point conforme à la nature des sociétés ordinaires et ne saurait se concilier avec les stipulations du pacte social intervenu dans l'espèce; — Attendu, en effet, qu'il avait été stipulé dans l'art. 9 de l'acte de société fait entre Lainé, Parché et Babé, qu'au cas de prédécès de l'un de ces deux derniers, la société continuerait d'exister entre les deux autres, dont les parts s'élèveraient pour chacun du tiers à la moitié; que ceux-ci liquideraient les opérations faites et conserveraient seuls l'établissement avec le matériel, les baux, loyers payés d'avance, marchandises, recouvrements et autres valeurs, à charge par eux de rembourser à la succession du prédécédé le montant de ses droits tels qu'ils auraient été déterminés par le dernier inventaire; — Attendu que cette clause constituait, sous une condition qui s'est réalisée par le prédécès de Parché, une transmission à titre onéreux en faveur des deux associés survivants; — Attendu que cette transmission a profité non à l'être moral de la société, mais à Lainé et à Babé individuellement, puisqu'il en est résulté pour chacun d'eux un intérêt plus considérable, une part de moitié au lieu d'un tiers dans l'actif social qu'ils conservent en

—L'arrêt paraît assimiler à ce paiement la restitution des apports de l'associé défunt. Mais cela nous semble manquer d'exactitude, car les apports constituent précisément l'importance du fonds social et forment dès lors l'objet des cessions, consenties par les associés, de leur intérêt mobilier dans l'entreprise subsistante. On concevrait que cette restitution eût le caractère d'un simple lotissement partiel si la société pouvait être considérée comme dissoute, au moins à l'égard des héritiers du défunt. Mais la Cour de cassation a elle-même repoussé cette conséquence dans son arrêt du 7 fév. 1866, précité, en décidant que la cession aux survivants s'appliquait au droit incorporel mobilier appartenant à l'associé et non pas à sa portion dans les valeurs en nature composant le fonds social. Dès lors, la transmission du droit d'obtenir ce remboursement se confondait avec la cession de la part d'intérêt du prémourant et tombait sous l'empire du même tarif.

entier suivant ladite clause; — Attendu que le remboursement qu'ils étaient chargés de faire à la succession de Parché devait comprendre non-seulement les sommes dont il pouvait être créancier, mais encore celles qui représenteraient ses droits dans l'actif social; que si la restitution aux héritiers de Parché des sommes qui lui étaient dues pour ses apports et ses bénéfices ne pouvait pas être considérée, contrairement aux prétentions de la régie, comme le prix de la transmission de sa part, ce prix n'en existait pas moins, et qu'il appartenait au tribunal de le déterminer soit d'après une estimation, soit d'après une liquidation faite dans ce but; — Attendu que, sans tenir compte de ces conséquences légales de l'art. 9 du pacte social, le tribunal civil de la Seine a déclaré qu'il ne s'était point effectué, au profit des défendeurs, une transmission à titre onéreux, et a par suite annulé la contrainte décernée par l'administration; — Que le tribunal a ainsi violé les articles susvisés de la loi du 22 frim. an 7; — Casse, etc.

Du 19 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés., Quénault, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Collet, av.

CASS.-CIV. 20 juillet 1868.

Timbre, Facture acquittée.

Les factures acquittées de sommes supérieures à 10 fr. sont, comme constituant des quittances susceptibles d'être produites en justice pour décharge, assujetties à la formalité du timbre (1). (L. 13 brum. an 7, art. 1er, 12, 16 et 30.)

(Enregistr. C. Choribit-Laraincy.)

Le 20 fév. 1866, jugement du tribunal civil de Bayonne, ainsi conçu : — « Attendu que si l'art. 1er de la loi du 13 brum. an 7, qui édicte d'une manière générale que la contribution du timbre est établie sur toutes les écritures qui peuvent être produites en justice et y faire foi, semble encore poser en règle absolue qu'il n'y a d'autres exceptions que celles nommément exprimées par la loi, il faut néanmoins reconnaître avec l'art. 30 de la même loi que des écritures privées de nature à être produites en justice, et comme telles assujetties occasionnellement au visa pour timbre, peuvent sans contravention être faites sur papier non timbré, quoiqu'elles ne soient pas comprises nommément

(1) C'est là une décision dont les conséquences sont des plus graves pour les intérêts des commerçants, industriels, fournisseurs et autres. Il faut cependant le reconnaître, la solution, dans l'hypothèse où la question se présentait, ne saurait soulever une sérieuse controverse en droit, d'après les textes de la loi sur le timbre du 13 brum. an 7. En effet, puisque la facture dont il s'agissait contenait l'acquit du créancier, elle équivalait évidemment à une véritable quittance, donnée par les fournisseurs, du prix des marchandises vendues. Or, il résulte de la combinaison des art. 12 et 16 de la loi du 13 brum. que les quittances de sommes supérieures à 10 fr. sont expressément assujetties au timbre de dimension. L'écrit litigieux, ayant pour objet une somme de 46 fr., tombait donc sous l'application de cette règle, et devait être, comme l'a reconnu notre arrêt, écrit sur papier timbré, à peine d'amende. — Il en serait de même, d'après M. Garnier, *Rép. de l'enregistr.*, n. 6517, d'une facture non acquittée, mais acceptée ou reconnue par le débiteur, une telle facture constituant un acte de vente. — La régie, autant du moins qu'on peut le penser d'après le mémoire par elle produit à l'appui de son pourvoi dans l'espèce, ne s'en tenait pas là, et elle eût voulu obtenir de la Cour une décision applicable à toutes les factures, revêtues ou non soit de l'acquit, soit de l'acceptation. Selon elle, la facture pure et simple est de nature à être produite en justice pour demande, justification ou défense, conformément à l'art. 12 de la loi de brumaire, attendu qu'elle constate le fait de la livraison des marchandises. C'était donc, à son sens, le cas de la soumettre à la règle générale qui édicte l'obligation du timbre pour les écrits de cette nature. La Cour s'est bien gardée d'insérer dans son arrêt aucune expression qui pût impliquer l'adoption de ce système. Le soin qu'elle a pris de limiter sa décision aux factures acquittées supérieures à 10 fr. fait même présumer que dans sa pensée les factures ordinaires sont affranchies du timbre. C'est la thèse qu'a soutenue, avec toute apparence de raison, M. l'avocat général Blanche dans son réquisitoire. L'art. 12 de la loi du 13 brum. an 7, a dit en substance ce magistrat, n'a pas la portée générale que lui attribue le pourvoi. Le législateur reconnaît lui-même, dans l'art. 30, que certains actes de nature à faire preuve en justice peuvent être rédigés sur papier non timbré. « Les écritures privées, porte cet article, qui auraient été faites sur papier non timbré sans contravention aux lois du timbre, quoique non comprises nommément dans les exceptions, ne peuvent être produites en justice sans avoir été soumises au timbre extraordinaire ou au visa pour timbre. » Ces écritures, quelles sont-elles ? Les textes sont muets à cet égard; mais il a toujours été admis qu'il fallait y comprendre les lettres missives, les papiers domestiques et tous autres documents semblables ayant plutôt le caractère d'une pièce d'ordre intérieur que celui d'un écrit rédigé en vue de prouver juridiquement un fait ou une convention. Or, telle est, semble-t-il, la nature de la facture ordinaire. Le négociant qui la rédige n'a pas en vue de donner contre lui au client un titre de la livraison de la marchandise. Il s'en sert comme d'un bon de recouvrement remis à son employé pour encaisser la facture, ou comme d'un rappel officieux adressé au débiteur. Mais, dans les deux cas, la pièce paraît bien rentrer sous l'application de l'art. 30 de la loi de l'an 7. On doit donc décider que les factures non acquittées ni acceptées peuvent être écrites sur papier libre, sauf à les faire revêtir du timbre quand on veut en faire usage en justice ou dans un acte public.

dans les exceptions; — Attendu qu'il existe donc, au point de vue du timbre et abstraction faite des exceptions nommément désignées dans l'art. 16 de la loi du 13 brum. an 7, deux sortes d'écritures privées : celles qui, obligatoirement et à peine d'amende, doivent être faites sur papier timbré, et celles qui peuvent être faites sans contravention sur papier ordinaire, sous la réserve de les soumettre à la formalité du visa pour timbre, au cas où il y aurait nécessité de les produire en justice; — Attendu que toutes les écritures privées qui, obligatoirement, doivent être faites sur papier timbré sont nommément mentionnées dans l'art. 12, ou comprises dans l'énonciation générale qui termine le premier paragraphe de cet article et qui est ainsi conçu : « ... et généralement tous actes et écritures... devant ou « pouvant faire titre, ou être produits pour « obligation, décharge, justification, demande « ou défense ;» — Attendu qu'on peut en conclure que toute écriture privée non désignée nommément dans l'art. 12 ni comprise dans l'énonciation générale de cet article peut être faite, sans contravention, sur papier non timbré; — Attendu que l'écrit appelé *facture* ne se trouve pas nommément désigné dans le susdit art. 12, et qu'on pourrait induire du silence du législateur que s'il n'a pas fait mention d'une écriture aussi fréquemment usitée dans le commerce, il y a une sorte de présomption qu'il n'a pas voulu l'assujettir à la gênante et presque inextricable obligation du timbre; — Attendu que cet écrit ne réunit pas non plus les conditions essentielles d'un titre ou d'un acte productif d'obligation; qu'en effet, une facture n'est qu'un état détaillé de marchandises ou denrées énonçant leur nature, quantité, qualité, prix, marque, etc., et dont la destination naturelle est d'être employée commercialement dans un but purement indicatif, qu'il s'agisse de vente, de consignation, de dépôt et même de simple rappel de comptes de ventes non encore soldés; — Attendu qu'il est de toute évidence qu'un pareil écrit ne peut servir à former, par sa vertu propre, entre deux parties, le lien d'une obligation soit réciproque, soit unilatérale; — Attendu que si, dans l'art. 109, C. comm., la facture figure au nombre des preuves de ventes et achats, il ne faut pas perdre de vue que le législateur ne parle que de la facture acceptée, exprimant clairement par l'addition du mot *acceptée* que cet écrit n'a d'autre force probante que celle que peut lui communiquer l'acceptation du débiteur; — Attendu qu'il ne faut point hésiter à ranger la facture au nombre de ces écritures domestiques, d'ordre intérieur, qui s'échangent à huis clos pour s'enfouir ensuite dans l'intimité du domicile, qui néanmoins peuvent reparaître occasionnellement sous l'empire de certaines circonstances, pour être produites en justice, et qu'il a toujours suffi, dans ce cas, de soumettre, aux termes de l'art. 30, au visa pour timbre; — Attendu que lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'une loi ancienne, un sûr moyen de l'interpréter sainement, c'est de l'entendre comme elle a été communément entendue depuis sa promulgation; — Attendu qu'il est constant, en fait, que jusqu'à ce jour, depuis plus de 67 ans, jamais les commerçants n'ont écrit leurs factures sur papier timbré; que leurs factures faites sur du papier ordinaire ont circulé annuellement en nombre incalculable, et presque chaque jour ont été soumises, pour être produites en justice, au visa pour timbre, sans que jamais l'administration de l'enregistrement ait songé à les saisir pour contravention; qu'enfin les tribunaux se sont aussi, indirectement il est vrai, associés à l'interprétation commune de la régie et des redevables dans la longue controverse suscitée à l'occasion des lettres de voiture non signées, en reconnaissant que si l'écrit non signé saisi comme lettre de voiture, ne contenait pas les énonciations substantielles d'une lettre de voiture, il ne fallait y voir qu'une facture non soumise à la formalité du timbre (notamment, tribunal de Saint-Girons, 10 août 1847, et Cour de cassation, 10 juill. 1849) (1); — Attendu qu'un accord aussi unanime, aussi persistant dans l'interprétation d'une loi, constitue un précédent de la plus sérieuse autorité; — Attendu, d'ailleurs, que l'interprétation nouvelle donnée par l'administration de l'enregistrement à l'article précité, en ce qui touche l'écrit appelé facture, doit être accueillie avec d'autant plus de défiance qu'elle est en opposition directe et formelle avec les tendances du pouvoir législatif nettement accusées, d'abord dans la loi de finances du 20 juill. 1837 (art. 4) qui a affranchi des droits de timbre les livres de commerce, titre fondamental de toutes les opérations du commerçant et dont véritablement les factures ne sont que des extraits, et ensuite surtout dans la loi de budget du 2 juill. 1862, par laquelle le Corps législatif a refusé d'assujettir au nouveau timbre de dimension, non pas les factures elles-mêmes qui dans l'opinion de personne n'y étaient soumises, mais les quittances données au pied des factures; — Attendu, en effet, que la loi précitée du 2 juill. 1862 a substitué, pour le timbre de dimension, au tarif ancien édicté par la loi du 28 avril 1816 (art. 62), un tarif nouveau, d'après lequel notamment la demi-feuille de petit papier du prix de 35 c. a été élevée au prix de 50 c.; — Attendu néanmoins que des circonstances décisives ne permettent plus aujourd'hui d'assimiler les quittances de factures aux autres actes et écrits assujettis au timbre ordinaire de dimension; — Attendu qu'il est incontestable que, dans le projet qui a précédé ladite loi du 2 juill. 1862, une distinction au point

(1) V. P.1850.1.59. — S.1849.1.634 et 1850. 2.542.

de vue du tarif du timbre avait été faite par le Gouvernement entre les quittances de factures et les autres écrits qui obligatoirement devaient être faits sur papier timbré, et qu'alors ces dernières écritures, laissées dans l'ancien droit commun, restaient soumises au nouveau timbre ordinaire de 50 c.; qu'un timbre mobile de 10 c. seulement était proposé pour les quittances de factures; — Que cependant et malgré l'évidence du dégrèvement, la disposition concernant les quittances de factures rencontre au sein du Corps législatif « *toute la défaveur d'un impôt nouveau* », et qu'enfin le Gouvernement, tenant compte des impressions défavorables manifestées dans les bureaux, consentit à la suppression de la disposition qui les avait motivées ; — Attendu qu'en présence de ces faits et circonstances, le tribunal ne saurait admettre que le Corps législatif, qui a refusé d'assujettir au timbre réduit de 10 c. les quittances données au pied des factures, pour ne point imposer au commerce une gêne et un dommage, comme l'a hautement attesté le rapporteur de la loi, ait voulu, ait pu vouloir, en votant la loi du 2 juill. 1862, par la plus incroyable des inconséquences, les soumettre au timbre nouveau de 50 c. qui, même dans le projet de loi, n'était pas applicable ; — Attendu qu'il faut reconnaître, au contraire, que les quittances de factures n'étant plus soumises au timbre ancien de la loi du 28 avril 1816, puisqu'il a été aboli par la loi du 2 juill. 1862, et n'étant pas davantage assujetties au timbre nouveau édicté par cette dernière loi, puisque le Corps législatif a même refusé de sanctionner la disposition du projet de loi qui les y soumettait avec un tarif réduit, se trouvent désormais, par la force des choses, affranchies de la formalité du timbre ;— Attendu, dès lors, que la facture acquittée par Choribit-Laraincy frères et comp. ne devait, ni comme *facture*, ni comme *quittance*, être écrite sur papier timbré, et qu'il y a lieu, par voie de conséquence, de déclarer la contrainte décernée contre eux, sous la date du 22 août 1864, nulle et de nul effet comme mal fondée, etc. »

POURVOI en cassation par la régie, pour violation des art. 1, 12, 16 et 26 de la loi du 13 brum. an 7, 17 et 22 de la loi du 2 juill. 1862, et fausse application de l'art. 30 de la première de ces lois en ce que le jugement attaqué a décidé qu'une facture acquittée d'une somme de plus de 10 fr. ne devait ni comme facture, ni comme quittance, ni comme extrait de livre de commerce, être écrite sur papier timbré.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1, 12, 16 et 30 de la loi du 13 brum. an 7 ; — Attendu que l'art. 1er de cette loi assujettit au timbre tous actes et écritures, entre particuliers, sous seings privés pouvant faire titre et être produits en justice pour obligation, décharge, etc., et qu'il n'admet à ce principe d'autres exceptions que celles nommément exprimées dans l'art. 16 de la même loi ;— Attendu que ces exceptions ne comprennent, en ce qui concerne les quittances entre particuliers, que celles pour sommes inférieures à 10 fr., quand il ne s'agit pas d'à-compte ou de paiement pour solde d'une plus forte somme ; — Attendu, d'autre part, que l'immunité du visa pour timbre n'est accordée par l'art. 30 qu'aux écritures privées qui auraient été faites sur papier non timbré, sans contravention aux lois du timbre, quoique non comprises nommément dans les exceptions ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué que les agents des contributions indirectes ont, suivant procès-verbal du 29 juill. 1863, mis la femme Bedout-Borda, commissionnaire épicière, en demeure de représenter ses lettres de voiture, et que celle-ci leur a exhibé un écrit non timbré signé Choribit-Laraincy frères et comp., lequel contient un état détaillé des marchandises par eux livrées à la femme Bedout-Borda et terminé ainsi : « total 46 fr. 75 c. Acquitté. Choribit-Laraincy frères et comp. » ; — Attendu que cet écrit constitue, de la part de la maison Choribit, vis-à-vis de la femme Bedout-Borda, une quittance supérieure à 10 fr. susceptible d'être produite en justice pour décharge; qu'il était donc assujetti à la formalité du timbre et ne pouvait par conséquent profiter de l'immunité du visa pour timbre ; — D'où il suit qu'en déclarant le contraire et en annulant la contrainte décernée par la régie contre Choribit-Laraincy frères et comp., le tribunal civil de Bayonne a formellement violé les art. 1, 12 et 16 et faussement appliqué l'art. 30 de la loi du 13 brum. an 7 ; — Casse, etc.

Du 28 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin, av.

CASS.-CRIM. 25 janvier 1868.

ALGÉRIE, BOULANGER, LIBERTÉ DU COMMERCE, APPROVISIONNEMENTS.

L'arrêté du gouverneur général de l'Algérie du 14 juill. 1863, qui, en exécution du décret impérial du 22 juin précédent, a proclamé dans la colonie la liberté du commerce de la boulangerie, a eu pour effet d'abroger les règlements imposant aux boulangers une réserve d'approvisionnements en farines : les mesures de police relatives à l'exercice de cette industrie, que l'art. 2 du même arrêté réserve à l'autorité municipale, ne devant s'entendre que de celles concernant les objets confiés par la loi des 16-24 août 1790 à la vigilance des corps municipaux, c'est-à-dire

celles touchant la salubrité de la fabrication et la fidélité des poids et mesures (1).

(Balestrieri et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les nommés Balestrieri, Mical, Vassallo, Sultana, Penech, Deloi, Laolais, Razès, Saïd, Sebono, Aquilina, Saliba, Cauvin, Darjelos, Taliana, Mizzi, Bonicci, tous boulangers dans la ville de Bône, ont été traduits devant le tribunal de simple police de cette ville pour contravention à un arrêté du maire de Bône, en date du 16 mai 1859, prescrivant à toute personne exerçant cette profession d'avoir, dans ses magasins, une certaine quantité de farines, et que, par jugement du 9 nov. dernier, ils ont été relaxés sur le motif que ledit arrêté avait été abrogé par le décret impérial du 22 juin 1863, relatif à la liberté du commerce de la boulangerie; — Attendu que les dispositions restrictives de la liberté de ce commerce, contenues audit arrêté, en ce qui concerne la réserve d'approvisionnement, ont été abrogées, dans la métropole par le décret du 22 juin 1863, et spécialement, en Algérie, par un arrêté du gouverneur général de la colonie en date du 14 juill. suivant, ainsi conçu : « Art. 1er. Sont abrogés les arrêtés susvisés, relatifs à l'exercice de la profession de boulanger en Algérie, et spécialement toutes les dispositions restrictives consacrées par lesdits arrêtés. — Art. 2. Toutes les mesures de police relatives à l'exercice de ladite industrie seront réglées par les autorités municipales, en se conformant au droit commun; » — Attendu que, si ce second article donne aux autorités municipales le droit de régler toutes les mesures de police relatives à l'exercice de la boulangerie, cette attribution, ainsi que l'explique formellement la circulaire annexée à l'arrêté du gouverneur général du 14 juill. 1863, ne concerne que les mesures se rattachant aux objets confiés par la loi du 24 août 1790 à la vigilance des corps municipaux, c'est-à-dire à la salubrité et à la fidélité des poids et mesures, et que, sous aucun rapport, elle ne saurait s'étendre à des prescriptions sur des réserves d'approvisionnement de grains et farines; — Attendu, dès lors, qu'en déclarant abrogé l'arrêté du maire de Bône, en ce qu'il avait ordonné aux boulangers d'avoir dans leurs magasins une certaine quantité d'approvisionnements, et en en relaxant, par suite, des poursuites les dénommés trouvés non munis desdits approvisionnements, le juge de police n'a commis aucune violation de la loi ni des règlements; — Rejette, etc.

Du 25 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Zangiacomi, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 27 décembre 1867.

PARCOURS ET VAINE PATURE, PROPRIÉTAIRES, BESTIAUX ATTACHÉS AU PIQUET.

Est légal et obligatoire l'arrêté municipal portant défense aux propriétaires de terres soumises à la vaine pâture, d'y faire paître leurs bestiaux attachés au piquet : ces bestiaux ne peuvent, en pareil cas, être considérés comme surveillés et gardés par troupeau séparé, ainsi que l'exigent les art. 12 *et* 15 *de la loi du* 28 *sept.* 1791 (2).

---

(1) La même solution résulte implicitement d'un arrêt de la Cour de cassation du 10 juill. 1867 (P.1867.745.—S.1867.1.287).

(2) La thèse des deux jugements qui sont ici cassés dans l'intérêt de la loi, était celle-ci : Le droit de vaine pâture constitue une servitude qui ne peut priver le propriétaire de la jouissance de son champ, pourvu qu'il n'en ferme pas l'accès aux bestiaux pour lesquels la vaine pâture a été réservée. S'il appartient à l'autorité municipale de réglementer l'exercice de la vaine pâture, cette faculté ne saurait aller jusqu'à porter atteinte aux droits des propriétaires. — Mais il résulte, au contraire, de la jurisprudence et de la doctrine, d'une part, que la vaine pâture constitue, dans le système de la loi de 1791, une société, une communauté tacite de pâturages (V. M. Jay, *de la Vaine pâture*, n. 54), et qu'elle modifie le droit absolu de propriété, puisque la loi n'accorde à tout propriétaire la liberté de faire pâturer exclusivement ses troupeaux sur ses terres qu'à la charge d'observer les dispositions qu'elle contient relativement à la vaine pâture; et, d'autre part, que les règlements du conseil municipal sur la vaine pâture sont obligatoires pour tous les habitants de la commune, sans distinction de ceux qui sont propriétaires et de ceux qui ne le sont pas. V. à cet égard, le *Rép. gén. Pal.*, v° *Parcours et vaine pâture*, n. 97 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Vaine pâture*, n. 20 et suiv. V. aussi M. Jay, *loc. cit.*, n. 116 et suiv. — Le juge de police s'appuyait encore sur l'usage immémorial pratiqué dans la commune. Mais, à cet égard, il était répondu, dans le réquisitoire du procureur général, que les jugements attaqués n'expliquaient pas si cet usage était celui où auraient été les propriétaires d'attacher leurs bestiaux; qu'ils se contentaient de déclarer que ce fait n'aurait jamais été défendu par les règlements antérieurs. Or, l'absence d'une réglementation n'est pas un usage; et, dans ce cas encore, le prétendu usage aurait été anéanti par les dispositions précises de la loi de 1791; car si l'art. 3, sect. 4 de cette loi, autorise l'exercice de la vaine pâture *conformément aux règles et usages locaux*, c'est à la charge que ces règles et usages locaux « ne contrarieront point les réserves portées dans les articles suivants de la présente section. » Et précisément, parmi ces réserves, se trouve la disposition de l'art. 12 qui dispose que tout propriétaire pourra renoncer à l'espèce de communauté que constitue l'usage du troupeau en commun, mais sous la condition qu'il fera garder par troupeau séparé un nombre de têtes de bétail proportionné à l'étendue des terres qu'il exploitera dans la commune.

(Proc. gén. à la Cour de cass.—aff. *Lebozec.*)

Un jugement du tribunal de simple police de Paimpol, du 15 déc. 1866, avait statué en ces termes : — « Vu les procès-verbaux ; Vu l'arrêté municipal en date du 4 août 1866 (approuvé par le préfet le 25), sur l'exercice de la vaine pâture dans la commune de Bréhat, art. 8, ainsi conçu : « Défense est faite d'attacher ses bestiaux « sur les terres non closes et non cultivées « rentrant dans le domaine de la vaine pâ- « ture ; il faut, de toute rigueur, ou les con- « fier aux pâtres communs, ou les garder « séparément, et il faut comprendre que « toutes les propriétés non closes et non « ensemencées rentrent dans le domaine de « la vaine pâture ; » — Vu les lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791 ;—Vu le décret du 28 sept.-6 oct. 1791, sect. 4, sur l'exercice de la vaine pâture ;—Vu l'art. 471, n. 15, C. pén. ; — Considérant, en fait, qu'il ressort des procès-verbaux ci-dessus visés que la dame veuve Lebozec est prévenue de contravention à l'art. 8 du règlement précité du maire de Bréhat, pour avoir attaché sur son propre terrain soumis à la vaine pâture ses bestiaux conduits au pacage ;—En droit, considérant que la doctrine et la jurisprudence de la Cour suprême enseignent que les tribunaux de simple police ont le droit de vérifier la légalité des arrêtés ou règlements de l'autorité administrative ou municipale, et de refuser la sanction pénale à ceux de ces actes qu'ils jugent contraires soit à un texte de loi, soit à un principe général d'ordre public ;—Considérant qu'il y a, par conséquent, à rechercher si l'administration municipale de Bréhat, dans son règlement du 4 août 1866, s'est renfermée dans les limites de ses attributions en portant la défense à laquelle la prévenue a refusé de se conformer, fait à raison duquel elle se trouve traduite devant les tribunaux ; — Considérant qu'aucune des prescriptions de la loi de 1791 ne règle ni ne limite le mode de surveillance par les propriétaires, sur leur propre terrain, des troupeaux par eux conduits au pacage par troupeau séparé ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 3 de la loi précitée, la vaine pâture ne pourra être exercée qu'à la charge de se conformer aux règles et usages locaux qui ne contrarieront pas les réserves portées en ladite loi ; — Considérant que l'usage immémorial de la commune de Bréhat laissait sur ce point toute latitude aux propriétaires ; que, dans les règlements antérieurs édictés en cette commune, la défense d'attacher les bestiaux durant le pacage n'avait jamais été introduite ; qu'elle apparaît pour la première fois dans l'art. 8 du règlement de 1866 ;—Considérant que, suivant l'esprit comme selon la lettre de la loi sur la matière, un règlement municipal ne peut interdire à un propriétaire dont les champs sont soumis à la vaine pâture d'y faire paître ses bestiaux attachés ; la vaine pâture, lorsqu'elle existe en vertu des usages locaux, n'est, en effet, qu'une servitude qui oblige les propriétaires à recevoir sur leurs champs les troupeaux d'autrui à de certaines époques de l'année et à de certaines conditions ; mais, durant ce temps, le propriétaire n'est pas privé de la jouissance de son champ ; tout ce qui est interdit, c'est d'en fermer l'accès aux bestiaux pour lesquels la vaine pâture a été réservée ; — Considérant que le pouvoir municipal a sans doute le droit et le devoir de prendre des arrêtés dans l'intérêt de l'ordre et pour la protection de chacun, dans l'exercice de l'usage établi, mais qu'il ne peut porter atteinte ni à cet usage ni aux droits des propriétaires ;—Considérant qu'en l'absence de pâtres communs nommés par le maire, la défense d'attacher ses bestiaux sur son terrain pendant le pacage placerait chaque habitant dans l'obligation de garder lui-même son bétail du matin au soir, c'est-à-dire créerait une charge des plus onéreuses, pour ne pas dire une impossibilité, et mettrait le plus grand nombre dans la nécessité de vendre ses moutons ; — Par ces motifs, faisant droit aux conclusions du ministère public, dit non obligatoire l'art. 8 de l'arrêté municipal de Bréhat, en date du 4 août 1866, en ce qu'il porte défense aux propriétaires soumis à la vaine pâture d'attacher leurs bestiaux sur leur propre terrain pendant la durée du pacage, et renvoie, en conséquence, en conformité de l'art. 159, C. instr. crim., la prévenue des poursuites dirigées contre elle, sans dépens. »

Un second jugement, conçu dans des termes à peu près identiques, a été rendu par le même tribunal de paix, le 6 avril 1867.

Sur l'ordre de M. le garde des sceaux, le procureur général près la Cour de cassation s'est pourvu, dans l'intérêt de la loi, contre ces deux jugements.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu l'art. 8 de l'arrêté réglementaire sur la vaine pâture, délibéré par le conseil municipal de la commune de Bréhat, approuvé par le préfet des Côtes-du-Nord le 25 août 1866 ;—Vu les art. 12 et 15 de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 ;—Vu l'art. 19 de la loi du 18 juill. 1837 ;—Vu l'art. 471, § 15, C. pén. ;—Attendu que les conseils municipaux ont le droit de délibérer sur l'exercice de la vaine pâture dans les communes où elle existe, et de la réglementer pour en réprimer l'abus, afin d'assurer la sécurité des citoyens, celle des propriétés, celle des troupeaux eux-mêmes, dont la divagation pourrait être dangereuse ;—Attendu que la loi du 28 sept. 1791, dans ses art. 12 et 15, exige que les bestiaux qui usent de la vaine pâture soient placés dans le troupeau commun, et qu'elle oblige les propriétaires qui voudraient se soustraire à cette communauté de les faire garder par troupeau séparé ; —Attendu qu'en faisant défense expresse,

dans son art. 8, d'attacher les bestiaux au piquet sur les terres soumises à la vaine pâture, et en prohibant ce mode dangereux de dépaissance, l'arrêté réglementaire de la commune de Bréhat n'a fait qu'assurer l'exécution des dispositions de la loi du 28 sept. 1791, car on ne saurait considérer comme surveillés et gardés par troupeau séparé, des bestiaux que l'on abandonne après les avoir simplement attachés au piquet sur le lieu où ils doivent exercer la dépaissance;—Attendu que les jugements attaqués ne constatent aucun usage contraire, puisque celui dont ils parlent ne s'applique qu'à l'usage où l'on était, dans la commune de Bréhat, de laisser les bestiaux errants le jour et la nuit, sans aucune surveillance pendant la durée de la vaine pâture, ce qui entraînait des abus auxquels a voulu remédier l'arrêté réglementaire du 25 août 1866;—Attendu que les droits de parcours et de vaine pâture sont une *société et communauté tacites de pâture*; qu'ils modifient le droit absolu de propriété, puisque le Code rural n'accorde à tout propriétaire le droit de faire pâturer ses bestiaux sur ses terres qu'à la charge d'observer les dispositions qu'il contient relativement aux conditions du parcours et de la vaine pâture (art. 1[er] de la sect. 4); d'où il suit qu'en refusant d'appliquer l'art. 8 de l'arrêté réglementaire du 25 août 1866, destiné à remédier aux abus signalés, sous prétexte que la disposition qu'il contient excéderait les pouvoirs de l'autorité municipale en ce qu'elle concerne *même les propriétaires*, les jugements attaqués ont violé les principes de la matière et les articles de loi ci-dessus visés:—Casse, dans l'intérêt de la loi, les deux jugements, etc.

Du 27 déc. 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Lezaud, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 8 août 1867.

1° BANQUEROUTE, FAILLI, COMMERCE NOUVEAU, CONCUBINE. — 2° COMMERÇANT, ARTISAN CONFECTIONNEUR.— 3° ESCROQUERIE, FAUSSE QUALITÉ, CONCUBINE, BAIL.

1° *Le failli qui, bien que non dégagé des liens de la faillite, se livre de nouveau au commerce, est tenu, au point de vue pénal, des mêmes obligations que le commerçant non failli;—Et, dès lors, s'il n'a pas rempli les obligations prescrites à tout commerçant, il est passible, en cas de nouvelle cessation de paiements, des peines édictées contre la banqueroute* (1). (C. comm., 443 et 586.)

La concubine qui, en se présentant comme femme légitime de celui avec qui elle vit, s'associe aux actes de son commerce, et donne son propre nom à l'établissement qu'ils exploitent en commun, est tenue, au point de vue pénal, en sa qualité d'associée de fait, des mêmes obligations que son coassocié, et se rend, faute de les accomplir, passible des peines concernant la banqueroute (2). (C. comm., 586.)

(1) Aucune disposition de la loi ne défend au négociant failli d'entreprendre, avec des moyens nouveaux, un nouveau commerce, même pendant la période du temps où il est dessaisi de l'administration de ses biens : aussi la jurisprudence lui reconnaît-elle ce droit, que lui suppose aussi l'arrêt ici recueilli. V. Cass. 8 mars 1854 (P.1854.1.380.—S.1854.1.238), et la note; 21 fév. 1859 (P. 1859.1149.—S.1859.1.555); 25 juin 1860 (P. 1860.914.—S.1860.1.858), et 12 janv. 1864 (P. 1864.324.—S.1864.1.17); MM. Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 4, n. 1665; Bédarride, *Tr. des faill. et banq.*, t. 1, n. 84 *bis*; Massé, *Dr. comm.*, t. 2, n. 1196; Demangeat, sur Bravard, *Tr. dr. comm.*, t. 5, p. 74 et suiv. — Il existe quelques difficultés sur le point de savoir quels sont, dans les rapports des créanciers anciens et du failli, quant au nouveau commerce par lui entrepris, les effets du dessaisissement prononcé par l'art. 443, C. comm., dessaisissement qui ne cesse d'exister que par la clôture des opérations de la faillite. V. *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Faill.*, n. 43 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 188 et suiv.; *Table décenn.*, *eod.* v°, n. 55 et suiv., et les auteurs précités. — Mais il est bien évident, comme le décide l'arrêt ci-dessus, que, dès que le failli peut faire le commerce, il est assujetti à toutes les obligations imposées aux commerçants, et qu'il devient passible des peines attachées à l'inaccomplissement de ces obligations. Un arrêt de la Cour de cassation du 9 juin 1864 (P.1864.1031.—S.1864.1. 343) a, en effet, posé en principe que « tout commerçant est tenu de remplir les obligations que la loi lui impose pendant toute la durée de l'exercice de son commerce », et c'est par application de cette règle incontestable que le même arrêt a jugé, pour un cas qui ne manquait pas d'analogie avec le nôtre, que le commerçant qui a continué ses affaires depuis sa cessation de paiements peut être l'objet de poursuites pour banqueroute simple, aussi bien à raison des faits d'omission d'inventaire ou de défaut de tenue des livres prescrits, qui sont postérieurs à cette cessation de paiements, qu'à raison des omissions semblables qui lui sont antérieures.

(2) Dans l'espèce, comme on le voit, la concubine du failli a été considérée comme son associée de fait, et, à ce titre, comme coauteur du délit imputé. Notre arrêt évite, en effet, de prononcer le mot de *complice*; on sait que les auteurs et la jurisprudence sont d'accord pour décider qu'en matière de banqueroute simple, la loi ne reconnaît pas de complicité. V. Cass. 10 oct. 1844 (P.1845.1.342.—S.1844.1.750), et les autorités citées *Rép. gén. Pal.*, v° *Banqueroute*, n. 129, et *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 10; *adde* MM. Demangeat, sur Bravard, *Tr. dr. comm.*, t. 6, p. 86 et suiv.; Laroque-Sayssinel, *Faill. et banq.*, t. 2, sur l'art. 586, n. 35.

2° *Doit être réputé commerçant, et non simple artisan, celui qui organise un atelier où il fait exécuter par de nombreux ouvriers des travaux de confection, alors qu'il prend à sa charge les fournitures accessoires destinées à être incorporées aux marchandises à lui confiées pour la façon, et qu'il signe ses factures, mémoires et billets sous une raison sociale* (1). (C. comm., 1er.)

3° *Le fait par un individu en état de faillite et vivant en concubinage, de se présenter pour obtenir le bail d'une maison, comme jouissant de sa pleine capacité et comme aidé dans son commerce par sa femme légitime, constitue le délit d'escroquerie, alors surtout que, dans l'acte, la concubine figure avec les noms et la qualité appartenant à la femme légitime* (2). (C. pén., 405.)

Et en pareil cas, c'est à bon droit aussi que la concubine est déclarée complice du délit d'escroquerie (3).

(Fournet et Bellier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la prétendue violation des art. 584, 585, 586 et 632, C. comm., et 402, C. pén.: — Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Paris, le 24 mai 1867), que Fournet, déclaré en faillite par jugement du tribunal de commerce de la Seine du 18 juill. 1863, a repris le commerce en 1866; qu'à cette époque, il a fondé à Paris un établissement de confections, sous la raison sociale *Bellier et comp.*, et que peu de temps après, il a disparu de son domicile, laissant de nouveau tous ses paiements en souffrance; — Que l'arrêt constate, en outre: 1° qu'il n'a pas fait, dans les trois jours, la déclaration de la cessation de ses paiements; 2° qu'il ne s'est pas présenté au syndic, quoique ne justifiant d'aucun empêchement légitime, et 3° qu'il

---

(1) C'est une question assez discutée entre les auteurs que celle de savoir quand un industriel cesse d'être simple artisan pour devenir commerçant. Dès 1811, le ministre de la justice, consulté par un procureur impérial, répondait, dans une circulaire du 7 avril, « qu'il serait difficile d'établir une règle bien précise à cet égard. » Toutefois, la même circulaire ajoute qu'on ne doit pas ranger dans la classe des commerçants le simple artisan qui ne travaille qu'au fur et à mesure des commandes qui lui sont faites, et qui ne fait pas de son état *un objet de spéculation*. Mais qu'est-ce que faire de son état un *objet de spéculation?* Si l'artisan achète des matières premières et les revend après les avoir façonnées, nul doute qu'il n'y ait là spéculation, et que, dès lors, cet artisan ne doive être réputé commerçant. V. en ce sens, Colmar, 28 mai 1850 (P.1851.1.444. — S.1851.2.487); Orléans, 25 juin 1850 (P.1850.2.37.—S.1851.2.13), et les renvois.— Mais il en serait évidemment autrement de l'artisan qui se bornerait à vendre confectionnée, moyennant salaire, la matière à lui confiée. Cass. 12 déc. 1836 (P.1837.1.620.—S.1837.1.412). Ici, en effet, l'acte de spéculation manquerait, et on ne devrait voir qu'un louage d'industrie. —Maintenant, il est possible que l'artisan, sans fournir les matières premières, ait l'habitude de faire, pour la mise en œuvre de celles qui lui sont confiées, certaines fournitures. En pareil cas, tout semble devoir dépendre de la nature et de l'importance des fournitures et du point de savoir si l'avance qui en est faite a eu lieu dans le but de spéculer. (En ce sens, M. Orillard, *Compét. des trib. de comm.*, n. 149.) Il peut se faire aussi que l'industriel, tout en travaillant lui-même, occupe des ouvriers sur le salaire desquels il fera un bénéfice. Dans ce cas, encore, les circonstances devront être prises en considération.—M. Orillard, *loc. cit.*, est d'avis qu'on ne doit pas considérer comme commerçant l'artisan qui se borne à confectionner les matières qui lui sont remises avec le concours d'un apprenti ou d'un compagnon, et que le simple louage d'ouvrage ne devient acte de commerce que lorsqu'il s'exerce sur une échelle assez vaste pour constituer une entreprise de manufacture. Tel était, dans l'espèce de l'arrêt aujourd'hui recueilli, le caractère de l'établissement qu'il s'agissait d'apprécier, puisque, au fait de la prise en charge des fournitures accessoires, se joignaient l'emploi de nombreux ouvriers sur le salaire desquels le patron *spéculait* nécessairement en prélevant un bénéfice, et tous les indices extérieurs d'une entreprise commerciale.—Un auteur récent, M. Fr. Beslay, semble, au reste, avoir fort bien précisé (*Des commerç.*, n. 37) dans quels cas l'artisan reste artisan et ceux dans lesquels il devient commerçant, lorsqu'il dit : « Les artisans qui cherchent à gagner, *soit* sur le prix des marchandises qu'ils fournissent, *soit* sur le prix des salaires des ouvriers qu'ils emploient, sont seuls commerçants. Quant aux artisans qui fabriquent eux-mêmes et qui gagnent, non sur l'achat et la vente des matières fabriquées, mais seulement *sur leur travail*, ceux-là ne sont pas commerçants. Le principe de leur gain n'est pas la différence entre le prix de revient et le prix de revente; le principe de leur gain, c'est leur travail, la main-d'œuvre et leur activité personnelle. »

(2-3) Il est constant que les expressions *obligations, promesses* ou *décharges*, employées par l'art. 405, C. pén., sont générales et absolues, et qu'elles embrassent tous les actes qui forment un lien de droit et à l'aide desquels on peut préjudicier à la fortune d'autrui. C'est en vertu de ce principe qu'il a été jugé qu'il y a délit d'escroquerie de la part de celui qui, par des manœuvres rentrant dans celles prévues par ledit article, se fait consentir la vente d'un immeuble, ou parvient à vendre à un acheteur inexpérimenté un immeuble d'un prix inférieur à celui déclaré : Cass. 12 et 17 nov. 1864 (P.1865.796.—S.1865.1.332), et les renvois. Il en est évidemment de même, comme le décide notre arrêt, lorsque les manœuvres ont pour but d'arriver à se faire consentir un bail.

n'a tenu aucun livre et n'a pas fait d'inventaire; — Attendu, en droit, que l'art. 443, C. comm., en édictant contre le failli, à partir du jugement déclaratif de la faillite, le dessaisissement de l'administration de tous ses biens et l'incapacité de suivre ou d'intenter toute action mobilière ou immobilière, n'empêche pas que le failli qui se livre de nouveau au commerce ne soit tenu aux mêmes obligations vis-à-vis de ses nouveaux créanciers et ne doive leur donner, au point de vue pénal, les mêmes garanties que s'il n'eût jamais été déclaré en faillite;— Qu'ainsi Fournet, qui, suivant les constatations de l'arrêt dénoncé, avait repris le commerce sous le nom de *Bellier* et la raison sociale *Bellier et comp.*, était dans l'obligation de donner à ses nouveaux créanciers les garanties écrites dans l'art. 586, C. comm., notamment : 1° faire au greffe, dans les trois jours de la cessation de ses paiements, la déclaration exigée par les art. 438 et 439, même Code; 2° se présenter en personne au syndic dans les cas et dans les délais fixés, à moins d'empêchement légitime, et 3° tenir les livres prescrits par la loi et faire inventaire; — Qu'en s'abstenant, ainsi que le constate l'arrêt attaqué, de se conformer à ces dispositions législatives, il a procédé en violation de la loi;— Attendu que la fille Bellier s'est pleinement associée aux actes de Fournet en se présentant comme la femme légitime de ce prévenu, et en donnant son propre nom pour raison sociale à l'établissement de commerce qu'ils exploitaient en commun, et que l'arrêt attaqué déclare qu'il existait entre eux une société de fait; qu'elle était dès lors dans l'obligation, comme Fournet lui-même, de faire la déclaration de la cessation de leurs paiements et de tenir les livres exigés par la loi, ce que, de son côté, elle s'est cependant abstenue de faire; — Qu'il en résulte qu'ils ont pu l'un et l'autre être déclarés coupables de banqueroute simple, conformément à l'art. 586, C. comm.;

Attendu que les demandeurs objectent, il est vrai, qu'ils ne faisaient que mettre en œuvre les matières premières qui leur étaient confiées, et que, procédant eux-mêmes aux confections dont ils étaient chargés, ils ne faisaient point acte de commerce et n'étaient que de simples artisans; — Mais attendu que, loin de se borner à confectionner par leurs mains les matières premières qui leur étaient fournies, et de n'être que des ouvriers, l'arrêt dénoncé constate : « qu'au cours de 1866, les deux prévenus ont de nouveau fait du commerce leur profession habituelle; qu'ils sont encore venus fonder à Paris, rue des Panoyaux, n. 48, un établissement de confection, où ils réunissaient de nombreux ouvriers, achetant des fournitures accessoires dont ils avaient besoin, les incorporant aux marchandises qui leur étaient confiées pour la façon, et signant leurs mémoires, factures et billets de commerce, du nom de Bellier et comp.; » — Qu'en décidant que « ces actes, par leur ensemble, leur multiplicité et leur étendue, aussi bien que par leur nature, les constituaient manifestement commerçants, » la Cour impériale, loin de violer l'art. 632, C. comm., a fait une juste et saine application de cet article, ainsi que de l'art. 1 dudit Code;

Sur le second moyen, tiré de la prétendue violation de l'art. 405, C. pén.: — Attendu qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'un simple dol civil, à l'aide duquel les demandeurs se seraient fait consentir par Benoît de Sainte-Foy l'acte de bail de la maison dont il était propriétaire; que l'arrêt attaqué constate que Fournet s'est fait remettre cet acte par ledit Benoît de Sainte-Foy et le notaire Goutry, mandataire de celui-ci, à l'aide d'une fausse qualité, et que la fille Bellier elle-même s'est attribué, pour obtenir cette remise, la fausse qualité de femme légitime dudit Fournet, en se présentant en l'étude du notaire et en contractant personnellement dans l'acte sous les faux noms de Blanche-Pauline David, femme Fournet, noms qui appartenaient à ladite femme légitime de Fournet; — Que, d'ailleurs, l'intention frauduleuse résulte suffisamment des constatations de l'arrêt; — Qu'en cet état des faits, l'arrêt attaqué a pu, sans violer l'art. 405, C. pén., décider que les demandeurs s'étaient rendus coupables du délit d'escroquerie; — Rejette, etc.

Du 8 août 1867.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Lehmann, av.

CASS.-CRIM. 31 janvier 1868.

ESCROQUERIE, JEU, TRICHERIE.

Il y a délit d'escroquerie de la part du joueur qui, dans une partie de cartes et au moment où elles sont arrivées entre ses mains, ajoute à ces cartes un certain nombre de cartes préparées, de manière à amener en sa faveur une série de coups gagnants (1).

(Panariello.)—ARRÊT.

LA COUR;—Sur l'unique moyen, tiré de la violation de l'art. 405, C. pén., en ce que les actes reprochés à Panariello ne sauraient être assimilés aux manœuvres frauduleuses nécessaires pour constituer le délit d'escroquerie :—Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que Panariello a pris part à une partie de jeu de baccarat organisée au cercle de Bône; qu'au moment où les cartes sont arrivées entre ses mains il a ajouté à ces cartes régulières un certain nombre de

---

(1) V. sur les cas où la tricherie au jeu peut être considérée comme une escroquerie, Cass. 9 juill. 1859 (P.1860.292. — S. 1859.1.772); 16 mars 1860 (P.1861.222.—S.1860.1.919), et les renvois.

cartes préparées de manière à amener en sa faveur une série de coups gagnants; qu'il a, par ce moyen, réalisé à coup sûr un bénéfice illicite et a ainsi obtenu des autres joueurs la remise de sommes d'argent; — Attendu que ces constatations établissent nettement et l'intention frauduleuse du demandeur et le résultat obtenu par lui; — Attendu que le joueur déloyal qui vient prendre part à une partie de jeu donne à ses adversaires l'espérance d'un succès chimérique, puisque ce succès ne peut se réaliser lorsque, comme dans l'espèce, l'introduction de cartes préparées dans des jeux de cartes jusque-là réguliers, doit avoir nécessairement pour effet de tromper leur attente et de les dépouiller de tout ou partie de leur fortune; — Attendu que cet ensemble de faits constitue les manœuvres frauduleuses énoncées en l'art. 405, C. pén., et que, dès lors, c'est à bon droit que l'arrêt attaqué (rendu par la Cour d'Alger le 6 déc. 1867) a fait au demandeur application des peines édictées par ledit article; — Rejette, etc.

Du 31 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Lascoux, rapp.; Charrins, av. gén.; Dareste, av.

CASS.-CRIM. 24 janvier 1868.

BRUITS ET TAPAGES NOCTURNES, SONNERIE AUX PORTES.

Le fait de sonner, le soir, sans nécessité, à la porte d'une maison d'habitation, ne constitue pas la contravention de tapage nocturne, alors que le bruit n'en a pas été entendu au dehors, et que la tranquillité publique n'en a pas été troublée (1). (C. pén., 479, § 8.)

(Langer et Pillette.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par suite d'un procès-verbal dressé, le 22 novembre dernier, par le commissaire de police de la commune de Longué, sur le rapport du garde champêtre de ladite commune, les filles Eugénie Langer et Emerance Pillette ont été traduites devant le tribunal de simple police du canton de Longué sous la prévention de tapage nocturne, résultant de ce qu'elles auraient, le 21 novembre dernier, à neuf heures et demie du soir, sonné par deux fois, sans nécessité, à la porte d'un habitant de la commune; — Attendu que le juge de police a décidé, en fait, parties ouïes, « que, si les deux prévenues avaient en effet sonné par deux fois, sans nécessité, à la porte d'une maison de la localité, la sonnette n'avait pas toutefois été agitée bruyamment....; que le bruit n'en avait pas été entendu au dehors...; qu'il n'était pas établi que la tranquillité des habitants en eût été troublée, et qu'il n'en était résulté pour les habitants de la maison qu'un dérangement à l'intérieur consistant à faire inutilement ouvrir par deux fois la porte.... »; — Attendu qu'en prononçant, par suite de cette constatation des faits qui n'avait rien de contraire aux énonciations du procès-verbal, le relaxe des deux prévenues, le juge de police, loin de violer les dispositions du § 8 de l'art. 479, en a, au contraire, fait une juste application; — Rejette, etc.

Du 24 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Zangiacomi, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 29 février 1868.

ÉTRANGER, NAVIRE, DÉLITS, COMPÉTENCE.

Les tribunaux français sont compétents pour connaître des délits commis à terre envers des Français par les marins d'un bâtiment de guerre étranger se trouvant dans un port français (2). (C. Nap., 3.)

Quid, si le délit avait été commis à bord du navire de guerre étranger, mouillé dans le port français? V. le réquisitoire. (3).

(Proc. gén. à la Cour de cass. — Aff. Der.)

RÉQUISITOIRE. — « Le procureur général impérial près la Cour de cassation expose qu'il est chargé, par ordre formel de M. le garde des sceaux, ministre de la justice, de requérir, en vertu de l'art. 441, C. instr. crim., l'annulation, dans l'intérêt de la loi, d'un arrêt du tribunal supérieur de Saïgon (Cochinchine), rendu le 29 janvier dernier, dans les circonstances suivantes:

« Dans la soirée du 20 janvier dernier, un rassemblement considérable, qui s'était formé sur le quai Napoléon, en face du *Café de Paris*, avait appelé l'attention du gendarme Mesmer. Il apprit que ce rassemblement avait été causé par un matelot anglais de la corvette *le Pearl*, alors en rade de Saïgon, qui venait de frapper violemment un habitant de la ville. A la sommation de le suivre qui lui fut faite par le gendarme, ce matelot, nommé Machel Der, répondit par un refus formel et lança en même temps un coup de poing à l'agent de la force publique. Celui-ci se disposait à repousser cette agression lorsqu'il

---

(1) Il est de jurisprudence que les bruits ou tapages nocturnes ne constituent une contravention qu'autant qu'ils troublent la tranquillité publique; et, d'autre part, que la déclaration du juge de police que la tranquillité publique n'a pas été troublée, est souveraine et échappe à la censure de la Cour de cassation. V. Cass. 28 mars 1867 (P.1867.972.—S.1867.1.361), et le renvoi.

(2-3) La compétence des tribunaux français a été également reconnue en ce qui touche les crimes et délits commis, même à bord, par des marins d'un navire *de commerce* étranger à l'égard d'autres marins de ce navire. V. arrêt du 25 fév. 1859 (P.1859.520.—S.1859.1.183), et les autorités ainsi que les précédents de jurisprudence qui y sont rappelés dans les notes.

fut entouré par cinq autres matelots anglais et renversé à terre. Ce fut alors que Machel Der, se précipitant de nouveau sur lui, déchira tous ses vêtements et lui fit une blessure au front. — Traduit devant le tribunal de police correctionnelle sous la prévention de violences et voies de fait dirigées contre un agent de la force publique pendant que celui-ci exerçait son ministère et à cette occasion, Machel Der fut condamné, par jugement en date du 23 janvier, à neuf mois de prison et 16 fr. d'amende, par application des art. 228 et 230, C. pén. — Sur l'appel de ce jugement formé par le prévenu, le tribunal supérieur a annulé, pour incompétence, le jugement qui lui était dénoncé, et déchargé le matelot Machel Der des condamnations prononcées contre lui, sans dépens. — L'arrêt est ainsi conçu : — « Le tribunal ;... Attendu que si l'art. 3, C. Nap., « consacre la souveraineté territoriale pour « la répression des crimes et délits commis « sur le territoire français, même par des « étrangers, il existe également un principe « de droit international, rappelé dans le décret du 21 fév. 1808, par lequel le militaire « sous les drapeaux et les marins en activité « de service à bord des bâtiments de l'Etat « sont considérés comme étant dans leur « patrie et relèvent de la juridiction de leur « pavillon pour les délits qu'ils commettent, « même à terre, dans un pays neutre ou ami ; « — Attendu que ce principe de la juridiction du pavillon, admis pour les armées « françaises de terre et de mer, s'applique « par réciprocité aux armées étrangères des « nations civilisées ; — Attendu, en fait, que, « le 20 janv. 1867, plusieurs matelots de la « corvette de guerre anglaise *le Pearl*, « mouillée dans le port de Saïgon, se trouvant en état d'ivresse, faisaient du tapage, « à dix heures du soir, devant un café du « quai Napoléon, en vue et à peu de distance « de la corvette sur laquelle ils sont embarqués ; — Attendu que le gendarme Mesmer, « qui est accouru, a saisi Machel Der, l'un « d'eux, pour le conduire en prison, mais « que ce matelot a résisté au gendarme, l'a « frappé d'un coup de poing et lui a déchiré « son pantalon et sa vareuse en flanelle ; — « Attendu qu'en vertu du principe ci-dessus « rappelé, le tribunal correctionnel de Saïgon « était incompétent pour connaître du délit « imputé à Machel Der ; que cette incompétence est d'ordre public et peut être déclarée « d'office en tout état de cause : — Par ces motifs annule pour incompétence, etc... » — C'est cet arrêt que M. le garde des sceaux nous charge de déférer à la Cour suprême, dans l'intérêt de la loi.

« *Discussion*. — La question que soulève le pourvoi, considérée à un point de vue général, consiste à savoir dans quelles circonstances un matelot étranger employé sur un bâtiment étranger peut être soumis à la juridiction française pour la répression d'un crime ou d'un délit dont il se rend coupable. La solution de cette question résulte de quelques distinctions consacrées par la jurisprudence de la Cour suprême et par la doctrine. — Et d'abord, en pleine mer, les crimes et les délits commis par un homme de l'équipage d'un navire, soit de guerre, soit de commerce, sont de la compétence exclusive des tribunaux de la nation à laquelle le navire appartient. — La raison en est que les vaisseaux de guerre et les navires de commerce, lorsqu'ils voguent en pleine mer, doivent être réputés la continuation du territoire national. En conséquence, ils demeurent exclusivement soumis aux lois et à la police de leur nation. Ils maintiennent sa souveraineté sur leur bord ; ils sont indépendants de toute juridiction étrangère ; ils ne relèvent que de leurs juges naturels. — Mais il en est autrement si le crime est commis par un homme de l'équipage d'un navire étranger *entré dans les eaux qui sont la propriété d'un Etat étranger*, comme les ports et les rades ou la mer territoriale. — Dans ce cas, il faudra distinguer, pour déterminer la compétence, si le crime ou le délit a été commis à bord d'un *navire de commerce* ou s'il a été commis à bord d'un *bâtiment de guerre*. — Les navires de commerce sont bien la continuation du territoire de la nation dont ils portent le pavillon, mais ils ne renferment pas dans leur sein une partie de la puissance publique de leur pays, un corps organisé de fonctionnaires ; ils ne le représentent pas ; ils n'en sont pas les agents ; ils ne sont donc pas affranchis, si ce n'est en ce qui concerne *leur régime intérieur*, de l'action de la puissance publique du territoire sur lequel ils sont, pour l'exécution des lois de police et de sûreté qui sont en vigueur sur ce territoire (1). — La Cour a consacré ce principe dans un arrêt rendu sur un savant rapport du regrettable M. le conseiller Victor Foucher. — Il s'agissait, dans l'espèce de cette affaire, d'un crime commis à bord d'un navire de commerce mouillé dans le port du Havre, par un sieur Jolly, capitaine en second de ce navire, contre un matelot faisant partie de son équipage. Les magistrats du Havre dirigèrent des poursuites contre le coupable, et la chambre des mises en accusation le renvoya devant la Cour d'assises de Rouen ; Jolly se pourvut en cassation, par le motif que les tribunaux français seraient incompétents pour connaître d'un crime commis à bord d'un navire étranger entre hommes faisant partie de l'équipage ; — Mais la Cour rejeta le pourvoi par un arrêt fortement motivé, dont voici le principal considérant : — « Attendu que tout Etat est intéressé à « la répression des crimes et délits qui peuvent être commis dans les ports de son « territoire, non-seulement par des hommes

(1) *Traité de l'instruction criminelle*, t. 2, p. 512 ; M. Dupin, *Réquisitoires*, t. 1, p. 477.

« de l'équipage d'un bâtiment de commerce « étranger envers des personnes ne faisant « pas partie de cet équipage, mais même « par des hommes de l'équipage entre eux, « soit lorsque le fait est de nature à com- « promettre la tranquillité du port, soit lors- « que l'intervention de l'autorité locale est « réclamée, soit lorsque le fait constitue un « crime de droit commun que sa gravité ne « permet à aucune nation de laisser impuni « sans porter atteinte à ses droits de souve- « raineté juridictionnelle et territoriale, « parce que ce crime est par lui-même la « violation la plus manifeste comme la plus « flagrante des lois que chaque nation est « chargée de faire respecter dans toutes « les parties de son territoire, etc... » (Arrêt du 25 fév. 1859. P.1859.420.)

« Ces principes sont-ils encore de nature à recevoir leur application lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit commis, non par un homme de l'équipage d'*un bâtiment de commerce*, mais par un homme de l'équipage d'*un bâtiment de guerre* étranger dans un port de France ? — Si, dans l'espèce actuelle, il s'agissait, en effet, d'un crime commis *à bord* d'un *navire de guerre,* la question, qui, du reste, ne nous paraît pas encore avoir été soumise à la Cour (car l'affaire du *Carlo-Alberto* se présentait à un point de vue particulier), la question, disons-nous, présenterait une difficulté réelle, quant à la compétence de la juridiction territoriale.—La raison de douter se tirerait de cette grande considération que les navires de guerre, à la différence des navires de commerce, portent dans leur sein une partie de la puissance publique de l'Etat auquel ils appartiennent et des fonctionnaires ou agents de cette puissance dans l'ordre administratif et dans l'ordre militaire. Soumettre ce navire et ce corps organisé de fonctionnaires aux lois et aux autorités du pays dans les eaux duquel il entre, ne serait-ce pas soumettre l'une de ces puissances à l'autre ?—Si la question se présentait franchement dans ces termes, nous pensons que ce serait le cas d'examiner quelle est la nature du délit ou du crime qui aurait été commis à bord du navire de guerre, et si, nonobstant cette circonstance de la perpétration du crime *à bord,* il ne faudrait pas, reprenant les hautes considérations invoquées dans l'arrêt du 25 fév. 1859, faire prévaloir le principe de la souveraineté territoriale du port sur le principe de la souveraineté juridictionnelle du pays étranger dont le navire porte pavillon, soit lorsque le fait serait de nature *à compromettre la tranquillité du port,* soit lorsque l'intervention de l'autorité *locale serait réclamée,* soit lorsque le fait constituerait un crime de droit commun que *sa gravité* ne permet à aucune nation de laisser *impuni.*

« Mais la difficulté ne se présente pas dans ces termes.—Ce n'est pas à bord du navire de guerre *le Pearl* que le délit a été commis, mais à terre, sur le port. — Or, dans ce cas, la compétence de la juridiction territoriale ne peut plus être l'objet d'un doute. Il s'agit, en effet, de l'application du grand principe de droit public écrit dans l'art. 3, C. Nap., d'après lequel « les lois de police et de sûreté « obligent tous ceux qui habitent le terri- « toire. » — Aussi l'honorable auteur du *Traité de l'instruction criminelle,* après avoir constaté, en s'appuyant sur l'autorité de Vatel, que, pour les crimes et délits compris *dans les eaux d'un autre Etat, à bord des bâtiments de guerre,* la juridiction d'un Etat *se conserve sur ses vaisseaux,* même quand ils se trouvent dans des parties de la mer *soumises à une domination étrangère,* s'empresse-t-il de dire : « Il est inutile d'ajouter « que, si les crimes et délits avaient été « commis *hors du bord* et *sur le territoire « étranger* par les hommes de l'équipage, la « juridiction locale reprendrait immédiate- « ment sa compétence. » — Et peu importe que, dans l'affaire actuelle, le délinquant ne se trouvât que passagèrement sur le port : la souveraineté juridictionnelle saisit les étrangers comme les nationaux à l'instant même où ils mettent les pieds sur le territoire. — C'est ce qu'explique parfaitement le savant professeur de la faculté de Caen dans son *Cours de droit civil.* « L'effet des lois de « police et de sûreté, dit-il, est d'obliger tous « ceux qui habitent le territoire : tous... « étrangers ou nationaux, *qui habitent,*... « c'est-à-dire qui s'y trouvent, même acci- « dentellement, même passagèrement.—Et il « faut bien qu'il en soit ainsi : 1° il n'y aurait « sans cela ni ordre ni police possibles ; « 2° ces mêmes lois protégent tous les in- « dividus sans distinction ; car non-seule- « ment l'étranger est obligé par elles, mais « il en profite et il peut les invoquer. Les « devoirs de l'hospitalité, de l'humanité, l'or- « dre public enfin du pays, c'est-à-dire notre « propre intérêt, le commandent, et telle est « certainement la pensée de l'art. 3, C. Nap. « (Cass. 17 novembre 1833.) Dès lors, aussi, « la réciprocité et le propre intérêt de l'é- « tranger lui-même exigent qu'il se soumette « à ces lois ; car c'est tout à la fois la con- « dition et le moyen de la protection qu'il « reçoit d'elle... *intrasti urbem, ambula juxta « ritum ejus.* » (t. 1er, n. 70.)—Si ces principes sont incontestables, il est évident que, dans l'état des faits, la compétence de la juridiction française dans la cause n'a pu être déniée par l'arrêt dénoncé, sans méconnaître et violer ces mêmes principes d'intérêt général, et que, d'un autre côté, le décret du 21 fév. 1808, sur lequel le tribunal supérieur de Saigon s'est fondé, était absolument sans application à l'espèce, comme le démontre parfaitement, au reste, la lettre ministérielle ;—Par ces motifs et ces considérations, nous requérons, etc. »

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 3, C. Nap., d'aprè lequel « les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire ; » — At-

tendu que cette disposition est générale, absolue et d'ordre public; — Qu'elle n'est point touchée, soit par le décret du 21 *fév.* 1808, qui règle la compétence pour tout militaire marchant, avec son corps, sous les drapeaux, soit par les exceptions admises, dans le droit des gens et le droit international, pour les faits commis à bord de navires étrangers, naviguant, sous le pavillon de leur nation, tant en pleine mer que dans cette partie du voisinage des côtes d'une autre nation que l'on est convenu d'appeler mer territoriale, ou se trouvant dans l'une de ses rades ou l'un de ses ports;—Que ces diverses exceptions ont été introduites dans les législations réglant les rapports de peuple à peuple, pour des circonstances de fait essentiellement différentes de celles qui ont servi de base à la poursuite dirigée contre Machel Der, marin de la corvette de guerre anglaise *le Pearl*; — Qu'il ressort, en effet, de toutes les pièces de la procédure suivie contre lui, et spécialement des motifs de la décision attaquée devant la Cour, que Machel Der aurait commis, vis-à-vis d'un agent de la force publique française, les actes de rébellion et de violence à lui reprochés, alors que, *le Pearl* étant mouillé dans le port de Saïgon, Machel Der était descendu à terre et se trouvait sur le quai Napoléon, en face le *Café de Paris*, au milieu d'un rassemblement causé par un acte de brutalité auquel Der s'était laissé entraîner sur un habitant de la ville; — Qu'en cet état, toutes ces violences étaient soumises à l'empire de l'art. 3 ci-dessus visé, et que c'est, dès lors, en violation dudit article que le tribunal supérieur de Saïgon, au lieu de les réprimer, a décliné toute compétence pour l'autorité judiciaire française;— Casse, mais dans l'intérêt de la loi seulement, etc.

Du 29 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Nouguier, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 14 *février* 1868.

RÈGLEMENT DE POLICE, BALAYAGE, MATINÉE.

Dans le règlement de police qui prescrit aux habitants de balayer le devant de leurs maisons le matin, *cette expression doit s'entendre en ce sens qu'ils ont jusqu'à midi pour effectuer le balayage. L'absence de balayage constatée à dix heures ne constitue donc pas une contravention au règlement.* (C. pén., 471, n. 3 et 15.)

(Rossignol.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le procès-verbal du commissaire de police de Beaupréau constate que, le 15 août 1867, à dix heures du matin, la partie de la rue contiguë à la maison du sieur Rossignol était dans un grand état de malpropreté, malgré l'avis publié, la veille, par ordre du maire, invitant les habitants à nettoyer devant leurs maisons, et déclare que ce fait constitue une contravention à l'art. 1er du règlement de police en date du 10 avril 1832; — Attendu qu'il ajoute, il est vrai, que les immondices qu'on remarquait au-devant de ladite maison s'y trouvaient depuis plus de huit jours; mais que cette assertion, qui manque d'ailleurs de précision, a pu ne pas être considérée comme ayant pour but de constater un certain nombre de contraventions successives, et que c'est ainsi que l'a compris le rédacteur dudit procès-verbal, puisque, après y avoir inscrit les constatations qui viennent d'être rappelées, il l'a clos en disant: « *Ce fait* constituant contravention... nous *la* constatons contre le sieur Rossignol... » — Attendu, quant au fait unique retenu par le jugement attaqué, que le règlement de police précité du 10 avril 1832 porte, dans son art. 1er: « Tous les habitants sont tenus de balayer les rues devant leurs habitations et dépendances, les mardi, jeudi et samedi de chaque semaine, les deux premiers jours le matin et le samedi après midi; » — Attendu que le juge de police, interprétant cette disposition, a déclaré qu'en prescrivant le balayage le matin, sans préciser davantage, elle a laissé aux habitants la faculté de se mouvoir dans l'intervalle qui s'écoule de minuit à midi, et que, dès lors, à l'heure où, dans l'espèce, les faits ont été constatés, le sieur Rossignol, étant encore en temps utile pour satisfaire aux prescriptions municipales, n'avait pu être considéré comme y ayant contrevenu;— Attendu que, dans ces circonstances, en relaxant le prévenu de la poursuite, le jugement attaqué (rendu par le trib. de police de Cholet le 17 janv. 1868) a sainement interprété l'arrêté du 10 avril 1832; — Rejette, etc.

Du 14 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CIV. 11 mai 1868.

LETTRE DE CHANGE, TIREUR POUR COMPTE, ACCEPTATION CONDITIONNELLE, PROTÊT, NEGOTIORUM GESTOR.

Celui qui accepte une lettre de change tirée sur lui pour le compte d'un tiers, conserve son recours contre le tireur pour compte, malgré la disposition de l'art. 115, C. comm., si, en même temps qu'il donnait une acceptation pure et simple, il a prévenu ce dernier qu'il n'entendait accepter que pour lui et voulait l'avoir pour obligé dans le cas où le donneur d'ordre ne fournirait pas provision à l'échéance (1).

Et une telle acceptation, qui confère au tiré accepteur *les droits résultant d'une acceptation par intervention* pour le. *tireur,*

(1-2-3) Il n'est douteux pour personne que l'ac-

n'est pas assujettie à la formalité d'un protêt préalable constatant le refus du tiré d'accepter pour le donneur d'ordre (2). (C. comm., 126.)

Au surplus, le tiré-accepteur qui, dans de telles circonstances, a payé la lettre de change, a, pour en obtenir le remboursement du tireur, personnellement obligé envers les endosseurs et le porteur, l'action negotiorum gestorum (3). (C. comm., 115 et 140.)

---

ceptation d'une lettre de change, une fois consentie, est irrévocable comme tout autre contrat, et ne peut plus être annulée ou modifiée par la volonté de l'une seule des parties. Aucune difficulté ne semble possible à cet égard, et c'est à un autre point de vue qu'est née la contestation dans l'espèce. Il s'agissait d'une lettre de change tirée *d'ordre et pour le compte d'autrui*, et d'une acceptation pure et simple, que l'on a voulu faire considérer comme ayant été donnée *par intervention*, ou devant, tout au moins, en produire tous les effets. Il est donc nécessaire d'examiner avec soin quelle est la force obligatoire des art. 115 et 126, C. comm., dont la Cour de cassation nous paraît avoir méconnu les dispositions.

Qu'est-ce qu'un *tireur pour compte?* C'est un mandataire du donneur d'ordre. Une lettre de change peut être tirée d'ordre et pour le compte d'un tiers dans diverses circonstances qu'il est inutile d'énumérer ici, mais, dans tous les cas, le tireur pour compte exécute un mandat. C'est donc avec juste raison que l'art. 115, C. comm., a voulu que le tireur pour compte ne pût jamais être obligé envers le tiré, qui n'a d'action que contre le donneur d'ordre. Cette règle ayant été contestée, la loi du 19 mars 1817 est intervenue pour la mettre hors de toute controverse.

Rien ne s'oppose, sans doute, à ce que le tireur pour compte, abdiquant sa qualité de mandataire, déclare agir en son nom; se rende la caution du donneur d'ordre, ou consente, enfin, toute autre stipulation qu'il pourra trouver bon de souscrire; mais, en matière commerciale, moins encore qu'en toute autre peut-être, on n'est point aisément présumé avoir gratuitement renoncé à ses droits; et la Cour de cassation, à coup sûr, n'a pu croire qu'une convention, qui devrait être des plus formelles pour être obligatoire, puisqu'elle changerait la règle consacrée, pouvait résulter d'un simple avis portant que, malgré le texte le plus précis et contrairement à tous les principes, qui ne permettent pas que le mandataire soit personnellement engagé, le tiré entendait avoir son recours contre le tireur. Quel est donc le banquier assez naïf pour ne pas écrire une lettre en trois lignes, en même temps qu'il donnerait une acceptation, si cette lettre devait suffire pour lui assurer un recours que la loi lui refuse? Aussi l'arrêt n'est-il nullement motivé sur une convention préalable et sur l'engagement qu'aurait pris de Stetten envers Trivulzi et Hollander. — « Paul de Stetten, dit-il, n'a pu se méprendre un seul instant sur le sens de l'engagement pris par les tirés. » Il n'a pu se méprendre, au moins, sur le désir des tirés de se ménager, à tout événement, un recours que la loi leur refusait; mais la seule question à résoudre est de savoir si, en l'absence de toute convention préalable, la simple manifestation de ce désir suffisait pour qu'il devînt obligatoire; et s'il ne fallait pas, en outre, que de Stetten déclarât qu'il consentait à prendre la charge qu'on voulait lui imposer; or, pas une parole dans ce sens n'a été relevée contre lui.

Ce qui peut sembler étrange, c'est que l'arrêt invoque pour se soutenir ce même art. 115, C. comm., sur lequel nous nous appuyons pour l'attaquer : « Attendu, d'ailleurs, lit-on dans l'arrêt, qu'aux termes de l'art. 115, C. comm., modifié par la loi du 19 mars 1817, le tireur pour compte d'autrui est personnellement obligé envers les endosseurs et le porteur; que Paul de Stetten *a passé, peu de temps avant leur échéance, les lettres de change* dont il s'agit à l'ordre d'un tiers, qui en a reçu le montant de Trivulzi, Hollander et comp., et que ceux-ci avaient, pour en obtenir le remboursement, l'action *negotiorum gestorum* contre Paul de Stetten, *dont ils ont payé la dette.* » — L'interprétation donnée à la loi modificative du 19 mars 1817 par l'arrêt, a le mérite (nous le croyons du moins) d'être tout à fait nouvelle... Ainsi, le tiré privé de tout recours contre le tireur pour compte, s'il n'y a pas d'endosseur, peut, au contraire, le forcer au remboursement de la somme payée, s'il a passé à un tiers, « *peu de temps avant son échéance* », comme dit l'arrêt, la lettre tirée pour compte, au lieu d'en faire toucher le montant sur son acquit, ainsi qu'il en avait incontestablement le droit. On ne s'explique pas tout d'abord un résultat aussi bizarre et l'on cherche en vain, surtout, à le justifier; il serait amené, suivant la Cour de cassation, par cette circonstance que le tiré aurait été, dans l'une des deux hypothèses, le *negotiorum gestor* du tireur pour compte. Mais comment donc ce rôle a-t-il jamais pu appartenir au tiré? L'accepteur, de l'aveu de tous, est le débiteur direct et principal de la lettre de change. Ce point n'a jamais fait doute. Tous ceux qui, à un titre quelconque, ont apposé ou apposeront leur signature sur la lettre de change seront, envers les tiers porteurs, ses garants, ses cautions; et nous ne pouvons arriver à comprendre comment le débiteur direct et principal d'une dette est, quand il se libère, le *negotiorum gestor* de ses cautions, qui se trouvent ainsi déchargées.

Il n'y a pas de milieu pour nous : ou la Cour de cassation proclame que le tiré n'est pas le débiteur direct et principal de la lettre de change, qu'il a acceptée; ou bien le débiteur direct et principal qui acquitte sa propre dette agit comme *negotiorum gestor* de la caution, contre laquelle on pouvait recourir à son défaut et s'il ne s'était pas libéré. Ces deux propositions nous semblent aussi inadmissibles l'une que l'autre.

La loi, cependant, à défaut de toute convention préalable, permettait à Trivulzi et Hollander d'arriver au but qu'ils voulaient atteindre; mais elle avait tracé la marche à suivre par l'art. 126, C. comm., et ils ne s'y sont pas conformés; l'arrêt

(De Stetten C. Trivulzi et Hollander.)

Le 24 nov. 1864, le sieur Paul de Stetten, d'Augsbourg, avisa les sieurs Trivulzi, Hollander et comp., de Paris, qu'il venait de tirer sur eux jusqu'à concurrence de 25,000 fr. pour le compte du sieur Boury d'Ivernois, de Saint-Gall, auquel un crédit avait été ouvert par les tirés; et, le 26 du même mois, il fit, en effet, présenter à l'acceptation des sieurs Trivulzi et Hollander par le sieur Berthoud, son mandataire, quatre traites d'ensemble 25,000 fr. — Le 29 novembre, les sieurs Trivulzi, Hollander et comp., remirent au sieur Berthoud les quatre traites revêtues de leur acceptation, encore bien que le crédit par eux ouvert à Boury d'Ivernois fût à ce moment dépassé. Mais, le même jour, ils écrivaient au sieur de Stetten, par le courrier même qui lui portait les traites acceptées, une lettre ainsi conçue: « M. Boury d'Ivernois ne nous a pas encore mis à même d'accepter votre disposition, mais nous nous faisons un plaisir de protéger votre signature en accueillant les traites sous votre obligé, en attendant que nous puissions les passer au débit de Boury. » — Le sieur de Stetten ayant refusé de reconnaître l'intervention des sieurs Trivulzi et Hollander pour son compte, par ce double motif qu'ils avaient d'abord accepté purement et simplement, et qu'en tout cas l'acceptation par intervention n'avait point été précédée du protêt exigé par l'art. 126, C. comm., ces derniers l'ont assigné devant le tribunal de commerce de la Seine pour voir dire qu'ils n'avaient donné leur acceptation sur les traites dont s'agissait que pour le compte du sieur de Stetten, au cas où la provision ne serait pas faite par Boury d'Ivernois, et s'entendre, en conséquence, condamner à restituer ces traites, sinon à en payer le montant.

22 fév. 1865, jugement qui repousse cette demande.

Mais sur l'appel, et le 1er août 1865, arrêt infirmatif de la Cour de Paris, ainsi conçu: — « Considérant, en fait, que le débat est engagé exclusivement entre le tireur et l'accepteur, sans que l'intérêt d'un tiers existe au procès, les lettres de change dont s'agit

---

dit, il est vrai: « Le mode suivi par eux (Trivulzi, Hollander et comp.) ne lui a (à de Stetten) causé aucun préjudice. » — Lorsque la loi a tracé impérativement la voie à prendre pour créer ou conserver un droit, la mission de la Cour de cassation est-elle bien de rechercher les circonstances et les faits particuliers de chaque espèce et de constater si la partie qui ne s'est pas conformée à la volonté du législateur, a causé un préjudice à l'autre partie en agissant à sa fantaisie? Sans sortir de la matière des lettres de change, est-ce que, dans le cas de protêt tardif, les endosseurs seront tenus au remboursement, s'il est prouvé que le retard ne leur a causé aucun préjudice? Nous ne citerons pas d'autres exemples que chacun peut aisément trouver en si grand nombre; mais nous insisterons sur un autre ordre d'idées, et nous demanderons qui donc a pu affirmer à la Cour que de Stetten n'avait souffert aucun dommage? Le tireur pour compte n'agit, nous ne saurions trop le répéter, que comme mandataire; il fait les affaires du donneur d'ordre et non les siennes; recevant, en même temps, et les traites acceptées et la lettre du tiré qui prétend en restreindre la portée, que devra-t-il ou que pourra-t-il faire? S'il renvoie les traites, il s'expose à ce que le donneur d'ordre lui reproche de s'être dessaisi de ces valeurs, qui étaient sa propriété et non celle du tireur pour compte, simple mandataire. S'il les conserve, il pourra plus tard, dans le système de la Cour de cassation, être contraint à en rembourser le montant. Créancier sans doute du donneur d'ordre, le tireur pour compte devra porter au compte de son débiteur les acceptations, dont celui-ci lui abandonne le bénéfice, et plus tard le donneur d'ordre, très-solvable auparavant, pourra avoir perdu tout crédit. Bien d'autres complications peuvent surgir, que nous ne chercherons même pas à prévoir et encore moins à développer, et venir démontrer que l'assertion de la Cour de cassation pourrait être inexacte.

Ainsi donc, dorénavant, le tireur pour compte dans la situation où s'est trouvé de Stetten, aura cette alternative ou d'être menacé d'un procès avec le donneur d'ordre, que semblent autoriser le texte et les principes, s'il se dessaisit des traites irrévocablement acceptées qu'il a entre les mains; ou d'être menacé d'un procès avec l'accepteur, que la Cour de cassation permet à celui-ci d'intenter, s'il les garde. Cet embarras n'avait jamais existé lorsqu'on laissait aux art. 115 et 126, C. comm., le sens et la portée que le législateur nous paraît leur avoir donnés.

Nous croyons, quant à nous, que les raisons développées à l'appui du pourvoi étaient très-suffisantes pour faire casser l'arrêt de la Cour de Paris.

Il n'est pas néanmoins complétement impossible que la décision ait été bien rendue au fond. De Stetten aurait agi prudemment en répondant et aurait dû peut-être répondre immédiatement en effet à Trivulzi et Hollander qu'il refusait de souscrire à la réserve que ceux-ci avaient formulée contre lui, et qu'il la considérait comme non avenue. La Cour de Paris, se fondant sur le silence de de Stetten, si, en effet, il a été gardé par lui, aurait pu y voir une acceptation tacite des conditions offertes par Trivulzi et Hollander. Cette appréciation eût été bien rigoureuse, sans doute; mais la doctrine eût été juridique, et la Cour de cassation, enchaînée par la décision, entièrement basée sur une appréciation de fait, n'aurait pu que rejeter le pourvoi. Mais tout ce système n'est fondé que sur des hypothèses, que les arrêts auraient dû établir et affirmer; il est donc impossible de s'y arrêter (a).

I. Alauzet.

(a) V. notre *Comment. Cod. comm.*, 2e édit., t. 3, n. 1274 et 1332, où nous critiquons une décision antérieure de la Cour suprême du 22 déc. 1835, prononçant dans le même sens (P. chr.—S.1836.1.300).

étant, jusqu'à l'échéance, demeurées entre les mains du tireur; — Qu'en cet état, il y a lieu de rechercher l'effet de l'acceptation apposée sur lesdites lettres de change; — Considérant qu'aux termes de la correspondance, Trivulzi, Hollander et comp., de Paris, ont, en sept. 1862, ouvert à Boury d'Ivernois, de Saint-Gall, un crédit à découvert de 50,000 fr., avec engagement par ce dernier de couvrir ordinairement le crédit en valeurs à échoir avant le paiement des traites; — Considérant qu'en exécution de ces conventions, Boury d'Ivernois a constamment avisé les appelants des lettres de change à tirer, notamment par Paul de Stetten, en leur adressant en même temps des remises destinées à les couvrir en totalité ou en partie; — Considérant, néanmoins, qu'au 26 nov. 1864, l'insuffisance des remises faites par Boury d'Ivernois avait laissé Trivulzi, Hollander à découvert d'une somme de 7,000 fr. environ au delà du crédit accordé de 50,000 fr.; — Que, dans cette situation, Paul de Stetten a, le 26 nov. 1864, et par l'intermédiaire de Berthoud, de Paris, fait présenter à l'acceptation de Trivulzi, Hollander et comp. quatre lettres de change nouvelles, montant ensemble à 25,000 fr., tirées par lui d'ordre et pour le compte de Boury d'Ivernois; — Considérant que Trivulzi, Hollander et comp. n'ayant à ce moment ni provision ni avis du donneur d'ordre, ont néanmoins remis à Berthoud, le 29 novembre, lesdites lettres de change acceptées, en écrivant le même jour à Paul de Stetten que, pour couvrir sa signature, ils avaient entendu accepter pour son compte, jusqu'à ce qu'un avis du donneur d'ordre leur permît de passer l'écriture au débit de ce dernier; — Que libres de refuser l'acceptation, ils l'étaient de la donner dans les limites qu'il leur conviendrait d'y apporter; — Considérant qu'il est constant que les lettres de change ainsi acceptées ne sont arrivées aux mains de Stetten, qu'en même temps et par le même courrier que la lettre l'avisant de la portée de l'acceptation; — Qu'il n'a pu se méprendre un seul moment sur le sens de l'engagement, et qu'en fait aucun préjudice n'a été causé à Stetten par le mode suivi par Trivulzi et Hollander; — Considérant que si ces derniers n'ont pas attendu le protêt avant de donner leur acceptation, cette conduite s'explique suffisamment par la volonté de ménager le donneur d'ordre, par le défaut d'intérêt en l'absence de tout endosseur et par l'usage établi en banque, en pareil cas, entre maisons d'un crédit honorable; — Considérant, enfin, que Paul de Stetten, seul intéressé, n'ayant pu être induit en erreur, et Trivulzi et Hollander n'ayant d'autre but que de protéger la signature du tireur, il y a lieu d'interpréter leur acceptation avec l'équité qui doit présider à l'appréciation des engagements en matière commerciale, et de la maintenir dans les limites qu'ils ont entendu fixer; — Considérant que, depuis le procès, les lettres de change dont il s'agit, arrivées à échéance, ont été acquittées par Trivulzi, Hollander et comp., sous la réserve de leurs droits, et qu'il y a lieu d'en ordonner le remboursement à leur profit; — Par ces motifs, condamne Paul de Stetten à restituer à Trivulzi, Hollander et comp. la somme de 25,000 fr., montant des lettres de change dont s'agit acquittées par eux, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur de Stetten. — 1er *Moyen*. Violation des art. 121 et 122, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le tiré qui, après acceptation pure et simple d'une lettre de change, s'en était dessaisi, avait pu ultérieurement subordonner cette acceptation à une condition, et, par suite, se libérer de l'engagement qui en résultait. — L'acceptation faite par le tiré, a-t-on dit, est irrévocable. Le texte de l'art. 121 ne laisse aucun doute à cet égard. On admet seulement que le tiré peut biffer son acceptation tant que la lettre de change demeure entre ses mains. Mais dès qu'il s'en est dessaisi, le contrat est formé et son obligation ne saurait être anéantie par sa seule volonté (V. MM. Bravard et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 3, p. 254, note 3; Nouguier, *Lettre de ch.*, t. 1, p. 335, et arrêt de Paris, 10 nov. 1847, P. 1848.1.209. — S. 1848.2. 320). Le tiré ne saurait pas davantage changer la nature de son acceptation, par exemple, en la rendant conditionnelle après l'avoir donnée pure et simple, car ce serait anéantir l'engagement qu'il a primitivement contracté, pour y substituer une obligation différente. Ces principes ont été méconnus par l'arrêt attaqué. En effet, les sieurs Trivulzi et Hollander avaient reçu du demandeur en cassation l'avis qu'il avait tiré sur eux les traites dont il s'agit pour le compte de Boury d'Ivernois, lorsque ces traites leur furent présentées le 26 nov. 1864 par le sieur Berthoud. Le 29 novembre, c'est-à-dire après un intervalle de trois jours, ils remirent à ce dernier les traites revêtues de leur acceptation pure et simple; c'était reconnaître, en l'absence de toute restriction, que cette acceptation avait lieu pour le compte de Boury d'Ivernois, suivant l'avis donné par le tireur d'ordre. Dès ce moment, où ils se dessaisissaient du titre qu'ils livraient au mandataire du sieur de Stetten, ils perdaient le droit de revenir sur leur acceptation ou de la modifier. — Vainement l'arrêt attaqué allègue-t-il que le même jour, par le courrier du soir, ils auraient fait connaître au sieur de Stetten leur intention de n'accepter que par intervention. Il importe peu que cette intention ait été manifestée par eux le jour même de la remise des traites. Cette manifestation n'en était pas moins postérieure à leur dessaisissement, c'est-à-dire à la formation du contrat. Ne l'eût-elle suivi que d'une heure ou même de quelques instants, elle fût encore venue trop tard, car, dans cet intervalle, ils auraient pu être avertis que la

position du donneur d'ordre était compromise. — Vainement encore l'arrêt attaqué objecte-t-il que les lettres de change acceptées sont arrivées entre les mains du demandeur en même temps que la lettre que lui adressaient les tirés. Cette circonstance ne pouvait influer sur le contrat formé dès le 29 novembre par la remise des traites acceptées au tireur, en la personne de son mandataire. Dès ce moment était né en sa personne un droit acquis qu'aucun fait postérieur n'a pu lui enlever. L'arrêt attaqué, en décidant le contraire, a donc violé les articles précités.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 126, C. comm., en ce que l'arrêt a déclaré valable l'acceptation (considérée comme n'ayant eu lieu que par intervention pour le tireur pour compte), encore bien qu'il n'y eût pas eu préalablement de protêt constatant la non-acceptation pour le compte du donneur d'ordre. — D'après l'art. 126, l'acceptation par intervention doit toujours être précédée d'un protêt. Dans le cas où la lettre de change est tirée pour le compte d'autrui, le tiré peut refuser d'accepter purement et simplement pour le donneur d'ordre et déclarer qu'il n'accepte que par intervention pour le tireur; cette acceptation est semblable à celle prévue par l'art. 126 et tombe sous l'empire de la même règle. Elle ne peut donc être valable qu'à la condition qu'elle aura été précédée d'un protêt (Demangeat, sur Bravard, t. 3, p. 489, note 3).—Il est vrai qu'il a été décidé, par un arrêt de la Cour de cassation du 22 déc. 1835 (P. chr. — S. 1836.1.300), que la formalité du protêt n'est pas en ce cas nécessaire lorsque le tiré a donné avis au tireur pour compte qu'il n'acceptait que par intervention pour lui. Mais la doctrine de cet arrêt a été justement critiquée par les auteurs. (V. MM. Demangeat, *ubi suprà*; Alauzet, *Comm. Cod. comm.*, 2e édit., t. 3, n. 1274; Bédarride, *Lettre de ch.*, t. 1, n. 249 et suiv.). L'arrêt attaqué ne s'est fondé pour justifier la dispense de protêt sur aucun motif de droit; il s'est borné à invoquer des considérations d'équité, cherchant à expliquer la conduite des tirés par la volonté de ménager le donneur d'ordre. Ce n'était là qu'une vaine excuse imaginée par les tirés pour colorer le changement qu'ils ont voulu opérer; d'ailleurs, l'intérêt du tireur était d'obtenir une acceptation pure et simple, car il avait fourni au donneur d'ordre la contre valeur des traites. Les considérations d'équité invoquées par l'arrêt attaqué n'ont donc aucune valeur. Au moins, dans l'espèce jugée par l'arrêt de 1835, le tiré avait-il averti d'avance le tireur pour compte qu'à défaut de provision fournie par le donneur d'ordre, il n'entendait accepter que par intervention. Ici, rien de semblable, puisque la lettre écrite par les tirés était postérieure à leur acceptation et à leur dessaisissement des titres et qu'il n'y avait aucune convention préalable dérogeant aux principes. Ainsi la formalité du protêt était, à tous les points de vue, indispensable, et l'arrêt attaqué n'a pu en dispenser les parties sans violer l'art. 126, C. comm.

Pour les défendeurs, on a répondu : La doctrine du pourvoi peut être exacte lorsque la lettre de change revêtue d'une acceptation pure et simple est entre les mains d'un tiers porteur. L'acceptation doit alors produire son effet, nonobstant la rétractation totale ou partielle qui en aurait été faite. Mais si la lettre de change n'a pas été négociée par le tireur, il en est tout autrement; l'acceptation n'est point alors irrévocable ni incommutable, et c'est le cas de rechercher, comme l'a fait l'arrêt attaqué, l'intention du tiré et de voir s'il n'a pas voulu faire, sous la forme d'une acceptation pure et simple, une acceptation conditionnelle. — Quant à la formalité du protêt, elle ne peut être exigée que lorsqu'une lettre de change est présentée à l'acceptation par un tiers porteur. Mais si la traite est présentée au nom d'un tireur pour compte, le protêt n'aurait aucune raison d'être. En fait, ainsi que le constate l'arrêt attaqué, l'usage, en pareil cas, est d'en dispenser l'acceptant par intervention.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que Paul de Stetten, banquier à Augsbourg, après avoir, par lettre du 24 nov. 1864, avisé Trivulzi, Hollander et comp., banquiers à Paris, qu'il avait tiré sur eux, d'ordre et pour compte de Boury d'Ivernois, de Saint-Gall, quatre lettres de change d'ensemble 25,000 fr., les a fait présenter, le 26, à leur acceptation par Berthoud et comp., de Paris, son mandataire ;—Que Trivulzi, Hollander et comp. les remirent le 29 à Berthoud revêtues de leur acceptation pure et simple; mais qu'étant à cette époque à découvert de Boury d'Ivernois d'environ 7,000 fr., ils écrivirent le même jour à Paul de Stetten que, n'ayant pas reçu de provision, ils n'acceptaient ces traites que pour faire honneur à sa signature et qu'ils le débitaient des 25,000 fr. jusqu'à ce qu'ils eussent reçu des contre-valeurs qui leur permissent de les transporter au débit du donneur d'ordre ;—Que l'arrêt attaqué constate, en fait, que les traites remises le 29 nov. 1864 à Berthoud ont été immédiatement envoyées par lui à Paul de Stetten à qui elles sont parvenues par le même courrier et en même temps que la lettre de Trivulzi, Hollander et comp. qui faisait connaître la portée de leur acceptation ; que Paul de Stetten n'a pu se méprendre un seul instant sur le sens de l'engagement pris par les tirés, et que le mode suivi par eux ne leur a causé aucun préjudice ;—Que, dans cet état des faits, la Cour de Paris a pu, sans violer les art. 121, 122 et 126, C. comm., décider que les stipulations dont il s'agit, qui ne touchaient en rien les tiers, devaient, même sans protêt préalable, avoir

effet entre le tireur pour compte et les tirés, qui étaient seuls intéressés à leur exécution et parties dans la contestation ; — Attendu, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 115, C. comm., modifié par la loi du 19 mars 1817, le tireur pour compte d'autrui est personnellement obligé envers les endosseurs et le porteur; que Paul de Stetten a passé, peu de temps avant leur échéance, les lettres de change dont il s'agit à l'ordre d'un tiers, qui en a reçu le montant de Trivulzi, Hollander et comp., et que ceux-ci avaient, pour en obtenir le remboursement, l'action *negotiorum gestorum* contre Paul de Stetten, dont ils ont payé la dette ; — Rejette, etc.

Du 11 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. contr.); Guyot et Groualle, av.

CASS.-REQ. 19 mai 1868.

FAILLITE, PAIEMENT, ESCOMPTE, RETENUES.

Ne constituent pas un paiement annulable comme fait en temps suspect, en matière de faillite, les retenues que, lors de l'escompte d'effets présentés par une société dans laquelle était intéressé le failli, l'escompteur, créancier du failli, a effectuées d'un commun accord en extinction de la dette personnelle de celui-ci, alors d'ailleurs que les parties ont agi en cela de bonne foi, et qu'il est établi que la convention dont il s'agit, loin de nuire à la masse de la faillite, lui a été avantageuse. (C. comm., 446 et 447.)

(Synd. Clérian C. Mallet et Billot.)

Le 7 déc. 1867, la Cour impériale d'Aix a rendu l'arrêt suivant par infirmation d'un jugement du tribunal de commerce de Marseille : — « Attendu que la faillite de Clérian, déclarée le 6 sept. 1865, a été reportée au 4 juill. 1861, époque de la cessation de ses paiements ; — Qu'entre ces deux dates, en 1863 et 1864, Clérian s'est trouvé intéressé dans la maison de commerce Gasquet et comp.; que cette maison de commerce s'adressa aux sieurs Mallet et Billot, créanciers de la faillite Clérian, et lia avec eux un contrat par lequel ceux-ci s'engageaient à escompter les effets de commerce qui lui seraient présentés par Gasquet et comp., sous la seule remise exigée par la banque et, par suite, sans bénéfice, mais à la condition qu'ils pratiqueraient sur le montant des effets négociés une retenue de 6 p. 100 qui serait imputée sur la créance dont ils étaient porteurs contre la faillite Clérian ; — Que ces retenues se sont élevées à 25,373 fr., et que le syndic de cette faillite a demandé le recouvrement de cette somme au profit de la faillite ; — Attendu que le Code de commerce a réglementé le sort des paiements faits par le failli pendant qu'il était en état de cessation de paiements ; que, l'art. 447 permet d'annuler ceux qui, appliqués à des dettes échues, l'ont été au profit de créanciers qui connaissaient la situation du failli ; — Qu'il a aussi permis l'annulation de tous autres actes à titre onéreux qu'il a consentis dans les mêmes circonstances ; — Que, par là même, cet article autorise les tribunaux à les maintenir ; — Attendu que, dans l'espèce, le contrat passé par Gasquet et Clérian avec Mallet et Billot offre tous les caractères de la bonne foi et paraît exclusif de la fraude ; que, de plus, loin de nuire à la masse des créanciers, il lui présente des avantages ; — Qu'en effet, Mallet et Billot, en prêtant leur aide, leur appui et leur crédit à Gasquet et comp. et Clérian, leur donnaient la contre-valeur des avantages qu'ils avaient stipulés ; — Que le résultat a prouvé combien étaient sérieuses les chances qu'ils couraient, puisqu'ils sont restés à découvert d'une somme assez importante par suite des négociations d'effets dont ils s'étaient chargés et qui ne se sont pas élevées à moins de 400,000 fr. ; — Que, lors de ce contrat, la maison Gasquet et comp. offrait les apparences d'une situation normale ; qu'elle a subsisté pendant plusieurs années, et qu'il était difficile de prévoir sa chute ; qu'il n'y avait donc rien de trop imprudent de contracter avec elle, et qu'en tout cas rien ne révèle de la part des parties des intentions frauduleuses au préjudice de la masse ; — Que, dans ces circonstances, il y a lieu de maintenir le contrat dont il s'agit ; — Attendu, à un autre point de vue, que Clérian, en état de cessation de paiements, ou failli, n'était pas privé du droit d'acquérir et, par suite, de s'engager ; — Que les engagements pris avec Mallet et Billot étant exempts de fraude et n'ayant pas entamé l'actif qui faisait le gage des créanciers primitifs, ceux-ci ne peuvent revendiquer l'actif nouveau obtenu par le travail et l'industrie de Clérian, qu'à la condition d'accepter les charges dont cet actif peut être grevé et au moyen desquelles il a été créé, ces charges étant le corrélatif des avantages obtenus ; — Que, du reste, loin que l'actif ancien ait été entamé, l'opération a produit cet avantage pour la masse, que Mallet et Billot, à peu près désintéressés aujourd'hui, et qui avaient une créance de 36,000 fr., ne viendront à répartition que pour le solde peu important de cette même créance ; — Rejette la demande du syndic de la faillite Clérian. »

POURVOI en cassation par le syndic, pour violation des art. 446, 447, et 565, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'ordonner la restitution de sommes perçues, au préjudice de la masse de la faillite, dans l'intervalle écoulé entre la cessation des paiements du failli et la déclaration de la faillite.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les art. 446 et 447, C. comm., aussi bien que les art. 565 et 578, même Code, édictés en vue d'assurer entre les créanciers d'un failli, victimes d'un

désastre commun, une égale répartition de l'actif de la faillite, sont sans application au cas où un tiers paie de ses deniers une dette de la faillite; que ce paiement ne pourrait être critiqué de la part du syndic que s'il déguisait une combinaison préjudiciable à la masse et de nature à entamer le gage commun des créanciers, et si le paiement fait en apparence par les mains d'un tiers l'était en réalité avec les deniers de la faillite; — Attendu que, loin qu'il en soit ainsi, il résulte au contraire des constatations de l'arrêt attaqué, qu'en consentant au profit de Mallet et Billot une retenue de 6 p. 100 sur les effets dont ceux-ci opéraient la négociation, laquelle retenue était imputable sur la créance de Mallet et Billot contre la faillite Clérian, Gasquet et comp. stipulaient, non en qualité d'associés de Clérian, mais en leur nom personnel; qu'à la vérité, l'arrêt ne méconnait pas que Clérian ne fût intéressé dans la maison Gasquet et comp., mais que cette situation, impuissante à créer par elle-même un lien de solidarité entre Clérian et Gasquet et comp., ne permet pas davantage de conclure que ce soit avec les fonds de la faillite, et non avec ceux de Gasquet et comp., que le bénéfice de 6 p. 100 stipulé au profit de Mallet et Billot ait été réalisé; que l'arrêt constate, au contraire, que le traité offre tous les caractères de la bonne foi; que rien ne révèle des intentions frauduleuses au préjudice de la masse, et que loin de nuire à la masse des créanciers, le traité intervenu entre Mallet et Billot, d'une part, Gasquet et comp., de l'autre, lui présente des avantages; — Attendu dès lors qu'en refusant, dans ces circonstances, de prononcer la nullité de ce traité et d'ordonner le rapport à la masse de la faillite des sommes que Mallet et Billot avaient touchées, l'arrêt attaqué n'a ni violé ni faussement interprété les articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 19 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; d'Oms, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-REQ. 13 mai 1868.

Prescription, Action civile, Blessures, Ouvrier, Responsabilité civile.

L'action civile à raison du fait par un ouvrier d'avoir, dans l'exécution du travail dont il était chargé, causé involontairement, par imprudence ou même par erreur, une blessure à un autre ouvrier, se prescrit par trois ans : un tel fait constituant le délit prévu et puni par l'art. 320, C. pén., et non pas seulement un fait dommageable tombant sous l'application de l'art. 1382, C. Nap. (1). (C. inst. crim., 638.)

L'action civile dirigée contre la personne responsable d'un délit se prescrit, comme l'action civile dirigée contre l'auteur même du délit, par le même laps de temps que l'action publique, c'est-à-dire par trois ans (2). (C. Nap., 1384; C. inst. crim., 2, 637 et 638.)

(Bonnet C. Comp. des mines de la Grand' Combe et Bernoyer.)

L'exposé des faits utiles à connaître résulte suffisamment des décisions qui vont être rapportées. — Le 22 mars 1866, jugement du tribunal d'Alais ainsi conçu : — « Attendu que Bonnet, expliquant en barre le libellé de son assignation et indiquant suffisamment ainsi le caractère légal qui peut être attribué, en l'état, au fait dommageable dont il se plaint, demande à établir notamment que, le 1er fév. 1861, jour de l'accident dont il a été victime, s'étant aperçu qu'un morceau de fer se trouvait mêlé au charbon qui était dans le broyeur dont il était chargé de surveiller le fonctionnement régulier, il avait dit à Félix Bernoyer, à ce employé par la compagnie, d'arrêter la machine pour qu'il pût enlever dudit broyeur ce corps étranger; que celui-ci avait aussitôt tiré la corde qui arrêtait ladite machine; mais qu'avant que l'opération que ledit Bernoyer croyait sans doute accomplie, l'eût été réellement, il avait tiré celle qui mettait le cylindre en mouvement, et que sa main s'était trouvée ainsi prise dans ledit cylindre, et trois de ses doigts avaient été broyés; —Attendu que ce fait ainsi articulé, sainement apprécié, ne serait, s'il était établi, que le résultat d'une simple erreur involontaire de la part dudit sieur Bernoyer, et ne présenterait, dès lors, aucun caractère délictueux, et tomberait, par suite, comme ne constituant qu'un fait dommageable purement matériel, uniquement sous l'application des art. 1382 et suiv., C. Nap.; — Attendu que ledit Bonnet ne puisant pas son droit à l'action

---

(1) Il est de principe bien constant que l'action civile résultant d'un délit se prescrit par trois ans, comme l'action publique, alors même qu'elle est exercée séparément devant la juridiction civile. V. Colmar, 26 fév. 1867 (P.1867.1243.—S.1867.2.354), et le renvoi. Toutefois, la prescription criminelle n'est applicable, en pareil cas, qu'autant que l'action civile a pour base unique et exclusive un délit. V. à cet égard, Cass. 27 août 1867 (*suprà*, p. 278), et la note. Etant décidé, dans l'espèce actuelle, que le fait qui servait de base à la demande constituait réellement un délit, il s'ensuivait nécessairement que la prescription de trois ans était applicable, et il ne dépendait pas du demandeur de dépouiller ce fait de son caractère délictueux, en ne le présentant que comme un fait simplement dommageable. V. en ce sens, Bourges, 26 mars 1855 (P.1855.1.248.—S.1855.2.305). V. aussi MM. F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 2, n. 1114; Boitard, *Leçons de dr. pén.*, n. 876; Morin, *Rép. du dr. crim.*, v° *Action civile*, n. 15.

(2) V. conf., Aix, 9 juin 1864 (P. 1864. 1046.—S.1864.2.196), et le renvoi.

civile qu'il exerce dans un fait réellement délictueux, et ladite action ne se trouvant pas conséquemment liée à l'action publique, la prescription ordinaire de trente ans aurait pu seule éteindre le susdit droit; d'où il suit que celle de trois ans qui lui est opposée serait inapplicable à l'espèce, et que ladite exception doit, dès lors, être rejetée comme injuste et mal fondée.—Sur la demande au fond : — Attendu que les faits coactés par Bonnet sont concluants et pertinents, et qu'il y a lieu de l'admettre à les rapporter; — Par ces motifs, etc. »

Appel par Bernoyer et par la compagnie de la Grand'Combe (mise en cause comme civilement responsable du fait de son ouvrier). — Le 24 août 1860, arrêt de la Cour de Nîmes qui réforme : — « Attendu que, soit des termes de l'assignation introductive de l'instance, soit des faits dont le demandeur avait offert et dont les premiers juges ont ordonné la preuve, il résulte, avec la dernière évidence, que l'action formée par Bonnet avait pour objet la réparation du préjudice résultant de la blessure par suite de laquelle il avait subi l'amputation de trois doigts de la main gauche, et qu'il attribuait, non à l'erreur, mais à l'imprudence de Bernoyer; — Attendu que si ces faits étaient établis, ils constitueraient le délit prévu par les art. 319 et 320, C. pén., soit qu'ils provinssent d'une erreur ou d'une imprudence ; — Que, dès lors, l'action civile comme l'action publique en résultant étaient, aux termes des art. 2 et 638, C. instr. crim., soumises à la prescription de trois ans; et que cette prescription était accomplie lors de l'introduction de l'instance, postérieure de près de cinq ans au fait sur lequel elle était fondée; — Attendu que, pour établir que cette prescription a été interrompue à l'encontre de la personne civilement responsable, Bonnet devrait prouver que, antérieurement à l'accomplissement de la prescription, cette partie a reconnu et accepté l'obligation qui pouvait résulter pour elle de l'imprudence de Bernoyer;—Attendu que les faits dont Bonnet offre la preuve n'impliquent nullement cette reconnaissance, qui est démentie, d'ailleurs, par toutes les circonstances de la cause; et que, dès lors, il devient inutile de statuer sur la question de savoir si cette interruption, qui n'existe pas en fait, aurait entretenu l'action dirigée contre Bernoyer;—Attendu que la cause est en état; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur Bonnet, pour violation ou fausse application des art. 2 et 638, C. instr. crim., 319 et 320, C. pén., 1382, 1384 et 2262, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré prescrite par trois ans l'action en réparation du préjudice causé par la faute d'un ouvrier, en attribuant à tort au fait dommageable le caractère d'un délit. — Toute la question, a-t-on dit, est de savoir si l'action du demandeur a pris sa base dans un fait délictueux. L'arrêt attaqué constate lui-même qu'il ne s'agit, dans la cause, que d'erreur ou d'imprudence. Qu'est-ce donc qu'un fait de cette nature? Sans doute, c'est un fait qui peut donner lieu à l'application des art. 319 et 320, C. pén., si le ministère public estime qu'une poursuite est nécessaire dans l'intérêt de la vindicte publique; mais ce n'est pas là un fait nécessairement délictueux, comme un vol, une escroquerie, des coups volontaires, ou même une simple contravention en matière de police. C'est un quasi-délit, s'il y a seulement erreur, négligence ou imprudence. « Le quasi-délit, disent les auteurs du Répertoire général du palais, v° *Quasi-délit*, est le fait par lequel sans malignité ou dessein de nuire, mais par faute, imprudence ou négligence, on cause dommage à autrui. » Et non-seulement le demandeur ne s'est plaint que d'une erreur ou d'une imprudence, mais l'arrêt attaqué lui-même prend soin de caractériser ainsi le fait générateur de l'action en dommages-intérêts, et de le réduire aux proportions d'un quasi-délit. Il faut donc reconnaître qu'il contient une appréciation juridique en contradiction avec les faits qui lui servent de base, et qu'il doit être annulé comme ayant fait une fausse application des principes admis en matière criminelle sur la prescriptibilité de l'action civile.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, selon les art. 319 et 320, C. pén., les blessures involontairement causées par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, constituent un délit punissable de six jours à deux mois de prison; que tel était, d'après l'assignation même, le caractère du fait reproché par Bonnet à Bernoyer, des faits duquel la compagnie de la Grand'Combe était responsable; — Attendu que ce fait avait eu lieu depuis plus de trois ans, sans aucune poursuite, quand le demandeur en cassation a jugé à propos d'assigner les défendeurs éventuels en responsabilité civile devant le tribunal d'Alais; que c'est donc à bon droit que cette action a été déclarée prescrite conformément aux art. 2 et 638, C. instr. crim.;—Attendu que ces articles n'autorisent aucune distinction entre l'action directement intentée contre l'auteur du délit d'imprudence et l'action dirigée contre la personne civilement responsable de ce délit; que les deux actions sont liées l'une à l'autre, et qu'il n'est plus possible de rechercher celui qui est civilement responsable du fait délictueux, quand lui-même ne peut plus exercer de recours contre l'auteur de ce fait; — Rejette, etc.

Du 13 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-REQ. 7 juillet 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, GÉRANT, EMPRUNT.

Le gérant d'une société en commandite puise-t-il dans sa qualité même, le pouvoir d'obliger la société par les emprunts qu'il contracte sous la raison sociale? (1). — Non rés.

En tout cas, il suffit que les engagements contractés par le gérant sous la raison sociale, même en dehors de ses pouvoirs, aient tourné au profit de la société, pour que celle-ci soit obligée (2). (C. comm., 23.)

(Synd. Rostand C. Arnaud.)

Le sieur Arnaud, agent de change à Marseille, a demandé son admission au passif de la faillite Ch. Rostand et comp., raffineurs de sucre en cette ville, pour une somme de 328,759 fr. 15 c., formant, disait-il, le solde de leurs comptes respectifs au 5 juill. 1865. Ces comptes provenaient de reports de 660 actions de la société Ch. Rostand et comp., lesquels avaient eu lieu sous le nom de ladite société, sur l'ordre de Ch. Rostand, gérant, à qui elles appartenaient.— Les syndics ont prétendu que le sieur Arnaud était créancier personnel de Ch. Rostand, et non créancier de la société.

Jugement du tribunal de Marseille qui accueille la demande du sieur Arnaud par les motifs suivants :—« Attendu que les reports ont eu lieu sous le nom de Ch. Rostand et comp.; que c'est à eux que l'agent de change a adressé ses lettres d'avis ; que les paiements qu'il a reçus lui ont été faits en valeurs appartenant aux sieurs Ch. Rostand et comp. et portant leur nom ; — Attendu que des reports ne sont que des prêts sur titres de bourse; que, bien que les valeurs reportées ne fussent pas la propriété de la société, le gérant a pu emprunter pour se procurer des fonds qui aient servi à la société ; — Attendu qu'une instance correctionnelle a établi que Ch. Rostand possédait un grand nombre d'actions de sa société, qu'il s'en était procuré même en détournant des fonds sociaux; qu'il est arrivé un moment où les ressources sociales étant épuisées, C. Rostand a cherché à y suppléer en empruntant sur les actions dont il était propriétaire; que les reports ont ainsi servi à faire rentrer dans la caisse de la société une partie des fonds qui en avaient été retirés ; — Attendu que l'agent de change exerce les droits d'un prêteur de bonne foi; qu'il a dû rembourser le prêteur qui a avancé des fonds sur des actions du gérant, mais au nom de la société, et qu'il peut se prévaloir de ce que ces fonds ont été en effet versés dans la caisse sociale, etc. »

Appel par le syndic ; mais, le 7 mars 1867, arrêt de la Cour d'Aix qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 23 et suiv., C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la société Rostand et comp. tenue des engagements contractés, sans pouvoirs, par son gérant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, sans qu'il soit besoin d'examiner si le gérant d'une société commerciale en commandite peut, dans tous les cas, obliger la société par les emprunts contractés par lui sous la raison sociale, il résulte, en fait, de l'arrêt attaqué que les fonds empruntés par Rostand au nom de la société ont été versés dans la caisse sociale; qu'ils ont tourné au profit de la société en faisant rentrer dans la caisse partie des fonds qui en avaient été antérieurement retirés ou détournés ; — Attendu que la société est obligée par les engagements contractés par le gérant sous la raison sociale, même en dehors de ses pouvoirs, quand la chose a tourné au profit de la société ; — Que c'est, dès lors, à bon droit que, en l'état des faits souverainement constatés et appréciés par l'arrêt attaqué, il a décidé que le prêteur des fonds qui avaient tourné au profit de la société devait être admis au passif de la faillite ; — Rejette, etc.

Du 7 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 13 mai 1868.

TESTAMENT AUTHENTIQUE, SIGNATURE, DÉCLARATION INEXACTE.

La déclaration faite par le testateur qu'il

(1-2) C'est une question assez sérieuse que celle de savoir si le gérant d'une société en commandite peut, en l'absence de pouvoirs spéciaux à lui donnés, engager la société par des emprunts qu'il contracte sous la raison sociale. V. pour l'affirmative, MM. Pardessus, *Dr. commerc.*, t. 3, n. 1014 ; Troplong, *Société*, t. 2, n. 684 ; Paris, *Dr. commerc.*, n. 723 ; Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 1, n. 198 ; et pour la négative, MM. Malpeyre et Jourdain, *Soc. comm.*, p. 55 ; Delangle, *Soc. comm.*, t. 1, n. 140 ; Duvergier, *Soc.*, n. 314. V. aussi Douai, 15 mai 1844 (S.1844.2.403). — Mais on admet généralement que le gérant n'a pas le pouvoir de vendre ou d'hypothéquer les immeubles de la société, lorsqu'il n'est pas investi d'un mandat spécial à cet effet: Cass. 21 avril 1841 (P.1841.2.381.—S.1841.1.395). *Sic*, MM. Pardessus, n. 1014 et suiv.; Troplong, n. 686 ; Delangle, n. 146.—Quoi qu'il en soit, il paraît certain que, comme le décide l'arrêt ci-dessus, les actes faits par le gérant, même en dehors de ses pouvoirs, obligent la société, lorsqu'ils lui ont profité. V. en ce sens, Cass. 24 mars 1852 (P.1852.1.405.—S.1852.1.436). V. aussi anal., Cass. 21 fév. 1860 (P.1860.1005.—S.1860.1.415), et la note.

ne sait pas signer *n'entraîne pas nullité du testament, bien qu'il sût signer, s'il résulte des circonstances qu'il a voulu exprimer par là l'impossibilité où il se trouvait accidentellement de signer : il suffit que le testateur ait agi de bonne foi, et avec l'intention de faire un testament sérieux et valable* (1). (C. Nap., 973.)

(Penot C. Sebert.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour d'Angers le 24 fév. 1867) qu'au jour du testament du 26 juin 1862, la testatrice était incapable de signer, soit par la faiblesse, soit par la paralysie de la main, et que cette incapacité avait été déjà reconnue à l'occasion de plusieurs actes authentiques antérieurement passés par cette testatrice ; — Attendu qu'il est constaté encore par le même arrêt que la testatrice, interpellée de signer, a déclaré *ne savoir*, tandis qu'elle eût été plus exacte en répondant qu'elle ne *pouvait* signer ; — Attendu que, d'une part, les mots *ne savoir* signer peuvent être, dans certains cas, équipollents, ou considérés comme équipollents des mots : *ne pouvoir* signer, et que, d'autre part, il est déclaré, dans l'espèce, par les juges du fond que la testatrice voulait faire un testament sérieux, valable, et que sa déclaration sur la cause qui l'empêchait de signer a été faite avec une entière bonne foi et sans aucun esprit de mensonge ; — Attendu que l'inexactitude de langage échappée involontairement à une personne malade ne peut constituer une violation de l'art. 973, C. Nap. ; — Rejette, etc.

Du 13 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Woirhaye, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Mimerel, av.

CASS.-REQ. 2 mars 1868.

MAJORAT, COMPÉTENCE, PROPRIÉTÉ, ACQUISITIONS ULTÉRIEURES.

Les tribunaux civils sont compétents pour connaître des questions de propriété qui s'élèvent relativement aux biens compris dans un majorat, et spécialement de la question de savoir si l'instituant a pu, en comprenant dans l'état indicatif des biens destinés à composer le majorat des immeubles qui ne lui appartenaient pas alors, imprimer à ces immeubles le caractère de biens majoratisés : on ne saurait, pour faire rentrer un tel litige dans la compétence de l'autorité administrative, prétendre qu'il tend à porter atteinte à la validité ou à l'existence du majorat lui-même (2). (Décr. 4 mai 1809, art. 5 ; et 22 déc. 1812, art. 1er.)

Si, lors de l'institution d'un majorat, l'instituant y a compris des biens dont il n'était pas alors propriétaire, l'acquisition qu'il fait ultérieurement de ces mêmes biens ne suffit pas, à défaut d'un nouvel accomplissement des formalités prescrites par la législation sur les majorats, pour les faire entrer définitivement dans le majorat constitué. Ces biens restent libres *entre ses mains, et cette condition de* biens libres *peut être invoquée par son successeur ou ayant droit, malgré toute énonciation qui aurait été insérée à l'insu de celui-ci dans d'autres lettres patentes obtenues postérieurement au décès du titulaire primitif.*

L'irrégularité du titre constitutif ne saurait être réputée couverte, en ce que d'autres ordonnances ou lettres patentes postérieures à l'acquisition faite de ces biens auraient contenu l'énumération de tous ceux désignés dans le premier état indicatif et dans les premières lettres patentes, si ces nouvelles lettres n'ont pas eu pour but spécial de couvrir la première irrégularité, mais seulement de confirmer au profit du titulaire ou de transmettre à un tiers le titre attaché au majorat.

(Girot de Langlade C. Roux.)

Des difficultés se sont élevées au sujet de l'exécution du legs de la terre de Langlade, fait par la dame Girot de Langlade au sieur Léopold Roux. Le sieur Girot de Langlade a prétendu que cette terre était sa propriété exclusive, comme ayant fait l'objet d'un majorat constitué par lettres patentes du 25 juill. 1811 au profit du baron Favard, et confirmé, après le décès de celui-ci, en faveur du sieur Girot de Langlade, son gendre, par des lettres patentes du 23 oct. 1834. — Cette prétention a été accueillie par un arrêt de la Cour de Riom du 9 mars 1858, maintenu par la Cour de cassation le 25 avril 1860 (V. P.1861.263. — S.1860.1.635). — Toutefois, l'arrêt de 1858, pour fixer les limites de la propriété attribuée au sieur Girot de Langlade, avait nommé deux experts chargés de déterminer : 1° les terres qui

---

(1) V. plusieurs décisions analogues indiquées au *Rép. gén. Pal.*, v° *Testament*, n. 745 et suiv., et dans la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Testament authentique*, n. 291 et suiv. V. aussi MM. Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Signature*, § 3 ; Grenier, *Donat. et test.*, t. 2, n. 243 *bis* ; Coin-Delisle, *id.*, sur l'art. 973, n. 8 ; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 4, n. 1079 ; Demolombe, *id.*, t. 4, n. 307. — Mais la fausseté de la déclaration emporterait nullité, si cette déclaration avait eu lieu sciemment, comme expression tacite de l'intention du testateur de ne vouloir pas réellement tester et d'échapper à des obsessions gênant sa volonté. V. Lyon, 10 août 1861 (P.1863.407.—S.1862.2.471).

(2) La Cour de cassation avait déjà jugé en ce sens par un arrêt du 25 avril 1864 (P.1864.932. — S.1864.1.281). V. aussi l'annotation jointe à cet arrêt, et Cass. 3 mai 1867 (P.1867.521.—S.1867.1.217).

avaient été affectées au majorat lors de son érection ; 2° celles qui avaient pu y être annexées par le baron Favard ; 3° enfin celles qui avaient pu y être jointes par le baron Girot. Les experts ayant déposé leur rapport, le sieur Roux a soutenu qu'il y avait lieu de faire certaines distinctions entre les différentes propriétés énumérées dans les lettres patentes de 1811, puis ultérieurement dans d'autres lettres patentes de 1816, 1817 et 1834, et que plusieurs de ces propriétés devaient être réputées n'avoir pas fait partie du majorat ; il a soutenu également que l'autorité judiciaire était compétente pour établir ces distinctions.

Sur ces divers points, il a été rendu, le 13 juin 1866, un arrêt de la Cour de Riom (confirmatif d'un jugement du tribunal de la même ville du 18 août 1865), lequel arrêt est ainsi conçu : — « Attendu que, par son testament en date du 2 avril 1832, la dame Pauline Favard, épouse Girot de Langlade, qui est décédée en 1836, a donné et légué à Léopold Roux plusieurs immeubles, au nombre desquels était désignée la propriété de Langlade; qu'un arrêt rendu par la Cour de céans le 9 mars 1858, sur la demande en délivrance du legs, faite par Léopold Roux contre les héritiers naturels de la testatrice, a décidé que celle-ci, en léguant le domaine de Langlade, avait par erreur disposé de la chose d'autrui, la croyant sienne, tandis que les biens majoratisés de Langlade étaient la propriété exclusive du baron Girot de Langlade, son mari, qui, après le décès de M. Favard, et en vertu d'une ordonnance royale du 28 juin 1817, ainsi que de lettres patentes délivrées le 23 oct. 1834, avait recueilli, avec le titre de baron de Langlade conféré en 1811 à M. Favard, le majorat y affecté, institué par les lettres patentes du 25 juill. 1811 ; mais qu'un jugement émané le 18 juin 1857 du tribunal d'Issoire, et confirmé en ce point par ledit arrêt, avait, sur la même demande, envoyé Léopold Roux en possession des propriétés qui ont pu être annexées à la terre de Langlade par le baron Favard depuis l'érection du majorat et qui ne figuraient pas dans l'état indicatif de celles qui devaient le constituer, en exceptant toutefois les immeubles représentant, à un titre quelconque, ceux ou quelques-uns de ceux qui, après avoir dans l'origine fait partie du majorat, seraient passés en la possession de tiers ; que, pour la reconnaissance et la distraction de ces propriétés, le jugement précité a chargé les experts de procéder sur la terre de Langlade à une application de titres, afin de déterminer la partie affectée au majorat lors de son érection, et celle qui a pu y être jointe ultérieurement soit par le baron Favard, soit par son gendre le baron Girot ; que cette expertise ayant été accomplie, le tribunal de Riom, saisi du litige par suite de l'impossibilité régulièrement constatée où s'était trouvé le tribunal d'Issoire de se composer pour en connaître, a prononcé le jugement dont l'appel principal et l'appel incident défèrent à la juridiction de la Cour l'examen de la double question de savoir quels sont, parmi les biens formant actuellement le domaine de Langlade, ceux qui ont été compris ou non dans le majorat, et, au préalable, si l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur cette difficulté ; — Sur la question de compétence : — Attendu que, légataire particulier de la dame Favard-Girot de Langlade, et envoyé, à ce titre, en possession de la partie du domaine de Langlade qui n'a pas été majoratisée, Léopold Roux revendique certains immeubles que les héritiers naturels du sieur Girot de Langlade prétendent ne pas devoir être distraits de l'ancien majorat ; qu'un tel litige, né à l'occasion de l'ouverture et du partage d'une succession, relatif à l'exécution d'un testament afférant à des questions de propriété, ne saurait être jugé que par l'autorité judiciaire, dont la compétence est, d'ailleurs, d'autant moins contestable dans l'espèce, que les biens qui avaient concouru à la constitution du majorat de Langlade sont rentrés sous l'empire de la loi commune par l'effet de son extinction, et qu'ainsi que cela a déjà été reconnu par un précédent arrêt qui, intervenu dans cette cause, a reçu la consécration de la Cour suprême, les lettres patentes et autres actes de l'autorité souveraine dont l'application peut être nécessaire pour la fixation des droits respectifs des parties, ne présentent ni obscurité ni équivoque de nature à nécessiter un sursis jusqu'à leur interprétation par une juridiction spéciale ; — Au fond : — Attendu que le but que s'était proposé l'Empereur Napoléon Ier en créant une noblesse nouvelle et en relevant les majorats pour entourer le trône d'une splendeur en rapport avec sa dignité, pour ajouter aux grands noms l'éclat durable d'une grande fortune, pour perpétuer, avec la mémoire d'illustres services, les récompenses qui les avaient suivis, n'aurait pu être atteint si les biens affectés à la dotation d'un titre héréditaire n'eussent été placés hors du commerce et assujettis à des règles strictes et particulières qui en empêchassent l'aliénation et le démembrement, qui permissent à chacun de connaître les propriétés placées sous cette condition exceptionnelle, et qui garantissent que les biens proposés pour la formation d'un majorat étaient en réalité, au moment de la demande, la propriété libre, entière, incommutable du requérant ; que tel a été l'objet des statuts successifs qui ont prescrit de composer les majorats exclusivement de biens affranchis de toutes charges, et produisant un revenu certain et également libre, qui ont déclaré ces biens inaliénables, qui les ont rendus insaisissables, qui les ont placés à l'abri de tout privilége et hypothèque, qui ont réglé les conditions auxquelles le pouvoir exécutif se réservait d'autoriser l'échange ou la vente, à charge de remploi,

de tout ou partie des biens composant la dotation, ou d'admettre dans la forme libre d'un majorat des biens grevés d'inscriptions hypothécaires ayant pour cause des rentes non exigibles ou des créances non encore remboursables ; qu'il suit de l'ensemble de ces mesures et de l'effet de ce régime que l'état des biens proposés pour l'institution d'un majorat ne pouvait comprendre que ceux appartenant alors et déjà au requérant, placés ostensiblement dans l'actif de sa fortune immobilière, purgés de charges hypothécaires, et dont la valeur et le revenu pussent être exactement vérifiés; que de la loi d'inaliénabilité qui frappait ces biens aussitôt qu'ils avaient été agréés par le gouvernement, il résulte en outre que les lettres patentes conférant le titre demandé et autorisant la création du majorat, présentaient, en ce qui concernait les propriétés majoratisées, un état immuable de leur nature, de leur importance, de leur situation, et que cet état, dont la publicité se confondait avec celle des lettres patentes ellesmêmes, ne pouvait recevoir de modifications qu'à la condition de formalités et sanctions semblables à celles qui en avaient entouré l'affectation première ; d'où la conséquence que tout immeuble qui s'y trouvait mentionné entrait dans la constitution du majorat, à la condition toutefois qu'il appartînt à l'impétrant, tandis que tout immeuble qui avait été laissé en dehors de l'inscription aux lettres patentes, demeurait propriété libre ; — Attendu que l'application de ces principes a été faite exactement à tous les points de la cause par les premiers juges, et qu'il y a lieu d'adopter les motifs par eux exprimés nommément en ce qui concerne... (Ici l'énumération, pour les exclure des biens majoratisés, de diverses propriétés qui, bien que comprises dans le titre constitutif et rappelées dans les lettres patentes de 1816, 1817 et 1834, n'avaient été annexées que depuis 1811 à la terre de Langlade, soit par voie d'échange avec des terres faisant ou non partie du majorat, soit par voie d'acquisition) ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Girot de Langlade. — 1er *Moyen*. Incompétence et excès de pouvoirs, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré l'autorité judiciaire compétente pour interpréter des lettres patentes relatives à l'érection d'un majorat, et se livrer à une appréciation qui n'aboutissait à rien moins qu'à l'anéantissement *in parte qua* des lettres patentes.

2e *Moyen*... (sans intérêt). — 3e *Moyen*. Violation et fausse application des décrets des 1er mars 1808, et 3 mars 1810 ainsi que des lois régissant les majorats, en ce que l'arrêt dénoncé a arbitrairement retranché de la terre érigée en majorat en 1811 des terrains qui avaient figuré dans l'état indicatif des immeubles majoratisés, joint aux lettres patentes de 1811, 1816, 1817 et 1834.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que, en principe général, les tribunaux civils sont seuls compétents pour connaître des questions de propriété ; que la législation spéciale aux majorats, loin d'avoir dérogé à ce principe, au moins pour les majorats constitués en France, l'a expressément reproduit dans l'art. 5 du décret du 4 mai 1809 et dans l'art. 1er de celui du 22 déc. 1812 ; sauf, bien entendu, à recourir à l'autorité administrative au cas où il serait nécessaire d'interpréter l'acte du gouvernement autorisant la fondation du majorat ; — Attendu que, dans l'espèce, aucun doute ne s'élevait sur le sens du décret du 25 juill. 1811 ; qu'il s'agissait uniquement de savoir si le baron de Langlade avait pu, en comprenant dans l'état indicatif des biens destinés à composer le majorat, des immeubles qui ne lui appartenaient pas, imprimer à ces immeubles le caractère de biens majoratisés; qu'une telle contestation constituait une pure question de propriété, dont la solution pouvait affecter la consistance de la dotation, mais n'a pu porter aucune atteinte ni à l'existence ni à la validité du majorat luimême, et qui, empruntée non aux termes ni à la pensée de la législation spéciale, mais aux règles du droit commun, appartient essentiellement aux tribunaux ordinaires ; — que c'est donc à bon droit, sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire d'apprécier le mérite des motifs qu'il emprunte à l'autorité de la chose jugée, que l'arrêt a reconnu la compétence de l'autorité judiciaire ;

Sur le deuxième moyen... — Sur le troisième moyen : — Attendu, sur la prétendue violation des décrets de 1808 et de 1810, que l'art. 46 du décret de 1808 a eu en vue un cas entièrement différent de celui de la cause, à savoir celui où un bien compris dans un majorat aurait été grevé d'une hypothèque légale ; qu'il en est de même de l'art 3 du décret de 1810, lequel prescrit l'acquisition dans un terme de 10 ans d'une habitation affectée au majorat ; — Attendu, sur l'argument emprunté aux lettres patentes postérieures au décret du 25 juill. 1811, que l'arrêt déclare qu'à aucune époque postérieure au décret, les formalités exigées pour réparer l'inexactitude commise dans l'état indicatif n'ont été remplies ; que ces diverses lettres patentes n'ont pas été produites, et qu'il résulte des qualités de l'arrêt que celles de 1816 et de 1817 avaient un but spécial et restreint, soit celui de modifier les armoiries et de confirmer le titre de baron dans la personne du président Favard, soit celui d'autoriser la transmission de ce titre à son gendre et à la descendance mâle de celui-ci ; — Que le pourvoi allègue, il est vrai, sans en fournir aucune justification, que les lettres patentes du 23 oct. 1834 transcrivirent l'état indicatif des immeubles majoratisés en 1811 ; — Que, d'une part, cette allégation, qui se produit pour la première

fois devant la Cour de cassation, n'a été ni pu être appréciée ni en fait ni en droit par les juges de la cause, ce qui la rend non recevable, comme moyen nouveau;—Que, d'une autre part, intervenues trois ans après le décès du baron Favard, en supposant que leur teneur fût telle que l'énonce le pourvoi, elles n'auraient pu porter atteinte aux droits ouverts par ce décès et faire entrer dans la composition du majorat du baron Girot, à l'insu et contre le gré du successeur du baron Favard, des immeubles non légalement compris dans le majorat de 1811 et qui constituaient pour ce successeur des biens libres ; — Qu'en décidant, dans ces circonstances, que les biens litigieux étaient la propriété du défendeur, comme n'ayant été majoratisés ni par le décret constitutif du majorat ni par les lettres patentes postérieures, l'arrêt attaqué n'a commis ni l'excès de pouvoir, ni la violation des décrets de 1808 et de 1810 qui lui sont reprochés; — Rejette, etc.

Du 2 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Salveton, av.

CASS.-REQ. 8 juin 1868.

COMMUNAUTÉ, LIQUIDATION, POINT DE DÉPART, INTÉRÊTS OU FRUITS.

Si l'usage qui s'est introduit dans la pratique notariale d'arrêter les comptes, en matière de liquidation de communauté, non au jour de la dissolution de la communauté, mais au jour de la liquidation, peut être accepté quand cette manière de procéder ne blesse aucun intérêt, il en est autrement lorsque, les deux époques de la dissolution et de la liquidation étant séparées par un long intervalle de temps, la fiction qui prolongerait la durée de la communauté aurait pour résultat de modifier d'une manière illégale la répartition, entre les ayants droit, des intérêts ou des fruits produits par la masse à partager (1). (C. Nap., 824, 1441, 1467 et suiv.)

(Marlet C. Bouvet.)

En 1838, le sieur Alexis Marlet, marié en premières noces à la dame Arbel et en secondes à la dame Fumey, est décédé, laissant : 1° une fille de son premier mariage, Eugénie Marlet, représentée aujourd'hui par Jean-Etienne Marlet et les sieurs Lebrun ; 2° sa veuve, dame Marlet Fumey, représentée par les consorts Marmonot Bouvet ; 3° enfin une fille de son second mariage, Hermance Marlet, décédée depuis, et dont la succession s'est trouvée dévolue pour un quart à sa sœur consanguine et pour trois quarts à sa mère. — C'est seulement après le décès de la veuve Marlet-Fumey, survenu en 1859, qu'il a été procédé à la liquidation de la communauté réduite aux acquêts ayant existé entre lui et sa seconde femme. Le notaire chargé de ce travail ayant cru devoir arrêter la liquidation de la communauté Marlet-Fumey, non au jour de sa dissolution (28 déc. 1838), mais à l'année 1861, époque de la réalisation de certaines ventes, son travail fut critiqué par les héritiers de la veuve Marlet.

15 mai 1866, jugement du tribunal de Lons-le-Saulnier qui, néanmoins, homologue le projet dressé par le notaire.

Appel; et le 20 déc. 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Besançon ainsi conçu : — « Attendu qu'Alexis Marlet est décédé le 28 déc. 1838, et que la communauté d'entre lui et Reine-Pierrette Fumey a cessé à cette date ; que, dès lors, la liquidation doit déterminer à la même époque les droits des divers intéressés et la valeur des biens composant cette communauté ; — Attendu, néanmoins, que la liquidation homologuée attribue aux immeubles de ladite communauté la valeur déterminée par des ventes réalisées en 1861, alors qu'il est vraisemblable que cette valeur est supérieure à celle de 1838 ; qu'il en résulte un double préjudice sous le rapport des capitaux et des intérêts provenant de ceux-ci; —Attendu qu'en procédant de cette manière, la liquidation attribue, à dater de 1838, aux intéressés, des fruits représentés par des intérêts de capitaux à 5 p. 100, alors qu'ils peuvent avoir droit seulement à des fruits d'immeubles; — Attendu que l'enfant du premier lit d'Alexis Marlet, notamment, ne peut obtenir ces intérêts que déduction faite des dépenses occasionnées par son entretien ; — Infirme; déclare nul le travail de liquidation du notaire, en tant qu'il n'a pas arrêté la liquidation de la communauté Marlet-Fumey au 28 déc. 1838 ; ordonne que le bilan actif et passif de cette communauté sera composé à cette date, et que les liquidations des successions d'Alexis Marlet et Hermance Marlet seront ensuite réglées conformément aux droits des parties, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Marlet et Lebrun pour fausse application des art. 824, 1441, 1442 et 1401, C. Nap., et violation des principes qui régissent la matière des partages (C. Nap., 1476 et 872), en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la liquida-

(1) En matière de partage de succession, il est admis que les meubles ou immeubles doivent être estimés, non suivant la valeur qu'ils pouvaient avoir au moment de l'ouverture de la succession, mais suivant leur valeur actuelle. V. Chabot, *Success.*, art. 824, n. 7, et M. Demolombe, *id.*, t. 3, n. 647. L'arrêt que nous recueillons ne conteste pas ce principe, évidemment applicable au partage de communauté conjugale ; mais il refuse de le suivre dans son application extrême aux comptes à établir, entre les ayants droit, des fruits produits par des immeubles dépendant d'une communauté non liquidée lors de sa dissolution. Sa décision est utile à recueillir en ce qu'elle éclaire les notaires sur les inconvénients possibles d'une pratique assez généralement adoptée, et qu'il limite les cas où cette pratique pourra être suivie.

tion de la communauté des époux Marlet-Fumey devait être arrêtée, non pas à l'époque de sa clôture, mais bien à l'époque de la dissolution de la communauté, c'est-à-dire en 1838, de manière à déterminer les droits des intéressés d'après la valeur qu'avaient en 1838 les immeubles de la communauté, et d'après les fruits ou intérêts qu'auraient produits les biens de la communauté attribués soit en nature soit pour le prix qu'ils pouvaient avoir en 1838.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il ne s'agissait pas, dans la cause, comme le suppose le pourvoi, de l'application de l'art. 824, C. Nap., ni de la question de savoir si les immeubles dépendant de la succession d'Alexis Marlet, mort en 1838, devaient être estimés selon leur valeur à l'ouverture de cette succession, ou selon leur valeur au jour de l'expertise mentionnée dans ledit art. 824; que l'expertise immobilière avait été ordonnée par un jugement du tribunal de Lons-le-Saulnier dès le 27 août 1841; qu'elle avait eu lieu en 1842, et qu'après de longs retards elle avait été homologuée par un jugement du 22 juill. 1861, passé à cet égard en force de chose jugée et accepté par toutes les parties; — Attendu que le débat à propos duquel est soulevé le moyen avait un autre objet; qu'il était certain que les immeubles de la deuxième communauté n'ayant été vendus qu'en 1865, n'avaient produit, jusqu'au jour de la vente, au profit des intéressés, que des fruits en nature; que, malgré cela, le notaire liquidateur avait attribué aux ayants droit des intérêts à 5 p. 100 du prix des ventes de 1865, quoique ce prix fût vraisemblablement supérieur à la valeur de 1838; qu'en cet état de choses, il s'agissait de savoir si le travail du notaire, qui reposait sur une fiction, consacrait la lésion dont se plaignaient en appel, devant la Cour de Besançon, les parties aujourd'hui défenderesses éventuelles; — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que ce préjudice existe, et qu'il décide que, pour rectifier l'erreur du notaire et revenir à la vérité de la situation, le bilan actif et passif de la deuxième communauté devra être arrêté au jour de la dissolution de cette communauté, c'est-à-dire à la mort d'Alexis Marlet; — Attendu que cette décision est conforme à la loi; que si la pratique notariale qui, habituellement, arrête les comptes au jour de la liquidation et non au jour de la dissolution de la communauté, peut être acceptée sans inconvénient, quand ce mode de compter ne blesse les intérêts de personne, il en est autrement quand, comme dans l'espèce, les deux époques de la dissolution de la communauté et de la liquidation sont séparées par un intervalle de vingt-sept années, et quand, en même temps, il est déclaré, en fait, par les juges du fond, que la fiction qui prolongerait illégalement la durée de la communauté causerait un préjudice à l'un des héritiers intéressés dans le partage; — Rejette, etc.

Du 8 juin 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 24 mars 1868.

ACTION POSSESSOIRE, PÉTITOIRE, CITATION EN CONCILIATION, ABANDON D'ACTION.

L'art. 26, C. proc., qui déclare l'action possessoire irrecevable lorsque le demandeur s'est pourvu au pétitoire, est inapplicable au cas où il y a eu une simple citation en conciliation à fin de bornage, non suivie d'assignation devant le juge compétent (1).

Une demande formée au pétitoire ne met pas obstacle à l'exercice ultérieur de l'action possessoire de la part du demandeur, lorsque cette demande a été éteinte et annulée du consentement mutuel des parties, qui sont convenues d'en soumettre l'objet à des arbitres de leur choix (C. proc., 26.)

(Basset C. Soulpin.)

Le sieur Basset est propriétaire d'un pâturage contigu à un autre pâturage appartenant au sieur Soulpin. Des contestations se sont élevées entre eux relativement à la fixation de la ligne séparative de leurs propriétés. En 1864, Basset fit acte de propriété sur une parcelle litigieuse en y émondant ou abattant des arbres. Le 29 sept. de la même année, Soulpin actionna Basset devant le juge de paix à fin de bornage, conformément à l'art. 646, C. Nap., en déclarant en outre que si ce dernier « élevait des contestations de nature à ne pouvoir être jugées par le juge de paix, le présent exploit vaudrait citation en conciliation sur la demande en bornage que le requérant porterait ultérieurement devant le tribunal compétent, pour se voir encore déclarer atteint et convaincu d'avoir, sans droit comme sans titre, émondé, dans la susdite propriété du requérant, nature bois et pacage, un arbre essence chêne et cinq essence fresne... et se voir condamner à des dommages-intérêts. » Cette citation n'eut pas de suite, les parties étant convenues de confier à des arbitres le soin de trancher le litige.

Les choses en étaient là, lorsque, le 26 oct. 1865, Soulpin a intenté contre Basset, devant le juge de paix de Malzieu, une action possessoire tendant à se faire maintenir en

(1) En principe, la citation en conciliation ne constitue une véritable demande qu'autant qu'elle a été suivie, dans le délai légal (un mois, d'après l'art. 57, C. proc.), d'une action devant le tribunal compétent; c'est ce que dit formellement l'art. 2245, C. Nap., en matière de prescription, et cette règle semble devoir, sans difficulté, recevoir son application au cas prévu par l'art. 26, C. proc.

possession de la parcelle litigieuse. — Basset a soutenu cette action non recevable sur le motif que, selon lui, Soulpin s'était déjà pourvu au pétitoire.

2 déc. 1865, sentence du juge de paix qui, après vérification des lieux, accueille l'action possessoire.

Sur l'appel, jugement du tribunal de Marvejols, du 16 mai 1866, qui confirme par les motifs suivants : « Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 26, C. proc.: — Attendu qu'il n'est pas justifié que Soulpin se soit pourvu au pétitoire; qu'il résulte seulement des pièces ou actes de la cause que Soulpin avait cité Basset en conciliation au sujet d'un fait de trouble autre que celui qui donne lieu à l'instance actuelle, et qu'il avait eu le projet, de concert avec Basset, de recourir à la juridiction des arbitres du choix des parties; que ces divers faits ne constituent pas une véritable demande au pétitoire, laquelle ne pouvait résulter que d'une assignation devant le juge du pétitoire, ou d'un compromis sur la question même de propriété, etc. »

Pourvoi en cassation par Basset, pour, entre autres moyens, violation de l'art. 26, C. proc. civ., en ce que l'action possessoire a été déclarée recevable, bien qu'antérieurement l'instance pétitoire eût été engagée par une action en bornage.

ARRÊT.

LA COUR;... — Sur le moyen relatif à la violation de l'art. 26, C. pr. civ. : — Attendu que le jugement attaqué déclare que l'exploit signifié pour le défendeur éventuel, le 29 sept. 1864, offrait moins, d'après ses termes, le caractère d'une action en bornage que celui d'une action en conciliation sur l'action en bornage que le sieur Soulpin se proposait de porter devant le tribunal civil compétent; — Attendu que cette citation n'ayant pas été suivie d'une assignation aux fins ci-dessus indiquées, n'a pu former obstacle à l'action possessoire ultérieurement engagée par le défendeur éventuel; — Attendu que, pût-on voir dans la citation du 29 sept. 1864 une demande d'une nature pétitoire, il y aurait également lieu de décider que cette action ne peut être invoquée comme une fin de non-recevoir contre l'action en complainte possessoire, puisqu'elle avait été éteinte et annulée par le consentement mutuel des parties, qui étaient convenues de soumettre à des arbitres de leur choix le différend, objet de ladite citation; — Qu'ainsi, aucun des articles invoqués par le pourvoi, à l'appui de ses moyens de cassation, n'a été violé par la décision attaquée; — Rejette, etc.

Du 24 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Albert Gigot, av.

CASS.-CIV. 28 juillet 1868.

CAUTIONNEMENT DE TITULAIRES, NOTAIRE, FAIT DE CHARGE, DÉPÔT.

Les faits de charge donnant lieu à un privilége sur le cautionnement d'un notaire doivent s'entendre seulement des faits rentrant dans l'exercice légal et obligé de leur ministère (1).

Spécialement, *il n'y a pas fait de charge donnant lieu au privilége de premier ordre sur son cautionnement, de la part du notaire qui, ayant reçu de l'acquéreur d'un immeuble une somme destinée à être remise aux créanciers inscrits, après la clôture d'un ordre, et moyennant quittances et mainlevées passées devant lui, n'effectue pas ce versement* (2). (LL. 25 vent. an 11, art. 1 et 33, et 25 niv. an 13, art. 1er.)

(1-2) Il est généralement admis que les faits de charge ne doivent s'entendre que des faits relatifs à l'exercice des fonctions, c'est-à-dire ceux pour lesquels le ministère du fonctionnaire est *obligé* et résultant *ex necessitate officii*, et non des opérations qui ne sont que le résultat d'une confiance volontaire accordée au fonctionnaire, alors même qu'elle ne le serait qu'à l'occasion et en considération de ses fonctions. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Cautionnement (fonct.)*, n. 144 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Cautionn. de titul.*, n. 21 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 11 et suiv. *Adde* MM. Pont, *Priv. et hyp.*, n. 171; Valette, *id.*, n. 76; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 261, p. 629; E. Clerc, *Tr. du notar.*, t. 1, n. 189 et suiv.—Or, aucun article de la loi du 25 vent. an 11 ne fait figurer au nombre des attributions des notaires celle d'établir des ordres ou de recevoir en dépôt, pour en faire tel ou tel emploi déterminé, les fonds des particuliers. L'art. 1er de cette loi se borne à dire que les notaires « sont établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions ». C'est donc avec raison que l'arrêt ici recueilli a refusé de voir un fait de charge dans l'inexécution, par un notaire, du mandat à lui donné de payer à des créanciers inscrits, après la clôture de l'ordre, et sur quittances avec mainlevée d'inscriptions, une somme par lui reçue en dépôt.—Déjà, au reste, la question avait été jugée en ce sens, dans une espèce presque identique, par un arrêt de la Cour de Bourges du 6 mai 1851 (P.1851.1.560.—S.1852.2.429), et la Cour de cassation avait également elle-même décidé, par arrêt du 18 janv. 1854 (P.1854.2.130. — S.1854.1.198), qu'on ne saurait voir non plus un fait de charge donnant lieu à un privilége de premier ordre, dans le détournement par un notaire d'une somme à lui remise pour être délivrée à un emprunteur dénommé, après la rédaction de l'acte

(Gilly C. Cornette.)

Le sieur Flandry, notaire, a déposé un cautionnement dont les fonds ont été fournis par le sieur Gilly, à qui a été délivré, sous la réserve des faits de charge, un certificat de privilége de second ordre. Lorsqu'après le décès du sieur Flandry, le sieur Gilly voulut retirer le montant de ce cautionnement, il eut à lutter contre une opposition formée par le sieur Cornette. Il paraît que celui-ci avait déposé entre les mains du sieur Flandry une somme de 620 fr., solde d'un prix de vente, pour être remise au sieur Gorgibus, vendeur, ou à ses créanciers inscrits, après la clôture de l'ordre, et sur quittances, et mainlevées, que ledit notaire devait recevoir; et c'est pour garantie de la créance résultant de ce dépôt, qu'il considérait comme se rattachant à un fait de charge, que le sieur Cornette avait formé opposition à la délivrance du cautionnement.

14 juin 1866, jugement du tribunal d'Alais qui, considérant, en effet, la cause qui a donné naissance à la créance du sieur Cornette comme un fait de charge, maintient l'opposition formée par celui-ci.

POURVOI en cassation par le sieur Gilly, pour fausse interprétation et violation de l'art. 33 de la loi du 25 vent. an 11 et de l'art. 1er de la loi du 25 niv. an 13, en ce que le jugement attaqué a considéré comme relative à un fait de charge, la créance résultant du dépôt fait par Cornette entre les mains du notaire Flandry d'un prix de vente destiné à être remis aux ayants droit, bien que l'acceptation de ce dépôt ne rentrât pas dans la catégorie des actes pour lesquels les notaires ont été institués, et que, dès lors, quant à ce, le notaire ne pût être réputé que dépositaire ou mandataire ordinaire.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 1er et 33 de la loi du 25 vent. an 11 ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 33 de la loi du 25 vent. an 11, le cautionnement des notaires est spécialement affecté à la garantie des condamnations prononcées contre eux par suite de l'exercice de leurs fonctions ; qu'aux termes de l'art. 1er de la même loi, qui détermine ces fonctions, les notaires sont établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions; qu'aucune loi n'a constitué les notaires dépositaires publics des deniers des particuliers ;—Attendu que, d'après le jugement attaqué, Cornette, acquéreur d'un immeuble par acte passé devant le notaire Flandry, lui a déposé une somme de 620 fr. pour être payée à des créanciers inscrits sur l'immeuble après la clôture de l'ordre, et sur quittances avec mainlevées que le même notaire avait mission de recevoir ; qu'à tort ledit jugement a considéré que la créance résultant pour Cornette du dépôt fait dans ces circonstances était relative à un acte rentrant dans l'exercice des fonctions du notaire et devait donner lieu au privilége de premier ordre sur le cautionnement de l'officier public ;—Que le notaire, en recevant la somme de 620 fr. et en se chargeant de la verser aux créanciers inscrits, a, non pas fait un acte de sa fonction, mais accepté de la confiance de son client un mandat privé ; — D'où il suit que le jugement attaqué a faussement appliqué et, par suite, violé les dispositions ci-dessus visées;—Casse, etc.

Du 28 juill. 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

de prêt dont il était chargé.—Un arrêt du Parlement de Paris du 31 mars 1745, rapporté par Merlin (*Rép.*, v° *Fait de charge*), et rendu d'après les mêmes principes, a même été jusqu'à juger que la dissipation d'un dépôt fait entre les mains d'un notaire n'est pas un fait de charge, alors même qu'il aurait eu lieu en exécution d'un mandement de justice, les notaires n'ayant pas été institués pour recevoir de pareils dépôts. Mais on conçoit que la question ainsi envisagée pourrait ne pas être sans difficulté.

CASS.-REQ. 27 mai 1868.

TESTAMENT MYSTIQUE, LECTURE.

Pour qu'un testament mystique écrit de la main d'autrui soit valable, il suffit que le testateur ait pu le lire : il n'est pas nécessaire que cette lecture ait eu effectivement lieu (1). (C. Nap., 978.)

(Bourdet C. Daniel et consorts.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que loin de constater, comme le soutient à tort le pourvoi, que la veuve Vilton n'avait pas lu, en son entier, son testament mystique, l'arrêt attaqué fait, au contraire, résulter cette lecture intégrale des circonstances relevées dans ses motifs, et que si, pour quelques mots lisibles, elle s'est fait aider par un tiers, cette lecture n'en a pas moins été, de sa part, complète et personnelle; que le moyen manque donc en fait; — Attendu, au surplus, que l'art. 978, C. Nap., exige seulement que le testateur ait pu lire et non qu'il ait effectivement lu son testament, et qu'il est constaté par l'arrêt que, dans l'espèce, la testatrice savait lire et écrire; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Aix du 31 janv. 1867, etc.

(1) La jurisprudence se prononce en ce sens. V. Aix, 13 août 1866 (P.1867.1228.—S. 1867. 2.324), et le renvoi.

Du 27 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Tardif, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-REQ. 20 juillet 1868.

1° DONATION DÉGUISÉE, PREUVE. — 2° DONATION, RÉDUCTION, TIERS DÉTENTEUR. — 3° HÉRITIER, RÉSERVE, FRAUDE, GARANTIE,—4° APPEL, CHEFS PRÉPARATOIRES ET DÉFINITIFS, INDIVISIBILITÉ.

1° *La preuve qu'un acte, en apparence à titre onéreux, n'est qu'une libéralité déguisée, peut être faite par tous les genres de preuve, et dès lors s'induire des pièces et documents de la cause* (1). (C. Nap., 894, 931, 1341 et 1353.)

2° *Le tiers détenteur d'un immeuble provenant d'une donation entre-vifs ne peut invoquer, quant à l'action en réduction ou revendication, le bénéfice des art. 922 et s., C. Nap., relatifs au mode et à l'ordre de réduction, lorsque le titre en vertu duquel il détenait l'objet donné a été, sur la demande d'un successible, déclaré nul comme simulé, et qu'ainsi cet objet est rentré entre les mains du donataire.*

3° *L'héritier réservataire est investi, en ce qui concerne sa réserve, d'un droit qui lui est propre; dès lors, il n'est pas lié par les actes de son auteur qui auraient pour effet de porter atteinte à cette réserve* (2). (C. Nap., 913 et 920.)

Ainsi, au cas d'une donation faite par un ascendant et excédant la quotité disponible, l'acquéreur d'un bien compris dans la donation ne peut opposer à l'héritier réservataire la clause par laquelle le donateur, intervenant à la vente, aurait déclaré la ratifier, promis, pour lui et ses ayants cause et héritiers, de garantir l'acquéreur de tous troubles et évictions, et renoncé en sa faveur à tous droits de révocation et de réduction de la donation (3). (C. Nap., 930.)

4° *Bien que quelques-uns des chefs d'un jugement ne soient que préparatoires, si d'autres sont définitifs, l'appel est recevable sur le tout, alors que ces divers chefs sont étroitement liés les uns aux autres* (4). (C. proc., 443 et 451.)

(Casabianca et Dugied C. Souchières et Pons.)

La dame veuve Hugues, après avoir fait plusieurs testaments en faveur du sieur Casabianca, lui fit donation, par acte du 29 juill. 1861, d'une maison située à Avignon. — Aux termes d'un acte portant la date du 26 nov. 1864, le sieur Casabianca déclara vendre cette maison à un sieur Dugied. La dame Hugues intervint au contrat tant en son nom personnel qu'au nom de ses héritiers et ayants cause, et déclara « approuver, confirmer, ratifier ladite vente, garantir le sieur Dugied de tous troubles, évictions et recours quelconques, » et « renoncer en sa faveur à tous droits de révocation et de réduction de la donation du 29 juill. 1861, voulant qu'il possédât l'immeuble dont il s'agit à titre définitif, inattaquable et incommutable, tout comme si elle lui eût consenti elle-même la vente solidairement avec le sieur Casabianca. »

La dame Hugues est décédée laissant pour héritiers ses deux filles, les dames Souchières et Pons. Ces dernières ont soutenu : 1° que les différents legs et la donation faits par la dame Hugues en faveur du sieur Casabianca étaient nuls, en ce qu'ils s'adressaient, de la part de la donatrice, à son enfant adultérin; 2° subsidiairement, que ces diverses libéralités excédaient la quotité disponible ; 3° (et sur ce point le sieur Dugied fut mis en cause) que la vente de 1864, faite par le sieur Casabianca au profit de ce dernier, était nulle, d'où il suivait que l'immeuble qui en formait l'objet n'avait jamais cessé d'appartenir audit sieur Casabianca. Enfin, les dames Souchières et Pons faisaient état de divers dons manuels prétendus consentis par la testatrice à Casabianca, et en demandaient le rapport.

17 janv. 1866, jugement du tribunal d'Avignon qui rejette : 1° la demande en nullité des dons et legs faits au sieur Casabianca, fondée sur son état d'enfant adultérin ; 2° refuse d'admettre le chiffre auquel les dames Souchières et Pons portaient les dons manuels prétendus faits à Casabianca ; 3° refuse de prononcer *hic et nunc* la nullité de la vente de 1864. Mais le même jugement déclare que le sieur Casabianca ne peut retenir ce qu'il a reçu des libéralités de la dame Hugues que jusqu'à concurrence de la quotité disponible, renvoie devant un notaire pour former les masses active et passive de la succession de la dame Hugues, arrêter le chiffre de la réserve des deux héritières légitimes, fixer la quotité disponible, et déterminer enfin le chiffre de toutes les libéralités faites par la défunte en faveur de Casabianca. — Le même jugement ordonne également la preuve de certains faits de nature à établir la simulation de la vente de 1864. Le tout pour être statué ultérieurement ce qu'il appartiendra.

Appel par les dames Souchières et Pons contre le sieur Casabianca, et par les sieurs Casabianca et Dugied. Ce dernier excipe des termes mêmes de l'acte de 1864 pour en conclure qu'alors même que ledit acte serait susceptible d'annulation, cette annulation ne saurait profiter aux dames Souchières et Pons, puisqu'elles seraient tenues à la ga-

---

(1) Principe constant. V. Cass. 12 avril 1865 (P.1866.981.—S.1866.1.357), et le renvoi.

(2-3) V. les renvois sous l'arrêt attaqué (P. 1867.689.—S.1867.2.174).

(4) V. en ce sens, les arrêts indiqués au *Rép. gén. Pal.*, v° *Jugem.* (*mat. civ.*), n. 385 et suiv., et à la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Jugem. interlocut. et prép.*, n. 71 et suiv.

rantie comme héritières de la dame Hugues, et, dès lors, repoussées par la maxime *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio*, etc.

Mais, le 22 déc. 1866, arrêt de la Cour de Nîmes qui, après avoir rejeté une fin de non-recevoir opposée à l'appel, en ce qui touchait les mesures préparatoires qu'ordonnait le jugement, confirme ce jugement au fond (V. P.1867.689. — S.1867.2.174).

Pourvoi en cassation par les sieurs Casabianca et Dugied. — 1er *Moyen*. Violation de l'art. 451, C. proc., en ce que l'appel des dames Pons et Souchières contre la disposition du jugement qui renvoyait devant notaire pour établir les droits du sieur Casabianca, avait été déclaré recevable, bien qu'il s'agit là d'une disposition purement préparatoire.

2e *Moyen*. Excès de pouvoir et violation de l'art. 1315, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a admis les dames Pons et Souchières à prouver par présomptions la nullité de la vente de 1864.

3e *Moyen*. Violation des art. 922, 923, 930, C. Nap., et des art. 2011 et 2017, même Code, ainsi que de la maxime *quem de evictione*, etc., en ce que l'action en nullité de la vente faite par le donataire, en 1864, de l'immeuble à lui donné, avait été déclarée recevable, bien que, d'une part, les formalités nécessaires pour fixer la quotité disponible n'eussent pas été remplies conformément à l'art. 922, et que, d'autre part, le droit d'exercer l'action en revendication ne soit ouvert contre les tiers détenteurs, suivant l'art. 930, même Code, que discussion préalablement faite des biens du débiteur.—On soutenait, en outre, que, dans l'espèce, le sieur Dugied, tiers détenteur de la chose donnée, était couvert par la garantie que la donatrice avait souscrite, garantie qui obligeait, en droit, les dames Pons et Souchières, héritières de cette dernière.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 451, C. proc. civ., en ce que la Cour impériale de Nîmes aurait admis l'appel contre un jugement préparatoire : — Attendu que si, sous certains points de la contestation, notamment sur le renvoi des parties devant notaire pour fixer l'importance de la succession et le chiffre de la quotité disponible, le jugement du tribunal d'Avignon était purement préparatoire, ce même jugement était évidemment définitif en tant qu'il rejetait la demande en nullité des dons et legs fondée sur l'adultérinité du donataire ou légataire, et qu'il refusait, soit d'admettre le chiffre auquel les dames Souchières et Pons portaient les dons manuels faits par la dame Hugues à Casabianca, soit de prononcer la nullité de la vente consentie par Casabianca à Dugied de la maison d'Avignon, maison précédemment donnée audit Casabianca par la dame Hugues; et enfin de reconnaître immédiatement que les travaux qui avaient accru la valeur de cette maison avaient été exécutés des deniers de la dame Hugues ; — Attendu que l'étendue de la mission du notaire commis étant subordonnée à la solution qui serait donnée à ces diverses questions, d'ailleurs étroitement liées les unes aux autres, les défenderesses éventuelles avaient un intérêt évident à soumettre l'appréciation de ces mêmes questions au juge d'appel avant de comparaître devant le notaire ; que, dans ces circonstances, l'appel a été à bon droit déclaré recevable ;

Sur le deuxième moyen, tiré d'un prétendu excès de pouvoir et de la violation de l'art. 1315, C. Nap.: — Attendu que, s'agissant au procès de rechercher s'il y avait eu libéralité déguisée, le juge pouvait, aux termes de l'art. 1348, C. Nap., former sa conviction par tous les genres de preuve ;

Sur le troisième moyen, tiré de la violation des art. 922, 923 et 930, C. Nap., en ce que la nullité de la vente faite par Casabianca à Dugied de la maison d'Avignon précédemment donnée par la dame Hugues à Casabianca ne pouvait être poursuivie qu'autant qu'il serait prouvé que la donation avait excédé la quotité disponible, et dans tous les cas après discussion des biens du donataire : — Attendu, d'une part, que Dugied n'a jamais opposé à l'action en revendication de la maison dont il s'agit, formée par les dames Souchières et Pons, que l'exception de garantie; qu'il n'a jamais prétendu que cette action fût prématurée ; d'où il suit que ce moyen est nouveau et par conséquent non recevable devant la Cour de cassation ; — Attendu, d'autre part, que pour annuler la vente consentie par Casabianca à Dugied le 26 nov. 1864, l'arrêt attaqué se fonde sur ce que cette vente n'a jamais été sincère, mais simulée et frauduleuse;— Attendu que la vente étant déclarée nulle, et la maison dont il s'agit n'ayant pas cessé d'être la propriété du donataire Casabianca, la disposition des art. 922 et suivants concernant les tiers détenteurs cessait d'être applicable à la cause ; — Attendu que les défenderesses éventuelles, agissant pour la conservation de la réserve qu'elles tenaient de la loi et non de leur mère, exerçaient un droit qui leur était propre, et ne pouvaient en conséquence être repoussées par la maxime *quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio* ; — Attendu, d'ailleurs, que la nullité reconnue de la vente entraînait l'annulation de l'obligation de garantie ; — Rejette, etc.

Du 20 juill. 1868.— Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

CASS.-REQ. 13 juillet 1868.

1° QUALITÉS DE JUGEMENT, OPPOSITION, DÉFAUT, COMPÉTENCE. — 2° PRÉSOMPTIONS, MATIÈRE COMMERCIALE.

1° *Lorsque, sur l'opposition aux qualités d'un jugement ou arrêt, formée par plusieurs avoués, ceux-ci ne se présentent pas au jour fixé pour le règlement, et que l'un d'eux justifie d'une cause d'absence, le président peut-il donner mainlevée de l'opposition à l'égard des défaillants et renvoyer, à l'égard de l'autre avoué, le règlement des qualités à un autre jour?* (C. proc., 145). Non résol.

En tout cas, la partie représentée par l'avoué qui a obtenu la remise, est sans qualité comme sans intérêt à se plaindre de la décision prise à l'égard des avoués défaillants.

Au cas où le magistrat remplaçant le président empêché pour le règlement des qualités, a remis l'affaire à un autre jour, le règlement peut être fait par le président lui-même si son empêchement a cessé au jour indiqué par la remise: cette remise n'impliquant nullement attribution de juridiction pour le magistrat qui l'a accordée.

Au surplus, l'incompétence du président, à supposer qu'elle puisse exister, est couverte par la comparution de la partie qui a présenté, sans aucune réserve, ses moyens d'opposition devant ce magistrat (1).

2° *En matière commerciale, les juges ne sont pas soumis aux règles de droit commun en ce qui concerne les preuves; ils peuvent fonder leur décision sur des présomptions, dont l'appréciation est dans leur domaine exclusif* (2). (C. Nap., 1353.)

(Haritchallard C. Challard.)

Une association en participation avait été formée, en 1855, entre les sieurs Haritchallard, Challard, Loubignac, Delfraissy et Berchon, pour les fournitures de l'armée d'Orient. La part d'Haritchallard dans les bénéfices était fixée au quart. Mais Challard a prétendu, lors de la liquidation de l'association, que les conventions primitives avaient été modifiées, à la suite de marchés nouveaux conclus avec l'autorité militaire, et que Haritchallard n'avait plus droit qu'à un huitième dans les bénéfices. — Sur cette contestation, il a été statué, en dernier lieu, par un arrêt de la Cour d'Alger, du 4 mai 1866. Cet arrêt considère, en fait, qu'il résulte des circonstances et documents de la cause que Haritchallard a eu connaissance des modifications apportées aux conventions primitives et qu'il les a acceptées, et décide en conséquence qu'il ne peut prétendre qu'au huitième des bénéfices, suivant la prétention de Challard.

Les qualités de cet arrêt, signifiées à la requête de Me Sabatéry, avoué du sieur Challard, ont été frappées d'opposition de la part des quatre autres avoués; et le 2 oct. 1866, il est intervenu sur cette opposition une ordonnance ainsi conçue: « Nous, conseiller plus ancien, présidant la première chambre, en remplacement du titulaire empêché: Vu les présentes qualités; Vu la sommation faite par acte du palais à la date du 27 sept. dernier, à MMes Journès, Quinquin, Chabert-Moreau et Bouriaud, pour ces jour, lieu et heure; — Attendu que MMe Quinquin, Chabert-Moreau et Bouriaud ne se présentent pas, ni personne pour eux; — Donnons défaut contre ces trois défenseurs, mainlevée de l'opposition par eux formée, et disons qu'il sera passé outre en ce qui les concerne; — En ce qui touche Me Journès: — Attendu qu'il justifie de la cause de son absence; — Continuons, à son égard, le règlement des présentes qualités au mardi 9 oct. 1866. » — 10 fév. 1867, seconde ordonnance conçue en ces termes: « Nous, 1er président de la Cour impériale: Vu la demande en modification des qualités ci-dessus; — Ouï Me Sabatéry dans ses observations; — Disons qu'il n'y a lieu de faire droit à ladite demande, et ordonnons en conséquence que les présentes qualités soient expédiées en leur forme et teneur. »

POURVOI en cassation par le sieur Haritchallard. — 1° pour excès de pouvoir et violation de l'art. 145, C. proc. — Aux termes de cet article, a-t-on dit, les parties sont réglées sur opposition aux qualités par le juge qui a présidé, et en cas d'empêchement par le plus ancien, suivant l'ordre du tableau. L'ordonnance rendue sur ce règlement est définitive par rapport à tous les opposants, puisque l'ordonnance n'est pas susceptible d'appel, et qu'une décision ne peut être frappée d'une seconde opposition. Le conseiller remplaçant le président a donc excédé ses pouvoirs, lorsque donnant défaut contre trois avoués défaillants, il a ordonné qu'il serait passé outre à leur égard, et a continué à un autre jour pour le règlement des qualités par rapport à Me Journès, avoué absent. Il devait prononcer simultanément sur les oppositions formées par tous les avoués, ou surseoir à l'égard de tous. Le rè-

(1) Sur la question de savoir si l'incompétence du magistrat qui a réglé les qualités peut être proposée comme moyen de nullité ou de cassation, même après que les parties ont volontairement procédé devant lui, V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Qualités de jug.*, n. 6, et *Suppl.*, v° *Jugement (mat. civ.)*, n. 1508-3° et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Qualités de jug.*, n. 26 et suiv. *Adde* Cass. 9 juill. 1867 (P.1867.1183.—S.1867.1.445), et les arrêts cités en note.

(2) Cela est incontestable. V. *Rép. gén. Pal.* et *Suppl.*, v° *Preuve testimoniale*, n. 340 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 127 et suiv.; et *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 9 et suiv. *Adde* Cass. 8 août 1860 (P.1861.893.—S.1861.1.535) et 22 avril 1864 (P.1864.817.—S.1864.1.244).

glement des qualités est un jugement; il ne peut, par conséquent, pas plus intervenir deux règlements sur les mêmes qualités que deux jugements sur une même cause: *semel judicata, seu bene, seu male, officio functus est*. L'ordonnance du 2 oct. 1866, rendue par M. le conseiller qui remplaçait le président, a donc méconnu le principe de l'art. 145, C. proc., en réglant les qualités sur l'opposition de trois avoués en cause, et en continuant le règlement des mêmes qualités par rapport au quatrième avoué, par cette raison que celui-ci justifiait de la cause de son absence.

D'une autre part, l'ordonnance du 10 fév. 1867 qui rejette l'opposition aux qualités formée par l'avoué d'Haritchallard, a été rendue, non point par le magistrat qui avait renvoyé la continuation du règlement des qualités au mardi 9 oct. 1866, mais par le premier président. Ce magistrat n'était-il pas incompétent, alors que le conseiller le plus ancien avait rendu une première ordonnance? Le règlement des qualités, s'il ne peut être scindé par le magistrat saisi des difficultés qui divisent les avoués, est bien moins encore susceptible d'être porté successivement devant deux magistrats distincts; car, de deux choses l'une: ou le second se considérera comme lié par la décision du premier, et alors il ne rendra qu'un simulacre de jugement; ou, au contraire, il se croira en possession du droit de prononcer avec une complète indépendance, et alors il y aura deux règlements différents des qualités pour un même jugement ou arrêt, ce qui est inadmissible. Ainsi, en admettant que l'ordonnance du 2 oct. 1866 ne fût pas contraire à l'art. 145, C. proc., l'ordonnance du 10 fév. 1867 serait entachée d'excès de pouvoir, parce qu'elle émanerait d'un magistrat qui n'avait pas juridiction, un de ses collègues étant déjà saisi du règlement des qualités.

2° Violation des art. 1134, 1315, 1353, C. Nap., et de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué s'est fondé sur de simples présomptions pour décider que des conventions reconnues constantes entre les parties avaient été modifiées, et pour repousser la demande en exécution de ces conventions.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du premier moyen: — Attendu qu'il est constaté par l'ordonnance du 2 oct. 1866, que des quatre avoués assignés en règlement des qualités, trois n'ont pas comparu, tandis que le quatrième ayant justifié de causes légitimes d'absence, a obtenu remise à huitaine; qu'au jour indiqué, cet avoué s'étant présenté, les qualités ont été maintenues à son égard comme elles l'avaient été à l'égard des trois avoués défaillants; que le demandeur en cassation, qui était représenté lors du règlement des qualités par l'avoué qui a obtenu la remise à huitaine, est sans qualité comme sans intérêt à se plaindre de la décision prise à l'égard des trois avoués défaillants;

Sur la deuxième branche: — Attendu que la remise accordée à l'avoué du demandeur en cassation n'impliquait nullement, pour le magistrat qui l'avait accordée, attribution de juridiction pour connaître du règlement des qualités, et qu'au jour indiqué par la remise l'empêchement du premier président ayant cessé, ce magistrat a pu statuer sur le règlement; — Que, d'ailleurs, le demandeur en cassation a présenté ses moyens d'opposition devant ce magistrat, sans aucune réserve, et qu'il aurait ainsi couvert l'incompétence, en supposant qu'elle pût exister;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que l'arrêt attaqué a statué, en matière commerciale, sur les difficultés nées à l'occasion d'une participation; que le juge du fond n'était donc pas soumis aux règles du droit commun en matière de preuves, et qu'il a pu fonder sa décision sur des présomptions dont l'appréciation est dans le domaine exclusif du juge du fait; — Attendu que le prétendu défaut de motifs n'est nullement justifié; que le demandeur ne signale aucune disposition de l'arrêt qui soit dénuée de motifs; — Rejette, etc.

Du 13 juill. 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Tardif, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

CASS.-REQ. 19 mai 1868.

FAILLITE, BILLET A ORDRE, PAIEMENT, RAPPORT.

Le tiers porteur de billets à ordre non payés à l'échéance, qui, au lieu d'en poursuivre le paiement, a accepté de nouveaux billets du souscripteur, à une époque où celui-ci était en état de cessation de paiements, et dont il a ultérieurement reçu le montant, est tenu de rapporter à la masse de la faillite les sommes par lui touchées: il ne saurait plus être considéré, en un tel cas, comme un tiers porteur, et se prévaloir, à ce titre, de la disposition exceptionnelle de l'art. 449, C. comm.

Il en est ainsi surtout si le créancier connaissait réellement la cessation de paiements de son débiteur (1).

(Bagot C. synd. Moy.)

Le rapport à la faillite du sieur Moy de sommes payées au sieur Bagot, l'un des créan-

---

(1) Mais, en principe, quand il s'agit d'un véritable tiers porteur, la connaissance qu'il aurait eue de la cessation des paiements de son débiteur n'aurait pas l'effet de le soumettre à l'action en rapport: l'art. 449 déroge en cela à l'art. 447. V. Paris, 1er mai 1863 (P.1863.961.—S.1863.2.140), et la note.

ciers du failli, a été ordonné par un jugement du tribunal de commerce de Saint-Malo, confirmé par l'arrêt suivant de la Cour impériale de Rennes, en date du 27 nov. 1866, où les faits du procès sont suffisamment rappelés : — « Considérant que si, à l'origine, Bagot a reçu de Dupuy, endosseur, des billets souscrits par Moy, il n'a pas maintenu sa situation première de tiers porteur; qu'à leur échéance, lesdits billets n'ayant pas été payés, Bagot les a fait protester du 2 au 16 août 1865; qu'au lieu de poursuivre le recouvrement contre l'endosseur, à défaut de Moy qui ne pouvait payer, il est constant que Bagot les a réunis tous les deux à son domicile, et, sous la date du 6 septembre, a fait souscrire par l'un et par l'autre de nouveaux billets; qu'à ce moment, et dès le 21 août précédent, Moy était déjà en état de cessation de paiements, ainsi qu'il résulte du jugement de report en date du 21 juin 1865; que cette fixation n'a été attaquée ni par Bagot ni par aucun autre créancier, et que, par l'expiration des délais de l'art. 581, C. comm., elle est devenue irrévocable et s'impose à tous comme un fait acquis; que non-seulement Bagot n'ignorait pas, lors de la souscription des nouveaux billets, la situation de Moy mise à découvert par ses propres poursuites, mais qu'il connaissait mieux que personne l'impossibilité pour celui-ci de continuer une vie commerciale régulière; que sa conduite à cette époque, comme depuis, n'a eu d'autre objet que de maintenir une situation apparente, afin d'en profiter;—Considérant que, faute de paiement aux nouvelles échéances, Bagot a pris contre Moy et Dupuy divers jugements par défaut auxquels ceux-ci par des actes communs, tous souscrits sous la date du 1er avril 1863, ont déclaré acquiescer; que, dès le 19 déc. 1862, Bagot avait fait pratiquer aux mains du receveur particulier des finances à Saint-Malo, sur les deniers dus à Moy par l'administration, une saisie-arrêt qui pouvait sembler aux divers créanciers une mesure conservatoire des droits de tous à l'encontre du débiteur commun; mais que, à la même époque, Bagot avait obtenu de Moy, à l'insu de tous les intéressés, la remise d'une procuration sous seing privé à l'effet de toucher sur sa simple quittance, en l'acquit de Moy, toutes sommes dues à celui-ci, non pas au siége même des affaires de Moy à Saint-Malo, mais à Rennes, aux mains du payeur général; qu'il est reconnu par Bagot que c'est en vertu de cette procuration annexée comme pièce comptable qu'il a successivement touché, au cours de 1863, diverses sommes qu'il a remises pour partie à Moy, afin de lui laisser le moyen de continuer son entreprise en payant les ouvriers, et dont il a retenu une autre partie pour éteindre sa propre créance, tandis que toutes les autres dettes restaient en souffrance; que l'emploi de ce procédé a été dissimulé par Bagot dans sa correspondance à l'occasion du projet de réunion des créanciers de Moy, en juillet 1863, alors qu'il eût été si utile d'en être informé pour la meilleure décision à prendre; — Considérant qu'il résulte de ce qui précède que ce n'est pas comme tiers porteur de billets à ordre que Bagot a été payé; que le paiement n'a pas eu lieu en vertu de ces titres mêmes par le souscripteur, mais par un tiers, en exécution d'un acte différent des effets de circulation dont la loi a voulu plus particulièrement favoriser le crédit, intervenu directement entre Bagot et le failli; que, du reste, les considérations qui ont déterminé la disposition de l'art. 449, C. comm., en ce qui concerne les tiers porteurs de lettres de change ou de billets à ordre, font défaut, lorsque, comme dans l'espèce, il appert d'agissements et d'une immixtion personnelle du tiers dans les affaires du failli et même d'une véritable connivence avec lui;—Qu'il y a lieu, dans ce cas, de lui appliquer les dispositions de la loi commune aux créanciers de la faillite.....;— Par ces motifs, etc.

Pourvoi en cassation par le sieur Bagot, pour fausse application des art. 446 et 447, C. comm., et violation de l'art. 449, même Code, et des art. 1350, 1273 et 1984, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a refusé au demandeur en cassation le bénéfice de l'art. 449, qui affranchit du rapport le tiers porteur d'un billet à ordre qui en a reçu le paiement après l'époque fixée comme étant celle de la cessation des paiements du souscripteur failli.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la violation des art. 446, 447 et 449, C. comm., 1350, 1273 et 1984, C. Nap.: — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que Bagot, tiers porteur de billets à ordre souscrits par Moy, non payés à leur échéance, au lieu de poursuivre le premier endosseur, s'est fait remettre de nouveaux titres, alors qu'il connaissait l'impossibilité où se trouvait le souscripteur de remplir ses engagements;—Attendu que l'arrêt ajoute que les nouveaux billets n'ayant pas été payés, le sieur Bagot s'est fait remettre par le sieur Moy une procuration lui permettant de toucher en son nom les sommes qui lui étaient dues par l'Etat, sommes qu'il partageait ensuite avec son débiteur, dont il prolongeait ainsi l'existence commerciale dans son intérêt personnel et au détriment de la masse des créanciers; — Attendu que la Cour impériale de Rennes, en décidant que, par ces agissements, Bagot avait perdu sa qualité de tiers porteur, et s'était lui-même réduit à la qualité de simple créancier, s'est livrée à une appréciation souveraine qui ne peut être revisée par la Cour; — Attendu que l'arrêt attaqué, en déclarant en cet état des faits le demandeur tenu au rapport des sommes par lui indûment reçues, n'a fait qu'une juste application des principes et n'a

aucunement violé les articles de loi susvisés ; — Rejette, etc.

Du 19 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Hély d'Oisel, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Albert Gigot, av.

CASS.-REQ. 25 mai 1868.

1° Etranger, Statut personnel, Capacité, Paternité (recherche de). — 2° Cassation, Loi étrangère.

1° *Si, en principe, l'étranger reste soumis en France aux lois de son pays, quant à sa capacité, ces lois toutefois ne sont applicables par les tribunaux français qu'autant qu'elles ne sont point contraires aux règles considérées en France comme tenant à l'ordre public; telle notamment celle qui interdit la recherche de la paternité : cette règle est donc opposable à l'étranger, quelle que soit la loi de son pays* (1). (C. Nap., 3 et 340.)

2° *La violation d'une loi étrangère ne peut donner ouverture à cassation qu'autant qu'elle serait devenue le principe d'une contravention aux lois françaises* (2).

(De Civry C. de Brunswick.)

La dame de Civry s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour de Paris du 2 août 1866, rapporté P. 1866.1245. — S.1866. 2.342.

1er *Moyen*. Violation de l'art. 14, C. Nap., et de la loi du duché de Brunswick, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'autoriser la recherche de la paternité naturelle permise par cette dernière loi.

2e *Moyen*. Violation de l'art. 3, C. Nap., et fausse application de l'art. 334, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de donner effet à la reconnaissance volontaire de paternité invoquée par la demanderesse.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que si, en principe, l'étranger reste soumis en France, quant à sa capacité, aux lois de son pays, la loi étrangère n'est toutefois applicable par les tribunaux français qu'autant que son application n'est pas contraire aux règles qui sont considérées en France comme tenant à l'ordre public; que de telles règles, de même que les lois de police et de sûreté, obligent, sans distinction d'origine ou de nationalité, tous ceux qui se trouvent sur le territoire français; — Attendu que l'art. 340, C. Nap., qui prohibe la recherche de la paternité, tient essentiellement à l'ordre public ; qu'instruit par l'expérience du passé, le législateur moderne a dû sacrifier le désir d'atteindre le père coupable au besoin social d'éviter des procès scandaleux qui seraient un danger pour la morale et une incessante menace pour la sécurité des familles ; — D'où il suit que, alors même que la loi de Brunswick autoriserait une telle recherche, l'ordre public ne permet pas qu'elle puisse avoir lieu en France ; — Qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt n'a fait qu'une juste application des principes;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il ressort clairement des termes de l'arrêt attaqué qu'il n'est nullement entré dans la pensée de la Cour impériale d'appliquer à la cause les règles spéciales auxquelles l'art. 334, C. Nap., a soumis la reconnaissance des enfants naturels; qu'en effet, l'arrêt se fonde, non pas sur ce que les époux de Civry ne justifieraient pas d'une reconnaissance faite en la forme de l'art. 334, mais sur ce que « il n'est produit aucune pièce publique ou privée émanée de l'intimé qui contienne, même implicitement, l'aveu de la paternité »; — Attendu, d'ailleurs, qu'en supposant que l'arrêt attaqué ne se fût pas conformé aux dispositions de la loi de Brunswick, ce qui n'est nullement établi, cette contravention à la loi étrangère ne pourrait donner ouverture à cassation qu'autant qu'elle serait devenue le principe d'une contravention à la loi française, contravention qui n'est pas même alléguée par le pourvoi ; — Rejette, etc.

Du 25 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 24 juin 1868.

Faillite, Transport, Dette actuelle.

Les paiements par voie de transport (ainsi que les hypothèques et les nantissements), consentis par le failli depuis la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, ne sont annulés de plein droit que lorsqu'ils ont eu pour objet des dettes antérieurement contractées; il n'y a pas lieu à cette annulation s'ils ont été consentis par le failli en même temps que la dette qu'ils sont destinés à garantir et dont ils forment une condition essentielle (3). (C. comm., 446; C. Nap., 1690.)

---

(1) V. la note jointe à l'arrêt attaqué de la Cour de Paris du 2 août 1866 (P. 1866.1245. — S. 1866.2.342).

(2) C'est ce qui a été plusieurs fois jugé par la Cour de cassation. V. arrêt du 9 nov. 1846 (P. 1847.2.118. — S.1847.1.55), et la note.

(3) Le même principe se trouve énoncé quant au transport dans un arrêt de la Cour de cassation du 4 janv. 1847, 3e espèce (P.1847.1.229. — S.1847.1.161), et quant à l'hypothèque dans un arrêt de la même Cour du 8 mars 1854 (P. 1855.2.369. — S.1856.1.170). V. aussi en ce sens, les nombreux arrêts cités sous ce dernier arrêt et dans le *Suppl.* au *Cod. comm. annoté* de Gilbert, art. 446, n. 46 ; *adde* MM. Bravard-Veyrières et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 240.

(Lecomte C. synd. Lauvernier.)

Le sieur Lecomte s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Paris du 24 fév. 1866, rapporté *suprà*, pag. 99, pour violation des art. 443, 446, C. comm., 1690 et 2075, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a annulé comme fait en paiement d'une dette non échue, dans les dix jours qui ont précédé la cessation de paiements du débiteur, un transport consenti par ce débiteur à un tiers de bonne foi, à titre de garantie d'avances par lui faites, non pas avant le transport, mais en vertu d'une ouverture de crédit stipulée en même temps que ce transport. — L'esprit de l'art. 446 et son texte même, a-t-on dit, valident très-expressément, d'une part, les actes à titre onéreux consentis par le failli, et, d'autre part, les garanties qui sont constituées en même temps que la dette, puisqu'il n'annule que les actes translatifs de propriété à titre gratuit et les garanties constituées pour dettes antérieurement contractées. — Cet article a été inspiré au législateur par la pensée de réprimer les fraudes présumées du failli. Tous les actes qui pourraient permettre à un failli de favoriser quelques-uns de ses créanciers au préjudice des autres, sont frappés d'une nullité de droit qui n'admet aucune exception. Mais aussi tous les actes qui ne sont pas expressément annulés sont valables, à moins qu'ils ne soient exceptionnellement viciés par une fraude particulière, fraude qui n'est point présumée et doit dès lors être prouvée par le demandeur (art. 447, C. comm.) Or, dans l'espèce, on ne saurait concevoir une fraude, et à plus forte raison ne saurait-on appliquer la présomption *juris et de jure* de l'art. 446. — On comprend que cet article ait réprimé, en l'annulant, l'acte du créancier qui, n'ayant pas exigé *primitivement* des sûretés particulières, se hâte, en apprenant le mauvais état des affaires de son débiteur, de solliciter ou d'accepter des garanties qui améliorent sa position au détriment de la masse. Maintenir l'égalité entre les créanciers dans le désastre commun est une mesure de justice que l'on ne saurait désapprouver. Mais cette règle n'est plus applicable, et la justice serait blessée si, au mépris de conventions contractées de bonne foi (la fraude était toujours exceptée), une obligation qui n'a été contractée que sous la condition et la garantie d'une sûreté qui l'accompagne, était maintenue dans ses effets, tandis que la garantie, qui en était la condition essentielle, serait supprimée. — Le transport-cession consenti par le sieur Lauvernier au sieur Lecomte au moment même où celui-ci lui promettait de lui avancer le prix du transport avant d'avoir touché la créance cédée, devait donc être maintenu comme aurait dû être maintenue toute vente de meubles ou de marchandises ou même d'immeubles, toute constitution d'hypothèque, tout nantissement consenti pour assurer le remboursement des avances que le sieur Lecomte se serait engagé à mettre à la disposition du sieur Lauvernier. En annulant ce transport, l'arrêt attaqué a donc encouru la cassation.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 443, 446, C. comm., 1690 et 2075, C. Nap.; — Attendu, en fait, que, par les actes des 12 juill. et 12 oct. 1863, il a été convenu entre les parties que Lecomte ouvrirait à Lauvernier un crédit illimité en compte courant; qu'en remboursement de ses avances, Lecomte serait chargé de faire le recouvrement des mandats qui seraient délivrés à Lauvernier en paiement des travaux dont celui-ci s'était rendu adjudicataire pour le compte du département d'Eure-et-Loir; et que, pour garantir l'exécution de ses engagements, Lauvernier a cédé à Lecomte toutes les sommes qui pourraient lui être dues par le département; — Que ce transport a été notifié au payeur général et au receveur général, par exploits des 12 juill. et 16 oct. 1863, et que ce n'est que par jugement du 25 fév. 1864 que Lauvernier a été déclaré en état de faillite, dont l'ouverture a été reportée au 16 juill. 1863 par autre jugement du 28 avr. 1864; — Attendu, en droit, que le failli n'étant, d'après l'art. 443, C. comm., dessaisi de l'administration de ses biens que par le jugement déclaratif de la faillite, les actes qu'il a passés avec des tiers avant ce jugement sont réputés valables, sauf les exceptions prévues par l'art. 446 du même Code; — Attendu qu'aux termes de cet art. 446, les paiements par voie de transport, les hypothèques et les nantissements consentis par le failli, depuis la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, ne sont annulés de plein droit que lorsqu'ils ont eu pour objet des dettes antérieurement contractées; que cet article cesse d'être applicable lorsque les transports, les hypothèques ou les nantissements ont été consentis par le failli en même temps que la dette qu'ils sont destinés à garantir et dont ils forment une condition essentielle; — Qu'il suit de là qu'en déclarant nuls les actes dont ils s'agit, par application de l'art. 446, l'arrêt attaqué a violé ledit article, ainsi que les autres articles ci-dessus visés; — Casse; etc.

Du 24 juin 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Mercier, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Housset et de Saint-Malo, av.

CASS.-REQ. 27 mai 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., SOURCE, FORCE MOTRICE, INDEMNITÉ.

Au cas d'expropriation d'une source pour cause d'utilité publique, le propriétaire qui l'avait acquise dans le but de l'affecter spécialement au service d'une usine lui appar-

tenant, a droit à une indemnité, non-seulement pour la propriété de la source, mais encore pour le préjudice causé à son usine par le détournement des eaux. (C. Nap., 641 et suiv.; L. 3 mai 1841, art. 23 et 39.)

(Ville de Nevers C. Boigues, Rambourg et autres.)

L'exposé des faits utiles à connaître résulte suffisamment des décisions qui vont être rapportées.—Le 12 juin 1866, jugement du tribunal de Nevers qui statue en ces termes : — « Sur la première question : — Attendu que les consorts Boigues, par acte reçu Bouquillard les 30 juin et 14 juill. 1857, ont acquis des époux Jolly la locature de Linay, située commune de Varennes-lès-Nevers ; — Attendu que c'est postérieurement à cette acquisition qu'a eu lieu le fait à raison duquel ils demandent des indemnités; qu'en effet, ce n'est qu'à la date du 5 déc. 1857 que, par décret, la ville de Nevers a obtenu l'autorisation d'acquérir soit à l'amiable, soit par application de la loi du 3 mai 1841, les sources qui lui étaient nécessaires pour l'alimentation des fontaines publiques; et que ce n'est que le 13 avril 1858 que le tribunal de Nevers a prononcé contre les époux Jolly, pour cause d'utilité publique, l'expropriation des deux parcelles de terre et de la fontaine de Linay dépendant de ladite locature; — Attendu que lors de la réunion du jury d'expropriation, les consorts Boigues sont intervenus et ont demandé qu'il leur fût accordé des indemnités tant pour les parcelles de terre et la fontaine de Linay que pour le préjudice qui serait causé à leurs héritages et à leurs usines ; — Attendu que, tout en admettant leur intervention comme représentant les époux Jolly, le magistrat directeur du jury l'a rejetée en tant qu'elle avait pour but d'obtenir des indemnités à raison de leurs héritages et de leurs usines, et leur a réservé tous leurs droits à cet égard pour les faire valoir devant qui de droit ; — Attendu qu'il résulte de deux décisions administratives des 27 juill. 1861 et 3 déc. 1864, émanant l'une du conseil de préfecture et l'autre du Conseil d'Etat, que les parties ont été renvoyées devant l'autorité judiciaire pour faire statuer tant sur la question de propriété de la fontaine de Fontenille que sur l'étendue des droits de la ville de Nevers résultant pour elle de l'expropriation prononcée à son profit et des art. 641 et suiv., C. Nap.;—Attendu que la demande des consorts Boignes n'a d'autre but que de faire statuer sur ces difficultés; que dès lors leur demande est recevable ; — Sur la deuxième question.... (relative à la fontaine de Fontenille étrangère au débat actuel) ; —Sur la troisième question : —Attendu que par l'acquisition de la locature de Linay, les consorts Boigues sont devenus propriétaires de la fontaine qui dépendait de cette locature ; que cette fontaine n'a plus eu seulement la valeur qu'elle pouvait avoir comme dépendance de ladite locature, mais qu'elle a eu pour les nouveaux propriétaires une valeur plus importante, à raison des services qu'elle rendait à leurs usines; — Attendu qu'aux termes de l'art. 545, C. Nap., nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité ; — Attendu que les consorts Boigues n'ont obtenu du jury d'expropriation que l'indemnité à laquelle auraient eu droit les époux Jolly ; que, par conséquent, aucune indemnité ne leur a été accordée relativement au préjudice causé à leurs héritages et à leurs usines par suite du détournement des eaux de ladite fontaine; — Attendu que la ville de Nevers, pour se soustraire à l'obligation de payer des indemnités, invoque les dispositions des art. 641 et suiv., C. Nap.; que cette prétention de la ville de Nevers serait fondée sans doute si les consorts Boigues n'étaient pas devenus propriétaires de la fontaine avant le jugement d'expropriation ; qu'en effet, dans ce cas, ils n'auraient eu de chance de faire admettre leur demande qu'autant qu'ils auraient acquis des droits de servitude sur ladite fontaine, soit par titre, soit par prescription; mais qu'étant propriétaires, on ne pouvait les déposséder que moyennant une juste indemnité, c'est-à-dire en leur accordant des indemnités tant pour la valeur de la fontaine elle-même que pour le préjudice qui pouvait en résulter pour leurs héritages et pour leurs usines; qu'ainsi sous ce rapport, leur demande est fondée ;... — Par ces motifs, etc. »

Appel par la ville de Nevers ; mais, le 10 avril 1867, arrêt de la Cour de Bourges qui confirme en ces termes : — « Considérant que devant le jury d'expropriation appelé à statuer sur les indemnités à raison des dépossessions décrétées d'utilité publique pour le service des eaux de la ville de Nevers, Boigues, Rambourg et consorts ont conclu à être réglés tout à la fois et quant à la fontaine proprement dite telle et aux mêmes conditions que la possédaient les époux Jolly, leurs auteurs, et quant à la diminution de la force motrice dont leurs usines auraient à souffrir ; — Qu'à tort ou à raison, mais de fait, il ne fut statué que sur le premier chef de leurs conclusions ; que, quant au surplus, si le jury ne fut pas saisi, le juge directeur fit réserves expresses de tous leurs droits à Boigues, Rambourg et consorts ;— Que, d'après ces réserves et la prétention à l'indemnité présupposant le droit de propriété, la juridiction ordinaire pouvait et était seule compétente pour en connaître ; — Et quant au fond du droit : — Considérant que par acte du 30 juin 1857, Boigues, Rambourg et consorts ont acquis des époux Jolly la fontaine de Linay, tout spécialement en vue, ainsi que l'acte le déclare, de se ménager l'utilité des eaux pour leurs usines de la Pique, et de maintenir ainsi, contre toute éventualité, un état de choses préétabli et

non contesté depuis plus d'un siècle ; — Considérant que si, antérieurement, ils n'avaient ni titre ni prescription à invoquer, de même qu'ils auraient pu stipuler avec le propriétaire quant à l'usage et pour prévenir tout détournement des eaux, de même ils pouvaient stipuler sur la propriété même de la fontaine pour l'utiliser au mieux de leurs intérêts, dût-il leur en coûter quelques sacrifices ; — Que, substitués qu'ils sont et à haut prix aux époux Jolly à titre de pleins propriétaires de la fontaine de Linay, l'expropriation doit compter avec eux de tous les avantages que leur assurait à toutes fins leur acquisition et dont elle les dépossède ; — Adoptant, au besoin, les motifs des premiers juges ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la ville de Nevers, pour violation des art. 641, 642 et 643, C. Nap.—La question que le procès présente à juger, a-t-on dit, est celle de savoir quels sont les droits du propriétaire dans le fonds duquel une source prend naissance. Une règle et deux exceptions, voilà tout notre droit sur cette matière. La règle est posée par l'art. 641 en ces termes: « Celui qui a une source dans son fonds peut en user à sa volonté, sauf le droit que le propriétaire inférieur pourrait avoir acquis par titre ou par prescription. » Ainsi, en principe, le droit du propriétaire de la source est absolu; il peut user de l'eau à sa volonté, c'est-à-dire l'employer à tels usages que bon lui semble. Ce droit ne subit de restriction à l'égard des fonds inférieurs que dans deux hypothèses spécialement prévues par la loi : lorsque les propriétaires de ces fonds ont acquis un droit à la source, soit par titre, soit par prescription. Dans l'espèce, la prescription n'est pas invoquée; reste le titre. Les consorts Boigues peuvent-ils invoquer un titre? Oui, répond l'arrêt attaqué ; ce titre se trouve dans l'acte de l'acquisition de 1857. Un semblable système est-il admissible? L'acte de 1857 n'est pas à interpréter ici ; c'était la mission des juges du fait; mais, en prenant cet acte tel qu'il existe, il y a lieu de rechercher la situation qu'il a faite aux parties. Les consorts Boigues sont devenus propriétaires de la fontaine de Linay; ils sont, comme le dit l'arrêt, substitués aux époux Jolly; ils ont les droits qu'avaient leurs vendeurs; mais ils ne peuvent en réclamer de plus étendus. Or, s'ils ont été privés de la source qui leur appartenait, ils en ont touché le prix. L'indemnité a été réglée par le jury et payée aux propriétaires dépossédés. Cette somme qu'avant le contrat de vente, les époux Jolly devaient recevoir, leurs successeurs à titre particulier l'ont perçue : donc ils sont absolument désintéressés, et ils n'ont rien à réclamer. Dira-t-on qu'ils se présentent en qualité de riverains? Mais alors, et en admettant cette hypothèse, l'on aurait à se demander quelle peut être la valeur d'une pareille acquisition, surtout dans les circonstances où elle s'est produite et sur l'annonce même de l'expropriation. Sous tous les rapports donc, le système des adversaires n'était pas fondé, et il a été à tort accueilli par l'arrêt attaqué.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué que les défendeurs éventuels ont acquis du sieur Jolly la fontaine de Linay, spécialement pour en assurer l'affectation au service de leurs usines, et maintenir, contre toute éventualité, un état de choses préétabli existant depuis plus d'un siècle ; — Que cette acquisition a précédé l'expropriation pour cause d'utilité publique décrétée dans l'intérêt de la ville de Nevers ; — Que, par conséquent, lorsque les défendeurs éventuels ont été expropriés de la source qui constituait, en partie, la force motrice de leur usine, ils ont eu incontestablement le droit de demander une indemnité, non-seulement pour la terre et la source de Linay, mais, en outre, pour le préjudice que le détournement des eaux de ladite fontaine devait nécessairement causer à leurs héritages et à leur industrie ; — Rejette, etc.

Du 27 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire, av.

CASS.-REQ. 27 mai 1868.

Enregistrement, Preuve, Aveu, Interrogatoire sur faits et articles.

Si la régie n'est point admissible à prouver par témoins ou par présomptions la fausseté des déclarations de successions mobilières, elle a néanmoins le droit d'en rechercher la preuve dans tous les actes portés régulièrement à sa connaissance, et spécialement dans un aveu résultant d'un procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles, cet interrogatoire fût-il intervenu dans une instance à laquelle la régie était étrangère(1). (C. Nap., 1356 ; L. 22 frim. an 7, art. 14, § 8 et 39.)

(1) Il est de principe que la preuve testimoniale n'est pas au nombre des preuves autorisées par la législation fiscale pour constater l'exigibilité d'un droit d'enregistrement. La régie ne peut pas plus l'invoquer contre les débiteurs au soutien de sa demande; Cass. 29 fév. 1860 (P.1860. 581.—S.1860.1.475), que les débiteurs eux-mêmes ne sont reçus à l'invoquer contre elle : Cass. 19 mars 1862 (P.1862.387. — S.1862.1. 537). Mais il a toujours été admis que la régie, dont la mission consiste à asseoir la perception sur les actes et déclarations des contribuables, pouvait leur opposer les aveux renfermés dans ces actes ou résultant de leur combinaison, afin d'établir ou de régulariser la liquidation de l'impôt. V. Cass. 29 fév. 1860 précité, et la note; 10 fév. 1864 (P.1864.355.—S.1864.1.135).—L'arrêt ci-dessus n'est qu'une application nouvelle de cette jurisprudence.

(Lemoine C. Enregistr.)

La demoiselle Collard est décédée le 23 mai 1865, sans héritier réservataire. Elle avait, par testament olographe du 5 mars précédent, institué le sieur Lemoine son légataire universel, le chargeant de distribuer à sa famille telle partie de la succession qu'il jugerait convenable. La demoiselle Collard révoquait, en même temps, un testament antérieur aux termes duquel elle faisait divers legs particuliers s'élevant à 80,000 francs. Le légataire universel fit la déclaration de mutation par décès, et annonça qu'il dépendait uniquement de la succession des valeurs mobilières s'élevant à 3,984 fr. 79 c. — Des difficultés s'élevèrent peu près entre le sieur Lemoine et les héritiers naturels de la défunte au sujet de l'exécution du testament. Ces derniers, n'ayant pas accepté les offres du légataire universel, obtinrent de le faire interroger sur faits et articles. Le procès-verbal de cette opération, en date du 19 mars 1866, constate que, selon les demandeurs, un mandataire du sieur Lemoine aurait, dans une conférence antérieure, porté lui-même à 58,000 fr. le chiffre de l'actif de la succession. Le sieur Lemoine ne reconnut pas l'exactitude de ce fait, et se borna à répondre : « J'ignore ce que mon mandataire a pu dire ; tout ce que je sais, c'est que je lui avais donné mission d'offrir 20,000 fr. » L'instance ayant été suivie, les héritiers furent déboutés de leur prétention par un jugement qui reconnut au sieur Lemoine le droit de distribuer à son gré l'actif de la succession.

La régie crut trouver dans la réunion de ces documents et surtout dans le procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles la preuve d'une omission importante de valeurs lors de la déclaration de succession. Elle réclama d'abord, par voie de contrainte, le paiement des droits exigibles sur le chiffre de 80,000 fr. auquel elle arbitrait, d'après le premier testament, le montant de l'actif héréditaire. Puis, l'instance ayant été liée par l'opposition du sieur Lemoine, elle déclara réduire sa demande sur le chiffre de 58,000 fr. formant, d'après les déclarations consignées au procès-verbal d'interrogatoire, l'importance des valeurs recueillies par le légataire universel.

2 fév. 1867, jugement du tribunal de Château-Thierry qui décide que les aveux consignés dans ce procès-verbal pouvaient servir à prouver les omissions commises par le légataire universel ; mais décide toutefois que l'importance de la succession n'était établie que jusqu'à concurrence des 20,000 fr. offerts aux héritiers, et réduit dans ces proportions la demande de la régie (V. ce jugement P.1867.1246.—S.1867.2.361).

Pourvoi en cassation par le sieur Lemoine, pour violation des art. 14, § 8, et 39 de la loi du 22 frim. an 7 et de l'art. 1356, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a admis comme preuve d'une prétendue insuffisance de déclaration de succession mobilière, un aveu fait par le demandeur dans une instance à laquelle la régie était étrangère. — D'après la jurisprudence de la Cour de cassation, a-t-on dit à l'appui du pourvoi, si la régie eût demandé à faire interroger le légataire sur faits et articles au cours du procès, ou à lui déférer le serment, sa prétention eût été repoussée. V. Cass. 29 fév. 1860 (*ad notam*), comment donc pourrait-elle se prévaloir d'actes semblables intervenus sans sa participation ? Il est impossible de lui accorder par une voie indirecte ce qu'on lui refuse directement. D'ailleurs, l'aveu fait dans une instance ne saurait être invoqué en dehors du procès. Si le légataire universel est engagé par sa déclaration, c'est uniquement à l'égard des héritiers, et non point à l'égard de la régie, qui est un tiers et ne figurait pas dans l'instance.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que si, pour éviter des recherches qui pourraient devenir vexatoires pour les familles, l'administration de l'enregistrement n'est point admissible à prouver par témoins ou par présomptions la fausseté des déclarations de successions mobilières, elle a incontestablement le droit d'en rechercher la preuve dans tous les actes qui peuvent arriver à sa connaissance, tels que partages, transactions, inventaires, liquidations, répertoires de notaire et tous autres actes civils soumis à l'enregistrement ; — Qu'il n'y a ni raison ni prétexte pour ne point l'admettre à chercher la preuve de la fausse déclaration dans l'aveu fait en justice et consigné par écrit dans un procès-verbal authentique ; — Qu'il importe peu, d'ailleurs, que cet aveu ait été fait dans une instance à laquelle la régie était étrangère, puisque cette administration est presque toujours étrangère aux divers actes dans lesquels elle a incontestablement le droit de puiser les preuves nécessaires pour assurer l'exacte rentrée de l'impôt ; — Rejette, etc.

Du 27 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Du Molin, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Hérold, av.

CASS.-CIV. 24 juin 1868.

ENREGISTREMENT, PARTAGE D'ASCENDANT, LÉSION, TRANSACTION.

La transaction par laquelle l'un des donataires d'un partage anticipé renonce à demander la rescision de ce partage pour cause de lésion, à la condition de recevoir une partie des immeubles compris dans le lot d'un autre donataire, a, au regard de la régie de l'enregistrement, le caractère d'une transmission de propriété, et dès lors est passible du droit de cession à titre onéreux (1). (LL. 22 frim. an 7, art. 4 et 69, § 7, n. 2 ; et 28 avril 1816, art. 52.)

---

(1) La Cour de cassation a décidé, par un arrêt

(Enregistr. C. Teyssère.)

Par acte notarié du 16 fév. 1846, le sieur Pierre Teyssère a fait donation, à titre de partage anticipé, de ses biens à ses deux enfants, Jacques et Antoinette Teyssère, sous la condition que les donataires procéderaient immédiatement au partage des biens donnés et de ceux de la succession de leur mère prédécédée. Ce partage a eu lieu par le même contrat, et la demoiselle Antoinette Teyssère a été lotie d'une seule ferme, pendant que son frère recevait le surplus des biens. — Après le décès du sieur Teyssère père, arrivé le 18 août 1862, la demoiselle Teyssère intenta une action en rescision pour cause de lésion contre le partage de 1846. Mais son frère offrit, conformément à l'art. 891, C. Nap., de réparer la lésion dont arguait la demanderesse, en lui fournissant en nature le supplément de sa portion héréditaire. Il intervint, à cet effet, le 5 janv. 1863, une transaction renfermant les dispositions suivantes : « ...Art. 2. Afin de remplir mademoiselle Teyssère, devenue madame Demeaux, des droits qu'elle croyait pouvoir exercer sur les biens ayant composé le patrimoine de son père dans le partage de 1846, il lui est abandonné en toute propriété par M. Teyssère, son frère, les objets ci-après... (suit le détail des immeubles cédés). — Art. 4. Au moyen de l'abandon des objets susénoncés, madame Demeaux se reconnaît parfaitement remplie de tous ses droits sur les biens de ses père et mère, et, à ce sujet, elle déclare formellement renoncer à toute action en nullité et en rescision pour cause de lésion, et encore à toute action en réduction pour atteinte à sa réserve et à l'action qu'elle aurait pu diriger contre l'acte de partage du 16 fév. 1846, voulant en faire la ratification pleine et entière, le tout à titre de transaction, s'engageant à ne plus rien réclamer de sondit frère à ce sujet. »

Ce contrat a paru au receveur d'enregistrement renfermer une transmission à titre onéreux des immeubles abandonnés par le frère à sa sœur, et il a en conséquence perçu le droit de 5 fr. 50 pour 100 fr. sur 25,000 fr., représentant, d'après la déclaration des parties, la valeur vénale des biens. — Saisi de la difficulté par une assignation en restitution, le tribunal de Cahors a rendu, le 28 juin 1866, un jugement ainsi conçu : — « Attendu que, pour justifier sa prétention au droit proportionnel pour le contrat intervenu entre les cohéritiers Teyssère dans l'acte du 5 janv. 1863, intervenu, devant Mᵉ Mercié, notaire à Puylévêque, et Mᵉ Prayssas, notaire à Duravel, la régie de l'enregistrement est dans la nécessité d'établir que ce contrat contient une mutation, que par suite les immeubles qui furent abandonnés par Aimé Teyssère à sa sœur la dame Demeaux, avaient fait impression sur sa tête, et étaient, à l'époque de l'abandonnement, sa propriété; —Attendu qu'il est constant, en droit, que le donataire, dès l'instant de son acceptation, le successible, dès l'instant de l'ouverture de la succession, sont de plein droit saisis de leur émolument, soit dans la donation, soit dans la succession ;—Attendu que le partage qui intervient ensuite n'ajoute rien à cette saisine, qu'il ne transfère aucun droit de propriété, qu'il n'attribue rien soit aux donataires, soit aux successibles dont les droits existent en dehors de tout partage, dès l'instant de la donation ou de l'ouverture de la succession, que ce partage n'a d'autre but que de déterminer, que de préciser la part et portion revenant à chacun des ayants droit ;—Attendu que le partage n'est point à proprement parler un acte complétement définitif; que, de sa nature, il est sujet à la rescision pour cause de dol, de fraude ou de lésion; que dix ans sont donnés aux copartageants pour faire reconnaître cette fraude, ce dol, cette lésion; que ce n'est qu'à l'ex-

---

solennel du 12 déc. 1865, que les transactions ont, en matière fiscale, un caractère translatif, en vertu duquel le droit proportionnel de mutation à titre onéreux devient exigible s'il s'opère un déplacement dans la propriété apparente des objets litigieux (P.1866.167.—S.1866.1.73). Cette jurisprudence, qui résultait déjà de nombreux arrêts antérieurs (V. la note sous l'arrêt précité), et qui a été confirmée depuis (Cass. 11 et 16 avril 1866, P.1866.560.662.—S. 1866.1.222 et 264), trouvait son application directe à l'espèce actuelle. Les biens avaient été partagés par les héritiers eux-mêmes. L'acte rédigé à cette occasion constituait donc pour chacun d'eux un titre apparent de propriété, dont les résultats ne pouvaient être modifiés, au regard de la régie, sans donner lieu au droit proportionnel. — Il n'en est pas de cette situation comme de celle où le réservataire obtient la réduction des libéralités entre-vifs ou testamentaires auxquelles il n'a pas comparu. La réduction s'opère alors en vertu d'une sorte de condition résolutoire qui avait accompagné la libéralité et ne permettait pas au bénéficiaire de se considérer comme propriétaire définitif des biens. Ici, au contraire, l'héritier réservataire avait concouru au partage, et la régie, qui n'a pas le droit d'apprécier les causes de nullité, devait tenir la convention pour valable. Un tel acte, d'après la jurisprudence de la Cour suprême, n'aurait pu être rescindé moyennant le droit fixe que par un *jugement* prononcé pour cause de nullité radicale (L. 22 frim. an 7, art. 68, § 3, n. 7). Or, telle n'était pas l'hypothèse : d'une part, parce que la *transaction* ne saurait être assimilée à un jugement : Cass. 5 germ. an 13, 10 oct. 1810, 30 janv. 1820 et 21 mars 1820, et, d'autre part, parce que la lésion n'est pas une cause de nullité radicale : Cass. 5 germ. an 13, 17 déc. 1811 et 11 nov. 1833 (P. chr. — S.1833.1.833). V. en outre sur ces deux derniers points les observations jointes, dans le Sirey, à l'arrêt précité de l'an 13.

piration de ces dix années que le partage peut acquérir le caractère définitif; que pendant tout le temps que ces dix années ne sont point révolues, cet acte conserve en quelque sorte un caractère provisionnel, par suite duquel la propriété, relativement aux copartageants entre eux, n'est consolidée sur la tête de personne et ne pourra l'être qu'après que les dix ans se seront écoulés; — Attendu qu'on conçoit aisément que, lorsque ces dix ans sont écoulés, la consolidation de la propriété étant demeurée définitive sur la tête de chacun des copartageants, si, pour une cause ou pour l'autre, il y a abandonnement partiel ou intégral de la part de quelqu'un en faveur d'un autre d'un lot ainsi définitivement consolidé, le droit de mutation doit être incontestablement perçu; mais qu'il ne saurait en être de même dans l'espèce opposée, c'est-à-dire dans celle où les dix ans ne sont pas révolus, par le motif que l'opération rescisoire qui intervient dans ces dix années est un complément essentiel du partage, qui a pour objet, non d'attribuer des effets dont le copartageant est saisi dès l'ouverture de la succession, dont il n'a jamais cessé d'être saisi, dont il est propriétaire dès l'ouverture de cette succession, qui auraient dû être compris dans son lot, et dont l'erreur n'a pu le dépouiller au profit de qui que ce soit; —Attendu qu'en fait, par acte du 16 fév. 1846, Laffargue, notaire à Duravel, Pierre Teyssère partagea ses biens entre Aimé, son fils, et Marie-Antoinette, épouse Demeaux, sa fille;—Attendu que par l'acte ci-dessus du 5 janv. 1863, il intervint, après la mort de Teyssère père, et avant l'expiration des dix années exigées par l'art. 1304, C. Nap., un acte par lequel Aimé Teyssère, reconnaissant l'existence d'une lésion au préjudice de sa sœur, lui abandonna certains immeubles pour faire disparaître cette lésion;—Attendu que, d'après les principes qui précèdent, ces immeubles qu'il n'est point contesté faire partie de l'hoirie partagée en 1846, n'ont jamais fait encore une impression définitive sur la tête d'Aimé Teyssère et n'ont jamais été sa propriété exclusive; qu'au contraire, par l'effet de la donation précitée du 16 fév. 1846, la dame Demeaux a été saisie de sa part dans l'émolument de sa donation; que, par l'effet du partage contenu audit acte de 1846 complété par celui de 1863, ils sont, par la fiction de la loi, censés avoir appartenu, dès l'instant de la donation, à Marie-Antoinette Teyssère, épouse Demeaux; que ladite dame Demeaux est censée avoir été saisie seule de ces objets dès l'instant de la donation; — Attendu que ces rapprochements excluent de la manière la plus nette une consolidation sur la tête d'Aimé Teyssère et excluent par conséquent d'une manière définitive toute mutation; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la régie, pour fausse application des art. 883, 888 et 891, C. Nap., et des art. 68, § 1, n. 45, de la loi du 22 frim. an 7, et 44, n. 8, de celle du 28 avril 1816; et violation tant des art. 4 et 69, § 7, n. 1, de la loi de l'an 7 que de l'art. 52 de celle de 1816, en ce que le jugement attaqué a dénié le caractère de vente et attribué celui de partage complémentaire à une transaction intervenue après partage, et par laquelle l'un des copartageants, pour arrêter le cours d'une action en rescision, a abandonné à l'autre une portion des immeubles dont il avait été définitivement loti.

ARRÊT.

LA COUR;—Vu les art. 4 et 69, § 7, n. 2, de la loi du 22 frim. an 7 et 52 de la loi du 28 avril 1816;—Attendu que toute transaction dont l'effet est de faire passer sur la tête de l'une des parties la propriété qui reposait sur la tête de l'autre en vertu d'une convention parfaite, prend, au regard de l'enregistrement, le caractère d'une transmission passible d'un droit proportionnel, dont la quotité est déterminée eu égard à la nature de la chose transmise;—Attendu, dans l'espèce, que Jacques Aimé Teyssère a été investi, par l'acte du 16 fév. 1846, de la propriété de tous les meubles et immeubles qui lui avaient été attribués pour le remplir, soit de son tiers préciputaire, soit de sa part virile dans les biens échus ou présents de ses père et mère; que l'acte ultérieur du 5 janv. 1863, par l'effet duquel sa sœur a obtenu une partie desdits immeubles, pour renoncer à suivre sur la demande en rescision par elle formée, avait donc le caractère d'une transaction translative; que, dès lors, c'est avec raison que le droit proportionnel de 5 fr. 50 p. 100 avait été perçu sur la valeur vénale déclarée des immeubles abandonnés par Jacques-Aimé Teyssère à sa sœur; — D'où suit qu'en décidant le contraire et en condamnant l'administration de l'enregistrement à restituer la somme par elle perçue, sous la déduction d'un droit fixe de 5 fr. 50, le jugement attaqué a expressément violé les dispositions de lois ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 24 juin 1868.—Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Pont, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin, av.

CASS.-CIV. 25 mars 1868.

Brevet d'invention, Phénomène naturel, Combinaisons nouvelles, Nouveauté, Publicité antérieure.

L'application nouvelle d'une loi de la nature, au moyen de combinaisons nouvelles, produisant un résultat industriellement utile, constitue une invention brevetable (1). (L. 5 juill. 1844, art. 2.)

(1) V. conf., Cass. 30 nov. 1864 (P.1865.

Lorsqu'une invention repose sur une combinaison nouvelle d'éléments ou de moyens connus, les juges du fait ne peuvent la déclarer non brevetable qu'autant qu'ils constatent que l'appareil et le procédé brevetés étaient employés dans les mêmes conditions et pour obtenir les mêmes résultats industriels (1).

(Petit et Robert C. Eschassériaux.)

Les sieurs Petit et Robert ont pris, le 23 janv. 1863, un brevet, et les 26 août 1863 et 14 janv. 1864, des certificats d'addition, ayant pour objet un appareil et un procédé pour extraire des raisins le vin qu'ils renferment. L'emploi de cet appareil et de ce procédé aurait pour résultat une économie dans les frais, et l'obtention de moûts plus riches et plus abondants, et produisant des eaux-de-vie d'une qualité supérieure. Voici, du reste, comment s'exprime le mémoire descriptif : « Cet appareil se compose de vaisseaux appelés macérateurs, de substances, de formes et de dimensions variables, au nombre de trois au moins, garnis de doubles fonds, et reliés l'un avec l'autre au moyen de tuyaux de communication figurés sur les dessins joints au mémoire. Tel est l'appareil; arrivons au procédé. Les raisins sont d'abord jetés dans la trémie d'un moulin concasseur qui ouvre, brise et écrase toutes les bourses des graines de raisin ; le résultat de cette première opération, pour laquelle MM. Petit et Robert ne réclament aucun droit primitif, est l'obtention de la vendange foulée. — A cette première opération succède la seconde, et c'est celle-ci qui constitue le procédé breveté. On remplit le premier macérateur de vendange foulée jusqu'à une hauteur indiquée dans le mémoire. Le macérateur étant ainsi rempli, on y fait couler de l'eau, laquelle se répand sur la vendange, la pénètre et chasse devant elle le moût qui est recueilli dans une éprouvette garnie d'un pèse-moût. On arrête l'eau, quand le degré du pèse-moût commence à baisser : on laisse alors séjourner cette eau dans le macérateur pendant une heure ou deux, temps pendant lequel elle se sature du mucoso-sucré du raisin avec lequel elle se trouve en contact. C'est ce que les brevetés appellent la macération après le déplacement. Comme nous venons de le dire, c'est pendant cette macération que s'opère le chargement du second macérateur. Quand ce macérateur est plein, on commence à faire couler l'eau dans le premier. Cette deuxième eau chasse devant elle la première eau du macérateur qui, par le moyen d'un tuyau de communication, passe dans le second macérateur. Il se produit alors dans ce macérateur un résultat analogue à celui qui s'était produit dans le premier ; l'eau de macération chasse devant elle le moût de la vendange dont ce macérateur est rempli, et ce moût est recueilli à son tour dans une éprouvette. Comme précédemment on laisse couler l'eau jusqu'à ce que le pèse-moût commence à baisser. A ce moment, le premier macérateur a reçu deux eaux de macération, le second en a reçu une, et son moût a été déplacé. Ici encore deux ou trois heures de macération, en attendant le chargement du troisième macérateur. Quand ce macérateur est chargé, on recommence à laisser couler l'eau dans le premier. Cette eau pousse devant elle la première eau de macération du second macérateur, laquelle passe à son tour dans le troisième et chasse devant elle le moût contenu dans la vendange. On recueille ce moût comme les précédents et, quand le pèse-moût baisse, on arrête l'opération. Ici la mise en train est faite. Le premier macérateur a reçu trois eaux de macération, le second en a reçu deux et le troisième en a reçu une seule. L'épuisement de la vendange renfermée dans le premier est complet ; celui de la vendange renfermée dans le second est partiel ; quant à celle renfermée dans le troisième, son moût a été simplement déplacé. On décharge alors le premier macérateur ; on recueille l'eau qu'il renferme, on recueille également l'eau qui s'échappe du marc que l'on soumet à une prompte pression ; cette eau est destinée à servir aux opérations suivantes, lesquelles consistent à achever successivement dans le second et dans le troisième macérateur les opérations terminées dans le premier et à les recommencer dans celui-ci. L'opération est achevée quand le dernier des macérateurs chargés a reçu ses trois eaux. On jette la dernière et l'on garde les deux premières qui constituent un moût d'une richesse réelle. »

Se fondant sur ce que le sieur Eschassériaux aurait, selon eux, fait emploi d'appa-

---

135.—S.1865.1.70), et le renvoi. Cette solution rentre, au surplus, dans la jurisprudence qui décide, en thèse générale, que l'application nouvelle de moyens connus constitue une invention brevetable, lorsqu'on en obtient un produit nouveau ou un résultat utile, tel qu'une économie de temps, de matière ou de force. V. Cass. 15 juill. 1867 (P.1867.743.—S.1867.1.286), et le renvoi.

(1) C'est, il est vrai, un principe constant que la déclaration des juges du fait, en ce qui concerne la nouveauté ou la non-nouveauté d'une invention, est souveraine et échappe à la censure de la Cour de cassation. V. Cass. 15 juill. 1867, précité, et 20 avril 1868 (*suprà*, p. 525). Mais la déclaration des juges à cet égard n'est évidemment à l'abri de toute critique qu'autant qu'elle est le résultat d'une comparaison exacte entre le procédé et l'appareil litigieux et ceux antérieurement employés. V. à cet égard, Cass. 21 juin 1862 (P.1863.686.—S.1862.1.1084) et 31 juill. 1867 (P.1867.1037.—S.1867.1.376), ainsi que le renvoi sous le premier de ces arrêts.

reils semblables aux leurs, les sieurs Petit et Robert ont intenté contre lui une action civile en contrefaçon.

17 avril 1866, jugement du tribunal de Saintes qui rejette la demande en ces termes :—« Attendu que Petit et Robert prétendent qu'au mépris de leurs brevet et certificats d'addition, Eschassériaux s'est permis, dans le courant des vendanges dernières, soit d'employer, en les imitant, les appareils brevetés à leur profit, soit d'employer le procédé aussi breveté à leur profit; qu'en agissant ainsi, il leur a causé un préjudice, et réclament, à titre de dommages-intérêts, une somme de 10,000 fr.;—Attendu que les trois cuviers macérateurs qui forment l'objet du brevet primitif sont depuis longtemps connus dans le monde industriel; qu'on retrouve ces trois cuviers, ainsi que leur théorie de fonctionnement, pour l'extraction du jus de betterave, dans le procédé perfectionné de M. Champonnois pour la fabrication de l'alcool; qu'ils sont décrits dans l'atlas d'Armingaud sur les arts industriels viticoles; que l'application en a été faite depuis longtemps déjà, notamment dans l'Hérault, par M. Audouard, à l'extraction de l'alcool contenu dans les râpes pressées et fermentées; — Attendu qu'en admettant que ces trois cuviers macérateurs constitueraient un appareil brevetable, et sans qu'il soit besoin d'examiner si le premier certificat d'addition ne serait pas la négation de l'appareil breveté, puisqu'il en résulte que toute espèce de récipient, quelle que soit sa forme, quel qu'en soit le nombre, peut remplir la même destination, il est constant au procès qu'Eschassériaux n'a pas imité l'appareil des demandeurs; — Attendu qu'il résulte des faits reconnus par la défense et qui ne paraissent pas contestés par la demande, qu'Eschassériaux s'est borné à jeter de l'eau sur sa vendange foulée, qu'il a fait plus ou moins rapidement un ou deux lavages, que, pour cette opération, il s'est servi de cuves dites charretières, en usage dans le pays, et dont il se servait avant la délivrance du brevet dont il s'agit, qu'il a employé ces cuves telles qu'elles étaient, sans établir entre elles aucun conduit de communication, sans y rien changer, sans y ajouter aucune combinaison ou aucun mécanisme qui les rapprochât plus ou moins de l'appareil breveté; qu'il n'est donc pas établi qu'il ait imité l'appareil des demandeurs; — Attendu que, la contrefaçon de l'appareil breveté étant écartée, il y a lieu de rechercher si le défendeur a imité le procédé breveté; — Attendu qu'on peut d'abord se demander comment Eschassériaux a pu imiter le procédé des demandeurs, alors qu'on ne signale ni dans les cuves dont il s'est servi, ni dans leur fonctionnement, aucune analogie soit avec l'appareil, soit avec son fonctionnement; que la contrefaçon consisterait donc dans ce seul fait que la macération aurait été pratiquée par Eschassériaux à la vendange foulée et avant le pressurage; — Attendu que la revendication par les demandeurs du droit exclusif de procéder à la macération de la vendange foulée est tout au moins singulière; — Attendu que l'intervention de l'eau dans la trituration du raisin est depuis longtemps connue comme le meilleur moyen d'épuisement des marcs et d'éviter les pertes résultant d'un simple pressurage; que c'est là une idée ancienne, consignée depuis longues années déjà dans les ouvrages de viticulture; — Attendu que cette pratique est depuis longtemps aussi en usage dans le pays; qu'il est connu de tous que c'est à l'aide de l'eau jetée sur la vendange fraîche que l'on fabrique certaines boissons sous le nom d'homme-debout, pagnolle, etc.; — Attendu que l'épuisement de la vendange au moyen de l'eau est le résultat d'un phénomène naturel depuis longtemps découvert, et qui, pour se produire, ne nécessite aucunement un appareil spécial; — Attendu que, si l'on doit admettre comme dès à présent certain, quels que soient les motifs sérieux d'en douter, que la macération de la vendange foulée donne de meilleurs résultats que la macération pratiquée après pressurage, on ne doit voir là que l'emploi plus intelligent d'un moyen connu, et non une découverte susceptible d'être brevetée; — Attendu qu'Eschassériaux, en agissant comme il l'a fait, dans le but, non de faire concurrence aux sieurs Petit et Robert, mais d'améliorer sa propre récolte en employant comme moyen l'eau, dont l'usage est commun à tous, et en se servant de ses propres cuviers, n'a fait qu'user du droit qui appartient à tout propriétaire; — Que les faits relevés contre lui ne présentent aucun des caractères de la contrefaçon, telle qu'elle est définie par la loi de 1844; — Qu'il suit de là que l'action des demandeurs n'est fondée sous aucun rapport; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les sieurs Petit et Robert; mais, le 19 déc. 1866, arrêt de la Cour de Poitiers qui confirme en ces termes : — « Adoptant les motifs des premiers juges; — Attendu, en outre, qu'étant, dès à présent, constant, d'une part, qu'Eschassériaux n'a point contrefait l'appareil des appelants, et, d'autre part, que le procédé pour lequel ils sont brevetés n'est point une invention dans le sens de la loi, il est inutile de s'arrêter aux faits articulés par Petit et Robert devant la Cour; — Qu'en effet, partie de ces faits tendent à démontrer une contrefaçon de l'appareil, alors qu'il est, dès à présent, justifié qu'elle n'a point eu lieu; qu'il importerait peu que l'intimé ait plus ou moins imité, dans les opérations qu'il a fait subir à sa vendange, celles indiquées par les appelants dans leurs brevet et certificats d'addition, puisque le procédé n'est pas brevetable. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1er, 2 et 40 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non brevetable l'emploi d'un phénomène naturel, alors

que cet emploi avait lieu au moyen de combinaisons nouvelles produisant un résultat industriel; et en ce que le même arrêt a décidé que l'appareil et le procédé brevetés n'étaient pas nouveaux, sous prétexte qu'ils seraient déjà employés, alors que cet emploi aurait lieu dans des conditions différentes, et pour produire des résultats industriels différents de ceux produits par les appareils et procédés brevetés.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1 et 2 de la loi du 5 juill. 1844; — Attendu que le brevet délivré, le 23 janv. 1863, à Robert et Petit, et les deux certificats d'addition à ce brevet, avaient pour objet un appareil de déplacement et de macération pour l'extraction du vin des raisins rouges et blancs, et comprenaient deux éléments distincts : 1° le procédé pour l'extraction du vin; 2° l'appareil destiné à la mise en œuvre de ce procédé; — Que le procédé consistait dans l'emploi de l'eau comme agent de macération et d'extraction des matières vineuses connues sous le nom de moût; que la description jointe au brevet ne se bornait pas à indiquer l'eau d'une manière générale comme devant accomplir la double fonction qui lui était assignée, mais énumérait en outre les conditions nécessaires à l'obtention du résultat industriel annoncé, notamment l'emploi de l'eau jetée, non plus, comme par le passé, sur les marcs écrasés par le pressurage, mais, avant ce pressurage, sur la vendange fraîche et seulement foulée, le renouvellement de cette eau dans certaines proportions déterminées, des lavages successifs plus ou moins prolongés suivant le degré des moûts accusé par un régulateur ou pèse-moût; — Que trois cuviers macérateurs reliés entre eux par des tuyaux et robinets formaient l'appareil approprié à la mise en pratique de ces opérations; — Qu'enfin les résultats promis étaient 1° une grande économie dans les frais; 2° l'obtention de moûts plus riches et plus abondants; 3° la suppression des moûts de marc, produits de pressurage toujours plus ou moins infectés par le mélange des huiles qui se dégagent de l'écrasement des rafles, et, par suite, de qualité inférieure; 4° la suppression presque complète de cet ancien pressurage, considérablement réduit dans sa durée, appliqué désormais à des résidus presque insignifiants et moins préparés pour le rendement du moût qui pouvait s'y trouver encore; — Qu'une pareille invention, considérée dans son principe, dans son mode de fonctionnement et dans ses résultats, constituait, si elle était nouvelle, une découverte susceptible d'être brevetée aux termes de l'art. 2 de la loi du 5 juill. 1844, qui considère comme telle l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel, ce qui comprend l'application nouvelle même d'une loi de la nature, mais au moyen de combinaisons nouvelles pouvant produire des résultats industriellement utiles;

Attendu qu'il appartenait, sans doute, aux juges du fait de rechercher si, avant 1863, date de l'obtention du brevet, le procédé et l'appareil de Petit et Robert étaient connus et avaient été appliqués, dans les conditions décrites par eux, à l'extraction des moûts destinés à la fabrication des eaux-de-vie; mais que cette constatation ne résulte ni du jugement, ni de l'arrêt qui l'a confirmé; que si le jugement déclare que les cuviers macérateurs étaient connus, il n'en relève que l'application à l'extraction du jus de betteraves et, dans l'industrie viticole, à l'extraction de l'alcool contenu dans les rafles pressées et fermentées; que ce jugement ne constate l'intervention de l'eau que comme moyen d'épuisement des marcs après pressurage, ou même de la vendange fraîche, mais seulement, dans ce dernier cas, pour la fabrication de certaines boissons connues sous le nom d'homme-debout et de pagnolle; et qu'en ce qui concerne particulièrement l'extraction des moûts par l'eau jetée sur la vendange fraîche, non-seulement le jugement ne dit pas qu'elle fût antérieurement connue ou pratiquée, mais qu'il reconnaît, au contraire, formellement la nouveauté du procédé, dans lequel il ne voit que l'emploi plus intelligent d'un moyen connu, mais non une découverte susceptible d'être brevetée; — Que l'arrêt n'a fait qu'adopter les motifs des premiers juges; qu'ajoutant à ces motifs, après avoir de nouveau constaté que Eschassériaux ne s'était pas servi des cuviers, il reconnaît, et avec raison, que l'imitation seule du procédé pourrait constituer de sa part une contrefaçon partielle, mais il repousse la preuve offerte de cette imitation, par l'unique motif que ce procédé n'était pas brevetable, sans même expliquer s'il n'était pas brevetable à titre de simple phénomène naturel, comme l'avait à tort décidé le tribunal, ou parce que l'application n'en était pas nouvelle, ce qui ne résultait nullement des constatations du jugement, constatations que la Cour acceptait, sans y rien ajouter; — D'où il suit qu'en repoussant, dans cet état des faits, la preuve offerte de la contrefaçon et, par suite, l'action des demandeurs, la Cour impériale de Poitiers a violé les articles de la loi ci-dessus; — Casse, etc.

Du 25 mars 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bozérian et Groualle, av.

CASS.-CRIM. 28 mai 1868.

1° BREVET D'INVENTION, NOUVEAUTÉ, BREVET ÉTRANGER, IDENTITÉ, CASSATION. — 2° ACTION CIVILE, OPTION, OBJET DE L'ACTION, CONTREFAÇON. — 3° CONTRAINTE PAR CORPS, AMENDE, DURÉE. — 4° FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE, AVOUÉS.

1° *Les juges du fait ont un pouvoir*

souverain pour apprécier les différences qui existent entre une invention brevetée en France et celle brevetée en pays étranger (1). (L. 5 juill. 1844, art. 31.)

Comme aussi leur déclaration est souveraine en ce qui concerne les questions d'identité entre les objets brevetés et ceux signalés comme contrefaits (2). (Ibid., art. 40.)

2° *La maxime* unâ electâ viâ, non datur recursus ad alteram, *n'est applicable qu'autant qu'il y a identité dans l'objet des deux actions et identité des parties en cause* (3). (C. inst. crim., 3.)

Ainsi, le breveté lésé par une contrefaçon peut, après avoir formé devant le tribunal civil une demande en dommages-intérêts, actionner le contrefacteur devant la juridiction correctionnelle, à raison d'un fait distinct et nouveau, tel que celui d'une participation à la mise en vente, par une autre personne également poursuivie, d'objets contrefaisants (4).

3° *Le jugement correctionnel qui condamne le prévenu à une amende doit, à peine de nullité, fixer la durée de la contrainte par corps.* (L. 22 juill. 1867, art. 9 et 10.)

4° *Lorsque, devant la juridiction correctionnelle, l'une des parties a cru devoir se faire représenter par un avoué, les frais qui en sont la conséquence ne peuvent être, de plein droit, ni passés en taxe contre la partie qui succombe, ni rejetés de cette taxe : c'est au juge à apprécier s'ils sont ou non frustratoires, et quels sont ceux dont il doit ordonner le remboursement* (5). (C. inst. crim., 185, 194 et 211 ; Décr. 18 juin 1811, art. 3.)

(Marris et Magnin C. Leplay et Noël.)

Les sieurs Leplay et Noël sont cessionnaires d'un brevet d'invention pris par le sieur Mille pour un système de lampe à gaz. En 1867, ils ont intenté contre les sieurs Marris et Magnin une poursuite correctionnelle pour avoir contrefait, vendu ou fait vendre des lampes semblables à celle brevetée, et ont mis en cause un sieur Thuilier, qui avait mis en vente ces objets. Antérieurement à cette poursuite, ils avaient formé contre le sieur Magnin, à raison de pareils faits de contrefaçon, une action civile devant le tribunal de première instance. —Les sieurs Marris et Magnin ont soutenu que les objets prétendus contrefaits étaient conformes, non au brevet Mille, mais à un brevet Chamberlin, pris antérieurement en Amérique ; ils ont d'ailleurs opposé une exception de déchéance tirée de ce que les demandeurs n'avaient pas exploité l'invention dans le délai de deux ans à partir de l'obtention du brevet. Enfin, le sieur Magnin a, dans son intérêt particulier, prétendu que l'action civile déjà formée contre lui s'opposait à ce qu'une action correctionnelle pût être intentée à raison de faits identiques.

28 juill. 1867, jugement du tribunal correctionnel de Rouen qui, sans s'arrêter aux exceptions et fins de non-recevoir proposées, déclare les sieurs Marris et Magnin coupables du délit de contrefaçon, et les condamne à une amende de 100 fr. chacun et à des dommages-intérêts à fournir par état.

Appel par les sieurs Marris et Magnin ; mais, le 16 août 1867, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme et condamne les sieurs Noël et Leplay, parties civiles, aux dépens, sauf leur recours contre Marris et Magnin, qui devront les supporter en définitive. Les motifs de cet arrêt, sur la fin de non-recevoir propre au sieur Magnin, sont ainsi conçus : — « Attendu que chaque fait de contrefaçon ou de vente d'objets contrefaits constitue un délit distinct et séparé pouvant donner lieu à une poursuite particulière ; qu'il suit de là : 1° que chaque fait de cette nature peut être poursuivi par celui qui y a intérêt, devant la juridiction soit civile soit correctionnelle, sans qu'on puisse invoquer contre lui la maxime *unâ electâ viâ, non recursus datur ad alteram* en lui opposant une poursuite qu'il aurait portée antérieurement devant la juridiction civile, à raison d'un fait de même nature, mais distinct de celui qu'il porte ensuite devant la juridiction correctionnelle ; 2° qu'il peut successivement saisir, pour chaque fait qu'il croit devoir poursuivre, l'un des tribunaux déclarés compétents pour en connaître par l'art. 63, C. instr. crim. ; 3° qu'enfin, il ne saurait y avoir litispendance qu'autant que ce serait le même fait qui se trouverait porté en même temps devant deux tribunaux différents, et que, dans tous les cas, aux termes de l'art. 171, C. proc., le renvoi, dans ce cas, serait faculta-

(1) Il a été décidé, en ce sens, que les juges ont un pouvoir souverain pour apprécier la nature et la valeur d'un brevet pris à l'étranger : Cass. 1er juin 1865 (P.1865.1203.—S.1865.1.463). Mais, d'après le même arrêt, il en est autrement à l'égard des brevets pris en France : la Cour de cassation peut reviser les appréciations des juges, et décider qu'ils en ont méconnu l'objet et mal compris les moyens. V. la note qui accompagne cet arrêt, ainsi que l'arrêt qui précède.

(2) V. conf., Cass. 26 janv. 1866 (P.1866.437.—S.1866.1.178), et le renvoi ; 20 avril 1868 (*suprà*, p. 528).

(3) La jurisprudence est fixée en ce sens ; c'est également la doctrine qui est le plus généralement admise par les auteurs. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Action civile*, n. 189 et suiv., 362 et suiv. ; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 5 et suiv. ; la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1 et suiv. ; M. F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1716 et suiv., et observations insérées au Pal. 1852.2.385.

(4) V. en ce sens, Cass. (réun.) 10 juill. 1854 (P.1854.2.118.—S.1854.1.449).

(5) V. conf., Cass. 9 juin 1864 (P.1865.447.—S.1865.1.200), et la note ; 10 janv. 1868 (*infrà*, p. 956).

tif ; que, dès lors, les exceptions et fins de non-recevoir conclues dans l'intérêt de Magnin sont mal fondées et doivent être rejetées. »

POURVOI en cassation des sieurs Marris et Magnin. — 1° Violation des art. 1, 30, 31 et 40 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué à rejeté une demande en nullité d'un brevet, fondée sur ce que l'invention n'était pas nouvelle, bien que cette invention eût réellement, avant l'obtention du brevet en France, été brevetée en pays étranger.

2°... 3° Violation des art. 1 et 3, C. instr. crim., 1351, C. Nap., 34 et 46 de la loi du 5 juill. 1844, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le breveté, après avoir intenté une action civile en dommages-intérêts pour de prétendus faits de contrefaçon, était recevable à former une action correctionnelle à raison de faits identiques.

4° Violation de l'art. 9 de la loi du 22 juill. 1867, en ce que l'arrêt n'avait pas fixé la durée de la contrainte par corps pour le paiement de l'amende de 100 fr. dont il prononçait la condamnation.

5° Violation des art. 194, C. inst. crim., 3 du décret du 18 juin 1811, et 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que l'arrêt attaqué a mis à la charge de la partie condamnée, les frais auxquels avait donné lieu l'assistance de l'avoué employé par les parties civiles, sans apprécier si ces frais étaient ou non frustratoires.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen de cassation pris d'une violation prétendue de la loi du brevet et des art. 1, 30, 31 et 40, de la loi du 5 juill. 1844, et 7 de la loi du 20 avril 1810: — Attendu que si les demandeurs invoquaient devant la Cour impériale de Rouen une patente américaine Chamberlin à titre d'antériorité, et soutenaient que les objets saisis étaient conformes, non pas à la description du brevet Mille, mais à celle de la patente américaine, antérieure au brevet de plusieurs années, l'arrêt attaqué a répondu que la prétendue antériorité Chamberlin et la lampe brevetée au profit de Mille ne peuvent se confondre ; qu'il y a entre elles des différences essentielles, tandis que, d'autre part, il y a identité entre la lampe brevetée et les objets saisis ; d'où la conséquence forcée que ces derniers ne sont pas identiques avec les produits décrits par Chamberlin ; — Qu'en déclarant et affirmant ces faits comme étant le résultat de leur examen comparatif, les juges du fait se sont livrés à une appréciation souveraine ;

Sur le deuxième moyen... (sans intérêt); — Sur le moyen propre au demandeur Magnin, et pris de la violation des art. 1 et 3, C. instr. crim., et 1351, C. Nap., et encore des art. 34 et 46 de la loi du 5 juill. 1844 : — Attendu que si Noël et Leplay avaient d'abord porté une première action en dommages-intérêts pour cause de contrefaçon contre Magnin devant le tribunal civil de la Seine, on ne saurait conclure de là, sans donner une extension abusive à la maxime de droit : *electâ unâ viâ, non datur recursus ad alteram*, que Noël et Leplay s'étaient fermé toute voie ultérieure à une action correctionnelle née d'une nouvelle atteinte que Magnin pourrait apporter aux droits résultant de leur brevet ; — Attendu, en droit, que la poursuite correctionnelle ne peut être écartée en vertu de la maxime qui vient d'être rappelée, et à raison de la préexistence d'une instance civile, qu'autant qu'il y a identité dans l'objet des deux actions et identité des parties qu'elles mettent en cause ; — Attendu, en fait, qu'après avoir assigné Magnin devant le tribunal civil de la Seine en réparation du préjudice causé par un fait de contrefaçon commis à Paris, Noël et Leplay l'ont ultérieurement assigné devant le tribunal correctionnel de Rouen en lui imputant un acte distinct et nouveau, à savoir une participation à des faits de mise en vente, à Rouen, de produits contrefaisants, mise en vente imputée à une autre partie en cause, le sieur Thuilier ; qu'il suit de là que les deux actions successivement intentées ont eu des objets différents et n'étaient pas identiquement engagées entre les mêmes parties ; qu'ainsi l'arrêt attaqué, en retenant la connaissance de la cause, n'a pu violer ni les dispositions de l'art. 3, C. instr. crim., ni les principes posés par les art. 34 et 46 de la loi du 5 juill. 1844 ; — Rejette les trois premiers moyens;

Mais sur le moyen tiré de la violation de l'art. 9 de la loi du 22 juill. 1867 : — Attendu qu'aux termes de cet article, la durée de la contrainte par corps est réglée de 20 à 40 jours, lorsque l'amende et les autres condamnations sont supérieures à 50 fr. et n'excèdent pas 100 fr.; et qu'il résulte de l'art. 10 de la même loi que cette durée doit être fixée par le jugement ; — Attendu que l'arrêt attaqué, qui prononce une amende de 100 francs contre chacun des demandeurs, aurait dû, par conséquent, fixer la durée de la contrainte par corps dans les limites ci-dessus déterminées, et qu'en ne le faisant pas, il a violé, par défaut d'application, les art. 9 et 10 susvisés, et encourt la cassation en cette partie de son dispositif ;

Sur le moyen pris de la violation des art. 194, C. instr. crim., 3 du décret du 18 juin 1811, et 7 de la loi du 20 avril 1810 : — Attendu que, devant la juridiction correctionnelle, lorsque l'une des parties a cru devoir se faire représenter par un avoué, les frais qui en sont la conséquence ne peuvent être, de plein droit, ni passés en taxe contre la partie qui succombe, ni rejetés de ladite taxe ; que tout dépend du point de savoir si ces frais ont été avancés dans un intérêt de légitime défense, ou si, au contraire, ils sont frustratoires ; d'où résulte pour le juge le droit et le devoir d'apprécier dans sa sa-

gesse quels sont les frais exposés dont il doit ordonner le remboursement ; — Et attendu, dans l'espèce, qu'en condamnant les demandeurs en cassation à tous les frais d'avoué exposés par la partie civile, sans apprécier en eux-mêmes lesdits frais, comme s'ils devaient être mis de plein droit à la charge des prévenus, l'arrêt attaqué a violé l'art. 3 du décret de 1811 et l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ; — Casse ledit arrêt, mais aux chefs seulement de la contrainte par corps et de la condamnation aux frais, etc.

Du 23 mai 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Charrins, av. gén.; Mimerel, Labordère et Hérold, av.

CASS.-CRIM. 12 juin 1868.

PROPRIÉTÉ ARTISTIQUE, VENDEUR, CONTREFAÇON, SCULPTURE, DÉPOT.

Si la vente, sans aucune réserve, d'une œuvre d'art, emporte, au profit de l'acquéreur, le droit exclusif de reproduction, le prévenu de contrefaçon poursuivi par l'artiste ne peut, toutefois, en l'absence de réclamation de l'acquéreur, se prévaloir du droit de ce dernier comme fin de non-recevoir contre la poursuite : le silence de l'acquéreur faisant présumer que, tout en s'assurant la propriété de l'œuvre primitive, il a entendu laisser dans le domaine de l'auteur le droit de reproduction (1). (L. 19 juill. 1793, art. 1er; C. pén., 425 et 427.)

Les œuvres de sculpture ne sont pas assujetties à la formalité du dépôt prescrit par la loi du 19 *juill.* 1793 (2). — Rés. par la Cour imp.

(Mathias et Sauvelet C. Carpeaux.)

Un arrêt de la Cour de Paris, du 26 fév. 1868, qui fait suffisammsnt connaître les circonstances de la cause, avait statué en ces termes : — « A l'égard des deux fins de non-recevoir opposées par Mathias et Sauvelet, et tirées : 1° de ce que Carpeaux, ayant fait la statue du prince Impérial sur la commande de l'Empereur, c'est à Sa Majesté seule qu'est présumée appartenir le droit de propriété de cette œuvre ; 2° de ce que Carpeaux ne justifie pas qu'il s'est conformé à la loi de 1793 pour la conservation de son droit ; — Sur le premier moyen : — Considérant qu'il est certain et non contesté que Carpeaux est l'auteur de la statue du prince Impérial et du buste qu'il a exécuté sur cette statuette ; — Que, sans qu'il soit besoin de rechercher si Sa Majesté s'est réservé la propriété exclusive de cette œuvre, ou si les reproductions faites par Carpeaux sans opposition établissent suffisamment le droit dont il excipe, il suffit, pour repousser l'exception opposée par Mathias et Sauvelet, de constater que ceux-ci n'ont pas qualité pour discuter la propriété d'un droit qu'ils ont méconnu et qui, à aucun titre, ne saurait leur appartenir ; — Sur le deuxième moyen : — Considérant que la loi de 1793 a compris les œuvres de la sculpture dans ces termes généraux : *toute production appartenant aux beaux-arts* ; mais qu'elle n'a pas prescrit pour ces produits la nécessité de la formalité du dépôt ; et qu'en effet, leur nature en rendait impossible l'accomplissement ; — Considérant que ces deux fins de non-recevoir ne sont pas fondées ; — Au fond... (l'arrêt déclare que Mathias et Sauvelet ont contrefait le buste sorti des mains de Carpeaux, et qu'il y a lieu de maintenir les condamnations à l'amende et aux dommages-intérêts prononcées contre eux) ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Mathias et Sauvelet.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 1er de la loi du 19 juillet 1793 et les art. 425 et 427, C. pén.; Sur le moyen unique pris de leur violation : — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué et reconnu par les demandeurs que Carpeaux est l'auteur d'une statuette de S. A. le prince Impérial, commandée par Sa Majesté et exécutée d'après nature au palais des Tuileries ; et qu'en outre cet artiste a fait également, sur le même ordre, d'après cette statuette, un buste qui est la reproduction exacte de la tête du prince ; — Attendu que l'art. 1er de la loi du 19 juill. 1793 reconnaît à l'auteur d'une œuvre d'art le droit exclusif d'en jouir, de la vendre, de la faire vendre, et d'en céder la propriété en tout ou en partie ; d'où il suit que si l'auteur l'a vendue sans aucune réserve, l'acquéreur peut revendiquer contre lui le droit exclusif de reproduction implicitement compris dans l'abandon qui a été fait, d'une manière absolue, de l'œuvre elle-même ; mais que ce qui est vrai dans les relations de l'auteur avec un cessionnaire à qui il a transmis plus ou moins complétement sa propriété, dans des conditions que la convention détermine, cesse de l'être lorsqu'il s'agit, comme dans l'espèce, d'un contrefacteur ; — Que celui-ci n'est qu'un tiers, étranger à la cession, et qui, n'étant ni le représentant de l'auteur ni celui de l'acquéreur, ne peut exciper des droits de ce dernier, alors surtout qu'il garde le silence, et qu'il fait par là présumer que, tout en s'assurant la propriété de l'œuvre primi-

---

(1) V. en ce sens, Cass. 15 janv. 1864 (P. 1864.890.—S.1864.1.303), et le renvoi.

(2) V. conf., Cass. 21 juill. 1855 (P.1856.2.375.—S.1855.1.859) ; Metz, 5 mai 1858 (P. 1858.577), et les indications des notes. Jugé, toutefois, que les œuvres de sculpture, lorsqu'elles sont appliquées à l'industrie, se trouvent assujetties à la formalité du dépôt pour la conservation des droits de l'auteur : Paris, 13 juill. 1865 (P.1866.955.—S.1866.2.275).

tive, il a entendu laisser dans le domaine de l'auteur le droit exclusif de reproduction; — Attendu que telle est, en effet, dans l'espèce, la situation des parties; qu'il est constaté par l'arrêt que Carpeaux, « sans aucune réclamation de la part de Sa Majesté, a tiré en bronze diverses éditions de différentes grandeurs de la statuette et du buste de S. A. le prince Impérial; » que c'est vainement que les demandeurs voudraient se substituer à Sa Majesté pour dénier à l'auteur de ces œuvres un droit qu'il n'a, suivant l'arrêt, cédé à qui que ce soit; et que, par suite, c'est avec raison que la Cour impériale de Paris a déclaré, dans de telles circonstances, Mathias et Sauvelet sans qualité pour contester la propriété de Carpeaux; — Attendu, au surplus, que le jugement de première instance, dont l'arrêt a adopté les motifs, reconnaît expressément au profit de cet artiste le droit exclusif de reproduction; — Rejette, etc.

Du 12 juin 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Guhyo, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Bozérian, av.

CASS.-CRIM. 29 février 1868.

DENRÉES, FRUITS NON MURS, RÈGLEMENT DE POLICE.

La loi du 27 mars 1851, qui punit de peines correctionnelles le fait de mise en vente de denrées alimentaires falsifiées ou corrompues, n'a pas enlevé aux maires le pouvoir d'interdire par arrêtés, sous les peines de simple police, le fait distinct de mise en vente de fruits non mûrs. (C. pén., 471, n. 15.)

(Loubat.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'un procès-verbal régulièrement dressé, le 13 août 1867, par le commissaire de police de Millau, a constaté que ce jour la femme Loubat a exposé et mis en vente, sur le marché de Millau, des fruits non mûrs, en contravention à l'arrêté de police du maire de Millau, portant défense de mettre en vente, sur le marché, des fruits non mûrs, sous des peines de police, et pris en vertu de la loi des 16-24 août 1790, tit. 2, art. 3, n° 4, sur la salubrité des comestibles; — Que la loi du 27 mars 1851, dont l'art. 9 abroge l'art. 475, n. 14, C. pén., qui punissait des peines de simple police de 6 à 10 fr. d'amende ceux qui exposaient en vente des comestibles gâtés ou nuisibles, prononce aujourd'hui des peines correctionnelles contre ceux qui mettent en vente des denrées alimentaires falsifiées ou corrompues; — Que rien, en conséquence, ne fait obstacle à ce qu'un maire use de son pouvoir de réglementation pour interdire la mise en vente de fruits non mûrs, et que cette prohibition trouve sa sanction dans l'art. 471, n° 15, C. pén.; qu'en jugeant le contraire, la décision attaquée a commis une violation de cet article; — Casse le jugement du trib. de police de Millau du 23 août 1867.

Du 29 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, pr.; Perrot de Chezelles, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 8 mai 1868.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL, COMPÉTENCE, CRIME, DÉLIT, OUTRAGE PUBLIC A LA PUDEUR, ATTENTAT A LA PUDEUR.

Le tribunal correctionnel saisi, par une ordonnance du juge d'instruction, d'une prévention d'outrage public à la pudeur, se déclare à bon droit incompétent lorsque le fait incriminé se rattache à une scène unique qui, dans l'ensemble de ses éléments indivisibles, constitue principalement le crime d'attentat à la pudeur (1). (C. inst. crim., 193 et 214.)

---

(1) La Cour d'Amiens, dont la décision est consacrée par l'arrêt ici recueilli, avait cependant précédemment jugé, par arrêt du 27 juill. 1866 (*infrà*), et dans une espèce où il s'agissait également d'une prévention d'outrage public à la pudeur, que le tribunal correctionnel ne pouvait se déclarer incompétent sur le motif que le fait, à raison des circonstances qui l'avaient accompagné, constituerait, indépendamment du délit d'outrage public à la pudeur poursuivi, le crime d'attentat à la pudeur. V. la note qui accompagne cet arrêt. — Mais cette apparente contradiction s'explique par la différence des espèces et par cette circonstance essentielle que, dans l'affaire jugée en 1866, le délit et le crime constituaient deux faits distincts, pouvant être divisés et poursuivis séparément; et que, dans l'espèce actuelle, au contraire, il s'agissait d'une scène unique dont les éléments formaient un tout indivisible. On comprend qu'ici il ait été décidé que l'outrage public à la pudeur ne pouvait être détaché de la scène dont il n'était qu'un détail accessoire, pour être l'objet d'une poursuite particulière, avec d'autant plus de raison que le juge correctionnel aurait été nécessairement amené à apprécier la scène tout entière, afin de proportionner la peine à la gravité du fait.

M. Froissard, substitut près la Cour d'Amiens, a publié, à l'occasion de la présente affaire, des observations que l'intérêt de la question nous engage à reproduire.

« ...Quelle a été, dit ce magistrat, l'idée dominante sous l'impression de laquelle la Cour d'Amiens, dans l'arrêt attaqué, a refusé d'admettre que le délit d'outrage public à la pudeur fût distinct du crime d'attentat à la pudeur, à l'égard duquel le ministère public réservait son droit de poursuite? Cette idée, c'est que le droit revendiqué par le ministère public pourrait devenir dangereux, et qu'il y aurait de graves inconvénients à lui permettre « dans un procès criminel, de détacher certaines circonstances accessoires du fait principal pour créer un simple délit avec les éléments d'un crime laissé dans l'ombre, de

(Moreau.)

Une information criminelle était poursuivie contre le sieur Moreau, comme inculpé d'attentat à la pudeur sur la fille Florine W..., âgée de moins de treize ans. Dans la plainte

« poursuivre, par exemple, pour coups et blessures lorsqu'il s'agit d'un meurtre, pour outrage public à la pudeur s'il s'agit d'attentat commis publiquement, etc. » — Ainsi le principe de la coexistence et de la distinction du crime et du délit, invoqué par le ministère public, a croulé devant les conséquences qu'il a paru devoir produire; c'eût été justice, et ces conséquences suffiraient, en effet, à le condamner, si elles étaient véritables; mais ce n'est là qu'une illusion, et ce point est assez important pour qu'il soit nécessaire de le démontrer avec soin. — Il y a une règle qui doit d'abord être mise en dehors de toute discussion : c'est que le ministère public ne saurait revendiquer le droit de tronquer ou mutiler les faits, et de saisir utilement la juridiction correctionnelle d'un fait qu'il n'aurait ramené dans les limites de sa compétence que par une mutilation en désaccord avec la vérité. Il n'a d'autre prétention que celle de pouvoir, quand les divers actes d'un même fait physique se décomposent en plusieurs groupes d'éléments pénaux formant un crime et un délit, poursuivre le délit devant la juridiction compétente, sans se voir opposer une fin de non-recevoir tirée de ce que le crime qui coexiste avec le délit n'est pas préalablement poursuivi, de pouvoir requérir la répression du délit avant celle du crime, comme il est incontestable et de pratique quotidienne qu'il le pourrait après. — En face de ce droit se dresse comme garantie et comme correctif des abus qu'il pourrait entraîner, le droit de la juridiction saisie, à laquelle il appartient de veiller à ce que les limites de sa propre compétence ne soient pas dépassées, et qu'on ne lui fasse pas juger un crime sous couleur de lui faire juger un délit. Le tribunal peut, et doit donc apprécier librement et dans toutes ses circonstances le fait qui lui est déféré. — Mais ici apparaît une distinction capitale, dont il faut tenir compte, si on ne veut tomber dans la confusion. Le fait qu'il lui appartient d'examiner, c'est le fait *pénal* sur lequel s'exerce l'action du ministère public, le seul dont il soit saisi; les circonstances qu'il est de son droit de relever, sont les circonstances *pénales* qui peuvent s'y rattacher. S'il constate que le prétendu délit dont il est saisi n'est ramené à la proportion de délit que parce qu'on en a détaché quelque circonstance aggravante qui en faisait un crime, ou bien que tout ou partie des éléments qui le constituent ne sont que des circonstances aggravantes d'un autre fait laissé dans l'ombre et que leur adjonction rendait criminel, il doit se déclarer incompétent. La raison en est que le ministère public s'est alors placé en dehors de la vérité légale et pénale; qu'il a mutilé le fait; que d'un crime il a fait un délit, et que, pour qualifier un délit, il a disqualifié un crime; en un mot, il a correctionnalisé. Or, rien de pareil n'est arrivé dans l'espèce jugée par la Cour d'Amiens; le ministère public n'a nullement correctionnalisé l'attentat, il l'a seulement laissé en dehors de sa poursuite, et, sans lui prendre aucun des éléments ou des circonstances qui le constituent ou l'aggravent, il a poursuivi le délit qui existait en dehors et à côté de lui.

« Il est facile de voir que la formule qui vient d'être donnée des droits respectifs du ministère public et de la juridiction correctionnelle rend impossibles les abus que la Cour d'Amiens semble s'être préoccupée d'écarter. — Citons quelques exemples : 1° Poursuite pour coups quand il s'agit de meurtre ou de tentative de meurtre : Les coups volontaires et l'intention de donner la mort sont des éléments de l'homicide ou de la tentative d'homicide volontaire; le ministère public a donc été obligé d'emprunter au crime un de ses éléments pour en faire un délit, il a mutilé le fait criminel en séparant de lui la circonstance de mort ou l'intention qui le rendaient tel. Il a disqualifié le crime pour créer le délit; l'incompétence est justifiée. — 2° Poursuite pour coups quand il s'agit d'attentat à la pudeur avec violence : Les coups étant une circonstance aggravante du crime, le ministère public a encore disqualifié le crime d'attentat en lui enlevant une de ses circonstances aggravantes pour en faire un délit séparé. Il a mutilé le fait criminel pour créer un fait correctionnel; l'incompétence est justifiée. — 3° Poursuite pour bris de clôture quand il s'agit de vol avec effraction : Le ministère public a encore transformé en délit ce qui est une circonstance aggravante d'un crime; le tribunal restitue au fait sa véritable qualification, il reconstitue le fait de vol criminel qui était mutilé; l'incompétence est encore justifiée. — 4° Poursuite pour outrage public quand il s'agit d'un attentat sur un enfant de moins de treize ans, lequel n'a consisté que dans des actes attentatoires par eux-mêmes commis publiquement, par exemple dans des attouchements obscènes pratiqués avec la main. Le tribunal se déclare incompétent à juste titre, parce qu'il ne pourrait constater les faits qui ont outragé la pudeur publique sans constater en même temps sa propre incompétence. Inoffensifs, en effet, en tant que gestes, ils n'ont pu outrager la pudeur publique que parce qu'ils ont été pratiqués *sur* quelqu'un à la pudeur de qui ils ont attenté; l'outrage n'existe alors qu'autant que et parce qu'il y a eu attentat; on ne peut pas même le formuler sans révéler qu'il est un attentat, ce qui n'a pas eu lieu pour le fait spécial imputé dans l'espèce au prévenu, lequel, outrageant par lui-même pour la pudeur publique, peut parfaitement exister comme délit sans qu'il y ait attentat.

« On pourrait multiplier ces exemples; dans tous il serait facile de montrer qu'il ne dépend pas du ministère public de créer un délit avec ce qui est l'élément ou la circonstance d'un crime, et que le tribunal peut toujours écarter son action, s'il reconnaît que le fait pénal à lui déféré est de nature à mériter une peine criminelle, non pas parce qu'il a pris place physiquement au milieu d'une série d'actes criminels, ce qui n'a nulle

portée par le sieur W..., père de l'enfant, il était dit que, le 22 janv. 1868, Florine revenait chez ses parents, vers six heures du soir; que le sieur Moreau, qui la suivait, profitant d'une chute qu'elle fit dans une ruelle publique, se précipita sur elle, la maintint à terre et consomma sur sa personne, malgré sa résistance et ses cris, des actes constitutifs d'un attentat à la pudeur. A la suite de l'information, le procureur impérial requit le renvoi de Moreau devant le tribunal correctionnel, sous la prévention d'outrage public à la pudeur, et le 15 fév. 1868, une ordonnance du juge d'instruction prononça ce renvoi.

Mais, par jugement du 19 février, le tribunal correctionnel d'Abbeville, saisi de la prévention, se déclara incompétent en ces termes: — « ... Attendu que les faits ci-dessus spécifiés, accomplis sur la personne d'une enfant âgée de moins de treize ans, constituent nécessairement le crime d'attentat à la pudeur et tombent sous l'application de l'art. 331, C. pén.; qu'ils ne peuvent donc rentrer dans la compétence du tribunal correctionnel; — Attendu que si la circonstance de publicité n'est ni constitutive ni aggravante du crime, elle ne peut cependant devenir une cause d'atténuation et convertir le crime en un simple délit correctionnel... »

Appel par le ministère public; mais, le 5 mars 1868, arrêt confirmatif de la Cour impériale d'Amiens, ainsi conçu: — « Considérant que le fait unique commis par Moreau sur la personne de Florine W..., a été dénoncé par W... père comme constituant un attentat à la pudeur; que, sur sa plainte, une poursuite criminelle a été dirigée contre Moreau par le ministère public, sous prévention d'attentat à la pudeur sur une enfant âgée de moins de quinze ans, ce qui voulait dire, sans doute, âgée de moins de treize ans; qu'ainsi les termes du réquisitoire introductif d'instance ne peuvent laisser aucun doute sur la volonté du ministère public d'exercer l'action publique contre Moreau à raison du fait commis sur Florine W..., âgée de moins de treize ans; — Qu'il n'y a donc pas lieu de rechercher, en droit, si le ministère public était libre d'exercer ou de ne pas exercer son action; qu'il suffit de reconnaître qu'il l'a exercée sans réserve en requérant information à raison de l'attentat commis sur la personne de Florine W...; qu'après l'information, sur les conclusions conformes du procureur impérial, le juge d'instruction appréciant les faits résultant de la procédure, par ordonnance du 15 février 1868, a renvoyé Moreau devant le tribunal correctionnel, sous prévention d'outrage public à la pudeur; — Qu'il est encore inutile d'examiner si le ministère public avait le droit, et s'il est conforme à la bonne administration de la justice, dans un procès criminel, de détacher certaines circonstances accessoires du fait principal pour créer un simple délit avec quelques éléments d'un crime laissé dans l'ombre; de relever, par exemple, dans un meurtre, les coups et blessures volontaires, sans tenir compte de la volonté de donner la mort, des armes

importance légale, mais parce qu'il est une circonstance pénale desdits actes, c'est-à-dire une circonstance de nature à modifier la qualification de ces derniers si on la leur restitue. — Les cas dans lesquels le ministère public pourra ainsi séparer la poursuite du crime de celle du délit sont au contraire très-rares, puisqu'ils exigent que, dans une même série de faits dont la plupart constituent un crime, on en trouve qui, délictueux par eux-mêmes et indépendamment de leur rapport avec ceux qui les ont accompagnés, ne puissent exercer aucune influence sur la qualification de ces derniers, et ne puissent eux-mêmes être modifiés par eux dans leur propre qualification. — Outre le cas que présente l'espèce de l'arrêt d'Amiens, on peut signaler celui-ci : un homme pénètre en brisant une porte d'entrée dans une maison où se trouve une femme et commet ou essaye de commettre sur celle-ci un acte criminel; le bris de clôture n'étant pas une circonstance aggravante de l'attentat, et ne perdant pas lui-même sa qualification de bris de clôture parce qu'il a été employé à faciliter un attentat (à la différence de ce qui arriverait s'il avait été le moyen d'un vol), pourra être poursuivi séparément. Il y aura là deux faits parfaitement distincts et indépendants, quoique rattachés dans l'exécution, parce qu'ils sont d'une nature telle que la qualification légale de chacun d'eux ne saurait être influencée par l'existence ou la non-existence de l'autre (Cass. 28 nov. 1856, P. 1858.45. — S.1857.1. 235), à ce point que, si après le bris de clôture, le malfaiteur s'est arrêté avant de commettre l'attentat ou la tentative d'attentat, personne, à coup sûr, ne songera à le déclarer non coupable du délit, sous prétexte qu'il avait, en le commettant, l'intention avouée de perpétrer un attentat, et que le bris de clôture ne serait là que le commencement d'exécution.

« L'erreur de l'arrêt critiqué a consisté à confondre le fait physique, série d'actes successifs et divers, avec le fait pénal, composé d'éléments précis et déterminés; à confondre les circonstances physiques qui, ne modifiant pas la qualification du fait, font seulement osciller la peine entre le maximum et le minimum, avec les circonstances pénales qui modifient sa qualification et influent, non pas sur la quotité de la peine, mais sur sa nature et sur son degré. — Sa doctrine, vraie si le fait imputé au prévenu de s'être publiquement mis dans un état de nudité partielle avait pu être aggravé par les faits concomitants d'attentat ou les aggraver lui-même, est fausse, parce qu'il est légalement faux de dire qu'un fait simplement outrageant puisse devenir attentatoire, alors qu'il n'est pas commis sur la personne, ou qu'un attentat puisse s'aggraver par la présence d'un fait outrageant pour la pudeur publique. »

employées, de la perversité des coupables, de la préméditation ou du guet-apens, ni du résultat des blessures; et de saisir les tribunaux correctionnels d'un délit de coups et blessures, simple accessoire du meurtre, qui disparaîtrait ainsi par le fait même de l'autorité chargée de recueillir les preuves des crimes et de livrer leurs auteurs aux tribunaux; — Qu'il importe de constater ici que le ministère public n'est pas entré dans cette voie, puisqu'il a requis information à raison du crime commis sur Florine W... et contre son auteur; — Qu'il faudrait cependant faire observer, si cette voie était tentée, que la poursuite correctionnelle pour coups et blessures lorsqu'il s'agit de meurtre, pour outrage public à la pudeur s'il s'agit d'un attentat à la pudeur commis publiquement, circonstances accessoires du crime, avant qu'il ait été statué sur le crime même par la juridiction compétente pour apprécier les faits dans leur ensemble, rendrait cette poursuite difficile, sinon impossible, multiplierait les procédures, constituerait un empiétement sur la juridiction du jury, une violation de la règle *non bis in idem*, et une infraction au principe de l'art. 365, C. instr. crim., qui veut, en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, que la peine la plus forte soit prononcée; — Considérant, toutefois, que la Cour n'a pas à constater les droits du ministère public, qui ne sont pas en cause, mais à rechercher si l'ordonnance du 15 fév. 1868, rendue à la suite d'une information régulière pour crime d'attentat, a sainement apprécié les faits résultant de l'information lorsqu'elle a renvoyé Moreau devant le tribunal correctionnel sous prévention d'outrage public, sans tenir compte des liens qui rattachent, suivant la poursuite même, l'outrage à la personne de Florine W..., âgée de moins de treize ans; — Que, s'il faut en croire Moreau, il n'a pas vu la fille W... le 22 janv. 1868, et n'a pu, dès lors, commettre ni le délit ni le crime; — Considérant que l'ordonnance, en le déclarant suffisamment prévenu du délit d'outrage, accepte donc les déclarations de l'enfant, corroborées par les autres éléments de l'information; mais que si Moreau a commis un outrage à la pudeur le 22 janv. 1868, dans la rue Loisel, soit en retenant par terre Florine W..., tombée par accident, soit... (ici l'arrêt entre dans le détail des faits relatés plus haut), il faut reconnaître alors qu'il s'agit d'un fait unique et indivisible; que l'outrage s'adresse nécessairement et principalement à la personne; qu'il porte une atteinte grave à la pudeur de l'enfant, avant d'outrager la pudeur publique; qu'il constitue donc en fait et dans la pensée de son auteur, un attentat à la pudeur avec violence, tenté ou consommé sur la personne d'une enfant âgée de moins de treize ans, et non l'outrage à la pudeur de tous; — Qu'ainsi l'ordonnance du 15 février, en indiquant la juridiction correctionnelle, a méconnu les faits poursuivis, mal apprécié leur caractère; que le tribunal ne pouvait être lié par une indication erronée, et conservait le droit appartenant à tous les tribunaux, lorsqu'on leur soumet des questions qui ne sont pas de leur juridiction, de constater leur incompétence; qu'en présence d'un fait unique, de nature assurément à mériter une peine afflictive et infamante, il ne devait pas, fermant les yeux sur la gravité du crime, s'attacher à quelques circonstances accessoires pouvant constituer un délit ou une contravention; qu'il fallait, dans l'intérêt de la morale publique et pour la protection des enfants, laisser aux Cours d'assises, seules compétentes, le soin de statuer sur le fait principal spécialement poursuivi par le ministère public et sur ses accessoires, s'il y avait lieu; qu'affirmer l'outrage public à la pudeur, c'était nier l'attentat commis sur l'enfant; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges; — Confirme, etc. »

POURVOI en cassation par M. le procureur général près la Cour d'Amiens.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur les deux moyens pris de la fausse application et de la violation des art. 130, 193 et 214, C. inst. crim., en ce que la Cour d'Amiens, sans avoir égard à l'ordonnance du juge d'instruction d'Abbeville, qui avait saisi le tribunal d'un délit d'outrage public à la pudeur, s'est déclarée incompétente par le motif que les faits révélés par les débats constituaient le crime d'attentat à la pudeur, prévu par l'art. 331, C. pén.: — Attendu que Moreau était poursuivi sous l'inculpation d'avoir, le 22 janv. 1868, commis sur la personne de Florine W..., âgée de douze ans, des actes obscènes de lubricité dans une ruelle du village de Rue; que ces actes ont été qualifiés, au début de l'instruction, d'attentat à la pudeur sans violence sur une enfant âgée de moins de treize ans, et par l'ordonnance du juge d'instruction du 15 février dernier, de délit d'outrage public à la pudeur; que le tribunal correctionnel d'Abbeville, par jugement à la date du 19 du même mois, reconnaissant que le fait présentait les caractères du crime prévu par l'art. 331, C. pén., s'est déclaré incompétent; que, par arrêt du 5 mars suivant, la Cour impériale a confirmé cette décision par addition de motifs nouveaux, en adoptant d'ailleurs ceux qui avaient déterminé les premier juges; — Attendu que les ordonnances rendues en vertu de l'art. 130, C. inst. crim., et portant renvoi du fait et du prévenu devant la police correctionnelle, n'ont d'autre effet que d'imposer au tribunal saisi l'obligation d'examiner la prévention; que ce renvoi n'est qu'indicatif et non attributif de juridiction; qu'il laisse au tribunal sa pleine liberté d'appréciation, en fait et en droit; que la

qualification énoncée dans l'ordonnance ne lie aucunement le tribunal, qui reste maître de statuer sur la compétence ainsi qu'il le juge convenable;—Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que les éléments de la scène unique dont la connaissance avait été déférée à la juridiction correctionnelle ne formaient qu'un seul et même fait, commis par un seul individu, sur une seule personne, en un seul et même lieu et sans trait de temps; que si ce fait pouvait constituer un outrage public à la pudeur, il réunissait en même temps et principalement tous les caractères d'un attentat à la pudeur sur une enfant âgée de moins de treize ans; — Que, dans ces circonstances, la juridiction correctionnelle n'aurait pu énoncer le fait, en le qualifiant délit, qu'en révélant, par cela même, l'existence d'un crime, et par suite, en méconnaissant les dispositions impératives des art. 193 et 214, C. instr. crim.; qu'on ne rencontre pas, dans l'espèce, des faits constituant un délit et d'autres faits distincts, séparés, présentant les caractères d'un crime; qu'il n'y a, dans la cause, qu'un fait unique, renfermant des éléments indivisibles, susceptibles de recevoir la double qualification de crime et de délit; mais que ce fait, à raison de l'indivisibilité même des actes obscènes qui le composent entièrement et exclusivement, ne pouvait être jugé par le tribunal correctionnel, incompétent en matière de crimes; — D'où il suit que la Cour impériale d'Amiens, reconnaissant l'existence des éléments constitutifs du crime prévu par l'art. 331, C. pén., n'a fait, en se déclarant incompétente, qu'une saine interprétation des principes de la matière et des règles de compétence, comme aussi une exacte application des art. 130, 193 et 214, C. inst. crim., et qu'elle n'a commis aucune violation des articles invoqués;—Rejette, etc.

Du 8 mai 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Saint-Luc Courborieu, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 10 janvier 1868.

1° OCTROI, FAUSSE DÉCLARATION, ENTREPOT FICTIF. — 2° FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE, AVOUÉS, OCTROI.

1° *L'entrepositaire de boissons à domicile, condamné pour déclaration fausse ou infidèle, doit, indépendamment de l'amende prononcée par la loi, être privé du bénéfice de l'entrepôt fictif, avec condamnation au paiement immédiat sur les boissons entreposées : à cet égard, subsiste toujours la disposition de l'art. 95 du décret du 17 mai 1809.*

2° *Le ministère des avoués devant la juridiction correctionnelle étant facultatif, leurs frais ou honoraires sont susceptibles, selon les circonstances, d'entrer en taxe contre la partie qui succombe* (1). (C. inst. crim., 185, 194 et 204.)

Mais ces frais et honoraires ne peuvent être, de plein droit, ni passés en taxe contre la partie qui succombe, ni rejetés de la taxe : le juge doit, dans chaque affaire, apprécier s'ils ont été ou non légitimement faits (2).

Du reste, en cette matière, les octrois des villes ne constituent pas des administrations publiques, toujours affranchies des frais et honoraires des avoués (Décr. 18 juin 1811, art. 1er) : *le fermier de l'octroi peut donc être condamné au paiement de ces frais, comme toute autre partie privée qui succombe.*

(Caroënne et autres.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le premier moyen, fondé sur ce que la Cour impériale de Douai aurait commis un excès de pouvoir en déclarant le demandeur déchu du bénéfice de l'entrepôt :—Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Caroënne, brasseur à Valenciennes, et, en cette qualité, admis au droit de l'entrepôt en cette ville, a, le 6 avril dernier, fait présenter par Gravelle et Bisiaux, attachés à son service, à l'octroi de Valenciennes, des fûts d'un liquide impotable qu'ils disaient être de la bière provenant de son entrepôt, et dont ils voulaient faire constater la sortie avec décharge des droits de consommation à l'intérieur;—Attendu que lesdits Caroënne, Gravelle et Bisiaux ont été tous trois poursuivis, à raison de cette tentative de fraude, devant le tribunal de Valenciennes, qui les a condamnés, pour déclaration infidèle, chacun et solidairement, en 200 fr. d'amende et aux peines accessoires, et, de plus, a déclaré, en ce qui concerne Caroënne, le droit sur les bières existant dans ses magasins immédiatement exigible, et l'a privé du bénéfice de l'entrepôt; — Attendu que la Cour impériale de Douai a, sur l'appel des demandeurs actuels, confirmé ledit jugement en en adoptant les motifs, et les a, de plus, condamnés aux frais faits par l'avoué de l'administration de l'octroi, partie civile en cause; — Attendu que la privation du bénéfice de l'entrepôt fictif et l'obligation du paiement immédiat des droits sur les bières entreposées, prononcées à la demande et sur les conclusions formelles de la partie civile, étaient la sanction et la conséquense légale de l'amende infligée à Coroënne, et la juste application de l'art. 95 du décret du 17 mai 1809, qui, n'ayant été abrogé par aucune loi postérieure, continue de recevoir son exécution;—D'où il suit qu'en prononçant, contre le droit commun, cette pénalité comme accessoire des autres condamnations encourues, l'arrêt attaqué n'a commis aucun excès de pouvoir; — Rejette ce premier moyen;

Mais sur le deuxième moyen, fondé sur ce

(1-2) V. conf., Cass. 9 juin 1864 (P.1865. 447.—S.1865.1.200), et la note; 23 mai 1868 (*suprà*, p. 948).

que l'arrêt dénoncé aurait condamné les prévenus aux dépens faits par l'avoué de la partie civile en appel, sans les avoir appréciés et en avoir motivé la nécessité : — Vu les art. 194, C. inst. crim., 67, 86 et 145 du décret du 16 fév. 1807, 3, n. 1, et 157 du décret du 18 juin 1811 ; — Attendu que, devant la juridiction correctionnelle, le ministère des avoués n'est ni imposé ni défendu ; que les lois et règlements de la matière, notamment les art. 185, 204, 295 et 415, C. inst. crim., autorisent les parties à y recourir, lorsque l'intérêt de leur défense le réclame ; — Qu'aux termes de l'art. 194, tout jugement de condamnation entre le prévenu et la partie civile doit condamner celui qui succombe aux frais qu'il a occasionnés à l'autre partie ; — Qu'aucun texte n'excepte de cette règle d'équité et de droit commun les honoraires des avoués dont le ministère a été utilement employé ; que la restriction établie par l'art. 3, n. 1, du décret du 18 juin 1811, n'est édictée qu'au profit de l'Etat ; qu'en effet, les art. 2 et 3 de ce décret sont purement corrélatifs à l'art. 1er ; que ce dernier, en imposant à l'administration de l'enregistrement, dans l'intérêt de la vindicte publique et pour assurer la marche des procédures instruites à la requête du ministère public, l'obligation de faire, dans ces poursuites, l'avance des frais de justice criminelle, sauf son recours contre le prévenu, s'il est condamné, n'a voulu y comprendre que ceux des frais qui seraient indispensables à l'expédition des affaires ; — Que c'est l'application de cette pensée restrictive qu'ont pour objet de réglementer les art. 2 et 3, qui viennent préciser ce qu'on doit entendre par frais de justice criminelle dans le sens de l'art. 1er, et déterminent quels dépens sont, à ce titre, à la charge du trésor, et quels sont ceux, au nombre desquels se trouvent les honoraires d'avoué, dont l'administration de l'enregistrement ne doit jamais être chargée ; que si la jurisprudence a étendu le bénéfice de l'art. 3, n. 1, aux administrations publiques, bien qu'elles soient assimilées aux parties civiles par l'art. 158, c'est surtout par le motif que ces administrations procèdent dans un intérêt public et aux frais de l'Etat, et que les honoraires d'avoué, s'ils étaient mis à leur charge, retomberaient en définitive à la charge du trésor, malgré la prohibition de l'art. 3 ; qu'une pareille considération demeure étrangère aux parties privées plaidant entre elles sur des intérêts civils ; — Et attendu que les octrois des villes ne constituent pas des administrations publiques dont les frais de justice puissent retomber en définitive à la charge du trésor ; que le fermier de l'octroi n'est, dans les procès correctionnels qu'il intente, qu'une partie civile ordinaire ; — Attendu que, devant la juridiction correctionnelle, entre parties privées, le ministère d'avoué, étant facultatif, peut être réclamé par l'intérêt et les besoins de la défense ; qu'il suit de là que, lorsqu'une partie a cru devoir se faire représenter par un avoué, les frais qui en sont la conséquence ne peuvent être, de plein droit, ni passés en taxe contre la partie qui succombe, ni rejetés de ladite taxe ; que tout dépend, dès lors, du point de savoir si ces frais ont été avancés dans un intérêt de défense légitime, ou si, au contraire, ils sont frustratoires ; d'où résulte pour le juge le droit et le devoir d'apprécier, dans sa sagesse, quels sont les frais exposés dont il doit ordonner le remboursement ; — Et attendu qu'en condamnant solidairement les demandeurs aux frais d'avoué d'appel exposés par la partie civile, sans apprécier en eux-mêmes lesdits frais et l'utilité du ministère de l'avoué, et comme si ces frais devaient être mis de plein droit à la charge du prévenu, l'arrêt attaqué a violé les dispositions ci-dessus visées, ainsi que l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ; — Casse l'arrêt rendu par la Cour de Douai, le 19 août 1867, en cette partie seulement, etc.

Du 10 janvier 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés. ; Zangiacomi, rapp. ; Bédarrides, av. gén. ; Mimerel et Fournier, av.

CASS. - CRIM. 8 août et 19 septembre 1867.

CASSATION, PARTIE CIVILE, INDEMNITÉ, AMENDE.

La partie civile dont le pourvoi est déclaré non recevable pour défaut de consignation d'amende, doit être condamnée à l'indemnité de 150 fr. envers le prévenu acquitté qui est intervenu devant la Cour de cassation, et à l'amende envers le Trésor public : elle est réputée avoir succombé dans le sens de l'art. 436, C. instr. crim. (1).

1re *Espèce.* — (Steimbach et Kœchlin C. Heittinger.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les conclusions déposées pour MM. Heittinger père et fils, défendeurs, et signées de Me Hérold, avocat en la Cour ; — Attendu que les sieurs Steimbach et Kœchlin se sont pourvus en cassation contre l'arrêt de la Cour impériale de Rouen rendu contre eux le 24 mai 1867, en leur qualité de partie civile ; que les pièces du pourvoi sont parvenues au greffe de la Cour le 18 juin 1867 ; — Attendu que les sieurs Steimbach et Kœchlin, demandeurs en cassation en matière correctionnelle, n'ont ni consigné l'amende, ni justifié, conformément à la loi, qu'ils fussent dispensés de cette consignation ; — Les déclare déchus de leur pourvoi, et les condamne à l'amende envers le trésor public et à l'indemnité fixée par l'art. 436, C. inst. crim. envers la partie acquittée.

---

(1) V. conf., Cass. 26 avril 1813 ; 17 juin 1858 (P.1859.334. — S.1858.1.638). — Mais il en est autrement au cas de désistement du pourvoi : Cass. 18 sept. 1856 (P.1857.704. — S. 1856.1.928), et le renvoi. V. aussi M. Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3970.

Du 8 août 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; P. Fabre, av. gén.; Hérold, av.

2ᵉ *Espèce*.—(Rainot-Desearpenties C. Hénon.)

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 419, 420 et 436, C. instr. crim. ; — Vu les conclusions de la partie intervenante ;—Attendu qu'en matière correctionnelle, le demandeur en cassation doit justifier de la consignation d'amende ou de son état d'indigence ;—Attendu que Rainot-Descarpenties n'a pas satisfait aux prescriptions de la loi ; — Et attendu que les époux Hénon, intervenant au procès, ont conclu, par le ministère de Mᵉ Bozérian, à la déchéance du pourvoi avec indemnité ;—Que la partie qui succombe dans son recours doit, aux termes de l'art. 436 précité, être condamnée à l'indemnité envers la partie acquittée, absoute ou renvoyée; — Que succombe dans son recours celui dont le pourvoi a été déclaré non recevable, comme celui dont le pourvoi a été rejeté ;—Déclare Rainot-Descarpenties déchu de son pourvoi, le condamne à l'amende et à l'indemnité, etc.

Du 19 sept. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; Meynard de Franc, rapp.; Charrins, av. gén.; Bozérian, av.

CASS.-CRIM. 29 février 1868.

CASSATION, POURVOI, MATIÈRE CORRECTIONNELLE, JUGEMENT PAR DÉFAUT, MINISTÈRE PUBLIC.

La disposition de l'art. 187, *C. inst. crim., modifié par la loi du* 27 *juin* 1866, *qui déclare l'opposition à un jugement correctionnel rendu par défaut recevable jusqu'à l'expiration des délais de la prescription de la peine, quand la notification du jugement n'a pas été faite* à personne, *ou qu'il ne résulte pas d'actes d'exécution du jugement que le prévenu en a eu connaissance, ne fait pas obstacle à la recevabilité du pourvoi en cassation formé par le ministère public après l'expiration du délai légal de cinq jours qui a suivi la notification du jugement* au domicile *du prévenu* (1). (C. inst. crim., 177, 187, 373 et 416.)

(Jeanteaud.)

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ;— Sur la recevabilité du pourvoi : — Vu les art. 177, 373 et 416, C. inst. crim., et l'art. 187, même Code ;—Attendu que le pourvoi en cassation est une voie extraordinaire de recours ouverte seulement contre les arrêts ou les jugements en dernier ressort qui ne sont plus susceptibles d'être attaqués par les voies ordinaires ;—Qu'ainsi, le délai de trois jours francs accordé aux parties par l'art. 373 pour le pourvoi en cassation, ne commence à courir, à l'égard des arrêts de condamnation rendus par défaut, qu'à l'expiration du délai d'opposition ;—Attendu; d'autre part, que l'art. 187 donne au prévenu cinq jours, à partir de la notification qui lui a été faite de l'arrêt par défaut, outre un jour par cinq myriamètres de distance, pour y former opposition ; — Attendu que cette fixation générale demeure le point de départ du délai du pourvoi en cassation à former par le ministère public ; que, si le troisième paragraphe, introduit dans la nouvelle rédaction de l'art. 187 par la loi du 27 juin 1866, admet le prévenu défaillant à former opposition même après les cinq jours de la notification de l'arrêt et jusqu'à la prescription de la peine, quand, la signification de l'arrêt ne lui ayant pas été faite en parlant à sa personne, il n'a pas d'ailleurs eu autrement connaissance de la condamnation, cette dérogation, toute personnelle et d'équité, au principe général qui vient d'être posé, étant subordonnée à l'existence d'un fait que le ministère public ne pourrait apprendre que du condamné lui-même, et dont il lui serait, à plus forte raison, impossible de connaître l'instant précis de la réalisation aussitôt qu'elle s'effectue, ne modifie pas les conditions d'exercice du droit de pourvoi en cassation, telles qu'elles résultent du § 1ᵉʳ du même article; que, s'il en était autrement, si la nouvelle disposition de l'art. 187 faisait dépendre le point de départ du délai accordé au ministère public pour se pourvoir en cassation d'une circonstance qu'il n'est pas en son pouvoir de connaître, la loi aboutirait ainsi à la suppression, de fait, d'un droit de recours établi dans l'intérêt de l'action publique et de la

---

(1) Il est de règle cependant que, tant qu'un jugement par défaut en matière correctionnelle est susceptible d'opposition, le recours en cassation contre ce jugement ne peut être exercé, même de la part du ministère public. V. Cass. 24 mars 1855 (P.1856.1.582.—S.1855.1.609). Mais si l'on appliquait cette règle au cas prévu par la disposition nouvelle ajoutée à l'art. 187, C. instr. crim., il en résulterait que le ministère public (à moins de prouver que le prévenu a eu connaissance par des actes d'exécution de la condamnation contre lui prononcée, preuve qu'il lui serait souvent difficile d'administrer) se trouverait privé de l'exercice de son droit de poursuivre l'annulation d'une décision qu'il croirait erronée, jusqu'à ce que la peine prononcée soit prescrite, puisque le prévenu conserve jusqu'alors son droit d'opposition. Cela ne saurait être raisonnablement admis, et il faut reconnaître, comme le décide notre arrêt, que le ministère public peut et doit même se pourvoir dans le délai ordinaire résultant de la combinaison du premier paragraphe de l'art. 187 et de l'art. 373, C. instr. crim., c'est-à-dire dans les trois jours qui suivent l'expiration du délai de cinq jours à partir de la signification du jugement par défaut faite au domicile du prévenu.

société, ce qui est inadmissible; — Attendu, en fait, que l'arrêt par défaut, rendu, le 25 juillet, par la Cour impériale de Besançon, chambre correctionnelle, contre Jacques Jeantaud, a été signifié à ce dernier à son domicile, à Montcoyoux, commune d'Ahun (Creuse), aussi lieu du domicile de son père, en parlant à celui-ci, le 18 sept. 1867; que le pourvoi du procureur général, à Besançon, a été déclaré au greffe de la même Cour, le 4 octobre suivant, et notifié au domicile du prévenu, en parlant à son père, le 12 du même mois; — Que le pourvoi a été régulièrement déclaré dans les trois jours qui ont suivi l'expiration des cinq jours courus après la notification de l'arrêt, augmentés d'un jour par cinq myriamètres de distance entre le domicile du condamné et la ville de Besançon; qu'il est donc recevable; — Au fond... (sans intérêt).

Du 29 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Perrot de Chézelles, rapp.; Charrins, av. gén.

ROUEN 3 décembre 1867.

1° Référé, Matière commerciale. — 2° Société commerciale, Conseil d'administration, Election, Age (bénéfice de l').

1° *Le juge des référés est compétent pour statuer, en cas d'urgence, sur les contestations en matière commerciale, aussi bien que sur les contestations en matière civile* (1). (C. proc., 806.)

2° *Lorsque, dans un scrutin pour l'élection du président du conseil d'administration d'une société commerciale, les suffrages se sont partagés en nombre égal sur deux candidats, la préférence doit, d'après l'usage, être accordée au plus âgé.*

(Lenormand et autres C. Blanchet.) — Arrêt.

LA COUR; — Attendu que les tribunaux civils sont les juges du droit commun dans les contestations d'intérêt privé, tandis que les tribunaux de commerce sont des juges d'exception pour les seules matières commerciales et dans les limites expressément tracées par la loi; — Attendu que de cette distinction il suit naturellement que tout ce qui n'a pas été placé sous la juridiction de ces tribunaux appartient à celle des tribunaux civils; — Attendu que c'est dans cet esprit qu'ont été conçus les art. 806 et 807, C. proc. civ., au titre des référés, qui ont constitué le président du tribunal de première instance juge provisoire des difficultés élevées entre les parties dans *tous* les cas d'urgence, sans aucune distinction entre les matières civiles ou commerciales; qu'il n'est pas permis de distinguer où la loi ne distingue pas; — Attendu, d'ailleurs, qu'aucune disposition analogue ne confère une semblable juridiction au président du tribunal de commerce, dont tout le pouvoir, aux termes des art. 417 et 418 du Code précité, se borne à rendre des ordonnances portant permission soit d'assigner à bref délai, soit de pratiquer la saisie d'effets mobiliers, avec ou sans caution ou sur justification de solvabilité suffisante; qu'un pouvoir aussi limité est loin de répondre aux nécessités de l'urgence, l'assignation à bref délai devant un tribunal consulaire n'assurant pas une décision immédiate comme la citation en référé; qu'on ne saurait donc admettre que dans les matières commerciales, plus urgentes de leur nature que les matières civiles, le référé fût interdit; que la conséquence en est que le président du tribunal de première instance, seul investi de cette juridiction, est compétent pour statuer dans tous les cas d'urgence que les affaires commerciales peuvent présenter; qu'en outre les art. 806 et 807, C. proc. civ., placés à la fin de cette première partie du Code qui concerne la procédure devant les tribunaux, couvrent évidemment l'ensemble de la législation qui les précède et achève de la compléter; — Attendu qu'il y avait urgence évidente à statuer provisoirement sur une difficulté relative à la présidence, et partant à l'administration d'une société à responsabilité limitée, où sont engagés des intérêts considérables;

Au fond: — Attendu qu'il est constant qu'à la date du 1er oct. 1867, lors de l'élection pour la présidence du conseil d'administration de l'entreprise des Remorqueurs réunis, tous les intéressés ayant droit de suffrage étant présents ou représentés, les voix se sont partagées également entre Blanchet

---

(1) Cette question se rattache à celle plus générale de savoir si, en principe, le juge des référés est compétent pour statuer, en cas d'urgence, sur toute contestation, même appartenant par sa nature à une autre juridiction que la juridiction des tribunaux civils. On sait que c'est là un point très-controversé. V. le renvoi sous l'arrêt de la Cour de Paris du 15 sept. 1867, *suprà*, p. 854, rendu en matière administrative. V. aussi Nancy, 6 juill. 1850 (P. 1850.2.268. — S.1851.2.15); Douai, 20 janv. 1852 (P.1852.2.167. — S.1852.2.237), qui ont décidé que le juge des référés pouvait connaître, en cas d'urgence, même des contestations appartenant par leur nature à la juridiction arbitrale. M. Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 308, décide, contrairement à la doctrine de l'arrêt ici recueilli, que le juge des référés ne saurait jamais, sous prétexte de l'urgence, connaître des affaires qui sont de la compétence des tribunaux de commerce ou des justices de paix, parce que, dit-il, « la justice de ces juridictions exceptionnelles est généralement aussi prompte que celle des référés, et qu'elle a sur celle-ci tous les avantages du définitif sur le provisoire. » V. aussi, sur la compétence du juge des référés en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'arrêt qui suit.

et Lenormand dont la présidence était expirée; que ce point de fait est d'autant plus certain, que jusqu'ici l'éligibilité seule de Blanchet a été contestée sur le motif d'un défaut de qualité, c'est-à-dire par un moyen tiré du fond dont le juge du référé ne peut connaître; mais que, dans ce regrettable conflit et en attendant qu'il soit vidé, il est conforme aux usages reçus que le partage égal des voix compte en faveur de celui des deux candidats que désigne le bénéfice de l'âge, circonstance qui n'est pas déniée à Blanchet; —Par ces motifs, etc.

Du 3 déc. 1867. — C. Rouen, 1re ch. — MM. Letendre de Tourville, prés.; Jardin, av. gén.; Deschamps et Frère, av.

CAEN 24 juin 1867.

1° Référé, Expropriation pour util. publ., Cessation des travaux. — 2° Expropriation pour util. publ., Contenance, Erreur.

1° *Le juge des référés est compétent pour connaître, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, des difficultés relatives à l'exécution du jugement d'expropriation* (1). (C. proc., 806.)

Il est également compétent pour ordonner la cessation des travaux commencés par les agents de l'administration avant le paiement ou la consignation de l'indemnité: la connaissance du litige appartenant, en ce cas, à l'autorité judiciaire (2).

2° *L'erreur de calcul que l'arrêté de cessibilité et le jugement d'expropriation renferment relativement à l'indication de la contenance du terrain exproprié, n'est pas une cause de nullité, surtout si elle n'existe pas sur le plan parcellaire auquel se réfèrent l'arrêté de cessibilité et le jugement d'expropriation, et si, d'ailleurs, l'indemnité ayant été fixée par le jury d'après un mesurage non contesté, l'erreur est sans inconvénient.* (L. 3 mai 1841, art. 2 et 14.)

(Desloges C. Lebarbier.) — Arrêt.

LA COUR; — Sur la première question: — Attendu que l'art. 806 C. proc. civ. attribuait incontestablement compétence au juge du référé pour statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution du jugement du 20 mai 1864, lequel a prononcé l'expropriation pour cause d'utilité publique d'une parcelle de terrain appartenant à Lebarbier; — Que ces difficultés ayant pour objet principal l'étendue du terrain exproprié, il était du droit et du devoir du président du tribunal civil de Pont-l'Evêque de vérifier si, d'après les termes du jugement sus-daté, le terrain indiqué sur le plan parcellaire dressé en vertu des art. 4 et 5 de la loi du 3 mai 1841, comprenait les 30 ares 26 centiares dont le syndicat de la vallée de la Dives s'était emparé; — Que, sans doute, cette vérification ne pouvait pas avoir pour résultat de modifier le jugement, ni même de l'interpréter, si ses termes offraient un doute sérieux, mais seulement de l'appliquer et d'en assurer l'exécution; — Que ce même pouvoir appartient à la Cour saisie, par suite de l'appel, du même litige; d'où suit que la fin de non-recevoir opposée par Lebarbier dans la partie finale de ses conclusions doit être rejetée;

Attendu, au fond, que le plan parcellaire des terrains dont la cession était nécessaire pour le creusement du canal de desséchement de la vallée de la Dives, comprend tout le terrain dont Desloges a pris possession, et que l'étendue de ce terrain, telle qu'elle est figurée audit plan, contient, suivant l'échelle de proportion, 30 ares 26 centiares, à prendre sur la propriété de Lebarbier; — Que l'arrêté préfectoral pris le 9 déc. 1854, en exécution de l'art. 11 de la loi du 3 mai 1841, se réfère, sans aucune réserve, au plan parcellaire, et que le jugement du 9 déc. 1864, qui vise à la fois le plan parcellaire et l'arrêté, prononce l'expropriation de la totalité des terrains indiqués dans ce dernier document; — Qu'à la vérité, l'arrêté préfectoral renferme, relativement à la contenance du terrain à prendre dans la propriété de Lebarbier, une erreur de calcul que le jugement a reproduite; — Mais que, d'une part, cette erreur se rectifie d'elle-même à la vue du plan parcellaire et des lieux, puisqu'il n'y a aucune incertitude possible sur l'espace de terrain indispensable à la confection du canal, dont la largeur est invariable; et que, d'autre part, aucun texte de la loi ne prescrit l'indication de la contenance du terrain à céder, soit dans l'arrêté préfectoral, soit dans le jugement d'expropriation; — Que, d'ailleurs, l'erreur ci-dessus signalée est sans inconvénient, puisque le jury a fixé l'indemnité à raison du nombre d'ares, et que Lebarbier reconnaît l'exactitude du mesurage fait par l'ingénieur en chef des ponts et chaussées; — Qu'il suit de tout ce qui précède que Desloges n'a fait travailler que sur un terrain exproprié, et que, sous ce rapport, la défense qui lui a été faite par l'ordonnance de référé de continuer ses travaux sur une partie dudit terrain doit être levée;

Sur la deuxième question: — Attendu qu'aux termes de l'art. 544 C. Nap., nul ne peut être contraint de céder sa propriété, même pour cause d'utilité publique, sans une juste et préalable indemnité; — Que l'art. 53

---

(1) V. conf., MM. Debelleyme, *Ordonn. sur req.*, t. 2, p. 198, et Daffry de la Monnoye, *Lois de l'expropr.*, p. 429. V. aussi sur les limites de la compétence du juge des référés la note qui précède.

(2) V. en ce sens, M. Daffry de la Monnoye, *loc. cit.* V. aussi Dijon, 10 août 1858 (P.1859.958.-S. 1859.2.375), arrêt rendu dans une espèce où un terrain avait été occupé par l'administration sans qu'aucune des formalités de l'expropriation eût été remplie.

de la loi du 3 mai 1841, développant et précisant les conséquences de ce principe tutélaire de la propriété, décide que les indemnités réglées par le jury seront, préalablement à la prise de possession, acquittées entre les mains des ayants droit; que si ceux-ci se refusent à les recevoir, la prise de possession aura lieu après offres réelles et consignation; que s'il s'agit de travaux exécutés par l'Etat ou les départements, les offres réelles pourront s'effectuer au moyen d'un mandat égal au montant de l'indemnité réglée par le jury; mais que si les ayants droit refusent de recevoir le mandat, la prise de possession aura lieu après la consignation en espèces; — Attendu que Desloges a fait l'offre réelle d'un mandat régulier; mais que cette offre ayant été refusée par Lebarbier, il aurait dû, avant de se mettre en possession, effectuer la consignation en espèces prescrite impérieusement par l'art. 53 précité; — Que, dès lors, l'appel incident de Lebarbier est bien fondé, et qu'il doit être fait défense à Desloges de continuer ses travaux jusqu'au paiement réel ou à la consignation de l'indemnité par lui offerte dans ses conclusions d'audience; — Attendu que vainement prétend-il que, s'agissant de travaux publics exécutés par les ordres et sous la direction de l'administration, l'autorité judiciaire est incompétente pour en ordonner la suspension ou la discontinuation; — Qu'en effet, lorsque l'expropriation a lieu en vue de travaux publics à entreprendre, l'exécution de ces travaux constitue, au plus haut degré, la prise de possession effective du terrain exproprié; qu'elle se confond avec elle et que la raison, comme la force des choses, s'oppose invinciblement à ce que les travaux précèdent la prise de possession elle-même; — Que, d'ailleurs, s'il pouvait en être autrement, les précautions adoptées par le législateur de 1841 pour assurer le respect absolu de la propriété jusqu'après le paiement réel ou la consignation de l'indemnité, seraient trop facilement éludées; qu'il suit de là que la contestation actuelle n'est pas régie, quant à la compétence, par les dispositions générales de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, mais par la loi spéciale du 3 mai 1841; — Qu'il résulte de l'ensemble de cette loi qu'elle a placé l'inviolabilité du droit de propriété sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire; que c'est cette autorité qui prononce l'expropriation (art. 1er et 14), qui préside au règlement de l'indemnité, qui rend ce règlement exécutoire, qui envoie l'administration en possession des propriétés expropriées (art. 41), à la charge par elle du paiement ou de la consignation préalable des indemnités; qu'enfin, même dans les cas d'urgence, lorsque l'indemnité fixée provisoirement par les tribunaux (art. 65 et suivants) est déclarée insuffisante par le jury, le propriétaire dépossédé a le droit de s'opposer à la continuation des travaux jusqu'à la consignation du supplément d'indemnité (art. 74), et que l'autorité judiciaire est seule compétente pour prononcer cette discontinuation; — Par ces motifs, etc...

Du 24 juin 1867. — C. Caen, 4e ch. — MM. Champin, prés.; Nicias Gaillard, av. gén.; Paris et Leblond, av.

AGEN 14 août 1867.

Office, Prix (réduction de), Contre-lettre.

Le cessionnaire d'un office n'est pas fondé à demander une réduction du prix de la cession pour exagération dans l'évaluation des produits, lorsqu'aucun fait de dol ou de fraude n'est articulé contre le cédant (1). (C. Nap., 1641 et suiv.)

Le cessionnaire ne serait pas recevable, pour justifier sa demande, à invoquer des actes dans lesquels il se serait réservé la faculté de faire procéder ultérieurement à la vérification des produits de l'office: ces actes devant être considérés comme des contre-lettres qui modifient le traité ostensible soumis à la chancellerie et étant, dès lors, entachés de nullité radicale (2). (C. Nap., 1133).

(Courdon C. Baudet.) — Arrêt.

LA COUR; — Attendu qu'il n'est pas allégué que le sieur Baudet, ancien notaire, dans la cession de son office, ait agi envers Courdon, acquéreur, d'une manière déloyale, et ait usé de manœuvres coupables pour l'induire en erreur sur les produits de l'étude; que Courdon, une fois nommé et installé, a prétendu qu'elle ne donnait que de 4,000 à 4,200 fr., année moyenne, au lieu de 6,500 fr., déclarés par le sieur Baudet; — Mais attendu qu'il aurait pu et dû s'assurer, par la vérification des répertoires du sieur Baudet, des produits réels de l'office, avant de traiter définitivement avec le vendeur; que dès l'instant qu'il n'excipe ni de dol, ni de fraude, il est étrange qu'il vienne se plaindre après sa nomination, de prétendues erreurs commises par son prédécesseur dans l'indication des revenus de l'étude; — Que d'ailleurs, si les actes invoqués par le sieur Courdon avaient la portée qu'il leur attribue, et qu'ils contiennent des réserves et la faculté de faire procéder à la vérification des produits, ces actes seraient des contre-lettres, modifiant le traité ostensible du 29 oct. 1866, seul soumis à la chancellerie, contre-lettres entachées d'une nullité absolue et d'ordre public; — Qu'au surplus le prix de l'office ne

(1) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. Colmar, 22 août 1860 (P.1862.312. — S. 1861.2.549); Cass. 10 fév. 1863 (P.1863.518. —S.1863.1.117), et les notes.

(2) Sur le principe bien constant que toute contre-lettre, en matière de vente d'office, est frappée d'une nullité radicale, V. Nancy, 12 mai 1864 (P.1864.1242.—S.1864.2.305), et la note.

paraît pas exagéré et se trouve parfaitement en rapport avec les produits réels de l'étude; — Confirme, etc.

Du 14 août 1867. — C. Agen, ch. civ. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Gladi et Samazeuilh (du barreau de Nérac), av.

CAEN 4 décembre 1867.

1° ÉMANCIPATION, DESTITUTION DE TUTELLE, POUVOIR DES TRIBUNAUX. — 2° JUGEMENT PAR DÉFAUT, TUTELLE, DESTITUTION, EXÉCUTION.

1° *La mère conserve, même après sa destitution de la tutelle, le droit d'émanciper ses enfants* (1). (C. Nap., 477.)

Toutefois, en pareil cas, les tribunaux ont le droit d'annuler l'émancipation, si cette mesure leur paraît avoir été prise, non dans l'intérêt des enfants, mais dans le but, par la mère, d'échapper aux conséquences de la destitution contre elle prononcée (2).

2° *Le jugement par défaut qui prononce une destitution de tutelle est suffisamment exécuté par la nomination d'un nouveau tuteur; dès lors, cette nomination empêche la péremption du jugement, si elle a eu lieu dans le délai de six mois.* (C. proc., 156 et 159.)

(Cordhomme C. Biard.)

20 juin 1867, jugement du tribunal de Valognes qui le décidait ainsi par les motifs suivants: — « Attendu que la veuve Cordhomme, au précédent veuve Fourmy, demande l'annulation de la délibération du conseil de famille de sa fille mineure, prise devant le juge de paix du canton de Sainte-Mère-Eglise, le 26 mars dernier, et par laquelle le sieur Biard a été nommé tuteur de ladite mineure; que cette prétention se fonde sur ce que: 1° le jugement du 25 juill. 1866, qui la destitue de la tutelle, est frappé de péremption faute d'exécution dans le délai légal; 2° que la destitution n'enlève pas à la mère le droit d'émanciper ses enfants; qu'enfin il n'y a plus de tutelle en présence de l'émancipation conférée, et tant que cette émancipation ne sera pas annulée par le tribunal compétent; — Attendu, sur le premier moyen, que le jugement du 25 juillet, dont il s'agit, a été rendu par défaut contre la veuve Cordhomme, faute par elle d'avoir constitué avoué, qu'il lui a été signifié à personne et à domicile le 24 septembre, et que, le 28 novembre suivant, le conseil de famille, régulièrement convoqué devant le juge de paix, a procédé, en exécution dudit jugement, à la nomination d'un tuteur, en remplacement de la tutrice destituée; attendu qu'en la matière, nul mode d'exécution n'est plus positif que la nomination d'un nouveau tuteur; que la demanderesse l'a si bien compris elle-même qu'elle a protesté contre la décision du conseil de famille dans la réunion où elle était rendue; que cette protestation aurait pu valoir d'opposition, mais à la condition d'être renouvelée avec constitution d'avoué, dans le délai imparti par la loi; que, dès lors, le jugement dont il s'agit, ayant été exécuté dans le délai de six mois et sans avoir été choqué d'opposition, a acquis l'autorité de la chose jugée et que la demanderesse a été et reste dûment destituée de la tutelle qu'elle exerçait sur sa fille mineure;

Attendu, sur le second moyen, qu'il est hors de doute que la mère tutrice conserve, même après sa destitution, le droit d'émanciper ses enfants; mais que ce droit, comme tous ceux qui concernent les mineurs, a exclusivement pour base et pour limite l'intérêt de ces mêmes mineurs; que la loi a voulu les protéger contre les dangers auxquels les exposent leur faiblesse et leur inexpérience; et que, si elle a délégué cette mission aux personnes que leur qualité de parents devait faire considérer comme les plus propres à la remplir, elle s'est en même temps réservé la faculté d'en surveiller l'accomplissement strict et loyal, en plaçant l'autorité de la justice à côté et, dans certains cas, au-dessus de l'autorité paternelle; — Attendu que si l'émancipation n'a pas pour résultat évident le seul intérêt du mineur, elle devient donc une fraude à la loi, fraude qui doit nécessairement être réprimée; qu'il est constant que la destitution de la veuve Cordhomme a été

---

(1) Conf., Bordeaux, 7 janv. 1852 (P.1852.1.519. — S.1852.2.276). C'est là, du reste, un point reconnu dans la doctrine. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Emancipation*, n. 37; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 4; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1. *Adde* MM. Chardon, *Puiss. patern.*, n. 177; Valette, *Explic. somm.*, p. 308; Zachariæ et ses annotateurs Massé et Vergé, t. 1, § 227, p. 451, et note 11; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 243 *bis*, 2. V. aussi Cass. 3 mars 1856 (P. 1856.2.266. — S. 1856.1.408). Mais une solution contraire devrait être admise dans le cas où le père ou la mère aurait été, par application de l'art. 335, C. pén., dépouillé des droits et avantages qui constituent la puissance paternelle. V. MM. Valette, Massé et Vergé et Demante, *ubi suprà.*

(2) Il est certain que le droit d'émancipation a été accordé aux père et mère, non dans leur intérêt personnel, mais dans celui des enfants. Si donc l'exercice qu'ils voudraient faire de ce droit devait aller à l'encontre de son véritable but et nuire à l'enfant, les tribunaux pourraient intervenir; c'est ce que reconnaît la jurisprudence et ce qu'enseignent les auteurs. V. l'arrêt précité du 7 janv. 1852, un jugement du tribunal de la Seine du 6 mars 1862 (S.1862.2.394), et les renvois sous ces décisions. V. aussi Cass. 4 avril 1865 (P.1865.622. — S.1865.1.257), ainsi que l'annotation détaillée qui y est jointe, et Rouen, 12 juin 1866 (P.1867.223. — S.1867.2.47).

motivée par sa complète incapacité d'administrer la personne et les biens de sa fille et par une immoralité qui s'est révélée par des faits aussi notoires que scandaleux;—Que la signification du jugement homologuant la délibération qui prononçait cette destitution a eu lieu le 24 sept. 1866; que la mineure atteignait sa quinzième année le 10 du mois suivant, et que c'est quelques jours plus tard, le 19, qu'elle s'est empressée de l'émanciper; — Attendu qu'il est démontré, tant par ces circonstances que par tous les documents et renseignements fournis au tribunal, que cette mesure n'était pour la mère qu'un moyen de rendre illusoires la délibération du 16 juin et le jugement du 25 juillet, et de ressaisir, non-seulement sa pernicieuse influence sur une enfant qui, grâce à elle, a été privée de l'éducation la plus élémentaire et ne peut qu'être corrompue par de déplorables exemples, mais aussi et surtout la disposition réelle de revenus relativement importants, dont elle avait perdu la jouissance légale par suite de ses secondes noces; que, dans une telle situation, l'intention frauduleuse de la mère est manifeste et rend nul l'acte d'émancipation qui en est la conséquence; — Déclare nul et de nul effet l'acte d'émancipation du 19 octobre dernier.

Appel par la veuve Cordhomme.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 4 déc. 1867. — C. Caen, 1re ch. — MM. Ed. Olivier, 1er prés.; Boivin-Champeaux, 1er av. gén.; Trolley et Carrel, av.

PARIS 9 mai 1868.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE, SOUSCRIPTION D'ACTIONS, CONDITION.

L'écrivain qui, comme condition de son entrée à un journal, a souscrit des actions de la société de ce journal, conserve, vis-à-vis des tiers, la qualité d'actionnaire, nonobstant la résiliation des conventions qui l'attachaient à la rédaction; dès lors, il n'est pas fondé à réclamer la restitution du montant des actions par lui souscrites, sous l'offre d'en remettre les titres (1).

(Tarbé des Sablons C. Terme.)

24 juill. 1867, jugement du tribunal civil de la Seine le décidant ainsi en ces termes : — « Attendu que, le 1er juill. 1866, Terme, agissant comme rédacteur en chef du journal *l'Epoque*, a chargé Tarbé des Sablons de faire dans ledit journal, pendant cinq années, la critique musicale, comprenant celle des théâtres de musique et des concerts; — Qu'il a été convenu que Tarbé des Sablons recevrait des appointements fixes de 200 fr. par mois, et qu'il aurait en outre droit à un supplément d'appointements, si à la fin de l'année il avait fourni un chiffre de plus de douze mille lignes; — Attendu que Tarbé des Sablons réclame aux défendeurs une somme de 600 fr. qui lui serait due jusqu'à la fin de février dernier, la résiliation des conventions intervenues entre lui et Terme, et la restitution de 10,000 fr. représentant la valeur de dix actions qu'il a souscrites à la société du journal *l'Epoque*, aux offres qu'il fait d'en remettre les titres contre paiement; — En ce qui touche les appointements.... (sans intérêt); — En ce qui touche la résiliation : — Attendu que les parties sont d'accord sur ce chef; — En ce qui touche la restitution des 10,000 fr. : — Attendu que, s'il est vrai que, comme condition de son entrée au journal *l'Epoque*, le demandeur a souscrit dix actions de la société dudit journal, il est constant qu'en devenant actionnaire de cette société, Tarbé des Sablons s'est engagé vis-à-vis des tiers qui ont contracté avec elle, et qui ont fait confiance à sa souscription; — Que le fait de sa sortie et l'abandon de son emploi (2) ne sauraient avoir pour effet de l'exonérer des obligations qu'il a prises au regard des tiers; — Que, dans ces circonstances, il n'y a lieu d'accueillir ce chef de demande; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Tarbé des Sablons.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 9 mai 1868. — C. Paris, 3e ch. — MM. le cons. Jurien, prés.; Plocque et de Jouy, av.

PARIS 27 juin 1867.

JEU DE BOURSE, COMMISSIONNAIRE, RÉSOLUTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS, PAIEMENT, RÉPÉTITION.

Le commissionnaire qui a fait, d'ordre et pour le compte de son commettant, un marché à terme, sachant qu'il ne constituait qu'un jeu de bourse, n'est pas recevable, au cas où le commettant refuse de prendre livraison à l'échéance, à demander contre lui la résolution du marché avec dommages-intérêts (3). (C. Nap., 1965.)

---

(1) V. sur le principe dont l'arrêt actuel contient l'application, et d'après lequel les souscriptions d'actions sont définitivement acquises à la société, les notes sous Cass. 6 nov. 1865 (P. 1866.275. — S.1866.1.109) et 11 déc. 1866, *suprà*, p. 279.

(2) Cet abandon avait été volontaire de la part du sieur Tarbé des Sablons, qui était entré à la rédaction d'un autre journal.

(3) V. en ce sens, Cass. 26 fév. 1845 (P.1845.1.463. — S.1845.1.161), et la note. V. toutefois Cass. 29 nov. 1831 (P. chr. — S.1832.1.37). — Mais il n'en est plus ainsi lorsque le commissionnaire ne sait pas qu'il s'est agi dans le marché

***L'art. 1967, C. Nap., qui refuse au perdant le droit de répéter ce qu'il a volontairement payé, s'applique au paiement des dettes résultant des jeux de bourse* (1).**

***Et il y a, en pareil cas, paiement volontaire lorsque des marchandises envoyées par le perdant pour les vendre et en employer le prix au paiement des pertes subies sur les opérations de jeu, ont reçu cette destination* (2).**

(Noakowski C. Oriou et autres.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur la demande de Noakowski en résiliation et en dommages-intérêts à l'égard des marchés des 21 juill. et 6 août 1864: —Vu l'art. 1965, C. Nap.;—Considérant que l'action en résolution et en dommages-intérêts, uniquement afférente aux obligations régulières et licites, dont elle forme la sanction légale dans le cas de l'inexécution du contrat, ne saurait s'appliquer aux jeux et aux paris qui sont dépourvus de toute action en justice; — Que les marchés à terme, quels que soient les effets ou les denrées qui en sont l'objet, ne constituent que des paris sur la hausse ou sur la baisse, lorsque l'intention originaire ou avérée des parties, au moment où elles s'engagent dans l'opération, est de limiter exclusivement leurs obligations réciproques à un règlement de différences, sans avoir en aucun cas à prendre ou à fournir livraison des effets ou de la marchandise; — Considérant que, de mai à septembre 1864, Oriou, meunier à Chinon, s'est livré à la spéculation sur une vaste échelle, par l'entremise de Noakowski, commissionnaire à Paris, en vendant au comptant des blés, des orges, des colzas et en achetant à terme des farines types et six marques; — Considérant que si les opérations au comptant étaient des marchés sérieux, puisqu'elles consistaient simplement à acheter des grains dans les pays producteurs pour les revendre ensuite là où la consommation en avait besoin, les transactions à terme n'étaient au contraire que des marchés fictifs sur une denrée dans laquelle le jeu trouve un aliment attrayant et facile au moyen des filières qui servent de mécanisme pour transmettre la propriété de la marchandise; — Qu'en effet, par ses marchés à terme, Oriou, sortant de la sphère habituelle de son industrie, n'opérait point sur les farines de consommation, qui sont l'objet de transactions sérieuses avec la boulangerie, mais sur les farines de commerce, qui attirent particulièrement la spéculation; qu'il n'avait d'autre but que d'obtenir à son profit des différences, sans avoir ni l'intention ni le moyen de prendre livraison, et que, ses spéculations ayant été constamment malheureuses, il a successivement envoyé, après chaque liquidation, des grains au lieu d'espèces pour payer les avances du commissionnaire; qu'il n'y avait donc là, en réalité, que des paris sur la hausse des farines; — Que c'est parmi ces opérations illicites que figurent les deux marchés dont Noakowski, après en avoir été l'instigateur et l'agent, demande aujourd'hui la résolution avec dommages-intérêts, et qu'il ne peut être reçu dans son action, parce qu'il savait très-bien, comme le prouve sa correspondance, qu'en prêtant les mains aux spéculations d'Oriou sur les farines, ce n'étaient que des opérations fictives et non des actes de négoce;

Sur la demande de Bertrand, Voisine, Blanchet et comp. en paiement de 11,500 francs, montant des lettres de change tirées par Oriou sur Noakowski: — Vu l'art. 1967, C. Nap.; — Considérant qu'aux termes de cet article, lorsqu'il y a jeu ou pari, le perdant ne peut dans aucun cas répéter ce qu'il a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait eu dol, supercherie ou escroquerie, parce que la loi ne saurait écouter celui qui l'invoque pour le fait même dans lequel il l'a méconnue; — Que la remise de denrées ou marchandises pour les vendre et en employer le prix à l'acquittement de la perte constitue un véritable paiement, lorsque les deniers provenant du prix ont reçu cette destination; — Considérant que les lettres de change dont Bertrand, Voisine, Blanchet et comp. sont porteurs, ont pour objet le paiement de marchandises expédiées par Oriou à Noakowski; mais qu'à l'échéance de ces traites, Noakowski avait écoulé tous les grains dont il avait été chargé de faire la vente; qu'il avait liquidé ses opérations; qu'il en avait au fur et à mesure affecté le produit, d'accord avec Oriou, au solde des pertes subies sur les farines, et que, par suite, c'était Noakowski qui était le créancier et non le débiteur d'Oriou; — D'où il résulte que Bertrand, Voisine, Blanchet et comp. ne peuvent avoir ni directement ni indirectement aucune action pour le paiement des traites dont ils sont bénéficiaires contre Noakowski, qui ne les a point acceptées et n'en doit pas légalement les causes; — Par ces motifs, etc.

Du 27 juin 1867. — C. Paris, 2e ch. — MM. Guillemard, prés.; Dupré-Lasale, av. gén.; Malapert, Pignon et Moulin, av.

---

d'un jeu de bourse. V. Cass. 7 janv. 1857 (P. 1859.213)). — Il est d'ailleurs de principe que celui qui a participé au jeu pour lequel la loi n'accorde pas d'action, ne peut exiger en justice le remboursement des sommes qu'il a avancées à l'occasion de ce jeu. V. l'annotation jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 15 nov. 1864 (P.1865.146.—S.1865.1.77), lequel décide que le prêt fait pour solder des pertes provenant de spéculations ayant le caractère de jeu de bourse est nul et le remboursement des sommes prêtées non exigible.

(1) V. conf., Cass. 24 juill. 1866 (P.1867.33.—S.1867.1.24), et la note.

(2) V. en ce sens, Cass. 24 juill. 1866, cité à la note précédente; Paris, 19 janv. 1867 (P.1867.445.—S.1867.2.87), et le renvoi.

ROUEN 31 août 1867.

PRIVILÉGE, FOURNITURE DE SUBSISTANCES, FAILLITE.

Le privilége pour fournitures de subsistances par un marchand en détail ne s'étend, en cas de faillite, qu'à celles faites dans les six mois qui ont précédé le jugement déclaratif de la faillite, alors même qu'un second jugement aurait reporté l'ouverture de la faillite à une époque antérieure : le fournisseur ne peut, en pareil cas, faire remonter son privilége jusqu'au commencement d'une période de six mois précédant la nouvelle fixation de la faillite. (C. Nap., 2101.)

(Synd. Delamarre C. Cavelier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est prouvé devant la Cour, comme il l'avait été devant le premier juge, que l'imputation des paiements avait eu lieu sur la créance de viande et non sur celle des loyers qui restait entière ; que, par conséquent, la disposition relative à cette imputation est à tort critiquée par le syndic Closset et que, sur ce point, le jugement doit être confirmé; — Attendu qu'il ne reste plus qu'à examiner si, pour les 161 fr. 35 c. d'excédant sur les fournitures de viande faites entre le 1er janvier et le mois de septembre 1865, Cavelier peut invoquer le privilége du n. 5 de l'art. 2101, C. Nap.; — Attendu que les priviléges sont de droit étroit; qu'ils ne peuvent résulter que des dispositions expresses de la loi; que l'article ci-dessus limite le privilége aux fournitures de viande faites aux débiteurs dans les six mois qui ont précédé son décès; qu'il en est de même si ce débiteur a été déclaré en faillite; que, dans ce dernier cas, qui est celui de la cause, par faillite il faut entendre la date du jugement déclaratif de la faillite qui a dessaisi le failli, et non celle à laquelle l'ouverture en a été reportée à une date antérieure par un jugement subséquent; que, décider autrement, ce serait, au grand dommage de la masse des créanciers, faire revivre des priviléges éteints à défaut de demande avant la faillite; que ni dans la loi, ni dans la jurisprudence, rien n'autorisait le premier juge à prendre la date du report comme point initial du calcul des six mois pour lesquels le n. 5 de l'art. 2101 accorde privilége pour fournitures de viande; que conséquemment Cavelier n'était pas créancier privilégié, mais simplement créancier chirographaire, dans la faillite de Delamarre, pour la somme de 161 fr. 35 c.; — Que le jugement doit sur ce point être émendé;—Par ces motifs, etc.

Du 31 août 1867. — C. Rouen, 2e ch. — MM. Forestier, prés.; Raoul Duval, av. gén.; Decorde et Revelle, av.

AGEN 26 mai 1868.

FAILLITE, VENTE MOBILIÈRE, ACTION RÉSOLUTOIRE, RÉTENTION (DR. DE), BOIS, LIVRAISON.

Le vendeur d'objets mobiliers non payés n'a pas, en cas de faillite, l'action en résolution de la vente : la disposition de l'art. 550, C. comm., qui prohibe l'exercice du privilége et de l'action en revendication établis par le n. 4 de l'art. 2102, C. Nap., comprend implicitement l'action résolutoire (1).

La clause par laquelle le vendeur d'une coupe de bois stipule que les bois ne pourront être enlevés avant le paiement du prix, a pour effet de subordonner la délivrance au paiement, et de conserver à ce vendeur la possession et, par suite, le droit de rétention des bois non payés (2). (C. Nap., 1612 et 1613; C. comm., 550, 576 et 577.)

(Lacampagne C. synd. Dubourg.)

Le sieur Lacampagne avait vendu au sieur Dubourg une certaine quantité de pins destinés à être convertis en planches. La vente portait, comme condition expresse, que les arbres ou les planches ne pourraient être enlevés qu'après le paiement du prix.—Une partie des arbres était déjà exploitée, lorsqu'un sieur Benech, créancier de Dubourg, les fit saisir conservatoirement. Le sieur Lacampagne, qui n'était pas encore payé, a alors formé, par exploit du 24 mai 1867, une demande alternative en résolution de la vente, ou en paiement de la somme de 1,502 fr. restant due sur le prix.—Au cours de l'instance, un jugement du 28 oct. 1867 a déclaré la faillite du sieur Dubourg et en a fixé l'ouverture au 15 mai 1867, c'est-à-dire à une époque antérieure à l'action intentée par le sieur Lacampagne.

14 nov. 1867, jugement du tribunal de commerce de Nérac qui, sur les conclusions du syndic, rejette la demande en résolution de la vente.

Appel par le sieur Lacampagne.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les premiers juges n'ont pas décidé que la procédure sui-

---

(1) Jurisprudence constante. V. Paris, 24 août 1839 (P. chr.—S. 1839.2.533) et 8 août 1845 (P.1847.1.79.—S.1845.2.540); Limoges, 6 mai 1843 (S.1843.2.326); Caen, 3 janv. 1849 (P. 1850.2.113. — S. 1849.2.640); MM. Esnault, *Faill. et banq.*, t. 3, n. 655; Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 550, n. 6; Renouard, *id.*, t. 2, p. 275; Gadrat, *id.*, p. 468; Geoffroy, *C. prat. des faill.*, p. 332; Massé, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1830; Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 4, n. 1863; Demangeat, sur Bravard Veyrières, *Dr. comm.*, t. 5, p. 577; Gouget et Merger, *Dict de dr. comm.*, v° *Faillite*, n. 565; Bioche, *Dict. de proc.*, *eod. v°*, n. 1286.

(2) V. conf., Paris, 26 avril 1867 (P. 1867. 554.—S.1867.2.119), et la note.

vie dans le cours de l'instance eût été irrégulière, mais qu'ils ont seulement déclaré que Lacampagne n'était pas recevable, c'est-à-dire n'était pas fondé à intenter l'action en résolution de la vente qu'il avait consentie à Dubourg ; — Qu'en cela ils ont fait une saine application des principes, parce que l'action en résolution est implicitement comprise dans la prohibition écrite dans l'art. 550, C. comm.; — Qu'il est impossible de ne pas le reconnaître si l'on compare le résultat de cette action au but que le législateur a voulu atteindre ; qu'il est certain que sa volonté a été de maintenir, autant que possible, l'égalité entre les créanciers, et de conserver intégralement l'actif qui avait servi à fonder le crédit du failli ; — Que l'exercice de l'action résolutoire empêcherait ce résultat de se réaliser, aussi bien que la revendication, puisque, comme elle, cette action ferait sortir la chose vendue de l'actif de l'acquéreur failli, pour la faire rentrer dans celui du vendeur au préjudice des autres créanciers ;

En ce qui touche la demande relative au droit de rétention : — Attendu qu'il avait été convenu de la manière la plus expresse, et le fait n'a jamais été méconnu, que Dubourg ne pouvait enlever les bois à lui vendus par Lacampagne qu'après en avoir payé le prix ; que les bois ont été, dit-on, transformés en planches sur place, mais que ces planches ont toujours resté là où étaient les arbres et n'ont point passé dans les magasins de Dubourg ;— Que jamais Lacampagne ne lui a fait la délivrance des objets vendus et n'a renoncé au bénéfice de la convention qui vient d'être rappelée ; — Qu'il n'est pas naturel de penser que Lacampagne eût voulu, sans recevoir aucun dédommagement, aucune garantie, que Dubourg s'emparât des bois, les enlevât, et vînt ainsi dépouiller le vendeur du seul gage de sa créance ; — Que l'art. 577, C. comm., n'est qu'une application des principes contenus dans les art. 1612 et 1613, C. civ., qui déclarent que le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose, si l'acheteur ne paie pas le prix ; qu'en fait, ici, la délivrance n'a jamais eu lieu ; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 26 mai 1868. — C. Agen. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Bretter et Samazeuilh (du barreau de Nérac), av.

BORDEAUX 22 juillet 1867.

Donation, Usufruit, Quotité disponible, Option, Donation entre époux.

L'art. 917, C. Nap., qui, au cas de disposition par donation ou legs d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, confère seulement aux héritiers à réserve l'option ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible, est général et doit être appliqué dans tous les cas où il s'agit de régler le sort des dispositions d'usufruit en présence des héritiers à réserve (1).

Spécialement, cet article doit être appliqué au cas où il s'agit de la quotité disponible fixée par l'art. 1098, *C. Nap., à l'égard des libéralités faites au profit de son conjoint par un époux ayant des enfants d'un premier mariage : l'époux à qui a été faite une donation de l'usufruit de la moitié des biens, est en droit d'exiger ou l'exécution entière de cette disposition, ou l'abandon du quart en propriété, conformément audit article* (2).

(Louvaud C. Magne.) — ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que Jean Louvaud, père de la dame Magne, issue d'un premier mariage, a contracté avec Antoinette Plumentie une seconde union dont les conditions ont été réglées par acte du 18 mai 1862, et que, suivant l'art. 3 de cet acte, les futurs époux déclarent se donner, du prémourant au survivant, l'usufruit de la moitié de tous les biens, meubles et immeubles, qui composeront leurs futures successions ; — Attendu que la dame Louvaud ayant survécu à son mari, il s'agit de déterminer entre elle et la dame Magne, enfant du premier lit, les effets de cette donation ; qu'aux termes de l'art. 1098, C. Nap., Louvaud ne pouvait donner à sa nouvelle épouse qu'une part d'enfant légitime le moins prenant, sans que, dans aucun cas, la donation pût excéder le quart des biens, et que, n'ayant pas laissé d'autre enfant que la dame Magne, la quotité disponible au profit de sa veuve était du quart de ses biens en toute propriété ; — Attendu qu'au lieu de ce quart en nue propriété et usufruit, Louvaud a donné la moitié de ses biens en usufruit; qu'en cela il a excédé la mesure de la portion dont il pouvait disposer sous cette forme ; mais qu'en réduisant sa veuve à l'usufruit du quart, comme les époux Magne le deman-

---

(1-2) C'est ce que la Cour de Bordeaux a déjà jugé par arrêts des 16 août 1853 (P.1855.2.121. — S.1855.2.753) et 3 juill. 1855 (P.1856.1.191.–S.1855.2.543). — Toutefois, la question est controversée. V. conf. à la solution ci-dessus, Douai, 14 juin 1852 (P.1854.1.353.—S.1853.2.97);— en sens contraire, Caen 10 déc. 1859 (P.1861.861.—S.1860.2.615). V. du reste les notes qui accompagnent ces arrêts. — Il a été également jugé que l'art. 917 est inapplicable au cas où il s'agit de la quotité disponible établie par l'art. 1094 en faveur d'un premier époux. V. Orléans, 12 janv. 1855 (P.1855.1.201.—S.1855.2.543); Caen, 24 déc. 1862 (P.1863.899. —S.1863.2.127), et les notes. *Adde* MM. Demolombe, *Don. et test.*, t. 2, n. 462 ; Bonnet, *Des Dispos. par contr. de mar.*, t. 3, n. 1093. Ces auteurs admettent bien, comme notre arrêt, l'application de l'art. 917 au cas prévu par l'art. 1098, mais la repoussent dans le cas de l'art. 1094.

dent, on attribue à la dame Louvaud moins que son mari n'a voulu et n'a pu lui donner; — Attendu que, dans cette situation, l'art. 917, C. Nap., trouve naturellement son application; qu'il a pour objet de prévenir les difficultés qui s'élèvent dans les cas tels que celui de la cause, en accordant aux héritiers à réserve l'option ou d'exécuter la disposition en usufruit, quoique excessive, ou de faire l'abandon en pleine propriété de la quotité disponible; que cet article, conçu en termes généraux, paraît édicté pour toutes les espèces où il s'agit de régler le sort des dispositions d'usufruit en présence des héritiers à réserve, et qu'on ne voit aucun motif de le considérer comme inapplicable au cas où cette sorte de disposition existerait en faveur d'un second époux; — Attendu qu'on objecte vainement ce qui arrive, au cas de l'art. 1094, à l'égard de la première femme qui, bien que plus favorable aux yeux de la loi, est exposée à retenir en usufruit moins que la seconde épouse; que cette anomalie peut effectivement se présenter quelquefois; mais qu'elle vient de ce que l'art. 1094, à la différence de l'art. 1098 qui s'occupe de la seconde épouse, fixe la portion d'usufruit disponible en faveur de la première femme, de sorte que la disposition excessive concernant celle-ci est, sans difficulté aucune, réductible à cette quotité; — Attendu qu'on objecte plus vainement encore que la volonté du donateur est faussée, puisque, n'ayant porté que sur un usufruit, l'exécution en fait une disposition de la propriété elle-même; que cela arrive évidemment dans tous les cas quelconques où l'art. 917 est susceptible de recevoir application, ce qui n'a pas empêché le législateur de lui donner sa sanction; mais qu'au surplus, l'option laissée aux héritiers à réserve remédie à tous les inconvénients dont ils auraient à se plaindre, puisqu'il dépend toujours d'eux de réduire le donataire à la quotité disponible; — Par ces motifs, émendant, dit que la donation faite par Louvaud à sa seconde femme par contrat de mariage du 18 mai 1862 doit porter en usufruit sur la moitié de son entière succession, si mieux n'aime la dame Magne abandonner à la donataire le quart en pleine propriété de la même succession, etc.

Du 22 juill. 1867. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Dégrange-Touzin, prés.; Gergerès et Méran, av.

DIJON 16 décembre 1867.

BAIL, PAILLES, ENGRAIS, FERMIER, VENTES PARTIELLES.

La clause du bail à ferme d'un domaine, qui impose au preneur l'obligation de laisser au bailleur, en sortant, les pailles de la dernière récolte et les fumiers, ne peut, en cas de vente en détail de ce domaine, et dans le silence du cahier des charges, être invoquée par chacun des acquéreurs partiels pour une part proportionnelle. En pareil cas, le bailleur conserve seul le droit de réclamer le bénéfice de cette clause (1). (C. Nap., 1778, 524.)

---

(1) Cette intéressante décision est conforme à l'opinion de Proudhon, *Domaine de propriété*, t. 1, n. 138. « Si, dit ce savant auteur, un domaine composé d'un nombre plus ou moins considérable de pièces de terre réunies en une seule exploitation, était amodié à un fermier qui dût en sortir au mois de mars, et que la vente des divers héritages dont il serait composé eût été faite en détail durant l'automne précédent, à qui appartiendraient les pailles et les engrais que le fermier serait chargé de laisser à sa sortie? Ces objets devraient-ils céder aux acquéreurs des terres proportionnellement à l'étendue des diverses acquisitions qu'ils auraient faites en détail? ou devraient-ils rester encore au profit du vendeur, quoiqu'il eût aliéné tous les fonds de son domaine? Nous croyons que c'est ce dernier parti qui devrait être embrassé, parce que les pailles et engrais dont il s'agit n'étaient, avant la vente, que les accessoires du corps du domaine, et non de chacun des fonds en particulier, et qu'ainsi la vente en détail a mis fin au droit d'accession. » — La doctrine ainsi défendue par Proudhon et consacrée par l'arrêt que nous recueillons, paraît reposer principalement sur le texte de l'art. 524, C. Nap., qui, dans la nomenclature qu'il fait des objets réputés immeubles par destination comme placés par le propriétaire « *pour le service et l'exploitation du fonds*, » comprend « *les pailles et engrais*. » On se demande aussi comment, lorsqu'un domaine est vendu en détail, il serait possible de reconnaître la part pouvant revenir à l'acquéreur d'une parcelle, dans les pailles et fumiers, et si ce ne serait pas se livrer à des appréciations arbitraires dont la base ne serait pas facile à reconnaître que de vouloir faire un tel partage. — La décision de la Cour de Dijon, et conséquemment l'opinion de Proudhon, sont vivement combattues dans la *Revue pratique* de 1868, t. 25, p. 500, par M. Leudière. L'honorable jurisconsulte repousse l'argument puisé dans le texte de l'art. 524, texte dont la rédaction lui semble, du reste, laisser beaucoup à désirer, en ce qu'il conduirait, s'il fallait l'accepter d'une manière absolue, à attribuer comme accessoire *au corps du domaine* des objets qui par eux-mêmes ne peuvent pas ne pas appartenir à chacun des fonds pris isolément; tels, par exemple, dit-il, que *les poissons d'un étang*, en cas de vente isolée de cet étang. Examinant spécialement ce qui concerne les pailles et fumiers, M. Leudière soutient qu'il est impossible de les considérer, les *pailles surtout*, comme placés par le propriétaire *pour l'exploitation* du fonds. « Les pailles, dit-il, naissent sur le sol, elles sont immeubles par accession d'abord, et, ensuite, par destination, puisqu'elles doivent être rendues à la terre qui les a fait naître, après avoir été converties en fumiers. Si, pour quelques jours, pour quelques semaines,

(Lalourcey C. Laurent.)

Le sieur Laurent a mis en vente, au mois d'oct. 1866, en détail et par parcelles, un domaine composé de 150 pièces de terre, alors cultivées par un fermier (le sieur Lalourcey) qui avait encore à faire une année de son bail. Aux termes de ce bail, le fermier devait laisser, à l'expiration de sa jouissance, les pailles et fumiers au propriétaire. Au nombre des acquéreurs partiels se trouvait le sieur Lalourcey lui-même. Après la récolte de 1867, le sieur Laurent ayant réclamé à son fermier les pailles et fumiers de la totalité de la ferme, celui-ci éleva la prétention de garder lesdits fumiers et pailles dans la proportion de son acquisition, et de ne tenir compte au propriétaire que de ceux produits par les terres invendues, et ce, au besoin, à dire d'experts.

28 mai 1867, jugement du tribunal de Châtillon-sur-Seine qui repousse la prétention du fermier sortant, par les motifs suivants: — « Attendu qu'il est constant et même reconnu entre toutes les parties que André Lalourcey, locataire d'un domaine appartenant à M. Laurent, sur le territoire de Riel-les-Eaux, ayant reçu au début de son exploitation les pailles et fumiers de son prédécesseur, s'était expressément obligé à les rendre à la fin de son bail, sous peine de tous dommages-intérêts;—Attendu que Laurent, par les soins de son mandataire, Sommelet, ayant fait vendre en détail la plus grande partie du domaine dont il s'agit, suivant acte du 5 nov. 1865, l'entrée en jouissance des adjudicataires a été fixée pour les terres en sombre au jour de la vente, et pour celles ensemencées en blé et avoine au 1er sept. 1866, après l'enlèvement des récoltes réservées au fermier, dont le bail prenait fin à la même époque, et qu'aucune stipulation relative aux pailles et fumiers n'a été insérée dans le procès-verbal d'adjudication;—Considérant qu'en offrant à Laurent de lui tenir compte, dans la proportion des terres invendues, dont il est demeuré propriétaire, des pailles et fumiers qui devaient être restitués à l'expiration du bail, André Lalourcey reconnaît explicitement qu'il n'a point encore exécuté l'obligation qu'il avait à cet égard personnellement contractée envers son bailleur; — Considérant qu'il résulte de là, non moins que de plusieurs autres éléments de la cause, qu'en terminant son fermage André Lalourcey avait indûment distrait les pailles et fumiers dont il s'agit, et que, dès lors, ces objets n'étant plus placés sur les fonds affermés pour en assurer l'exploitation, avaient cessé d'y être incorporés par accession, et, en conséquence, de pouvoir être virtuellement compris dans l'aliénation qui en a été consentie; — Considérant d'ailleurs que le domaine de Laurent, avant la vente au détail, étant composé de plusieurs pièces réunies en une seule exploitation, il y a lieu d'admettre que la réserve des pailles et fumiers stipulée dans l'intérêt de cette agglomération ne saurait être invoquée par des acquéreurs en détail, dans l'intérêt d'un morcellement que les parties contractantes n'avaient point en vue, alors surtout que les conditions

---

elles sont transportées dans les bâtiments de la ferme, c'est pour revenir sur le sol primitif, après avoir servi aux animaux de litière, et avoir subi les transformations nécessaires. Les pailles et les engrais sont donc les accessoires des terres et non des bâtiments de la ferme; elles doivent rentrer dans les héritages d'où elles sont sorties, et c'est cette nécessité qui a dicté l'art. 1778 du C. Nap. (suivant lequel le fermier sortant doit laisser les pailles et les engrais de l'année, s'il les a reçus lors de son entrée en jouissance, et même les abandonner si le propriétaire l'exige, suivant estimation, quand même il ne les aurait pas reçus). » M. Troplong, ajoute M. Leudière, précise fort bien, *Louage*, t. 2, n. 782, la disposition qui oblige le fermier à laisser les pailles et engrais : « Que deviendrait la ferme, dit ce jurisconsulte, sans les engrais périodiques? et où s'en procurer dans la plupart des villages, si le fermier sortant n'était exproprié de ceux qui gisent sur la ferme? Il est certain que la plupart des terres resteraient improductives, si l'art de l'agriculteur ne réparait pas par les engrais les déperditions du sol. Aussi les cultivateurs ont-ils l'habitude de dire : *Le fumier fait le grain*, etc. » C'est, en réalité, suivant M. Leudière, cette *nécessité* au point de vue agricole qui doit présider à l'interprétation et à l'application de l'art. 524, qui s'éclaire, en ce qui touche les engrais, par les dispositions de l'art. 1778. — Quant à l'objection tirée de la difficulté qu'il y aurait à reconnaître la part des pailles ou de fumier revenant à l'acquéreur de chaque parcelle, le judicieux écrivain estime que la ventilation des pailles et des fumiers s'établira facilement à l'aide d'une expertise. « Si chaque parcelle du domaine est égale en valeur, dit-il, si la production est à peu près égale en valeur, ce sera une appréciation pour les fumiers faite en quelque sorte au marc le franc. Pour les pailles de la dernière année, l'attribution en sera faite aux acquéreurs des parcelles qui les auront produites. Ainsi, celui qui aura acheté un hectare qui était ensemencé en blé, recevra les pailles des blés que cet hectare aura donnés ; et comme tous les cultivateurs connaissent parfaitement le nombre de gerbes récoltées sur chaque héritage, cette attribution ne donnera lieu à aucun mécompte. Il en sera de même pour celui qui aura acheté un champ ensemencé en carêmages; les acquéreurs qui n'auront acheté que des terres en sombres, n'auront droit à aucune paille, puisque le sol n'en aura pas porté dans l'année qui précède leur entrée en jouissance. » — V. quant à l'obligation imposée au fermier de laisser à l'expiration du bail les pailles et fumiers non consommés, Cass. 29 avril 1863 (P.1864.1177. — S.1864.1.460); Rouen, 7 oct. 1864 (P.1865. 698.—S.1865.2.143), et les renvois.

de leur acquisition laissent lesdits acquéreurs complétement étrangers, soit aux avantages, soit aux charges du bail expiré avant la naissance de leurs droits;—Condamne André Lalourcey à payer à Laurent avec intérêts à compter du jour de la demande, la somme de 1724 fr. pour l'indemniser du préjudice résultant de la non-restitution des pailles et fumiers à l'expiration du bail susénoncé, etc.»

Appel par le sieur Lalourcey.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant qu'il résulte des clauses de son bail qu'André Lalourcey est tenu de rendre au propriétaire, en sortant, les pailles de la dernière récolte et les fumiers qui existeraient à sa sortie; — Que cette obligation devait recevoir son exécution lors même que le propriétaire n'aurait pas amodié sa propriété à un autre fermier et aurait repris la jouissance de sa propriété; — Que, dans cette hypothèse, la fiction résultant de l'art. 524, C. Nap., est sans application en ce qui concerne le propriétaire qui vend en détail son domaine; — Qu'on ne peut admettre que chaque parcelle vendue est censée avoir droit à une portion proportionnelle des pailles et fumiers;— Que ces pailles et fumiers n'ont pas été vendus en même temps que les parcelles;—Que le cahier des charges ne contient aucune clause qui y soit relative;—Que les acquéreurs n'ont pas pu croire que les pailles et fumiers leur appartiendraient;—Que c'est donc avec juste raison que les premiers juges ne les ont pas accordés à André Lalourcey, même pour une partie, comme acquéreur d'une portion du domaine, et l'ont condamné à les rendre en totalité;—Confirme, etc.

Du 16 déc. 1867.—C. Dijon.—MM. Sublet, prés.; Capmas et Bourgogne, av.

PARIS 5 juillet 1867.

Pêche fluviale, Récidive. Emprisonnement.

L'art. 7 de la loi du 31 mai 1865 (1), sur la pêche fluviale, d'après lequel le délinquant peut, en cas de récidive, être condamné, indépendamment de l'amende double, à la peine d'emprisonnement, n'est applicable qu'aux infractions nouvelles prévues et punies par la loi précitée : il ne l'est pas aux délits de pêche prévus par la loi ancienne du 15 avril 1829, notamment par les art. 27 et 30 de cette loi.

(Aubert.)—ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que l'appel *à minimâ* formé par le procureur impérial de Bar-sur-Aube est fondé sur ce qu'Aubert, convaincu d'avoir commis le double délit de pêche prévu et puni par les art. 27 et 30 de la loi du 27 avril 1829 et d'être en état de récidive légale, devait encourir l'application de l'art. 7 de la loi du 31 mai 1865, qui entraîne une peine d'emprisonnement, et non l'application de l'art. 69 de la loi de 1829, qui ne prononce qu'une peine double; — Considérant que la loi de 1865 a eu pour objet de prescrire des mesures plus efficaces que celles contenues dans la loi de 1829, pour favoriser la reproduction du poisson et pour empêcher la dévastation des cours d'eau; — Que ces mesures consistent : 1° à interdire tout procédé de pêche, même en dehors du temps du frai, pendant plusieurs années, s'il est jugé nécessaire, et 2° à proscrire le colportage et la vente du poisson en temps prohibé; et que l'art. 7 de la loi de 1865, après avoir déclaré que ces deux interdictions nouvelles seraient sanctionnées par l'application de la peine portée en l'art. 27 de la loi de 1829, ajoute que cette peine d'amende sera doublée, et qu'il pourra même être prononcé une peine d'emprisonnement dans les cas prévus par les art. 69 et 70 de la loi de 1829; — Considérant qu'Aubert n'a commis aucune de ces infractions nouvelles, et qu'on ne lui reproche que des délits de pêche prévus par la loi ancienne de 1829; que c'est donc à bon droit que le tribunal de première instance ne lui a pas fait application de l'art. 7 de la loi nouvelle; — Considérant que l'interprétation de cet art. 7 ne présente ni doute ni ambiguïté; qu'il est reconnu par une jurisprudence constante que les textes qui créent un délit ou édictent une peine doivent être entendus dans leur sens le plus strict, et non par voie d'analogie et de déduction tirées de la pensée présumée du législateur; — Considérant d'ailleurs que rien n'autorise à supposer au législateur de 1865 une intention autre que celle qui résulte du texte lui-même; — Qu'il n'apparaît pas des motifs et de la discussion de cette loi qu'il ait voulu ajouter l'emprisonnement à l'amende pour les infractions prévues par la loi de 1829, et que, si telle eût été sa volonté, il aurait déclaré qu'il en serait ainsi, non pas dans les cas prévus par les art. 69 et 70, mais dans tous les cas prévus par les articles qui spécifient ces infractions, tels que les art. 5, 24, 27, 28, 29, 30 et 31; que, sous le prétexte d'une intention mal exprimée par le législateur, il n'est pas admissible, en matière pénale surtout, de refaire le texte lui-même; — Considérant qu'il n'y a lieu de s'arrêter davantage à cette observation, que la loi nouvelle présente des anomalies avec la loi de 1829, quand le texte est clair et précis; que, d'ailleurs, ce défaut de concordance résulte de ce que la peine d'emprisonnement a été ajoutée par la commission du Corps législatif au projet primitivement élaboré par le Conseil d'Etat; — Considérant enfin que si, dans l'exposé des motifs et dans le rapport au Corps législatif, la loi nouvelle sur la pêche a été comparée et assimilée à la

(1) V. cette loi, P. *Lois, décrets*, etc., p. 51. —S. *Lois annotées*, p. 29.

loi sur la chasse, c'est surtout en ce sens que la loi nouvelle a introduit, ainsi que la dernière loi sur la chasse, l'interdiction du colportage et de la vente en temps prohibé, comme étant la mesure la plus efficace pour atteindre la destruction du poisson aussi bien que le braconnage du gibier; — Confirme, etc.

Du 5 juill. 1867. — C. Paris, ch. corr. — MM. Saillard, prés.; Ducreux, av. gén.

CHAMBÉRY 18 janvier 1868.

CHEMIN DE FER, MARCHANDISES, LIVRAISON EN GARE, MANDATS GÉNÉRAUX, LETTRES D'AVIS.

Les compagnies de chemins de fer ne peuvent se refuser à livrer en gare les marchandises adressées à domicile, sur la seule représentation de mandats généraux d'enlèvement délivrés par les destinataires aux camionneurs par eux employés: ces derniers ne sauraient être tenus de justifier d'un mandat spécial pour chaque envoi (1).

L'obligation d'aviser les destinataires de l'arrivée des marchandises qui leur sont adressées, n'ayant été imposée aux compagnies de chemins de fer que dans l'intérêt des destinataires et pour empêcher que ces compagnies ne puissent exiger d'eux des droits de magasinage avant de les avoir mis en demeure de retirer les marchandises dans les délais réglementaires, il s'ensuit que les destinataires peuvent en dispenser les compagnies; et celles-ci ne sauraient, en pareil cas, subordonner la livraison à la présentation de lettres d'avis, qui sont désormais sans objet (2).

(Chemin de fer Victor-Emmanuel C. Degat.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la demande de dommages formée devant les premiers juges par Degat et comp. était fondée: 1° sur ce que, depuis 1863 jusqu'en 1867, la compagnie Victor-Emmanuel avait constamment refusé de lui livrer en gare les marchandises adressées à domicile lorsqu'il se présentait pour les retirer, et cela afin d'en faire faire le camionnage par son service particulier; 2° sur ce que pendant la même période, et pour les marchandises livrables en gare, elle n'avait jamais voulu admettre les mandats généraux d'enlèvement qui lui étaient donnés par un grand nombre de négociants de cette ville, et avait constamment exigé des ordres spéciaux; — Attendu que Degat ajoutait que depuis que la compagnie avait dû se désister de ces deux chefs de prétention, au commencement de 1867, elle avait prétendu qu'elle n'était tenue de livrer les marchandises adressées en gare ou à domicile qu'après l'envoi par la poste d'un avis d'arrivage et sur la présentation de cet avis par le destinataire, ou par le mandataire;

Attendu, quant à la première cause de dommages invoquée par Degat, que la compagnie ne nie pas et qu'il est d'ailleurs établi par l'arrêt de la Cour de Grenoble du 31 déc. 1866 que, jusqu'à cette époque, elle a toujours soutenu qu'elle avait le droit et le devoir de faire le camionnage des marchandises livrables à domicile; que l'on doit tenir pour constant que, pendant tout le temps qu'elle a été en instance, soit devant le tribunal de commerce et devant la Cour de Chambéry, qui avaient accueilli sa prétention, soit devant la Cour de cassation et la Cour de Grenoble, la compagnie n'a pas remis à Degat, plus qu'à tout autre, des marchandises *livrables à domicile*;

En ce qui touche les mandats généraux: — Attendu qu'il résulte suffisamment de la correspondance échangée entre les parties depuis le commencement de 1865, que la compagnie a refusé d'une manière absolue d'accepter des mandats de ce genre; qu'elle exigeait des mandats spéciaux *désignant les marchandises*; qu'elle n'est donc pas admissible à prétendre aujourd'hui que, si elle a refusé ces mandats généraux, c'est qu'ils n'étaient pas en forme régulière; — Attendu, en effet, que si tel avait été le motif de son refus, il lui eût suffi de le dire et Degat eût fait légaliser la signature de ses mandants, comme il l'a fait plus tard;

En ce qui touche les lettres d'avis: — Attendu que la compagnie n'a formulé sa prétention à cet égard que lorsqu'elle a été obligée de se désister des deux autres; qu'il est donc évident que, fût-elle fondée dans

(1) Cette solution est la conséquence du principe, posé plusieurs fois par la jurisprudence, et d'après lequel les destinataires de marchandises expédiées par chemin de fer ont toujours le droit de prendre eux-mêmes livraison à la gare d'arrivée, encore bien que l'expédition ait été adressée à domicile, le monopole des compagnies de chemins de fer ne s'appliquant qu'au transport sur la voie ferrée. V. Cass. 5 mars et 19 déc. 1866 (P.1866.644 et 1867.49.—S.1866.1.253 et 1867.1.33), ainsi que les observations qui accompagnent ces arrêts. V. aussi M. Cotelle, *Législ. des chem. de fer*, t. 2, n. 388 et suiv.—Le destinataire étant libre de faire lui-même le transport à son domicile des marchandises, il semble évident qu'il peut, soit faire retirer chaque colis par un fondé de pouvoir spécial, soit faire prendre par un mandataire général tous les colis qui pourront arriver à son adresse.

(2) Un jugement du tribunal de commerce de Bordeaux du 11 nov. 1856, cité par M. Cotelle, *op. cit.*, t. 2, n. 389, a décidé, dans le même sens, que lorsqu'un destinataire avisé par l'expéditeur de l'arrivée de la marchandise et pressé d'en prendre livraison, se présente à la gare avant l'expiration du délai réglementaire, la compagnie ne peut refuser la livraison avant ce délai.

gement librement et légalement formé tient lieu de loi entre les parties qui l'ont contracté ; — Qu'on ne produit, dans l'espèce, ni fait ni moyen capable d'infirmer celui qui lie les appelants ; — Considérant qu'il ne s'agit pas, dans la cause, d'une société existante, mais de l'engagement de payer à des époques périodiques certaines sommes destinées à constituer le fonds d'une société future ; — Qu'ainsi l'art. 1871, C. Nap., n'est pas applicable à la cause ;—Que, le fût-il, on ne trouverait pas dans l'espèce les justes motifs exigés par cet article pour autoriser la dissolution d'une société ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

Du 17 août 1867.—C. Lyon, 2e ch.— MM. Durieu, prés.; Béranger, av. gén.; Rougier et Fontenillicat, av.

ALGER 16 mars 1868.

1° Algérie, Appel, Signification, Domicile élu.—2° Cession, Qualité pour agir, Cédant.

1° *En Algérie, l'appel est valablement signifié au domicile élu dans l'exploit de signification du jugement* (1). (Ordonn. 16 avril 1843, art. 3 ; C. proc., 456.)

2° *Le débiteur cédé ne peut être poursuivi en paiement sous le nom et à la requête du cédant, lorsque celui-ci a été désintéressé par le cessionnaire : une telle poursuite est nulle comme violant la maxime* : Nul en France ne plaide par procureur (2). (C. Nap., 1689).

Il n'importe, du reste, qu'au moment de la cession, il ait été donné au cessionnaire pouvoir d'agir au nom du cédant.

Il n'importe non plus que la cession n'ait pas été notifiée au débiteur : cette circonstance n'empêchant pas que le débiteur ne puisse opposer le défaut d'intérêt et de qualité du créancier originaire, alors que celui-ci avoue la cession et reconnaît qu'il est étranger à la poursuite. (C. Nap., 1690.)

(Zaffran C. [illegible].)— Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que les instances sur lesquelles il a été prononcé par les deux jugements frappés d'appel par Zaffran sont connexes ; qu'il échet, en conséquence, de les joindre et de statuer sur le tout par un seul et même arrêt ; — En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée contre les deux appels : — Attendu que cette exception se fonde : 1° sur ce que lesdits appels auraient été signifiés à domicile élu ; 2° sur ce que, d'ailleurs, Me Chéronnet, défenseur, en l'étude duquel avait été indiqué autrefois le domicile d'élection, ne résidait plus à Bône à l'époque desdites significations ; — Attendu, sur le premier moyen, qu'aux termes de l'art. 3 de l'ordonn. du 16 avril 1843, réglementaire de la procédure en Algérie, les citations et significations peuvent y être valablement faites au domicile élu par les parties auxquelles ces actes s'adressent ;— Attendu, sur le second moyen, qu'Etienne jeune, après le changement de résidence de Me Chéronnet et lors de la signification des jugements dont est appel, avait élu domicile en l'étude de Me Bonnard, successeur dudit défenseur ; — Attendu que c'est en cette étude que les appels de Zaffran ont été en réalité notifiés ; — Attendu que la même élection nouvelle de domicile s'était manifestée dans un itératif commandement, en date du 10 sept. 1867, fait en vertu du premier des jugements du 18 juin précédent ; — Que par suite, et aux termes de l'art. 584, C. proc. civ., Zaffran était autorisé encore à signifier son appel audit domicile ; — Qu'il échet, en conséquence, de rejeter la fin de non-recevoir dont il s'agit ;

En ce qui touche celle qui est opposée par ledit Zaffran à la double action dirigée contre lui : — Attendu qu'il a été articulé et non contesté à l'audience que l'appelant n'est plus débiteur d'Etienne jeune, lequel, par acte remontant à 1860, a cédé sa créance au sieur Busidan, négociant, domicilié à Bône ; — Attendu que ce fait ressort d'ailleurs d'une reconnaissance formelle dudit Etienne consignée dans deux lettres signées de lui, portant les dates des 22 mai et 6 juill. 1866, enregistrées l'une et l'autre, à Alger, le 8 fév. 1868 ; — Attendu que la première de ces lettres est ainsi conçue : « J'ai reçu, Monsieur, votre lettre du 15 courant. En réponse, je viens vous dire que, dans le temps, j'ai vendu ma créance sur M. Zaffran à M. Busidan, qui m'a payé ; depuis, je n'ai plus entendu parler de cette affaire, ce n'est pas sans surprise que j'apprends qu'elle n'est pas finie ; c'est vous dire que je n'ai autorisé personne à poursuivre en mon nom une affaire qui ne me regarde plus ». — Attendu que si, dans sa seconde lettre, Etienne jeune, après avoir recueilli d'une manière plus précise ses souvenirs, déclare qu'à l'époque où il a cédé sa créance à Busidan, il lui a donné un pouvoir à l'effet de poursuivre le recouvrement en son nom, il a soin d'ajouter qu'il n'en persiste pas moins à se considérer comme absolument étranger à un débat qui, dit-il, ne saurait en rien le con-

---

(1) On sait qu'en France, au contraire, l'appel, pour être valable, doit, en principe et sauf certaines exceptions, être signifié à personne ou au domicile réel. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Appel en mat. civ.*, n. 900 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 284 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 51.

(2) V. anal. en ce sens, Lyon, 9 juin 1865 (P.1865.1138.—S.1865.2.304). V. au surplus, sur l'application de la maxime : *Nul en France ne plaide par procureur*, le *Rép. gén. Pal.*, v° *Action (droit français)*, n. 298 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Action (en justice)*, n. 30 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 9. V. aussi Paris, 21 janv. 1861 (P.1862.171.—S. 1861.2.508).

Du 10 juill. 1868. — C. Alger, 2e ch. — MM. Brown, prés.; de Cléry, av. gén.; Chabert-Moreau et Bouriaud, av.

LYON 17 août 1867.

Société coopérative, Réunion du capital, Publicité, Nullité, Dissolution.

Une société coopérative n'est, comme toute autre société, régulièrement constituée qu'après la réunion du capital social (1).

Mais la convention par laquelle les adhérents à un projet de société coopérative s'engagent à former, au moyen de souscriptions périodiques, le capital social, est obligatoire pour eux, en ce sens qu'ils ne peuvent se soustraire à l'exécution intégrale de cet engagement, même par l'abandon des versements déjà opérés (2); *une telle convention ne constituant pas par elle-même une société, les adhérents ne peuvent, ni en demander l'annulation pour défaut de publicité* (C. comm., 42 et suiv.), *ni provoquer la dissolution de la société qui n'existe pas encore* (3). (C. Nap., 1871.)

(Gardon et autres C. Léger et autres.)

Jugement du tribunal de commerce de Lyon qui le décidait ainsi en ces termes : — « Attendu que les parties en cause ont entrepris, dans les premiers mois de l'année 1865, de fonder à Lyon une société coopérative pour la fabrication et la vente de tous les articles de leur profession ; — Qu'ils en ont arrêté les bases en commun, au moyen d'un règlement de souscription et de statuts spéciaux signés par tous les adhérents, s'engageant à en remplir les clauses et conditions, et s'interdisant expressément de demander la dissolution de la société avant son terme ; — Attendu que, nonobstant cet engagement, les consorts Gardon demandent aujourd'hui : 1° la dissolution et la liquidation de cette société, nulle, disent-ils, pour défaut de publicité ; 2° le remboursement de leur apport individuel, sous la déduction de leur part dans les dépenses faites jusqu'à ce jour pour l'organisation de la société ; — Attendu, sur le premier chef, que cette association coopérative, créée en vue d'augmenter la rémunération du travail de ses membres, reste soumise aux mêmes formes et aux mêmes conditions d'existence que les autres sociétés, tant qu'une loi spéciale n'en aura pas disposé autrement ; — Qu'elle ne peut donc être considérée comme parfaite et constituée légalement si le capital social, son élément essentiel, n'a pas été versé par les sociétaires ; — Que jusque-là elle doit être réputée conditionnelle et subordonnée, pour sa réalisation, à un complément de faits ultérieurs ; — Qu'en conformité de ce principe, l'art. 6 de ses statuts énonce, en effet, que l'association ne pourra commencer ses opérations avant le versement d'un capital de 5,000 fr. ; — Que ce capital, produit de petits versements réitérés toutes les semaines ou tous les mois, n'ayant pas été atteint jusqu'à ce jour, la société n'a pas fonctionné, et eût été d'ailleurs dans l'impossibilité de le faire sans violer ses statuts ; — Qu'il n'existe donc jusqu'à présent, entre les parties, ni société régulière, ni société de fait, et que, dès lors, les demandeurs sont non recevables à provoquer la dissolution et la liquidation ; — Attendu, sur le deuxième chef, que le règlement de souscription et les conventions verbales qui en forment le corollaire stipulent expressément que les sommes provenant des souscriptions ne doivent, sous aucun prétexte, être retirées de la caisse publique où elles sont déposées avant la constitution définitive de la maison de commerce fondée par la société, et sans l'assentiment d'une assemblée générale des sociétaires ; — Qu'ils interdisent d'une manière absolue aux adhérents, ou à leurs héritiers, de demander le remboursement de leurs apports avant la fin de la société ; — Que ces stipulations et cette interdiction sont d'ailleurs conformes à l'esprit de l'association coopérative et au but de ses fondateurs ; — Qu'en admettant même que, contrairement à leur contrat, les consorts Gardon puissent se retirer de la société à la formation de laquelle ils se sont engagés à concourir, leur renonciation anticipée et sans justes motifs ne peut les soustraire à l'obligation de laisser toujours intact le minimum du capital social, qui est en réalité la garantie de leurs coassociés ; — Attendu qu'ils restent ainsi liés par des conventions librement consenties et qui doivent être exécutées de bonne foi ; qu'ils doivent donc laisser les sommes qu'ils ont apportées, et faire, en outre, les versements auxquels ils se sont engagés dans la forme du règlement de souscription convenue ; — Par ces motifs, ordonne que les consorts Gardon seront tenus par toutes les voies de droit d'exécuter les conventions sociales et notamment de faire les versements auxquels ils se sont engagés dans la forme prescrite par le règlement de souscription, etc. »

Appel par les consorts Gardon.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que tout enga-

(1-2-3) Ces solutions, bien qu'intervenues sous l'empire de la loi ancienne, n'en conservent pas moins de l'intérêt au point de vue de l'application de la loi du 24 juill. 1867. Il a été, en effet, reconnu, lors de la discussion de cette loi, que les adhérents à un projet de société à capital variable peuvent, préalablement à la constitution de la société, former entre eux une sorte de caisse d'épargne pour réunir, au moyen de souscriptions périodiques proportionnées à leurs ressources, le capital minimum exigé par la loi. V. P. *Lois, décrets*, etc., p. 383.— S. *Lois annotées*, p. 226. V. aussi MM. Mathieu et Bourguignat, *Comment. de la loi sur les sociétés*, n. 291.

gement librement et légalement formé tient lieu de loi entre les parties qui l'ont contracté ; — Qu'on ne produit, dans l'espèce, ni fait ni moyen capable d'infirmer celui qui lie les appelants ; — Considérant qu'il ne s'agit pas, dans la cause, d'une société existante, mais de l'engagement de payer à des époques périodiques certaines sommes destinées à constituer le fonds d'une société future ; — Qu'ainsi l'art. 1871, C. Nap., n'est pas applicable à la cause ;—Que, le fût-il, on ne trouverait pas dans l'espèce les justes motifs exigés par cet article pour autoriser la dissolution d'une société ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

Du 17 août 1867.—C. Lyon, 2ᵉ ch.— MM. Durieu, prés.; Béranger, av. gén.; Rougier et Fontenillicat, av.

ALGER 16 mars 1868.

1° Algérie, Appel, Signification, Domicile élu.—2° Cession, Qualité pour agir, Cédant.

1° *En Algérie, l'appel est valablement signifié au domicile élu dans l'exploit de signification du jugement* (1). (Ordonn. 16 avril 1843, art. 3 ; C. proc., 456.)

2° *Le débiteur cédé ne peut être poursuivi en paiement sous le nom et à la requête du cédant, lorsque celui-ci a été désintéressé par le cessionnaire : une telle poursuite est nulle comme violant la maxime :* Nul en France ne plaide par procureur (2). (C. Nap., 1689).

Il n'importe, du reste, qu'au moment de la cession, il ait été donné au cessionnaire pouvoir d'agir au nom du cédant.

Il n'importe non plus que la cession n'ait pas été notifiée au débiteur : cette circonstance n'empêchant pas que le débiteur ne puisse opposer le défaut d'intérêt et de qualité du créancier originaire, alors que celui-ci avoue la cession et reconnaît qu'il est étranger à la poursuite. (C. Nap., 1690.)

(Zaffran C. Étienne.)— Arrêt.

LA COUR ; — Attendu que les instances sur lesquelles il a été prononcé par les deux jugements frappés d'appel par Zaffran sont connexes ; qu'il échet, en conséquence, de les joindre et de statuer sur le tout par un seul et même arrêt ; — En ce qui touche la fin de non-recevoir proposée contre les deux appels : — Attendu que cette exception se fonde : 1° sur ce que lesdits appels auraient été signifiés à domicile élu ; 2° sur ce que, d'ailleurs, Mᵉ Chéronnet, défenseur, en l'étude duquel avait été indiqué autrefois le domicile d'élection, ne résidait plus à Bône à l'époque desdites significations ; — Attendu, sur le premier moyen, qu'aux termes de l'art. 3 de l'ordonn. du 16 avril 1843, réglementaire de la procédure en Algérie, les citations et significations peuvent y être valablement faites au domicile élu par les parties auxquelles ces actes s'adressent ;— Attendu, sur le second moyen, qu'Etienne jeune, après le changement de résidence de Mᵉ Chéronnet et lors de la signification des jugements dont est appel, avait élu domicile en l'étude de Mᵉ Bonnard, successeur dudit défenseur ; — Attendu que c'est en cette étude que les appels de Zaffran ont été en réalité notifiés ; — Attendu que la même élection nouvelle de domicile s'était manifestée dans un itératif commandement, en date du 10 sept. 1867, fait en vertu du premier des jugements du 18 juin précédent ; — Que par suite, et aux termes de l'art. 584, C. proc. civ., Zaffran était autorisé encore à signifier son appel audit domicile ; — Qu'il échet, en conséquence, de rejeter la fin de non-recevoir dont il s'agit ;

En ce qui touche celle qui est opposée par ledit Zaffran à la double action dirigée contre lui : — Attendu qu'il a été articulé et non contesté à l'audience que l'appelant n'est plus débiteur d'Etienne jeune, lequel, par acte remontant à 1860, a cédé sa créance au sieur Busidan, négociant, domicilié à Bône ; — Attendu que ce fait ressort d'ailleurs d'une reconnaissance formelle dudit Etienne consignée dans deux lettres signées de lui, portant les dates des 22 mai et 6 juill. 1866, enregistrées l'une et l'autre, à Alger, le 8 fév. 1868 ; — Attendu que la première de ces lettres est ainsi conçue : « J'ai reçu, Monsieur, votre lettre du 15 courant. En réponse, je viens vous dire que, dans le temps, j'ai vendu ma créance sur M. Zaffran à M. Busidan, qui m'a payé ; depuis, je n'ai plus entendu parler de cette affaire, ce n'est pas sans surprise que j'apprends qu'elle n'est pas finie ; c'est vous dire que je n'ai autorisé personne à poursuivre en mon nom une affaire qui ne me regarde plus ». — Attendu que si, dans sa seconde lettre, Etienne jeune, après avoir recueilli d'une manière plus précise ses souvenirs, déclare qu'à l'époque où il a cédé sa créance à Busidan, il lui a donné un pouvoir à l'effet de poursuivre le recouvrement en son nom, il a soin d'ajouter qu'il n'en persiste pas moins à se considérer comme absolument étranger à un débat qui, dit-il, ne saurait en rien le con-

(1) On sait qu'en France, au contraire, l'appel, pour être valable, doit, en principe et sauf certaines exceptions, être signifié à personne ou au domicile réel. V. le *Rép. gén. Pal.*, vᵒ *Appel en mat. civ.*, n. 900 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. vᵒ*, n. 284 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 51.

(2) V. anal. en ce sens, Lyon, 9 juin 1865 (P.1865.1138.—S.1865.2.304). V. au surplus, sur l'application de la maxime : *Nul en France ne plaide par procureur*, le *Rép. gén. Pal.*, vᵒ *Action (droit français)*, n. 298 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., vᵒ *Action (en justice)*, n. 30 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. vᵒ*, n. 9. V. aussi Paris, 21 janv. 1861 (P.1862.174.—S. 1861.2.508).

cerner; — Attendu qu'en présence de ces aveux et déclarations, il échet de déclarer ledit Etienne jeune sans droit ni qualité pour exercer les poursuites dirigées, à son apparente requête, contre Zaffran; — Que vainement on excipe pour lui des dispositions de l'art. 1690, C. Nap.; — Que ces dispositions ne peuvent être invoquées par un cédant, qui confesse n'être plus créancier et déclare que l'action introduite avec l'attache de son nom, l'a été sans son aveu et à son insu; — Attendu que si on interroge les motifs qui ont dicté la disposition, ci-dessus visée, C. Nap., on constate qu'elle a eu pour but de lier la personne du débiteur à celle du cessionnaire et de prévenir autant que possible les cessions simulées; — Attendu qu'aucun de ces intérêts n'est mis en péril par l'exception fondée sur le défaut d'intérêt et de qualité qu'un débiteur cédé oppose à son créancier originaire, alors que celui-ci avoue la cession et ajoute qu'il est étranger à la poursuite; — Attendu qu'il est constant en fait que c'est Busidan qui est aujourd'hui maître de l'action, que c'est lui qui l'a mise en mouvement, que c'est lui aussi qui continue à l'exercer sous le nom de son cédant; — Attendu que celui qui poursuit une instance doit le faire en son nom personnel, et non sous celui d'une personne tierce, par laquelle il s'est fait conférer pouvoir dans ce but; — Qu'il est de principe que nul en France ne plaide par procureur; — Par ces motifs, etc.

Du 16 mars 1868. — C. Alger, 1re ch. — MM. Pierrey, 1er prés.; Durand. av. gén.; Robe et Chéronnet, av.

COLMAR 19 mai 1868.

1° Ministère public, Action, Etranger, Français, Naturalisation. — 2° Naturalisation, Français, Suisse, Droit de bourgeoisie.

1° *La question de savoir si un Français a perdu sa qualité de Français et est ou non devenu citoyen d'un pays étranger, est une question d'ordre public, réagissant d'ailleurs sur les actes civils; dès lors, en pareille matière, l'action principale appartient au ministère public* (1). (LL. 24 août 1790, tit. 8, art. 2; 20 avril 1810, art. 46.)

Par suite, le ministère public peut appeler du jugement qui a refusé de considérer le Français comme dénationalisé (2), *et cela alors même que son représentant n'aurait été, devant le premier juge, que partie jointe, que ses conclusions auraient été conformes au jugement, et que même il aurait exécuté la décision ainsi rendue* (3).

2° *Le Français qui, outre l'établissement commercial fondé par lui en pays étranger, y a concentré ses intérêts de famille et de fortune, et a demandé et obtenu la bourgeoisie dans une ville de ce pays, en exprimant le désir « qu'il éprouvait depuis longtemps de s'y faire naturaliser », doit être considéré comme s'y étant établi sans esprit de retour, et, dès lors, est déchu de sa qualité de Français* (4). (C. Nap., 17.)

L'admission au droit de bourgeoisie dans la ville de Bâle (Suisse), *prononcée par le grand conseil, implique, pour celui qui en est l'objet, son admission comme citoyen du canton de Bâle, et, partant, sa naturalisation comme citoyen suisse* (5).

(1-2-3) Il est incontestable et reconnu d'ailleurs par une jurisprudence constante que le ministère public a le droit d'initiative et qu'il peut, dès lors, se porter partie principale dans toutes les circonstances qui intéressent l'ordre public. C'est ce qui a été jugé en matière de rectification des énonciations, spécialement des appellations ou qualifications nobiliaires, insérées dans les actes de l'état civil. V. Cass. 25 mars 1867 (P.1867.518.—S.1867.1.215), et le renvoi, et surtout Cass. 22 janv. 1862 (P.1862.273.—S.1862.1.257), avec lequel sont rapportés un lumineux rapport de M. le conseiller Laborie et l'éloquent réquisitoire de M. le procureur général Dupin, dans lesquels la question est traitée *in extenso*. Il semble certain également, comme le décide notre arrêt, que le droit d'action directe du ministère public peut s'exercer même par voie d'appel d'une décision à laquelle il n'aurait été que partie jointe, et où il aurait conclu dans le sens du jugement attaqué. V. à cet égard, Paris, 22 fév. 1861 (P.1861.201.—S.1861.2.201), et le renvoi; *adde* Paris, 3 juin 1867 (*suprà*, p. 730), et la note. Un arrêt de la Cour de Paris du 12 juill. 1867 (*suprà*, p. 815) a consacré de nouveau les principes ci-dessus posés, mais en réduisant le droit du ministère public au rôle de partie jointe toutes les fois que l'intérêt général, se confondant avec l'intérêt privé de l'une des parties, est sauvegardé par la défense de cette partie. V. les observations détaillées sous cet arrêt.

(4) Il est impossible de préciser d'une manière absolue quand il y aura établissement à l'étranger sans esprit de retour. Ce point rentre dans l'appréciation des juges du fait, qui cependant, on est d'accord pour le reconnaître, doivent se guider par le principe que l'esprit de retour doit être présumé. V. à cet égard, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Français*, n. 227 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 35 et suiv.; *adde* MM. Demolombe, t. 1, n. 181; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 74, p. 241; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 34.

(5) Mais il a été jugé que (en dehors de circonstances particulières) la simple collation à un Français du droit de bourgeoisie, par une ville étrangère, ou l'incorporation d'un Français dans la garde bourgeoise de cette ville, ne suffirait pas pour lui faire perdre la qualité de Français: Bordeaux, 14 mars 1850 (P.1851.2.136. — S.1852.561). V. aussi MM. Demolombe, t. 1, n. 185; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 74, p. 240. Il faut, en effet, distinguer entre le droit de bourgeoisie qui constitue, soit un titre purement

...Alors surtout qu'elle est suivie de son inscription sur les registres électoraux et de son incorporation dans la landwehr.

Il n'est pas nécessaire, pour qu'une telle admission, si elle a eu lieu au profit d'un Français, produise cet effet, que celui-ci ait justifié préalablement d'une autorisation du Gouvernement français : l'art. 43 *de la constitution fédérale du* 7 *sept.* 1848, *qui ne permet la naturalisation des étrangers qu'autant « qu'ils sont affranchis envers l'Etat auquel ils appartiennent », n'est pas applicable aux Français, la législation française n'imposant aucun lien forcé à ses nationaux, qui restent libres d'adopter à leur gré une nationalité étrangère* (1).

(Ostermann.)

Le nommé Jean Ostermann, né à Colmar le 5 sept. 1822, de parents français, était allé se fixer dans le courant de l'année 1850 à Bâle, où il avait été élevé et où il avait demeuré avec ses parents de 1829 à 1836. Il s'y maria une première fois avec une femme suisse dont il eut deux enfants, et il y concentra et réalisa tous ses intérêts de fortune. Après avoir longtemps travaillé comme employé dans une maison de commerce, il devint le chef d'un établissement commercial sous la raison sociale Ostermann et comp. Sa première femme mourut en 1861 ; en 1862, il convola en secondes noces avec une nommée Marguerite Schneider, bourgeoise de Bâle. Dès avant ce deuxième mariage, le 28 janv. 1862, Ostermann avait adressé au petit Conseil de Bâle une pétition tendant à l'obtention du droit de bourgeoisie. Dans cette pétition Ostermann disait « qu'il éprouvait depuis longtemps le désir de *se faire naturaliser* dans la commune où il avait été élevé et où il avait fondé son existence et une famille. » Et, à l'appui de sa demande, il avait remis à la ville de Bâle une attestation émanée du maire de Colmar, le 22 fév. 1862, constatant « qu'il était libre de se faire admettre à la bourgeoisie de Bâle, attendu qu'il n'était lié par aucun engagement qui pût y faire obstacle ». Ce genre d'attestation, suivant les usages adoptés dans le canton de Bâle pour la naturalisation des Français, a pour objet de remplir le vœu du n. 4, § 7, de la loi bâloise du 4 déc. 1848 obligeant ceux qui demandent le droit de bourgeoisie à justifier, « s'ils sont étrangers, que rien ne s'oppose *à leur émigration.* » — La pétition du sieur Ostermann fut transmise au Conseil de la ville, et suivie de l'avis qu'il y avait lieu de proposer au grand Conseil d'admettre Jean Ostermann au droit de bourgeoisie. En exécution de cette décision suprême, un certificat ou brevet de bourgeoisie lui fut délivré à la date du 31 mars 1862, et, conformément aux usages du pays, il fut procédé, le 5 avril, à son installation en qualité de bourgeois de Bâle. Par suite, le sieur Ostermann fut inscrit aux registres des bourgeois ayant droit de voter tant dans les colléges électoraux qu'au quartier de la ville. En outre il fut incorporé dans la seconde réserve cantonale et fédérale (landwehr) dont l'appel est prévu par l'art. 19 de la constitution fédérale.

En 1867, Ostermann tomba en faillite. S'étant réfugié à Strasbourg, il fut recherché par la gendarmerie suisse, et son extradition fut demandée au gouvernement français, sous l'inculpation de banqueroute frauduleuse. L'autorité administrative mit Ostermann en état d'arrestation ; mais celui-ci contesta la nationalité suisse qu'on prétendait lui attribuer, et excipa, contre la demande d'extradition, de sa qualité de Français. Il soutint : 1° que l'établissement par lui fondé à Bâle ne lui avait pas fait perdre sa qualité d'origine, parce qu'il avait toujours conservé l'esprit de retour en France ; 2° que son admission au droit de bourgeoisie à Bâle ne saurait être considérée comme ayant eu à son égard les effets de la naturalisation, en présence surtout de l'art. 43 de la constitution fédérale, lequel impose à l'étranger qui demande sa naturalisation l'obligation de justifier qu'il est affranchi de tout lien envers l'Etat auquel il appartient. Or, disait-on en son nom, Ostermann n'a jamais produit d'acte émanant du gouvernement français qui le déliât de ses obligations envers sa patrie, et cet acte ne saurait être réputé suppléé par le certificat du maire de Colmar du 22 fév. 1862.— En présence de cette prétention, le gouvernement français sursit à prononcer sur la demande d'extradition jusqu'à ce qu'il eût été statué par l'autorité judiciaire sur la question préjudicielle soulevée par Ostermann.

6 fév. 1868, jugement du tribunal de Strasbourg, décidant que Jean Ostermann a conservé sa qualité de Français. Ce jugement est ainsi conçu : — « Attendu que si, aux termes de l'art. 17, C. Nap., la naturalisation acquise en pays étranger entraîne la perte de la qualité de Français, elle doit, pour produire cet effet, résulter d'un acte émanant de l'autorité compétente pour la conférer, et réunir toutes les conditions nécessaires pour sa validité ; que l'Etat seul a le pouvoir de l'accorder ; que les villes, les communes, qui ne sont que des fractions de l'Etat, n'ont aucune compétence à cet égard ; — Attendu

---

honorifique, soit une simple admission à l'exercice de droits civils, et celui qui, à raison des droits qu'il concède et des devoirs qu'il impose, ainsi que des circonstances qui précèdent, accompagnent ou suivent sa concession, emportent nécessairement pour celui qui l'obtient la qualité de citoyen étranger.

(1) V. sur cette intéressante question de droit international les judicieuses observations de M. le procureur général rapportées dans le cours de l'article.

que le droit de bourgeoisie que les villes étrangères accordent quelquefois à titre honorifique, et qu'elles concèdent le plus souvent moyennant rétribution, attribue au Français qui établit son industrie ou son domicile à l'étranger différents priviléges, et entre autres celui d'exercer librement les droits civils dans la localité qu'il habite; mais que, pour l'obtenir, il n'est pas obligé d'abdiquer sa nationalité, qui reste intacte; —Que, tout en lui procurant certains avantages, ce droit lui impose des charges, parmi lesquelles il faut ranger, en première ligne, le service dans la garde nationale ou la milice, service de sûreté obligatoire pour tous les habitants domiciliés dans la commune, hormis aux exemptés par l'âge, et qui ne saurait non plus être considéré comme faisant perdre sa qualité au Français qui s'y trouve astreint; — Attendu que Jean Ostermann est né à Colmar, le 5 déc. 1822, de parents français d'origine; que les documents produits prouvent bien qu'en 1862 il a obtenu le droit de bourgeoisie dans la ville de Bâle, mais que parmi ces documents ne se trouve aucun acte justifiant que le droit de cité lui ait été conféré dans le canton de Bâle par l'autorité compétente; que la naturalisation comme citoyen ou bourgeois du canton ne pouvait du reste lui être accordée d'une manière régulière tant qu'il n'avait pas rempli la formalité prescrite par l'art. 43 de la constitution fédérale; que cet article impose à l'étranger qui demande la naturalisation l'obligation de justifier qu'il est affranchi de tout lien envers l'Etat auquel il appartient; que Jean Ostermann n'a jamais produit d'acte émanant du gouvernement français qui le déliait de ses obligations envers sa patrie, et que le certificat à lui délivré par le maire de Colmar, le 22 fév. 1862, ne pouvait suppléer à cet acte, ni suffire par conséquent pour satisfaire aux prescriptions de l'art. 43 de la constitution déjà citée, etc. »

Appel de cette décision a été interjeté par le procureur général près la Cour de Colmar. —Cet appel soulevait deux questions: 1° l'appel du ministère public était-il recevable, alors surtout que, devant les premiers juges, il n'avait figuré que comme partie jointe? 2° au fond, en fait, Jean Ostermann avait-il acquis le droit de bourgeoisie de Bâle-ville et du canton de Bâle? En droit, l'acquisition de cette qualité avait-elle eu pour effet de lui attribuer la nationalité suisse et de lui faire perdre la nationalité française?

M. le procureur général Levieil de la Marsonnière, après avoir établi le droit qui appartient au ministère public d'intervenir comme partie principale dans les matières où l'ordre public est intéressé, et de déférer au juge d'appel toute décision touchant à l'ordre public, quelle qu'ait été d'ailleurs son attitude en première instance, et y eût-il eu même exécution de sa part, a revendiqué ce droit pour tous les cas où l'intérêt public domine exclusivement, alors même que l'intervention du ministère public ne serait pas prescrite d'une manière spéciale, et que sa sollicitude ne serait appelée sur l'objet à régler que d'une façon implicite et spéciale, pour le cas où il s'agissait d'une question de nationalité. — Abordant ensuite le fond du procès, M. le procureur général a donné lecture à la Cour d'un mémoire par lui rédigé sur les documents de la procédure et sur les renseignements recueillis en Suisse, mémoire tendant à établir: 1° que Ostermann, en demandant le titre de bourgeois de Bâle, avait l'intention d'abdiquer sa propre nationalité et d'exercer désormais à Bâle, non pas les droits civils que tout Français peut y exercer en vertu des traités, mais les droits civiques; 2° qu'en devenant citoyen du canton de Bâle, Ostermann était devenu citoyen suisse aux termes de l'art. 42 de la constitution fédérale du 7 sept. 1848, et qu'il avait exercé tous les droits et rempli tous les devoirs attachés à cette qualité (1).

M. le procureur général s'est enfin attaché à répondre à l'objection puisée par le jugement attaqué dans le texte de l'art. 43 de la constitution fédérale, ainsi conçu: « Les étrangers ne peuvent être naturalisés dans un canton qu'autant qu'ils seront affranchis de tout lien envers l'État auquel ils appartenaient. »

« Le tribunal de Strasbourg, a dit ce magistrat, a interprété cet article en ce sens qu'un Français ne peut être naturalisé Suisse sans l'autorisation du gouvernement français. Disons tout de suite, messieurs, que si la doctrine du tribunal de Srasbonrg était consacrée par vous, il ne serait pas une seule naturalisation consentie par les cantons suisses à des Français qui pût échapper au désaveu de votre jurisprudence. Pourquoi? Parce qu'il n'est pas une seule naturalisation de Français pour laquelle le gouvernement français ait accordé son autorisation. Pourquoi encore? Parce que, ainsi que nous le démontrerons tout à l'heure, cette autorisation n'aurait aucune raison d'être au point de vue du gouvernement suisse. Pour bien se rendre compte de la portée de l'art. 43 de la constitution fédérale, il faut commencer par bien connaître les règles diverses qui constituent, sur cette matière, le droit public européen. Il est certains gouvernements, et plus particulièrement le gouvernement anglais, qui n'admettent la naturalisation de leurs sujets à l'étranger qu'avec l'assentiment formel de la mère patrie. Les Anglais, ces fiers insulaires, dédaigneux, comme les vieux Romains, de tout ce qui n'est pas eux mêmes, ne reconnaissent au monde rien de plus noble, de plus grand, de plus impératif que leur nom d'Anglais. Etre Anglais, c'est, à leurs yeux,

(1) V. sur ces points le réquisitoire de M. le procureur général, et les documents cités à l'appui, rapportés *in extenso* dans la *Revue critique* (août 1868, p. 145), où ces documents sont analysés et leur sens en est précisé par l'arrêt de la Cour de Colmar.

être citoyens du monde, et ils ne peuvent tolérer l'idée qu'un Anglais consentant à sa propre déchéance, puisse, par le fait de sa seule volonté, abdiquer ce titre solidaire d'Anglais auquel ils attribuent une sorte de suzeraineté universelle. — Pour nous, messieurs, tout aussi fiers, plus fiers même peut-être que les Anglais, lorsqu'il s'agit de la gloire de la patrie, nous sommes moins absolus quant au principe de la solidarité nationale, et nous laissons une part plus large et plus libérale à l'initiative individuelle. S'il convient à quelqu'un des sujets du gouvernement français de se séparer de la grande famille française, la mère patrie ne le retient pas et la loi française le laisse libre. Sans doute son changement de nationalité aura pour conséquence de l'exposer à perdre les droits civils énoncés dans le décret du 26 août 1811, s'il s'est séparé de sa patrie violemment et sans en obtenir l'autorisation d'entrer dans une nouvelle famille civique; mais la rigueur même des conséquences témoigne de la plénitude des effets attachés à l'acte libre et spontané par lequel le Francais se donne à un autre pays. Cela est si vrai que l'art. 17, C. Nap., attribue la perte de la qualité de Français non-seulement à la naturalisation expresse résultant d'un contrat passé entre le Français et un pays étranger, mais encore à la naturalisation tacite, c'est-à-dire à celle résultant soit de l'acceptation de fonctions publiques à l'étranger, soit du simple fait de l'établissement en pays étranger sans esprit de retour.— Il y a donc en Europe deux droits publics en matière de naturalisation: le droit public des nations qui, comme la France, laissent leurs sujets libres de contracter avec l'étranger, sous leur propre responsabilité, l'acquisition d'une nouvelle patrie, et le droit public des nations qui, comme l'Angleterre, n'admettent la rupture du lien national qui les attache à leurs sujets que par l'effet d'une autorisation qui donne à cette rupture du lien un caractère synallagmatique. — Evidemment, lorsque le gouvernement fédéral s'occupa, en 1848, de régler par une loi les conditions suivant lesquelles la naturalisation s'obtiendrait chez lui, il a dû prendre une disposition générale pour parer aux inconvénients dont le menaçait le plus absolu des deux systèmes que je viens d'exposer. Il a dû se protéger contre l'invasion de prétendus citoyens qui, en acquérant le droit de cité chez lui, y demeureraient, en dépit de leurs propres engagements, les sujets d'un gouvernement étranger. C'est donc en vue des gouvernements qui, comme l'Angleterre, n'admettent pas la rupture spontanée du lien national, et non en vue de ceux qui, comme la France, usent d'un droit plus libéral, qu'a été édicté l'art. 43 de la constitution fédérale. Aussi, lorsqu'un Français demande la naturalisation suisse, l'autorité cantonale n'exige-t-elle jamais de lui l'autorisation du gouvernement français ; elle se borne à lui demander, conformément à l'art. 7 de la loi bâloise du 4 déc. 1848, un certificat conforme à celui délivré à Ostermann par le maire de Colmar, et constatant qu'il n'est retenu à la France par aucun lien, tel, par exemple, qu'un service public, ou la nécessité de satisfaire à la loi sur le recrutement.— C'est donc à tort que le tribunal de Strasbourg a trouvé dans l'art. 43 de la constitution fédérale une cause de nullité de la naturalisation d'Ostermann. Cette naturalisation a été régulière soit au point de vue suisse, soit au point de vue français. S'il en était autrement, encore une fois, toutes les naturalisations accordées, depuis un siècle, par le gouvernement suisse à des Français seraient frappées en France d'une nullité radicale. »

Après avoir résumé sa discussion, M. le procureur général terminait par les considérations suivantes :

« Savez-vous, messieurs, à quel résultat on arriverait si la doctrine du tribunal de Strasbourg venait à prévaloir? On arriverait à un résultat blessant pour l'honneur et la dignité du nom français, car on en ferait ainsi le manteau du crime cosmopolite. La naturalisation deviendrait un piége pour la justice des deux pays, car elle permettrait l'impunité d'un criminel qui aurait antérieurement répudié la qualité de Français, et qui espérerait trouver un moyen d'échapper aux lois des deux pays limitrophes dans de brusques changements de nationalité. D'un autre côté, messieurs, ai-je besoin de dire à la magistrature d'un grand pays comme la France, que nous devons respecter d'autant plus religieusement les lois des petits Etats qui nous avoisinent, que leur petitesse même les rend plus jaloux de leur indépendance, et plus susceptibles à l'endroit des égards qui leur sont dus ? Or, de tous les égards dus à un pays voisin et ami, le plus naturel et le plus légitime est incontestablement le respect envers ses lois. »

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la fin de non-recevoir :— Attendu que la naturalisation d'un Français en pays étranger impliquant, dans ses conséquences, sauf les cas prévus d'exception, la perte de « l'état et des droits civils » en France, réagirait nécessairement sur les « actes civils, » principe et justification originaire des droits frappés de déchéance ; — Attendu, dès lors, qu'on est bien, ici, en présence d'une matière spéciale et déterminée, dans des circonstances qui intéressent au plus haut degré l'ordre public, et autorisent, exceptionnellement, au civil, l'action d'office du ministère public, d'après les termes combinés de l'avis du Conseil d'Etat du 12 brum. an 11 ; des art. 2, titre 8, loi du 24 août 1790; 46, loi du 20 avril 1810; 121 et 122, décret du 18 juin 1811, et 75, loi du 25 mai 1817; — Attendu que vainement encore l'intimé oppose-t-il à la recevabilité de l'appel cette double objection que, devant les premiers juges, M. le procureur impérial de Strasbourg, selon lui, simple partie jointe, aurait conclu en faveur de la requête et fait ensuite exécuter le jugement; — Qu'en droit, et comme l'indique son titre, le ministère public, par la nature de sa fonction, par les intérêts impersonnels et d'ordre public dont, en pareil cas, il devient l'expression, n'est jamais simple partie jointe, reste toujours la partie principale, impuissant à transiger ou com-

promettre; qu'ainsi, il ne saurait être lié par ses conclusions non plus que par l'exécution du jugement lui-même;—Qu'en dehors des prétendues forclusions qui précèdent, aucune critique précise n'ayant été spécialement formulée contre l'appel direct du procureur général, il n'y a lieu à plus ample examen, le moyen préjudiciel demeurant rejeté;

Au fond : — Attendu, en fait, que Jean Ostermann est né le 5 déc. 1822, à Colmar, de parents français; qu'il a satisfait, en France, à la loi sur le recrutement militaire, s'est engagé ensuite volontairement au 4e régiment de lanciers le 18 avril 1848, et a été libéré du service, le 18 avril 1850; que, sa qualité de Français étant constatée, il n'a aucune autre preuve à faire, la charge absolue d'établir la perte de ladite qualité incombant à l'appelant;

Sur l'art. 17, C. Nap. : — Attendu qu'avant de décider si, comme y conclut l'appel, Jean Ostermann s'est fait naturaliser Suisse en acquérant le droit de bourgeoisie, il importe surtout de rechercher s'il n'existe pas dans la cause une série d'actes à la fois prolongés, conséquents et caractérisques, de nature à ne laisser aucun doute sur la volonté certaine qu'aurait eue l'intimé de s'expatrier sans esprit de retour; qu'une pareille démonstration, si elle résulte affirmative des documents du procès, rassure la conscience du juge, par cela qu'elle ne saurait permettre l'erreur, toujours possible dans l'appréciation même la plus attentive des législations étrangères; — Attendu qu'il est justifié que Jean Ostermann, au cours de l'année 1850, est allé se fixer à Bâle, où il avait passé son enfance et une partie de sa jeunesse; qu'il s'y est marié, une première fois, avec une femme suisse dont il a eu deux enfants; qu'il y a réalisé et concentré tous ses intérêts de fortune, y a travaillé longtemps en qualité d'employé d'une maison de commerce, qu'ensuite il y est devenu le chef d'un établissement commercial sous la raison sociale Ostermann et Ce; qu'après la mort de sa première femme, il a convolé en secondes noces, à Bâle, le 24 avril 1862, avec une bourgeoise de Bâle; — Attendu que cette série d'actes expressifs d'intention implicite s'éclairerait encore, s'il en était besoin, par le but, la portée qu'Ostermann lui-même a pris soin de leur imprimer; — Que, notamment, dans une pétition du 28 janv. 1862, tendant à l'obtention du droit de bourgeoisie et adressée par Ostermann au petit Conseil de Bâle, document en texte allemand, dont la traduction, émanée de la chancellerie de Bâle, se trouve aux pièces du dossier, l'intimé rappelle les liens nombreux qui l'attachent à la commune de Bâle, ses nouvelles fiançailles avec une bourgeoise de Bâle, et affirme enfin sa volonté : « d'acquérir la bourgeoisie dans une commune où il éprouvait depuis longtemps le désir de se faire naturaliser, où il a été élevé, où il a fondé son existence et une famille; » — Attendu que ces circonstances réunies démontrent jusqu'à la plus entière évidence que Jean Ostermann a fait en pays étranger un établissement sans esprit de retour, rompant ainsi les liens qui l'attachaient à la patrie française, et a, par suite, perdu la qualité de Français, conformément au paragraphe 3 de l'art. 17, C. Nap.;

Sur la naturalisation suisse : — Attendu que, la naturalisation étant un des attributs de la souveraineté nationale, et chacun des cantons ou Etats confédérés de la Suisse exerçant la plénitude de souveraineté, dans tous les cas où la constitution fédérale n'a pas stipulé des restrictions d'intérêt général, on ne saurait contester au canton de Bâle le droit de naturaliser; — Attendu que la difficulté consiste à décider si, comme le prétend l'intimé, comme l'ont dit les premiers juges, le droit de bourgeoisie communale dans la ville de Bâle n'implique nullement la naturalisation suisse; ou si, comme le soutient l'appelant, la collation de ce droit de bourgeoisie équivaut à la naturalisation elle-même; que la solution qui précède sur la perte de la qualité de Français peut, à la vérité, rendre, par rapport à l'intimé, à peu près sans intérêt l'examen et la décision de la question présente, mais ne saurait désintéresser, au même degré, l'appel et l'appelant; — Attendu, en droit, que, pour juger sainement la portée d'une législation locale, il faut s'attacher à cette législation même, en pénétrer l'esprit particulier, l'économie prédominante, abstraction faite du sens et de la portée quelquefois différents que les mêmes mots, les mêmes textes, peuvent avoir dans d'autres législations; — Attendu qu'Ostermann ayant demandé et obtenu, ce qui est reconnu par toutes les parties, le droit de bourgeoisie communale dans la ville de Bâle, un pareil fait, d'après le sens général du droit de bourgeoisie, semblerait d'autant plus exclusif de toute idée de naturalisation que l'acte de naturalisation d'un étranger paraît dépasser l'octroi du droit de bourgeoisie dans la commune, de toute la distance qui sépare la souveraineté nationale d'une corporation communale;— Qu'il convient donc de s'attacher spécialement à l'interprétation de la loi locale qui régissait la matière en 1862, époque de la collation du droit de bourgeoisie; en d'autres termes, d'appliquer au cas particulier la loi du 4 déc. 1848 sur le droit de bourgeoisie à Bâle (*Burgerrechtsgesetz*); — Attendu qu'en conformité du titre 1er, sous la rubrique « Principes généraux, » et des paragraphes 1 et 2 dudit titre, Ostermann a adressé au petit Conseil une demande d'admission à la bourgeoisie dans la commune de la ville de Bâle; que cette demande, transmise par le petit Conseil au Conseil de la ville, seul compétent pour l'examiner au préalable, a été suivie de l'avis qu'il y avait lieu de proposer au grand Conseil d'admettre Jean Ostermann au

droit de bourgeoisie; qu'en conséquence le petit Conseil, chargé de l'exécution, a, suivant procès-verbal du 9 mars 1862, constaté les propositions favorables du Conseil de la ville, les renvoyant recommandées au grand Conseil représentant la bourgeoisie, et qui est aussi le Corps législatif du canton ou Etat de Bâle; — Attendu qu'à la date du 31 mars, même mois, le grand Conseil « déclare Jean Ostermann et ses deux enfants du premier lit admis au droit de bourgeoisie; » qu'il n'y a pas eu, qu'il ne pouvait y avoir deux admissions, l'une par le petit Conseil, l'autre par le grand Conseil; mais une seule admission, une seule décision émanant du grand Conseil, autorité souveraine et seule compétente pour statuer lorsqu'il s'agit d'accorder le droit de bourgeoisie communale au pétitionnaire qui n'est pas déjà bourgeois du canton (§ 3, tit. 1er de la loi du 4 déc. 1848); — Attendu que la portée d'une pareille concession est suffisamment et uniquement déterminée par le § 6 dudittitre 1er, titre général et applicable, soit qu'il s'agisse d'un Suisse ou d'un étranger (§ 3); — Attendu que le paragraphe précité est ainsi conçu: « Les bourgeois (*Bürger*) nouvellement reçus entrent, par l'effet de leur admission, dans tous les droits d'un bourgeois d'Etat et communal (*Eines Staats und Gemeinde-Bürgers*); » en d'autres termes, deviennent membres de l'Etat cantonal ou de la cité bâloise, qui n'est elle-même qu'un des membres confédérés de la cité helvétique; — Qu'en pareille matière, Staat-Bürger (bourgeois d'Etat), comme expression et comme sens allemands, est synonyme du mot français « citoyen; » — Que si le mot « naturalisation » n'est jamais, il faut le reconnaître, employé dans la loi sur le droit de bourgeoisie, la substance et le fait s'y trouvent, *res non verba*; qu'il ressort notamment des diverses conditions pour l'admission au droit de bourgeoisie, des précautions prises par le canton de Bâle, au double point de vue économique et civique, des avantages assurés au bourgeois, des charges qui lui sont imposées, de la répartition des contributions fixes ou annuelles du bourgeois au profit de tous les services de l'Etat bâlois, la preuve manifeste que l'Etat bâlois a voulu stipuler pour la cité bâloise (titre 2, §§ 1, 2, 3, 4, 8, 9, 10 et suivants; titre 3, §§ 11, 12, 13, expliqués par le susdit § 6 de la loi précitée du 4 déc. 1848); et qu'on ne comprendrait pas d'ailleurs qu'il eût, agissant autrement, renoncé à l'affirmation essentielle de sa souveraineté: le droit de naturalisation; — Qu'il ne faut pas confondre le droit de bourgeoisie acquis par Ostermann avec la bourgeoisie extraordinaire et honorifique, gratuitement offerte à quelques étrangers de distinction, en conformité du titre 5 de la loi du 4 déc. 1848; — Attendu que, devenu ainsi citoyen de l'Etat ou canton de Bâle, Jean Ostermann était, *ipso jure*, citoyen suisse, et pouvait, à ce titre, exercer les droits politiques pour les affaires fédérales et cantonales, dans l'Etat de Bâle (art. 42 de la constitution fédérale);

Sur l'art. 43 de la constitution fédérale, dont la teneur suit: « Les étrangers ne peuvent être naturalisés dans un canton qu'autant qu'ils seront affranchis envers l'Etat auquel ils appartiennent »; — Attendu que c'est à tort que les premiers juges, accueillant, sur un point de droit international, les observations de l'intimé, ont cru pouvoir refuser, en principe, au gouvernement du canton de Bâle le droit de naturaliser un Français sans autorisation du gouvernement impérial (décrets des 6 avril 1809 et 26 août 1811), et a apprécié comme insuffisant, en l'espèce, le certificat « de liberté d'émigration » délivré le 22 fév. 1862 à l'intimé par M. le maire de Colmar; car, outre qu'il soit au moins douteux que les tribunaux civils français aient qualité pour discuter le mode d'exécution ou d'interprétation qu'un gouvernement étranger, en vertu de sa souveraineté politique et territoriale, applique à tel ou tel article ou dogme de sa constitution ou charte politique, et que l'art. 43 de la constitution fédérale paraisse rentrer dans ces principes quant aux règles de naturalisation, il est évident que ledit article ne pouvait viser les nationaux français; — Attendu, en effet, que, poussant jusqu'aux limites extrêmes le respect absolu du libre arbitre, la législation philosophique de la France n'impose aucun lien forcé aux nationaux (et le nombre en est rare) qui seraient tentés d'abdiquer la mère-patrie; qu'ainsi la naturalisation, aux périls et risques du naturalisé, peut s'acquérir sans autorisation du gouvernement impérial, de même que la qualité de Français peut se perdre dans les autres cas prévus par les art. 17 et 21, C. Nap.; — Qu'il y a donc lieu d'écarter le moyen de nullité tiré par l'intimé de la prétendue violation de l'art. 43 de la constitution fédérale; — Attendu, au contraire, que les formalités pour l'admission au droit de bourgeoisie de Bâle ont été scrupuleusement observées, et que le certificat de « liberté d'émigration » délivré par la mairie de Colmar, mal interprété par les premiers juges, n'était que l'exécution littérale des prescriptions du titre 2, § 4, de la loi bâloise du 4 déc. 1848;

Sur les conséquences civiques et politiques du droit de bourgeoisie ou sur les faits personnels à l'intimé: — Attendu qu'abstractivement considéré, le fait de la tutelle officieuse et des secours accordés, depuis l'absence d'Ostermann, janvier 1868, par la bourgeoisie de la ville à ses enfants du premier lit, restés à Bâle, n'implique aucun caractère civique et politique; mais que cette circonstance accessoire doit se rattacher à un ensemble de situation, de personnalité en un mot, à la fois civile, civique et politique; — Qu'il en est de même du grief fait à Ostermann d'avoir pris du service dans le contingent fédéral; — Attendu que l'intimé

n'a jamais pris volontairement du service abstrait dans l'armée fédérale; qu'eût-il d'ailleurs, par pure hypothèse, été admis volontairement à servir dans les contingents actifs du canton de Bâle, on n'y pourrait voir, de la part de l'intimé, ancien soldat français, l'abdication expresse de sa qualité d'origine, et cela par la raison que, la Suisse étant une puissance ancienne dont la neutralité particulière intéresse le droit public européen, l'intention odieuse que prévoit et flétrit l'art. 21, C. Nap., ne saurait être applicable à Ostermann, dont l'état reste régi, quant à présent, par les dispositions des art. 17 et 18, C. Nap.; — Mais attendu qu'après son admission au droit de bourgeoisie, l'intimé, alors âgé de quarante et un ans, a été incorporé dans la seconde réserve cantonale et fédérale (landwehr), réserve dont l'appel, quoique excessivement rare, est prévu par l'art. 19 de la constitution fédérale; qu'ainsi Ostermann, comme conséquence du droit de bourgeoisie, ayant fait partie à un degré quelconque du contingent fédéral, a marqué, par là même, le caractère civique et politique du droit dont il s'agit; en d'autres termes, qu'il n'est pas naturalisé parce qu'il a servi dans la landwehr bâloise, mais qu'il a servi et devait servir dans la landwehr, parce qu'il était naturalisé; — Qu'il appert encore des documents réguliers produits par le gouvernement helvétique la preuve qu'après son admission à la bourgeoisie, l'intimé a été inscrit: 1° au registre des bourgeois ayant le droit de voter dans les colléges électoraux; 2° au registre des bourgeois ayant le droit de voter au quartier de la ville; qu'une semblable preuve est la plus énergique justification du caractère complexe du droit de bourgeoisie et de ses conséquences nécessairement politiques; qu'un peuple aussi légitimement fier de sa souveraineté n'aurait pas ouvert ses comices électoraux à Ostermann, si sa qualité de bourgeois ne l'eût rendu citoyen suisse; qu'on peut donc, résumant sur ce point la doctrine et les preuves, décider qu'en outre du droit de bourgeoisie dans la commune d'élection, la collation d'un pareil droit confère simultanément à l'étranger admis la naturalisation suisse; —Déclare recevable l'appel de M. le procureur général impérial; — Au fond, dit que Jean Ostermann a perdu sa qualité de Français: 1° par un établissement fait en pays étranger, sans esprit de retour; 2° par le droit de bourgeoisie acquis à Bâle, et qui, selon la loi bâloise, confère la naturalisation, etc.

Du 19 mai 1868. — C. Colmar, ch. réun. — MM. Bigorie de Laschamps, 1er prés.; Levieil de la Marsonnière, av. gén.; Mathieu, av.

PARIS 14 août 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, INTÉRÊTS, FAILLITE.

Le droit, stipulé dans l'acte de société au profit du commanditaire, de recevoir des intérêts pour le montant de sa commandite, n'existe qu'à l'égard des associés, et ne peut être exercé contre les créanciers et au préjudice de leurs créances. Ces intérêts ne peuvent, en conséquence, être réclamés, en cas de faillite de la société, à l'encontre des créanciers, sauf le droit du commanditaire contre ses associés après l'entier acquittement du passif (1). (C. comm., 23 et 26).

(Synd. Champs, Tesson et comp. C Horeau-Vrigny.)—ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche les 4,000 fr. réclamés par Horeau-Vrigny, intimé, pour intérêts de sa commandite dans la société Champs, Tesson et comp., lesdits intérêts courus du 1er mai au 1er sept. 1866: — Considérant que le droit, stipulé dans l'acte de société au profit du commanditaire, de recevoir des intérêts pour le montant de sa commandite, n'existe qu'à l'égard des associés, et ne peut être exercé contre les créanciers et au préjudice de leurs créances; que cette distinction résulte virtuellement du principe que les commanditaires sont débiteurs du passif social jusqu'à concurrence du montant de leur commandite; — Considérant que les intérêts stipulés au profit du commanditaire ne sont que l'accessoire de la commandite elle-même, et doivent suivre le même sort que le principal; qu'en conséquence, l'état de faillite met obstacle à ce qu'ils puissent être réclamés, sous toutes réserves du droit du commanditaire contre ses associés après l'entier acquittement du passif; — Infirme, etc.

Du 14 août 1868.—C. Paris, 3e ch.—MM. Sallé, prés.; Thellier et Deroulède, av.

COLMAR 1er octobre 1867.

CHASSE, CESSION, PROPRIÉTAIRE, DÉLIT, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'acte par lequel un propriétaire cède et abandonne exclusivement, *pour plusieurs années et moyennant une redevance annuelle,* tous ses droits de chasse *sur les terres qu'il possède dans une commune, contient, non point une simple permission ou autorisation de chasser sur les terres du cédant, mais bien une cession entière et absolue du droit de chasse, un véritable bail de ce droit, sans réserve au profit du propriétaire.*

---

(1) La Cour de cassation, dans une espèce où il s'agissait d'intérêts perçus de mauvaise foi, a décidé que le commanditaire était tenu de les restituer, tout en admettant, en principe, qu'il en serait autrement si les intérêts étaient touchés de bonne foi. V. Cass. 6 mai 1868 (*suprà*, pag. 612), et la note. On voit que l'arrêt ci-dessus refuse, sans s'occuper de la bonne ou mauvaise foi, les intérêts dus au commanditaire avant l'ouverture de la faillite, tant que les créanciers ne sont pas payés.

En conséquence, le fait, par le cédant, d'avoir chassé sur ces terrains constitue par lui-même, au préjudice du cessionnaire, un dommage dont celui-ci est fondé à demander la réparation même devant le tribunal correctionnel, où le cédant a été cité directement par le ministère public à raison de ce que le fait de chasse avait eu lieu en temps prohibé (1). (C. instr. crim., 1 et 3; L. 3 mai 1844, art. 11.)

---

(1) Il est certain que la cession sans réserve du droit de chasse confère au cessionnaire tous les droits appartenant, à cet égard, au propriétaire, notamment celui de poursuivre la répression des délits de chasse. V. Metz, 1er mars 1854 (P. 1855.2.364.—S.1856.2.31). Mais ce droit de poursuite peut-il être exercé contre le propriétaire lui-même? En d'autres termes, le propriétaire qui chasse sur les terres comprises dans la cession qu'il a consentie, commet-il le délit de chasse sur le terrain d'autrui, prévu par l'art. 11, 2°, de la loi du 3 mai 1844? L'affirmative, que la Cour de Colmar a implicitement, mais très-nettement, consacrée en admettant le cessionnaire à intervenir comme partie civile devant le juge de répression, sur la poursuite dirigée contre le propriétaire par le ministère public pour fait de chasse en temps prohibé, est vivement combattue par plusieurs auteurs. « Le propriétaire, dit M. Rogron, *Cod. de la chasse*, p. 34, est resté propriétaire de la chose: il chasse sur son terrain et non sur le terrain d'autrui; il porte, il est vrai, atteinte au droit d'autrui, mais c'est un dommage qu'il cause et non un délit qu'il commet; il pourra bien, pour la réparation de ce dommage, être cité devant les tribunaux, mais ce sera devant les tribunaux civils, et la réparation qui sera demandée sera toute civile. » V. dans le même sens, MM. Championnière, *Man. du chasseur*, p. 13; Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 633. — Ces raisons sont spécieuses assurément, mais elles ne nous paraissent pas fondées. Dès que l'on reconnaît, comme le font les partisans de ce système eux-mêmes, que le droit de chasse peut être séparé de la propriété, soit au profit d'un cessionnaire, soit au profit d'un usufruitier ou emphytéote, et qu'alors le propriétaire n'a plus le droit de chasser, on a peine à concevoir qu'il puisse cependant le faire sans encourir aucune peine. Si, au lieu du droit de chasse, il s'agissait de quelque autre attribut de la propriété, par exemple, de la faculté de percevoir les fruits du fonds, hésiterait-on à appliquer le droit commun au propriétaire? La loi ne frappe-t-elle pas des peines du vol ou de l'abus de confiance le propriétaire d'objets saisis ou donnés en gage, qui détourne ou détruit quelqu'un de ces objets? Or, quelle différence, au point de vue moral, peut-on raisonnablement établir entre le propriétaire qui récolterait les fruits des arbres qu'il a loués ou qui disposerait d'objets dont il a fait le gage de son créancier, et celui qui continuerait à exercer un droit qu'il a aliéné? — Et qu'on ne se méprenne pas sur notre pensée; nous ne prétendons pas qu'il y ait lieu d'établir une comparaison complète entre la propriété d'un terrain, ou d'un objet mobilier, et le droit de chasse; sans doute, le propriétaire du terrain ne l'est pas du gibier qui peut s'y rencontrer, et, dès lors, la destruction du gibier ne saurait être envisagée absolument du même œil que la destruction ou le détournement des fruits cédés ou des effets saisis ou engagés. Nous voulons seulement montrer, d'une part, que l'attribut principal du droit de propriété, la disposition de la chose sur laquelle il porte, peut être détaché du droit lui-même, suspendu ou cédé, et, d'autre part, que ce droit de disposition, pour être incorporel, n'en est pas moins parfaitement défini, appréciable, et susceptible d'être l'objet d'une aliénation, d'une libéralité, etc., sans cesser pour cela de reposer sur la tête du propriétaire; que, par voie de conséquence, le propriétaire auquel la possession de sa chose a été enlevée, ou qui s'en est dessaisi, temporairement, devient, quant à ce, et au regard de celui auquel elle a été régulièrement transmise, un véritable tiers; d'où cette conclusion, toute naturelle, que si l'entreprise des tiers est illicite, l'entreprise du propriétaire devenu tiers ne le sera pas moins; que l'une et l'autre sont de même nature, et doivent entraîner les mêmes résultats, à moins de disposition contraire. —Or, cette disposition contraire ne se rencontre point dans l'art. 11 de la loi de 1844. Sans doute, à les prendre dans leur sens absolu, les mots *terrain d'autrui* employés par cet article, veulent bien dire *terrain dont on n'a pas la propriété*; mais prenons garde que la loi de 1844 est une loi spéciale dont toutes les expressions doivent être interprétées *secundum subjectam materiam*. Lors donc que cette loi parle du propriétaire, cela doit s'entendre du propriétaire investi du droit de chasse. Ce qui le prouve, c'est que le même article autorise à chasser sur le terrain d'autrui celui qui a obtenu le consentement du propriétaire. —Dira-t-on que le propriétaire, même dessaisi du droit de chasse, pourra, par son consentement, couvrir les faits de chasse des tiers? Ne serait-ce pas donner au propriétaire de mauvaise foi la faculté de paralyser aux mains du concessionnaire l'effet de la cession, en prodiguant les permissions de chasse? — A cela on peut répondre, avec M. Rogron, que le concessionnaire a la ressource de l'action civile. Mais l'action civile en matière de chasse sera la plupart du temps illusoire; le législateur l'a bien compris, puisqu'il a mis aux mains de la partie lésée une action en répression à la fois plus prompte et plus efficace, encore qu'il s'agit de faits qui ne touchent que de bien loin à l'intérêt social. Aussi les tribunaux, lorsqu'ils se trouvent en présence de tiers excipant d'une autorisation émanée d'un propriétaire qui a aliéné ses droits, n'hésitent-ils pas à appliquer l'art. 11. V. Rouen, 23 mars 1866 (P.1867.593.—S.1867.2.150), et le renvoi. La Cour de Colmar nous paraît avoir avec raison étendu la même solution aux faits de chasse commis par le propriétaire.—V. au surplus, dans le sens de l'arrêt ici recueilli, MM. Camusat-Busserolles, *Code de la chasse*, p. 41 et suiv., et 114; Berriat-Saint-Prix, *Législ. de la chasse*, p. 129; Gillon et Villepin, *Nouv. Cod. des chas-*

(Schmitt et Mallet C. Lehmann.)

20 août 1867, jugement du tribunal correctionnel de Wissembourg, condamnant le sieur Lehmann pour avoir chassé en temps prohibé sur son propre terrain, mais rejetant l'intervention comme parties civiles des sieurs Schmitt et Mallet qui prétendaient s'être rendus cessionnaires exclusifs de la chasse sur les terres possédées par le prévenu dans la commune de Biblisheim, et à ce titre réclamaient de lui des dommages-intérêts.

Appel par les sieurs Schmitt et Mallet.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par acte sous seing privé en date à Biblisheim du 1er nov. 1866, acte non attaqué, Lehmann et divers autres propriétaires de Biblisheim ont cédé et abandonné exclusivement à Jacques Schmitt et à Barthélemy Mallet, marchands de bois associés, demeurant à Strasbourg, pour une durée de six ans, tous leurs droits de chasse sur les terres et prés qu'ils possèdent ou pourront posséder dans la banlieue de Biblisheim, moyennant une redevance annuelle de 40 fr. au profit du bureau de bienfaisance de la commune; — Que cet acte n'est point, comme l'ont pensé les premiers juges, une simple permission ou autorisation de chasser sur les terres des signataires, mais bien une cession entière et absolue du droit de chasse pendant un temps déterminé, un véritable bail à prix d'argent de ce droit, sans aucune réserve au profit des propriétaires cédants; — Attendu que, par le jugement dont Schmitt et Mallet ont seuls émis appel au point de vue de leur action en qualité de parties civiles, Lehmann a été condamné comme coupable d'avoir, le 3 août dernier, date à laquelle la chasse n'était pas ouverte dans le département du Bas-Rhin, chassé sur le territoire de la commune de Biblisheim; — Attendu qu'il importe peu que le terrain sur lequel a eu lieu le fait de chasse objet de la poursuite et de la condamnation, appartienne ou non à Lehmann lui-même, puisqu'il est reconnu qu'il fait partie de ceux sur lesquels l'acte du 1er nov. 1866 concède à Schmitt et Mallet un droit exclusif de chasse; — Qu'il importe peu également, relativement aux parties civiles, qu'il ne soit pas certain que l'inculpé ait tiré un coup de fusil, le fait de chasse en temps prohibé étant une violation du droit exclusif qui appartient aux appelants, et constituant par lui-même un dommage dont ceux-ci sont fondés à demander la réparation; qu'ils demandent cette réparation conformément aux art. 1 et 3, C. instr. crim.; — Infirme en ce que Schmitt et Mallet ont été déclarés non recevables et mal fondés dans leur demande en intervention; statuant à nouveau, quant à ce, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, condamne Lehmann envers les appelants à 25 fr. de dommages-intérêts, etc.

Du 1er oct. 1867. — C. Colmar, ch. correct. — MM. Hennau, prés.; Dufresne, av. gén.; Koch, av.

LYON 18 mars 1868.

SUISSE, TRAITÉ INTERNATIONAL, COMPÉTENCE, MAISON DE COMMERCE.

L'art. 3 du traité conclu entre la France et la Suisse le 18 juill. 1828, qui, après avoir, par dérogation aux règles de compétence en matière d'obligations entre Français et étrangers, stipulé qu'entre Français et Suisses le demandeur serait tenu de porter son action devant les juges naturels du défendeur, ajoute : « à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé, » *doit s'entendre, quant à ce point, de la présence des parties au moment seulement où le contrat a été passé : il n'est pas nécessaire que cette présence existe au jour où l'instance est engagée* (1).

Un Suisse qui a fondé en France un établissement de commerce est réputé, au point de vue de la compétence exceptionnelle autorisée par le traité de 1828, présent au siège de cet établissement pour toutes les opérations qui se rattachent d'une manière intime à son exploitation (2).

(Rabatel et Cocatrix C. Combe et comp.)

8 oct. 1867, jugement du tribunal de commerce de Lyon ainsi conçu : — « Attendu que la demande a pour objet le paiement d'une somme principale de 2,405 fr. 50 c., pour solde du prix de machines livrées courant mai et juin; — Que les défendeurs s'appuient sur ce qu'étant sujets suisses, ils ne peuvent, aux termes du traité international du 18 juill. 1828, être appelés devant un tribunal français pour une demande personnelle ou de commerce; — Attendu que ce traité dispose, en effet, que l'on ne pourra assigner devant un tribunal français, pour répondre à une action personnelle ou de commerce, un défendeur suisse, à moins, toutefois, que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le marché a été stipulé; — Attendu qu'il est établi que,

---

ses, n. 266. — V. aussi, sur la question analogue de savoir si le propriétaire d'un enclos peut se prévaloir de l'art. 2 de la loi de 1844 pour chasser dans cet enclos après qu'il en a cédé la chasse, *Rép. gén. Pal.*, v° *Chasse*, n. 88 et suiv.; MM. Gillon et Villepin, *op. cit.*, n. 61.

(1) Cette solution rentre dans la jurisprudence. V. Cass. 4 mai 1868, *suprà*, p. 885, et le renvoi à la note.

(2) Cette solution est fort intéressante et semble très-juridique. V. Cass. 4 mai 1868, précité, et la note.

depuis le commencement de cette année, Rabatel fils et de Cocatrix ont organisé et établi à Lyon un commerce important, consistant dans la vente de glace importée des glaciers de la Suisse; qu'ils ont fait élever aux Brotteaux une construction importante, aménagée pour recevoir et conserver les glaces; qu'ils y ont leur bureau, avec un employé permanent, qui les représente lorsqu'ils n'y sont pas eux-mêmes; qu'ils ont également un cheval et une voiture pour les besoins de leur commerce; qu'ils sont imposés depuis le 1er juillet au rôle supplémentaire des patentes, à raison de leur établissement commercial; qu'on ne saurait donc admettre qu'ils n'ont là qu'un simple entrepôt qui ne constitue pas un établissement commercial; — Attendu, en effet, que Rabatel et de Cocatrix ne possèdent pas ailleurs de fabriques de glace dont ils auraient un entrepôt à Lyon;—Qu'ils tirent les glaces des lieux où elles sont produites par la nature et les concentrent à Lyon, leur établissement spécial, où elles sont vendues; —Que c'est donc bien à Lyon que se fait leur commerce, ce qui constitue bien, dans le sens de la loi, un établissement commercial; — Que, dès lors, cet établissement constitue une personne juridique, justiciable du tribunal où elle est domiciliée, alors surtout que les fournitures dont on réclame le prix s'appliquent précisément à l'extraction des glaces qui font l'objet de leur commerce établi à Lyon; — Par ces motifs, rejette l'exception d'incompétence proposée, etc. »

Appel par les sieurs Rabatel et de Cocatrix.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 3 de la convention conclue entre la France et la Suisse le 18 juill. 1828, le demandeur est obligé de poursuivre son action devant les juges naturels du défendeur, à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé, ou qu'elles ne soient convenues des juges par-devant lesquels elles se sont engagées à discuter leurs difficultés; — Qu'il y a lieu d'apprécier si, d'après les dispositions de cet article, Rabatel fils et de Cocatrix, citoyens suisses, demeurant à Martigny, devaient être nécessairement traduits devant les tribunaux de leur nation, ou s'ils ont pu être valablement assignés devant le tribunal de commerce de Lyon; — Considérant que les conventions qui ont donné naissance à la contestation ont été passées à Lyon; que Rabatel fils et de Cocatrix étaient alors présents dans cette ville, et qu'ils y ont traité directement et personnellement avec Combe et comp.;—Considérant qu'à ce moment, les conditions voulues par l'art. 3, pour la compétence exceptionnelle des tribunaux français, ont été certainement remplies; que la présence des parties en France n'est exigée qu'au temps où le contrat a été conclu, et qu'il n'est pas nécessaire qu'elle se soit continuée jusqu'au jour où l'instance a été engagée; — Que les contrats sont parfaits dès qu'il y a eu concours des volontés; qu'ils créent immédiatement des droits au profit des parties, et constituent pour elles une juridiction certaine et immuable; que, s'il en était autrement, il serait au pouvoir d'une des parties de rendre cette juridiction réelle ou illusoire, selon qu'elle résiderait en France ou qu'elle se retirerait à l'étranger; — Considérant, d'ailleurs, que Rabatel fils et de Cocatrix ont un établissement à Lyon pour la vente de leurs produits; que c'était, à l'époque des conventions, leur établissement principal; qu'ils y envoyaient la plus grande partie des glaces qu'ils faisaient extraire des glaciers de Martigny; qu'ils paient patente à Lyon; que, dans leur acte d'appel du 18 nov. 1867, ils se qualifient eux-mêmes demeurant à Lyon, près de la gare de Genève; et, qu'enfin, une partie des fournitures qui leur ont été faites par Combe et comp., étaient destinées à l'établissement de Lyon; — Considérant que les opérations qui font l'objet de la contestation se rattachent ainsi d'une manière intime à cet établissement, et qu'au point de vue de la juridiction commerciale, il équivaut évidemment à la présence réelle des appelants, et justifie la compétence exceptionnelle autorisée par la convention internationale de 1828; — Confirme, etc.

Du 18 mars 1868.—C. Lyon, 1re ch.—MM. Gilardin, 1er prés.; de Prandière, av. gén.; Desprez et Mathevon, av.

AGEN, 9 juillet 1868.

PARTAGE D'ASCENDANT, LÉSION, AVANTAGE EXCESSIF, ESTIMATION DES BIENS.

Pour apprécier s'il y a ou non lésion dans un partage d'ascendant entre-vifs, les biens partagés doivent être estimés d'après leur valeur au jour même du partage, et non d'après leur valeur au jour du décès de l'ascendant(1). (C. Nap., 890 et 1079.)

Au contraire, pour savoir si le partage contient un avantage excédant la quotité disponible et porte ainsi atteinte à la réserve, il faut s'attacher à la valeur des biens au moment du décès (2). (C. Nap., 922 et 1079.)

(N...)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que tout partage

(1) Par cette première décision, la Cour d'Agen persiste dans sa jurisprudence contraire à celle de la Cour suprême, sanctionnée encore tout récemment, le 24 juin 1868, par un arrêt portant cassation d'un arrêt de la même Cour d'Agen. V. ce nouvel arrêt de la Cour suprême, *suprà*, p. 880, et la note.

(2) Sur ce point, il y a accord dans la jurisprudence.

est vicié dans son essence lorsque l'égalité a été violée au delà des limites fixées par la loi; que cette règle, posée par l'art. 887, C. Nap., a été déclarée commune aux partages d'ascendants par la première disposition de l'art. 1079;—Attendu, en conséquence, que, dans le cas où le partage est attaqué pour lésion de plus du quart, il s'agit uniquement de rechercher si l'ascendant a bien ou mal fait la répartition de son patrimoine, s'il a violé la règle de l'égalité d'une manière assez grave pour motiver l'annulation de l'acte; que, pour procéder à cette vérification, il faut nécessairement se reporter au jour du partage et prendre les choses dans l'état où elles étaient à cette époque; qu'on ne pourrait, en effet, déclarer que le partage n'est pas conforme à la loi si les lots étaient égaux lorsqu'ils ont été attribués aux copartagés; qu'en vain dirait-on que, depuis l'acte, tel objet a augmenté de valeur, que tel autre a perdu de la sienne; que le partage ne peut être vicié par un fait postérieur que les parties n'ont pu ni dû prévoir; que chacun des copartagés, devenu propriétaire incommutable du lot qui lui est échu, n'a aucun compte à rendre à ses cohéritiers de la plus-value que le temps ou toute autre circonstance a pu donner aux objets qui la composent, ni aucune réclamation à faire pour la dépréciation qu'ils ont pu éprouver; — Attendu, au surplus, qu'en estimant les biens suivant leur valeur au jour de l'acte on ne fait qu'appliquer la règle générale écrite dans l'art. 890; que les partages d'ascendants doivent être soumis, comme tous les autres, à cette règle de bon sens et d'équité, puisqu'ils n'en sont affranchis par aucune disposition spéciale de la loi;—Attendu, il est vrai, que, pour soutenir qu'il faut estimer les biens suivant leur valeur à l'époque de la mort du disposant on dit que l'ascendant, qui distribue ses biens par acte entre-vifs ne fait autre chose qu'un partage anticipé de la totalité ou d'une partie de sa succession, que cet abandonnement, fait par avance aux héritiers présomptifs, ne peut produire les effets d'un partage ordinaire qu'après l'ouverture de la succession, lorsque les enfants, devenus héritiers, sont légalement saisis de la part qui leur avait été délivrée par anticipation; d'où l'on a conclu qu'il fallait se reporter à cette époque pour vérifier si le partage est conforme à la loi.—Mais que cette théorie ne peut se concilier avec les principes tout nouveaux qui régissent les partages entre-vifs du droit moderne;—Attendu, en effet, qu'à la différence des démissions de biens, toujours subordonnées à la condition que les démissionnaires deviendraient héritiers, le partage entre-vifs *des biens présents*, institué par le Code, n'a rien d'éventuel et n'est soumis à aucune condition; qu'il saisit immédiatement chacun des copartagés de la propriété définitive et incommutable de son lot; qu'il produit entre eux, du jour même de l'acte, tous les effets du partage ordinaire, tels que la garantie et le privilége; que ces effets ne sont nullement subordonnés à la condition que les enfants deviendront héritiers, puisque si l'un d'eux décède avant l'ascendant, la propriété de son lot passe à ses héritiers légitimes ou testamentaires, qui succèdent à toutes les obligations actives et passives résultant du partage; qu'il est donc manifeste que la disposition de l'ascendant remplit le rôle d'un partage ordinaire et en produit les effets définitifs et irrévocables, même avant l'ouverture de la succession, dès l'instant où il a été accepté par les donataires copartagés; d'où il suit qu'il faut se reporter à ce moment pour en apprécier la validité; — Attendu qu'en estimant les biens selon leur valeur au décès de l'ascendant, on s'exposerait à commettre la plupart du temps une iniquité flagrante;—Qu'ainsi, dans l'espèce, le partage, fait en 1841, conjointement par les père et mère, entre leurs six enfants, attribuait au fils aîné, qui habitait avec eux, le petit domaine composant toute leur fortune, moyennant diverses soultes qu'il a payées à ses frères et sœurs pour compléter leur part;—Que 22 ans se sont écoulés depuis ce partage jusqu'au décès du dernier mourant des auteurs communs;—Que par l'effet de ce long temps et des travaux incessants que le fils aîné à consacrés à son petit héritage, les immeubles qui le composent peuvent avoir considérablement augmenté de valeur;—Que les autres enfants, qui profitent seuls de la plus-value des immeubles achetés avec leur lot ou des intérêts plus élevés qu'ils en ont retirés, feraient un double bénéfice, s'ils prenaient part à la plus-value du domaine attribué à leur frère, tandis que celui-ci serait dépouillé du fruit de ses travaux; — Attendu d'ailleurs que ce mode d'évaluation rendrait impossibles les partages autorisés par l'art. 1075, puisque l'ascendant ne pourrait conformer ses dispositions à la règle de l'égalité qu'à la condition de deviner quelle sera la valeur de chacun de ses biens à l'époque de son décès; — Par ces motifs, réformant sur ce point le jugement dont est appel, dit que, pour vérifier si le partage contient une lésion de plus du quart, les experts devront estimer les biens selon la valeur qu'ils avaient au 7 nov. 1841, jour de l'acte, et qu'ils estimeront néanmoins les mêmes biens suivant leur valeur au jour du décès des auteurs communs, conformément à la décision des premiers juges, afin de rechercher si l'un des copartagés a reçu un avantage excédant la quotité disponible, etc.

Du 8 juill. 1868.—C. Agen, 1re ch.—MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Brocq et Fournel père, av.

CAEN 10 juin 1868.

REMISE DE DETTE, CESSATION DE PAIEMENTS, ABANDON DE BIENS, CAUTION, RÉSERVES.

En cas d'abandon amiable, fait par un

commerçant en état de cessation de paiements, de tout son actif à ses créanciers, la remise que lui accordent ceux-ci de toute la portion de dettes qui ne serait pas couverte par l'actif ainsi abandonné, doit être considérée comme une remise volontaire dont l'effet est de libérer les cautions. Il n'en est pas d'une telle remise comme du concordat intervenu au cours d'une faillite déclarée (1). (C.Nap., 1287 ; C. comm., 545.)

Peu importe, d'ailleurs, que, dans le traité amiable, il y ait eu de la part des créanciers une réserve expresse de leurs droits contre la caution, lorsque celle-ci n'y a pas adhéré (2). (C. Nap., 1287, 2037.)

(Hauvel C. Luchinaci.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 17 juin 1867 (P.1867. 964).

ARRÊT.

LA COUR ; — En fait : — Considérant que Hauvel, en consentant à se porter garant et caution de Dedouity et Gaillard, pendant une année, envers Luchinaci et comp., jusqu'à concurrence de 10,000 fr., ne s'est pas rendu caution solidaire et n'a contracté qu'un engagement pur et simple ; — Considérant qu'à la date du 9 fév. 1861, Luchinaci et comp. ont adhéré à une convention intervenue entre Dedouity et Gaillard et leurs créanciers, le 27 oct. 1860, par laquelle Dedouity et Gaillard proposaient d'abandonner tout leur actif, et les créanciers, en acceptant ledit abandon et en déclarant qu'au moyen dudit, et quel que fût le chiffre qui résulterait de la liquidation, Dedouity et Gaillard seraient complétement quittes et libérés envers eux, renonçaient à exercer contre eux aucune poursuite à raison de leurs créances, qui demeureraient éteintes aussitôt que lesdits créanciers auraient touché le dividende leur revenant dans l'actif à partager ; — Considérant qu'il résulte des termes de cet acte que les créanciers de Dedouity et Gaillard leur ont fait une remise volontaire de leur dette, et que, par suite de cette convention, les débiteurs en ont été déchargés ; — En droit : — Considérant que toute remise ou décharge conventionnelle accordée au débiteur principal libère les cautions ; qu'en effet, l'obligation principale se trouvant éteinte du consentement du créancier, l'obligation accessoire de la caution ne saurait subsister, et qu'il doit en être ainsi, puisque, si la remise ne profitait pas à la caution, le débiteur ne serait pas réellement libéré, la caution, obligée de payer la dette, ayant alors un recours à exercer contre lui ; — Considérant qu'en admettant que le débiteur continuât d'être chargé d'une obligation naturelle envers le créancier, à la suite de la convention du 27 oct. 1860, le maintien de la caution ne pouvait avoir lieu, parce que la situation se trouvait modifiée ; qu'en effet, les termes de l'engagement de Hauvel ne s'appliquaient qu'à une dette limitativement déterminée et résultant « d'opérations de compte courant, de valeurs négociées et de dettes résultant de comptes arrêtés définitivement ; » que cet engagement n'était d'ailleurs consenti que pour une durée fixée à une année, et prorogée de six mois seulement ; — Considérant que Luchinaci et comp. invoquent l'art. 7 de la convention du 27 oct. 1860, par laquelle les créanciers se réservent tous leurs droits contre les coobligés, souscripteurs, endosseurs, etc., sans préjudice de ce qu'ils recevront de la répartition de l'actif abandonné, et n'entendent renoncer à aucun desdits droits vis-à-vis des tiers ; — Que ces réserves ne peuvent avoir l'effet conservatoire de l'art. 1285, contre Hauvel, qui n'était ni codébiteur, ni caution solidaire ; — Qu'en demandant sa libération, par application du principe contenu dans l'art. 1287, C. Nap., Hauvel ne scinde pas la convention du 27 oct. 1860; qu'il se borne à tirer la conséquence légale de la remise volontaire faite par le créancier au débiteur, et qu'en l'absence de solidarité stipulée, les réserves ne peuvent faire exception à ce principe qu'autant que la caution aurait consenti à ce qu'il en fût ainsi à son égard ; que Luchinaci et comp. ne représentent aucune convention et n'articulent aucun fait d'où l'on puisse induire ce consentement ; — Considérant que l'art. 545, C. comm., dispose, par exception au principe posé dans l'art. 1287, C. Nap., que, nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli, mais que ce texte s'applique à un cas spécial et doit être restreint aux circonstances qu'il prévoit ; — Qu'en matière de concordat après faillite, il n'y a pas remise conventionnelle dans le sens de l'art. 1287 ; que, sans rechercher quelle a été l'attitude du créancier dans les opérations qui ont pré-

(1) V. conf. l'arrêt de cassation rendu dans la même affaire le 17 juin 1867 (P.1867.964.—S. 1867.1.356), et la note. V. aussi Cass. 12 nov. 1867, *suprà*, p. 133 ; M. Duranton, t. 12, n. 377.— En sens contraire, M. Pont, *Pet. contr.*, t. 2, n. 406.

(2) V. en ce sens, M. Alauzet. *Comment. C. comm.*, t. 4, n. 1850.—Jugé, du reste, par l'arrêt précité du 12 nov. 1867, que le fait seul de la présence de la caution au traité amiable ne suffirait pas, si le créancier n'avait, de son côté, fait aucune réserve contre elle. Rappelons ici que, dans le cas prévu par l'art. 2037, C. Nap., la caution reste obligée si elle a directement coopéré aux faits dont le résultat a été de rendre sa subrogation impossible, ou lorsque, depuis ces faits, elle a renouvelé son engagement. V. Cass. 26 mai 1846 (P.1846.2.744.—S.1846.1.742); et M. Pont, *ubi suprà*, n. 381.

cédé l'homologation du concordat, la loi déclare que cette homologation rend le concordat obligatoire pour tous les créanciers portés ou non portés au bilan, les plaçant tous indistinctement sous l'autorité d'une décision judiciaire à laquelle ils ne peuvent se soustraire ; — Que vainement Luchinaci et comp. soutiennent que si la faillite de Dedouity et Gaillard n'a pas été déclarée, ceux-ci n'en étaient pas moins en état de cessation de paiements, et qu'il y a lieu d'appliquer, par analogie, l'art. 545, C. comm., par ce motif, qu'en présence de la situation de leur débiteur, ils ont été forcés de subir et d'accepter les propositions qu'il leur faisait ; — Que s'il est vrai que, dans certains cas, il est permis aux tribunaux civils de statuer sur les conséquences de l'état de faillite, encore bien que la faillite n'ait pas été déclarée, cette faculté ne peut s'étendre à celles des conséquences de la faillite qui ne résultent que de l'accomplissement et de la constatation de formalités spécialement prescrites ; que la conservation des cautions est attachée à un concordat homologué par la justice, et que rien ne peut suppléer cette homologation ; — Que l'art. 545 repose sur cette interprétation que le créancier, quel qu'il soit, ayant obéi à la décision judiciaire, est présumé n'avoir pas consenti une remise conventionnelle ; qu'il peut arriver, ce qui arrive souvent, en effet, que, dans le vote du concordat, il ait appartenu à la minorité ; mais que la loi a voulu mettre un terme à ces recherches ayant pour objet de constater que le créancier avait voté pour ou contre la remise de la dette ; qu'avant cette modification de la loi, c'était d'ailleurs à l'acte de volonté du créancier, et non à l'utilité de fait résultant de la situation du débiteur que l'on attachait la conservation ou la libération de la caution ; et qu'aujourd'hui, si le nouveau régime fait aux débiteurs et le développement des concordats amiables doivent motiver des modifications légales, c'est au législateur seul qu'il appartient d'y pourvoir ; — Considérant d'ailleurs que Luchinaci et comp. doivent s'imputer d'avoir agi sans s'assurer du concours de leur caution ; que leur intérêt étant commun, il leur était facile de se concerter et de s'entendre à cet égard ; — Infirme, etc.

Du 10 juin 1868. — C. Caen, ch. réun. — MM. Edm. Olivier, 1er prés. ; Conelly, proc. gén. (concl. contr.) ; Trolley et Bertauld, av.

BESANÇON 26 février 1868.

1° Legs universel, Envoi en possession, Ordonnance, Opposition. — 2° Testament olographe, Ecriture, Vérification, Preuve.

1° *L'ordonnance d'envoi en possession d'un legs universel constitue un acte de juridiction contentieuse, et est, dès lors, susceptible de recours ; spécialement, elle peut être attaquée par voie d'opposition au moment où elle est produite devant le tribunal saisi de la demande en exécution d'un testament que ce legs universel aurait révoqué* (1). (C. proc., 809.)

2° *La vérification de l'écriture d'un testament olographe est à la charge, non du légataire universel que ce testament institue et qui a été envoyé en possession, mais de l'héritier, non réservataire, qui dénie cette écriture* (2). (C. Nap., 969, 1004, 1317, 1323, 1324 ; C. proc., 195.)

(Coquard C. Sautenet.)

Le sieur Pierre Sautenet est décédé le 21 oct. 1866, laissant un testament notarié du 27 fév. 1865, portant institution du sieur Nicolas Sautenet, son père, comme légataire universel de l'usufruit de ses immeubles. — Le 23 oct., la dame Coquard, sœur du défunt, a présenté au président du tribunal de Gray un testament olographe portant la signature de Pierre Sautenet et la date du 10 juill. 1865, et renfermant institution universelle à son profit sans charge d'usufruit. Par ordonnance du 16 nov., elle fut envoyée en possession du legs contenu dans ce testament. — Le 4 janv. 1867, le sieur Nicolas Sautenet a formé contre la dame Coquard, comme héritière du *de cujus*, une demande en délivrance du legs d'usufruit résultant en sa faveur du testament du 27 fév. 1865, soutenant 1° que le prétendu testament olographe invoqué par la dame Coquard pas n'était écrit de la main du testateur ; 2° qu'en tout cas, le legs qu'il renfermait n'était pas un legs universel ; en conséquence, il a déclaré former opposition à l'ordonnance d'envoi en possession, à défaut, par la dame Coquard, d'avoir prouvé que le testament émanait réellement du *de cujus*. La dame Coquard a opposé à cette demande une fin de non-recevoir tirée de ce que l'ordonnance d'envoi en possession n'était, à raison de sa nature, susceptible ni d'opposition, ni d'appel.

10 avr. 1867, jugement du tribunal de Gray qui déclare l'opposition recevable en ces termes : — « Considérant que l'opposition est régulière et recevable ; — Qu'il serait

---

(1) La Cour de Bordeaux a jugé, en sens contraire, par arrêt du 6 mai 1863 (P. 1863.1139. — S. 1863.2.155), qu'une telle ordonnance n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel. V. au reste, sur cette question des plus controversées, l'annotation jointe à l'arrêt précité et les observations sous un arrêt de la Cour de cassation du 26 nov. 1856 (S. 1857.1.113). *Adde* Dijon, 31 mai 1867, *suprà*, p. 855 et la note. V. aussi dans le sens de l'opinion qui refuse tout recours contre l'ordonnance, MM. Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 510 ; Colmet de Santerre, *Cours analyt.*, t. 4, n. 151 *bis*, 2.

(2) La jurisprudence paraît fixée en ce sens. V. Cass. 25 juin 1867 (P. 1867.1059. — S. 1867. 1.389), et le renvoi à la note.

inique de refuser à Santenet toute voie de recours contre une décision préjudiciable à ses droits, puisqu'elle aurait pour effet d'investir la défenderesse de la saisine légale qu'elle a obtenue en son absence et sans qu'il ait pu faire valoir ses moyens devant le magistrat qui l'a rendue; qu'en présence du silence de la loi sur la forme et la nature du recours contre l'ordonnance d'envoi en possession du président, on doit admettre celui qui est le plus naturel et qui est édicté par l'art. 1028, C. proc. civ., pour des ordonnances présentant une grande analogie avec celle de l'envoi en possession, c'est-à-dire l'opposition devant le tribunal. » — Au fond, le tribunal réforme l'ordonnance sur le motif que le legs fait à la dame Coquard n'était pas un legs universel, et, par suite, met à la charge de celle-ci la procédure de vérification rendue nécessaire par la dénégation d'écriture de Nicolas Santenet.

Appel par la dame Coquard.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'ordonnance d'envoi en possession tient, par la nature du litige comme par ses effets légaux, à la juridiction contentieuse; qu'elle est, dès lors, susceptible de recours, et que les intimés ont pu l'attaquer régulièrement par voie d'opposition au moment où elle a été produite, et ce, devant le tribunal déjà saisi de la demande en délivrance formée par les intimés; — Adoptant sur ce point les motifs de la sentence;

Considérant, au fond, que le testament renferme un legs universel; que l'appelante avait été dûment envoyée en possession, et que l'opposition n'était pas fondée; — Que l'ordonnance d'envoi conférant la saisine, et joignant la possession au titre, donne au légataire universel la situation de défendeur, et met à la charge de l'héritier la vérification des écrits et signatures que ce dernier dénie; — Réforme, etc.

Du 26 fév. 1868. — C. Besançon, 1re ch. — MM. Loiseau, 1er pr.; Poignand, 1er av. gén.; Lamy et Oudet, av.

AIX 3 juin 1867.

CONSULS, COMPÉTENCE, ETRANGER, ECHELLES DU LEVANT.

La compétence des consuls de France dans le Levant n'est pas limitée aux actions entre Français; elle s'étend aussi à celles qui sont exercées par des étrangers contre des Français (1). (Ordon. août 1681, art. 12, tit. 9, liv. 1; Edit juin 1778, art. 1; C. Nap., 15.)

(Messageries impériales C. Gabrovano.)

2 nov. 1866, jugement du tribunal consulaire de Galatz qui le décidait ainsi en ces termes: — « Considérant que l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681, enregistrée à tous les parlements du royaume, et qui s'exécute encore aujourd'hui dans toutes celles de ses dispositions auxquelles il n'a pas été formellement dérogé, est la base légale de la juridiction consulaire, et que l'art. 12 du titre 9, livre 1er, est ainsi conçu: « Et quant à la juridiction, tant en matière « civile que criminelle, les consuls se con- « formeront à l'usage et aux capitulations « faites avec les souverains des lieux de leur « établissement; » — Considérant que l'édit du mois de juin 1778, dont le défendeur invoque l'art. 1er pour contester la compétence du tribunal, a pour objet d'établir, sur les procédures civiles et criminelles instruites par les consuls en pays étrangers, des règles faciles à observer, et d'après lesquelles ils puissent rendre la justice, dans les différents consulats, d'une manière uniforme et avec toute la célérité requise, sans être astreints à l'observation des formalités observées dans le royaume, impraticables la plupart sous une domination étrangère; que l'édit de 1778 ne saurait, dès lors, être considéré comme la source légale du droit de juridiction des consuls, mais simplement comme un Code de procédure; et que si l'art. 1er de cet édit porte que les contestations survenues entre les Français, négociants, navigateurs et autres, dans les échelles du Levant et en Barbarie, sont jugées par les consuls en première instance, il n'existe aucun motif de considérer cette disposition comme exclusive du droit des consuls de connaître des demandes formées contre les Français par des étrangers, lorsque ce droit leur est accordé par l'usage, qui fait loi aux termes de l'ordonnance de 1681; — Considérant, d'ailleurs, que si les tribunaux consulaires devaient être considérés comme incompétents pour prononcer sur les demandes intentées par des étrangers contre leurs nationaux, ces demandes ne pourraient ressortir que des tribunaux locaux, et qu'il est facile de se convaincre qu'une telle conséquence est absolument contraire aux intentions du législateur de 1778; qu'en effet, l'art. 2 de l'édit défend expressément aux Français voyageant soit par terre soit par eau, ou faisant le commerce en pays étrangers, d'y traduire, pour quelque cause que ce puisse être, d'autres Français devant les juges ou autres officiers des puissances étrangères; qu'ainsi le législateur paraît avoir en vue de soustraire, autant que possible, les Français à

---

(1) V. conf., Cass. 16 janv. 1867 (P.1867.377. — S.1867.1.150). M. Féraud-Giraud, *Jurid. franç. dans les Echelles du Levant*, t. 2, p. 261, admet aussi cette doctrine lorsqu'il s'agit d'une action portée par les Turcs devant les tribunaux consulaires; mais il semble la repousser (p. 269), au moins au point de vue du droit rigoureux, lorsque l'action est intentée par un Européen étranger, et il cite en ce sens un arrêt d'Aix du 21 juin 1856.

la juridiction des tribunaux étrangers, et qu'il serait inadmissible, en conséquence, que les dispositions de l'édit pussent être invoquées pour faire renvoyer devant ces tribunaux une action portée contre un Français devant ses juges naturels ; — Considérant qu'en fait, d'après un usage antique et constant, les tribunaux consulaires français dans les Echelles du Levant et dans les Principautés-Unies, et spécialement dans le port de Galatz, ont toujours prononcé et prononcent sur les demandes portées devant eux par des étrangers contre des Français, sauf les demandes formées par les sujets du pays de la résidence ; — Considérant que le demandeur est sujet autrichien;...— Par ces motifs, etc. »

Appel par la compagnie.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la question de compétence : — Attendu que s'il est vrai que, d'après la disposition textuelle de l'édit de 1778, les tribunaux consulaires ne connaissent, dans les Echelles du Levant, que des contestations qui s'élèvent entre des Français, cette disposition n'exclut pas la compétence de ces tribunaux entre Français et étrangers, lorsque l'étranger demandeur les saisit lui-même de la contestation ; — Attendu, en effet, que l'esprit de l'édit a été d'assurer une protection aux Français résidant dans les Echelles du Levant, et que ceux-ci ne sauraient se plaindre, lorsqu'ils sont appelés devant un tribunal entièrement composé de juges de leur nation, au lieu de l'être devant un tribunal étranger ou devant un tribunal mixte ; — Attendu que cette interprétation est conforme à l'usage constamment suivi, et d'après lequel les tribunaux consulaires français connaissent des contestations entre Français et étrangers, lorsqu'elles leur sont déférées par les étrangers eux-mêmes ; — Attendu, dans l'espèce, que c'est Gabrovano, sujet autrichien, qui a cité la compagnie des Messageries impériales devant le tribunal consulaire français ; — Adoptant, d'ailleurs, les motifs des premiers juges ; — Au fond, etc.; — Confirme, etc.

Du 3 juin 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Rigaud, 1er prés.; Boissard, av. gén.; Tavernier et Arnaud, av.

PARIS 22 mai 1868.

IMMEUBLES PAR DESTINATION, USINE, MATÉRIEL D'EXPLOITATION, HYPOTHÈQUE, SAISIE.

Au cas d'hypothèque consentie sur une usine garnie de son matériel d'exploitation, la vente séparée de ce matériel, lorsqu'elle a lieu sans déplacement et sans changement de destination des objets vendus, n'a pour effet ni de leur faire perdre le caractère d'immeubles par destination, ni de les purger de la charge hypothécaire qui les grève. En conséquence, ils se trouvent compris dans la saisie de l'usine que le créancier hypothécaire a fait pratiquer postérieurement à la vente (1). (C. Nap., 524, 2133.)

(Gouy et Ruant C. Levée.)

Les époux Gouy ont, en 1863, consenti au profit du sieur Levée, leur créancier, une hypothèque sur une usine à lavoir leur appartenant et garnie de tout son matériel d'exploitation. Le 30 sept. 1867, ils louent cette usine aux époux Ruant, et leur passent en même temps vente du matériel d'exploitation. Le 19 oct. 1867, le sieur Levée fait signifier un commandement aux époux Gouy, et le 23 décembre suivant, il est procédé à la saisie de l'usine. Les époux Gouy demandent la nullité de la saisie, en ce qu'elle porte sur le matériel vendu aux époux Ruant. Ceux-ci interviennent et demandent la distraction du même matériel.

2 avril 1868, jugement du tribunal de la Seine qui rejette la double prétention des époux Gouy et des époux Ruant, en ces termes: — « Attendu que les ustensiles dont il s'agit, tels qu'ils ont été énumérés dans l'acte de vente, constituent le matériel du lavoir loué aux époux Ruant et affecté au paiement de la créance pour laquelle la saisie a été faite ;— Que ce matériel, placé dans l'usine comme nécessaire à son exploitation, est, aux termes de l'art. 524, C. Nap., immeuble par destina-

---

(1) Il n'est pas douteux, d'une part, que l'hypothèque frappe les objets mobiliers attachés au service et à l'exploitation du fonds grevé, et qui sont, comme tels, immobilisés ; d'autre part, que le propriétaire peut faire cesser cette immobilisation en détachant de l'immeuble les objets dont il s'agit : ce qui entraîne, par voie de conséquence, l'anéantissement du droit hypothécaire dont ils sont grevés. V. Cass. 15 juill. 1867 (*suprà*, pag. 11), et les notes. *Adde* M. Valette, *Priv. et hypoth.*, n. 129-2. Mais toujours est-il que l'immobilisation ne peut cesser qu'autant que les objets mobiliers sont déplacés et reçoivent une autre destination. Or, cette condition ne se rencontrait pas dans notre espèce ; et, dès lors, c'est à bon droit que l'arrêt décide que le matériel d'exploitation de l'usine avait, malgré la vente passée au locataire, conservé son caractère d'immeuble par destination, et était, par suite, resté soumis au droit hypothécaire du créancier.—Il a été cependant jugé, en sens contraire à cette doctrine, que les objets mobiliers placés sur un fonds pour son exploitation, par exemple un cheptel, perdent leur caractère d'immeubles par destination dès l'instant de la vente qu'en consent le propriétaire, fût-ce même au fermier ; qu'il importe peu que, dans ce cas, il n'y ait pas déplacement des objets vendus ; et qu'en conséquence, les créanciers hypothécaires inscrits sur l'immeuble ne peuvent exercer aucun droit sur ces mêmes objets ainsi vendus. V. Bourges, 31 janv. 1843 (P. chr.—S.1844.2.67).

tion; qu'il forme, en cette qualité, avec le surplus de la propriété, un tout indivisible ; qu'il a été, comme l'immeuble principal, hypothécairement affecté à la garantie des dettes du propriétaire; que la vente qui en a été consentie par les époux Gouy aux époux Ruant doit être, par suite, considérée comme un acte translatif d'une propriété immobilière; — Attendu qu'aux termes des art. 1 et 3 de la loi du 23 mars 1855, tout acte de cette nature doit être transcrit au bureau des hypothèques, sous peine de ne pouvoir être opposé aux tiers ayant des droits préexistants sur l'immeuble aliéné; que cette formalité protectrice doit être rigoureusement observée et ne peut être suppléée par aucun autre mode de publicité; — Attendu que Levée avait incontestablement, par l'effet de son hypothèque régulièrement inscrite le 21 sept. 1863, sur la totalité de l'immeuble saisi, un droit réel antérieur à la vente du 30 sept. 1867; que cette vente, n'ayant pas été transcrite en même temps que le bail de l'usine, conformément aux dispositions de la loi de 1855, ne peut lui être opposée et doit être considérée comme non avenue à son égard; qu'en conséquence, la saisie des objets vendus est valablement faite, et la demande en distraction desdits objets ne peut être accueillie; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les époux Gouy et les époux Ruant.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la demande des époux Gouy en nullité de la saisie, en ce qu'elle porte sur un matériel vendu aux époux Ruant, antérieurement au commandement à fin de saisie immobilière, et la demande des époux Ruant en distraction dudit matériel : — Considérant qu'il est constant, en fait, que les objets mobiliers dont il s'agit ont été placés par Gouy ou par ses auteurs dans l'immeuble dont il est propriétaire, pour le service et l'exploitation de cet immeuble à l'état de lavoir; qu'ainsi ils sont devenus immeubles par destination ;— Considérant que cet immeuble et ses accessoires immeubles par destination ont été hypothéqués à la créance de Levée suivant acte notarié du 16 sept. 1863, en vertu duquel inscription a été prise le 21 du même mois de septembre ; — Considérant que, les accessoires n'ayant pas cessé d'être immeubles par destination, puisque leur destination n'a été en aucune manière modifiée, Levée a eu le droit de les saisir immobilièrement avec l'immeuble à l'exploitation et au service duquel le propriétaire les a affectés ; — Considérant qu'il importe peu qu'antérieurement à ladite saisie immobilière, Gouy, en louant son lavoir à Ruant, lui ait vendu le matériel affecté à son exploitation ; que cette vente, qui a eu lieu sans déplacement, qui n'a pas changé la destination de la chose vendue, n'a pu, par elle seule, ni faire cesser le caractère d'immeuble par destination qui lui avait été originairement imprimé par le propriétaire commun de l'immeuble et du matériel d'exploitation, ni avoir pour effet de purger ce matériel des charges hypothécaires dont il avait été régulièrement grevé ; — Qu'il suit de là que Gouy n'est pas fondé à demander la nullité de la saisie immobilière qui en a été faite, ni Ruant à demander la distraction des accessoires saisis en même temps que l'immeuble dans lequel ils se trouvent placés ;— Confirme, etc.

Du 22 mai 1868.— C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés.; Try, subst.; Lesourt, Bertrand-Taillet et Vautrain, av.

ROUEN 3 juillet 1867.

NAVIRE, INNAVIGABILITÉ, VENTE, PREUVE, PAYS ÉTRANGER, LA HAVANE, CAPITAINE, BONNE FOI, ACQUIESCEMENT.

L'innavigabilité qui autorise le capitaine à vendre le navire sans un pouvoir spécial des propriétaires, doit s'entendre, non pas seulement d'une innavigabilité absolue, mais aussi d'une innavigabilité relative : par exemple, de l'existence d'avaries telles qu'on ne puisse réparer le navire sans dépense égale ou à peu près à sa valeur, ni s'abstenir de réparations sans le faire devenir en pure perte pour ses propriétaires (1). (C. comm., 237.)

La preuve de l'innavigabilité et sa constatation légale est laissée à l'appréciation souveraine des magistrats, alors surtout qu'il s'agit de faits accomplis en pays étranger (2).

---

(1) V. conf., MM. Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1161; Bédarride, *Commerce marit.*, t. 2, n. 468; Dageville, *C. comm.*, t. 2, p. 235.—V. aussi Rouen, 20 juin 1866, et Cass. 3 avril 1867 (P.1867.108 et 1052.—S.1867.2.18 et 1.385), dans les motifs.—V. toutefois MM. Boulay-Paty, *Dr. commerc.*, t. 2, p. 87; Toussaint, *Cod.-Man. des armat.*, p. 376.

(2) La jurisprudence et la doctrine se prononcent en ce sens. V. Cass. 14 juin 1832 (P. chr. —S.1832.1.757); 14 mai 1834 (P. chr.—S. 1835.1.687) ; 3 et 31 juill. et 5 août 1839 (P. 1839.2.370, 373 et 374. — S.1839.1.849) ; MM. Bédarride, *op. cit*, n. 470; Toussaint, *loc. cit.* Il y avait, d'ailleurs, dans notre espèce, cette circonstance particulière, qu'il s'agissait d'un navire anglais, vendu dans un port espagnol et acheté par des commerçants français. Ainsi, trois législations différentes pouvaient concourir à la solution de la question : la loi française, qui exige (C. comm., 237) que l'innavigabilité soit légalement constatée, c'est-à-dire, d'après notre arrêt, dans les formes prescrites par la loi du 13 août 1791; la loi espagnole, qui exige seulement que l'impossibilité de naviguer soit constatée ; et enfin, la loi anglaise, sous l'empire de laquelle aucune forme spéciale n'est exigée pour cette constatation, ni par aucun texte ni même par l'usage.

La vente d'un navire en pays étranger, autorisée par le consul compétent, est régulièrement faite d'après les seules formalités en usage dans le pays.

Spécialement, à la Havane, la vente peut être faite aux enchères publiques, sans intervention du tribunal, et avec le seul concours du consul et de l'agent des enchères publiques.

Et la preuve que les formalités en usage dans ce pays ont été accomplies résulte suffisamment du certificat d'adjudication délivré par l'agent des enchères.

Au cas où la vente d'un navire pour cause d'innavigabilité a eu lieu, en pays étranger, en vertu d'un ordre de l'autorité compétente, mais sans le concours personnel du capitaine, la demande en nullité de cette vente formée par celui-ci doit néanmoins être repoussée, s'il résulte des circonstances de la cause que le capitaine, étant sur les lieux, a donné une adhésion tacite à tout ce qui s'est fait, si la possession de l'acquéreur de bonne foi a été réelle, patente et a duré plusieurs mois, et surtout si les propriétaires ont reconnu ladite vente et y ont acquiescé (1).

(Caro et Watson C. Haws et Harisson.)

ARRÊT (*après partage*).

LA COUR; — Considérant que le navire anglais le *Colorado*, sorti le 22 mars 1863 de la Havane, et rentré dans ce port le 5 avril, à la suite d'un échouement à la côte près de Cardenas, a été vendu le 28 du mois susdit, aux enchères publiques, après expertise et déclaration d'innavigabilité, en vertu d'une ordonnance du consul général d'Angleterre, à Caro frères et Watson, aujourd'hui appelants; — Considérant que cette vente est arguée de nullité par les intimés Haws et Harisson, premiers armateurs du *Colorado*, et que la question soumise à la Cour consiste, par conséquent, à savoir si lesdits intimés sont fondés et recevables à demander la restitution de leur ancien navire, ou si les appelants en ont, au contraire, légitimement acquis la propriété; — Considérant qu'il n'est pas exact de dire, comme l'ont fait les premiers juges, après avoir d'ailleurs reconnu le contraire, qu'on ne rencontre nulle part la trace, ni de requêtes du capitaine du *Colorado* pour obtenir une expertise, ni d'autorisations consulaires délivrées à cette fin, ni de rapports d'experts dressés à la suite; — Considérant, en effet, que le dossier des pièces produites par les appelants contient un acte de protêt ou rapport de mer du capitaine, deux ordonnances du consul relatives à l'expertise, et deux rapports des experts désignés.... (suivent des considérations en fait, inutiles à reproduire); — Considérant qu'après avoir reconnu qu'il a été bien procédé à l'expertise, il faut rechercher si le *Colorado* se trouvait réellement en état d'innavigabilité et, de plus, si, au cas où l'innavigabilité serait certaine, dans l'espèce, elle se trouve régulièrement constatée; — Considérant, à cet égard, que les premiers juges ont à tort posé en principe qu'un navire pouvait être condamné seulement pour fait d'innavigabilité absolue, et que la preuve de ce fait était soumise à des formalités légales toujours et partout exigibles; — Considérant au contraire que, pour légitimer la condamnation d'un navire, il suffit de l'innavigabilité relative, c'est-à-dire de l'existence d'avaries considérables et telles qu'on ne puisse ni le réparer sans dépense égale ou à peu près à ce qu'il vaut, ni s'abstenir de réparations sans le faire devenir en pure perte pour ses propriétaires; — Considérant que cette règle, conforme à la raison et à la nature des choses, c'est-à-dire aux intérêts et aux nécessités les moins contestables du négoce maritime, était en France déjà entrée dans la pratique avant d'être textuellement consacrée par le Code de commerce; qu'on la voit observée dès les temps anciens en Angleterre, et qu'elle n'a pas cessé d'y être suivie; — Considérant qu'il n'apparaît d'aucun des documents produits devant la Cour qu'en matière d'innavigabilité, un mode spécial de preuve soit imposé par les lois espagnoles ou par les coutumes anglaises dont on a tour à tour tiré argument dans la cause; — Qu'à la vérité, aux termes de notre Code de commerce, l'innavigabilité doit être constatée légalement, c'est-à-dire dans les formes prescrites par la loi du 13 août 1791, mais que l'inobservation de cette loi n'a jamais été considérée comme emportant, dans toutes les hypothèses, nullité de la preuve; — Considérant qu'il n'en saurait être différemment alors qu'il s'agit des résultats et des circonstances de fortunes de mer survenues le plus souvent dans des régions lointaines, où il est matériellement impossible d'appliquer à la lettre des lois édictées pour ce qui se passe dans la mère patrie, et sujettes, pour les faits accomplis en pays étranger, à des exceptions inévitables dont, en cas de litige, il appartient aux magistrats d'apprécier d'une façon souveraine le caractère et l'admissibilité; — Considérant que, dans l'espèce, des experts dûment commis ont reconnu nécessaires des réparations dont le coût, joint aux frais accessoires, aurait absorbé la valeur du *Colorado*; que rien ne permet de mettre en doute ni la sincérité, ni l'exactitude de leurs constatations; que le navire ainsi justement déclaré innavigable, se trouvait donc passible de condamnation, et qu'en fait il a été condamné par le consul, représentant sur les lieux l'autorité anglaise, et pleinement compétent pour condamner un navire anglais; — D'où suit qu'il n'y a plus qu'à examiner si la vente ordonnée par ledit consul est régulière en la forme et valable au fond;

(1) Comp. Cass. 2 avril 1867 (P.1867.1052.—S.1867.1.365), et V. la note qui accompagne cet arrêt.

Considérant, sur la question de régularité, que, d'après le jugement attaqué, la vente aurait été faite, non-seulement sur l'ordre, mais encore au nom dudit consul, c'est-à-dire par un flagrant abus de pouvoir ; — Que cette énonciation est contraire à la fois, et au texte de l'ordonnance, lequel a été versé au procès, et à celui du document même sur lequel se fonde l'erreur des premiers juges, et que ladite ordonnance porte uniquement que, par disposition du consulat général de Sa Majesté Britannique, on vendra aux enchères publiques le *Colorado* dans l'état où il se trouve, après échouement, avec tous ses apparaux, voiles et ancres, suivant inventaire qui sera produit au moment de la vente et chez les consignataires du navire ; — Considérant que des certificats en due forme émanés du tribunal royal de commerce de la Havane attestent que, sur cette place, les ventes de navires étrangers, autorisées par le consul des nations auxquelles ils appartiennent, ont lieu aux enchères publiques, sans intervention du tribunal, ces sortes d'actes se faisant exclusivement par les consuls et par l'entremise de l'agent des enchères publiques et du domaine royal, qui en délivrent expédition si on la leur demande ; — Considérant qu'un autre certificat émanant de cet agent lui-même atteste que les ventes ainsi pratiquées sont annotées sur les livres d'adjudication existant au bureau de l'agence, avec la désignation des consuls qui les ont requises, du nom du navire adjugé, de la personne qui s'en est rendue adjudicataire, du prix d'adjudication, ainsi que du jour de la vente, et que, conformément à ces annotations, il est délivré des certificats à la demande des parties intéressées, sans qu'aucune autre autorité intervienne dans l'acte ; — Considérant que la vente du *Colorado* a incontestablement eu lieu avec toutes les formalités exigées à la Havane ; que les appelants produisent à cet égard le certificat d'adjudication dont il vient d'être parlé ; que cette pièce n'est pas autre chose que l'expédition d'un acte à la fois écrit et public, conforme à l'une de ces coutumes auxquelles une pratique ancienne et acceptée de tous donne force de loi en matière de commerce, et surtout de commerce maritime ; qu'il y a donc, dans ledit acte dressé par un officier ministériel compétent, avec ordre ou autorisation de l'autorité également compétente, preuve, non-seulement matérielle, mais régulière et légale, de la vente objet du litige ;

Considérant, sur la question de validité, que si le consul avait le droit d'autoriser ou même d'ordonner la vente, il ne pouvait cependant le faire de son propre mouvement, sans la demande préalable et le concours personnel du capitaine, les raisons d'urgence absolue et d'intérêt public qui auraient permis audit consul de prendre, quant à ce, l'initiative, ne s'offrant pas à lui dans l'espèce ; — Considérant que, sans nul doute, le capitaine, après avoir requis l'expertise, s'est inquiété et informé de ses résultats ; qu'il a évidemment connu la mise au dock, le déchargement et la double visite de son navire ; qu'il n'a pu ignorer ni la déclaration d'innavigabilité, ni l'ordre de vente, ni la rédaction de l'inventaire ; que le 28 avril, jour de l'adjudication déjà annoncée à diverses reprises par avis de journaux et par affiches, il s'est rendu au consulat pour y signer l'instrument public du rapport de mer dont cette adjudication était la conséquence définitive ; que, ne pouvant nier la connaissance de la vente au moment même où elle s'opérait, il a prétendu plus tard s'y être opposé, mais qu'on ne trouve nulle part au procès le moindre signe de son opposition prétendue, laquelle est d'ailleurs à la fois démentie par le consul, par les consignataires et par les faits et circonstances de la cause ; — Mais considérant que si le capitaine a tout su et rien empêché, sa participation explicite aux actes qui ont préparé ou accompli la vente se manifeste seulement par la demande d'expertise qui termine son rapport de mer ; que hors de là il n'y a de juridiquement établis que son silence, son abstention et le défaut en même temps d'adhésion et d'opposition de sa part ; d'où suit, d'un côté, qu'il est inutile de rechercher quels sont les cas où, d'après les lois et coutumes anglaises, un capitaine peut vendre son navire sans autorisation de l'armateur, d'un autre côté, que l'adjudication du *Colorado* n'a pas été autre chose qu'une vente pure et simple de la chose d'autrui par ceux qui l'ont ou faite ou ordonnée ; — Considérant, toutefois, que l'art. 1599, C. Nap., qui prononce la nullité de ces sortes de ventes, n'est textuellement applicable ni aux meubles, ni aux matières de commerce, et que la nullité desdites ventes n'est d'ailleurs point telle qu'elles ne puissent ni servir de base à la prescription, ni être ratifiées par le propriétaire ; — Considérant que les navires sont à la fois meubles et matières de commerce ; que partout la loi, vu leur importance et leur valeur, en a soumis la vente, la saisie et l'appropriation à des formalités exceptionnelles, mais qu'aucune de ces formalités n'a pour but ni pour résultat de faire qu'ils soient possédés autrement et avec d'autres conséquences de droit que les autres biens dans la classe desquels ils se trouvent compris ; — Considérant que, dans l'espèce, les appelants ont eu la possession réelle, patente et entière du *Colorado* ; qu'ils l'ont acquise, comme il a été dit ci-dessus, publiquement, par un acte régulier, d'un officier public, en vertu d'un ordre de l'autorité légale, conformément aux usages du pays, sans opposition du représentant des propriétaires sur les lieux, avec toutes les apparences de son consentement, et qu'une possession ainsi fondée sur un juste titre, commencée de bonne foi et continuée de même pendant plusieurs mois, au su des intimés, sans

trouble de leur part, peut être utilement opposée à leur demande; — Considérant, il est vrai, que s'il fallait en croire lesdits intimés, Haws, l'un d'eux, aurait, dès l'origine, en arrivant à la Havane, à l'instant même où il apprenait la vente, protesté de sa nullité, mais que Haws lui-même ne va pas jusqu'à dire qu'il ait adressé ou fait transmettre aux acheteurs sa protestation prétendue; que le consul devant qui seule elle aurait eu lieu, selon Haws, l'a formellement démentie; que ce démenti est corroboré par la déclaration des agents du Lloyd sur place, lesquels se trouvaient en même temps consignataires et chargeurs du navire, et que, d'ailleurs, l'attitude et les démarches de Haws, loin de s'accorder avec l'idée de protester qu'il s'attribue aujourd'hui, montrent que, depuis son arrivée à la Havane jusqu'à son départ, il a traité la vente comme bien et dûment opérée; — Considérant, en effet, que Haws fit proposer aux appelants, par l'intermédiaire du consul, de leur reprendre le *Colorado* au prix de 5,000 liv. sterl., s'il lui était livré à la Havane même, et de 6,000 liv., si la livraison se faisait au port Saint-John, dans le New-Brunswick; que si aujourd'hui Haws prétend avoir fait cette proposition uniquement pour montrer combien était grave la lésion résultant pour lui des enchères, cette assertion, mal à propos admise par les premiers juges, tombe au plus léger examen; que l'alternative entre les deux prix indiqués, selon le port où la livraison aurait lieu, est une preuve certaine du caractère sérieux de l'offre; qu'à cette preuve, il faut ajouter celle découlant de ce que le consul a été chargé par Haws de transmettre sa proposition aux appelants qui ont cru ne pas devoir l'accepter, et dont le refus a, évidemment, fait seul obstacle à la conclusion du marché; qu'en offrant ainsi sérieusement le rachat de la chose vendue, les intimés, par l'organe de Haws, ont fait plus que s'abstenir de protester contre la vente, qu'ils l'ont reconnue valable, efficace et ne pouvant être détruite, dans ses effets, que par un dessaisissement volontaire; — Considérant, au surplus, que postérieurement au voyage de Haws à la Havane, les intimés ont acquiescé à la vente et concouru, autant qu'il était en eux, à son exécution, en recevant des consignataires du *Colorado* les comptes relatifs à la perte de ce navire; qu'ils ont, en effet, encaissé la somme formant la balance desdits comptes dans lesquels se trouvait compris l'entier montant du prix de l'adjudication; que par cela seul ils l'ont ratifiée volontairement sans pression du dehors, avec connaissance antérieure et complète du vice dont ils la disent maintenant infectée; et que ce fait a emporté nécessairement renonciation effective aux moyens et exceptions dont ils auraient pu se prévaloir plus tard contre l'acte, objet du litige; — Considérant, à la vérité, que, dans l'accusé de réception des comptes précités, les intimés déclarent au susdit consignataire qu'ils n'admettent point la légalité de la procédure suivie à la Havane à l'égard du *Colorado*, et qu'ils se réservent, en conséquence, le droit d'adopter ultérieurement toutes voies légales qui pourront être nécessaires pour le recouvrement de leur propriété; — Mais considérant que ces protestations et réserves qui apparaissent pour la première fois dans la cause, le 28 juill. 1863, c'est-à-dire trois mois après la date de l'adjudication, étaient inconciliables et incompatibles soit avec les faits de Haws à la Havane, soit avec le fait même auquel les intimés les ont rattachées; qu'elles n'ont, par conséquent, ni force ni efficacité quelconque contre l'exécution, et qu'on doit les tenir pour réduites à néant par tout ce qui les a précédées ou les a accompagnées; d'où la conséquence que, malgré leur survenance, il reste dans la cause, au profit des appelants, une fin de non-recevoir péremptoire contre l'action des intimés; — Par ces motifs, réformant, déboute les sieurs Haws et Harisson de leurs entières conclusions, etc.

Du 3 juill. 1867. — C. Rouen, 1re ch. — MM. Massot, 1er prés.; Couvet, av. gén.; Ouizille (du barreau du Havre) et Dufour (du barreau de Paris), av.

MONTPELLIER 4 décembre 1867.

DONATION ENTRE ÉPOUX, MINEUR, ASCENDANTS, CONSENTEMENT, DONATION DÉGUISÉE, NULLITÉ, DONATEUR.

La seule présence, au contrat de mariage d'un mineur de ceux dont le consentement est requis pour la validité du mariage, constate suffisamment leur consentement à toutes les stipulations que contient le contrat, spécialement à la donation faite par le mineur à son futur conjoint. (C. Nap., 1095, 1398.)

Les donations déguisées ou par personnes interposées faites entre époux, contrairement à l'art. 1099, *C. Nap., ne sont réductibles ou nulles que si elles dépassent la quotité disponible* (1).

Et, dans ce dernier cas même, la nullité, n'étant pas absolue, ne peut être invoquée que par ceux dont les intérêts sont lésés par la donation; dès lors, elle ne peut pas l'être par l'époux donateur (2).

(Niel C. Carrière.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le défaut de consentement: — Considérant que la donation contractuelle faite par le mineur est valable lorsqu'elle a eu lieu avec l'assistance et le consentement de ceux dont le consentement est requis pour la validité du mariage; que,

---

(1-2) Ces deux questions sont controversées. V. dans le sens de la solution ci-dessus, Dijon, 10 avril 1867 (*suprà*, p. 95), et la note.

dans ce cas, le mineur est assimilé au majeur (art. 1095, C. Nap.); — Considérant que le législateur ne prescrit aucune formule pour constater cette adhésion des ascendants, et que leur seule présence au contrat est une manifestation suffisante de leur consentement à toutes les stipulations qu'il énonce, par la raison qu'elle habilite le mineur à stipuler : *habilis ad nuptias habilis ad pacta nuptialia*; — Considérant, en effet, qu'on ne peut interpréter autrement l'assistance de ceux dont la loi exige le consentement, car, s'ils ne voulaient pas consentir, ils protesteraient; d'où il faut conclure que leur silence même équivaut à une formelle adhésion; qu'il y a donc lieu de rejeter ce moyen de nullité;

Sur l'exception prise de l'art. 1099, C. Nap. : — Considérant que cet article prévoit deux cas : celui d'une donation indirecte, laquelle est réductible si elle dépasse la quotité disponible, et celui d'une donation déguisée ou faite par personnes interposées, qui est déclarée nulle; — Considérant que, dans cette dernière hypothèse, la donation n'est pas nulle d'une manière absolue; qu'elle doit être sans effet seulement si le donateur, en dépassant les limites de la quotité disponible, a commis une fraude à la réserve; elle donne alors ouverture à une action en nullité de la part de ceux dont elle lèse les justes droits; — Mais qu'il n'en saurait être de même quand la libéralité du donateur se meut dans les bornes de la quotité disponible, car peu importe la forme dont il enveloppe alors la donation, soit qu'il la déguise ou la dissimule par personnes interposées, soit qu'il favorise indirectement le donataire; tant qu'il respecte la réserve, la donation devient inattaquable et doit être maintenue; — Qu'il en serait autrement si la réserve était entamée, la fraude à la loi annulant la disposition dans son intégralité, parce qu'elle révèle l'intention du donateur qui voulait s'affranchir de ses liens; — Mais que, dans ce cas encore, la fraude à la loi n'engendre pas une nullité absolue; elle est relative seulement à ceux dont les intérêts ont été lésés par la donation, c'est-à-dire aux réservataires; d'où suit que l'époux donateur a été à bon droit déclaré irrecevable dans son action; — Par ces motifs, etc.

Du 4 déc. 1867. — C. Montpellier. — MM. Aragon, prés.; de la Baume, av. gén.; Lisbonne et Joly de Cabanous, av.

PARIS 26 juin 1868.

Assurance terrestre, Faillite de l'assuré, Déclaration.

La clause d'une police d'assurance portant qu'en cas de faillite de l'assuré, cette faillite sera immédiatement déclarée à la compagnie, à peine de suspension de l'effet de l'assurance, ne doit s'appliquer qu'après l'expiration d'un délai suffisant pour que les syndics puissent être à même de remplir cette formalité. (C. Nap., 1134 et 1183.)

(La comp. *la Confiance* C. Huot.)

Le sieur Huot a fait assurer par la compagnie *la Confiance* une maison et une grange, ainsi que le mobilier et les récoltes qui s'y trouvaient. La police, sous la date du 10 fév. 1866, porte, art. 10, qu'en cas de liquidation de société, de suspension de paiements ou de faillite, l'assuré ou les ayants droit seront tenus de déclarer immédiatement la liquidation, la suspension ou la faillite, et de faire constater leur déclaration par un avenant. Il est dit ensuite, dans l'art. 11, que « lors des déclarations prescrites par l'art. 10, la compagnie se réserve de résilier la police par une lettre chargée; les primes payées ou échues lui demeureront acquises; faute de ces déclarations, l'effet de l'assurance sera suspendu, et l'assuré ou ses ayants droit n'auront droit, en cas d'incendie, à aucune indemnité. » — Le 16 janvier 1867, le sieur Huot est déclaré en faillite, et le 1er fév. suivant, un incendie se déclare dans les bâtiments assurés. Les syndics n'avaient pas encore, à cette date, dénoncé la faillite à la compagnie; mais il a été justifié que ce retard provenait de ce qu'à ce moment, la police était encore sous les scellés, et que les syndics en ignoraient l'existence. Dès qu'ils eurent connaissance de la police, ils avisèrent la compagnie et réclamèrent l'indemnité qui était due. Mais la compagnie repoussa cette demande, prétendant que la déclaration de la faillite lui avait été faite tardivement, et que la déchéance résultant des art. 10 et 11 de la police était encourue. — Les syndics ont alors formé une demande judiciaire. Une expertise a eu lieu pour évaluer le dommage, et les syndics ont conclu à ce que la compagnie fût condamnée à payer à la faillite la somme de 2,590 fr. 89 c., fixée par les experts.

25 juill. 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine, qui repousse la prétention de la compagnie en ces termes : — « Attendu que, suivant police en date à Saint-Vinnemer, du 10 fév. 1866, Huot a assuré à la compagnie *la Confiance*, pour dix années qui ont commencé à courir le 11 fév. 1866, une maison et une grange situées à la Chapelle-Vieille Forêt, ainsi que les récoltes existantes dans lesdits bâtiments; — Attendu que Huot a été déclaré en état de faillite, et que postérieurement, et alors que Huot était détenu dans la maison d'arrêt de Tonnerre, un incendie a éclaté dans les bâtiments assurés; — Attendu que, suivant exploit de Yvert, huissier à Tonnerre, en date du 11 fév. dernier, enregistré, la compagnie *la Confiance* a déclaré aux syndics de la faillite Huot qu'elle entendait ne pas payer l'indemnité qui pouvait être due, sous prétexte que le failli ou les syndics n'auraient pas fait à la compagnie la déclaration de l'état de faillite du sieur Huot en temps utile; que les

syndics ont protesté contre cette prétention, ont sollicité et obtenu, le 28 fév. dernier, une ordonnance de référé de M. le président du tribunal de Tonnerre, contradictoirement avec la compagnie *la Confiance*, et par laquelle les sieurs Chapoulade, entrepreneur à Carisel, Rolland, receveur, et Perruchon, architecte, demeurant tous deux à Tonnerre, ont été nommés experts afin de fixer le dommage causé par l'incendie; — Attendu que les experts ont dressé un rapport de leurs opérations, qu'ils ont déposé au greffe du tribunal civil de Tonnerre le 30 mars dernier; — Attendu qu'il résulte dudit rapport, lequel n'est pas contesté, que le dommage causé par l'incendie doit être évalué à la somme de 2,590 fr. 89 c.; — Attendu que la fin de non-recevoir opposée par la compagnie pour se refuser au paiement de l'indemnité n'est pas acceptable; qu'en effet les scellés avaient été apposés au domicile du failli et n'étaient pas levés lorsque l'incendie a éclaté; que, dès lors, les syndics n'étaient pas en possession de la police et qu'ils en ignoraient les clauses; que d'ailleurs la clause invoquée par la compagnie ne doit s'appliquer qu'après l'expiration d'un délai suffisant pour que les syndics puissent être à même de remplir cette formalité, et ce avec d'autant plus de raison que la faillite Huot avait été déclarée à Paris et à Tonnerre, et que les syndics nommés à Paris et à Tonnerre ont dû attendre, avant de lever les scellés sous lesquels se trouvait la police d'assurance, l'arrêt de la Cour impériale qui déciderait si les opérations de la faillite seraient suivies à Paris ou dans l'arrondissemens de Tonnerre, et qu'enfin l'inaccomplissement de cette formalité n'a pu porter de préjudice à la compagnie *la Confiance*; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la compagnie.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 26 juin 1868. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés.; Descoustures, av. gén.; Duverdy et Rivolet, av.

AMIENS 17 juillet 1868.

ORDRE, RÈGLEMENT AMIABLE, ERREUR, RECTIFICATION.

A la différence du règlement définitif de l'ordre judiciaire, qui a, entre les intéressés, l'autorité de la chose jugée, le règlement arrêté dans l'ordre amiable peut être rectifié pour fausse appréciation du droit des créanciers colloqués, si le consentement donné par les autres se trouve entaché d'une erreur substantielle ou dépourvue de cause (1). (C. Nap., 1109, 1110, 1131; C. proc. civ., 751.)

Ainsi, le créancier qui, par erreur et sans compensation d'aucune sorte, a consenti à laisser colloquer par préférence à lui-même, sur des immeubles affectés à sa garantie, d'autres créanciers qui n'avaient point sur ces biens de droits hypothécaires, est fondé à réclamer la rectification du règlement amiable (2).

(Richer C. Pelletier et Delaporte.)

Les époux Delaporte étaient débiteurs hypothécaires des sieurs Boudier et Richer, en vertu d'obligations notariées de 1857 et de 1861. Le 12 mars 1862, ils ont contracté une nouvelle obligation hypothécaire envers un sieur Pelletier. A cet acte est intervenue la veuve Gosset, mère de la dame Delaporte, qui a cautionné l'engagement des deux époux et affecté à cette garantie tous ses immeubles. La veuve Gosset étant décédée, sa fille a hérité de tous ses biens. Depuis, les époux Delaporte ont été saisis et leurs immeubles ont été vendus. — Une procédure d'ordre a été ouverte sur le prix des ventes, et a été suivie d'un règlement amiable dressé par le juge-commissaire, à la date du 17 mars 1865. Ce règlement, arrêté par les créanciers hypothécaires, que représentaient des avoués, n'a fait aucune distinction entre les immeubles dont le prix était à distribuer, et colloqué les sieurs Boudier et Richer avant le sieur Pelletier, de telle sorte que les deux premiers, comme le troisième, se sont trouvés colloqués sur le prix des immeubles ayant appartenu à la dame Gosset, bien que celle-ci n'eût consenti d'hypothèque qu'au profit de Pelletier. Le règlement amiable reposait donc sur une

---

(1-2) Dans l'ordre judiciaire, lorsque le délai que l'art. 756, C. proc., impartit aux intéressés pour contester les bases et le rang des collocations est écoulé, la jurisprudence applique la forclusion et n'admet plus qu'on puisse revenir sur l'appréciation que le juge a faite des droits des créanciers. Le motif en est qu'ici il y a un contrat judiciaire, une décision de justice qui, désormais, entre ceux qui y ont concouru, a l'autorité de la chose jugée. V. Bordeaux, 9 mai, Toulouse, 22 juin et Alger, 26 juill. 1866 (P. 1866.1135. — S. 1866.2.309), et la note. — Rien de pareil ne se rencontre dans le règlement qui termine un ordre amiable ou de conciliation. La base d'un ordre de cette sorte est un contrat tout volontaire. Le juge y préside, mais sans statuer; il constate simplement les consentements donnés. Comme le disent fort bien MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi sur les ordres*, n. 273, « il dicte un procès-verbal. » Il est donc naturel que le règlement qu'il dresse dans ces conditions soit soumis à tous les principes qui régissent les conventions du droit commun. V. conf., MM. Ollivier et Mourlon, *loc. cit.*, n. 287. — V. cependant Rouen, 17 juin 1863 (P. 1863.1173. — S. 1863.2.219), et MM. Grosse et Rameau, *Proc. d'ordre*, n. 1173.

erreur matérielle résultant, paraît-il, de ce que le cahier des charges dressé pour la vente des biens des époux Delaporte ne contenait, sur l'origine de ces biens, que des explications insuffisantes. Quoi qu'il en soit, cette erreur fut reconnue au moment où le règlement amiable allait être mis à exécution. Le sieur Pelletier, sur lequel les fonds manquaient, réclama alors et demanda la rectification du règlement, en se fondant sur ce que le consentement qu'il y avait donné était vicié par une erreur tombant sur la substance même de la chose qui avait été l'objet de ce consentement.

Le 31 janv. 1868, jugement du tribunal de Clermont (Oise), qui accueille cette demande et en conséquence, ordonne la rectification du règlement amiable. Ce jugement est ainsi motivé : — « Attendu qu'il n'a pas été méconnu que, dans le règlement amiable consenti entre les créanciers inscrits des époux Delaporte, le 30 déc. 1865, devant M. Levasseur, juge-commissaire, Boudier et Richer n'ont été colloqués, antérieurement à Richer, et sur tous les immeubles sans distinction, que par suite de l'ignorance où se trouvaient les mandataires de ces créanciers du droit de préférence qui appartenait à Pelletier sur quelques-uns de ces immeubles; qu'il est justifié aujourd'hui que, dans l'obligation notariée souscrite à son profit, le 12 mars 1862, par les époux Delaporte, avec l'engagement solidaire de la veuve Gosset, mère de la femme Delaporte, ladite veuve Gosset lui avait hypothéqué spécialement les divers immeubles à elle appartenant, situés aux territoires de Saint-Just et du Plessier-sur-Saint Just, désignés en la demande introductive d'instance, qui, plus tard, ont été recueillis dans sa succession par la femme Delaporte et dont le prix a été compris dans la distribution amiable ci-dessus relatée ;— Qu'il résulte également de l'examen des obligations notariées souscrites par les époux Delaporte seuls au profit de Boudier et de Richer, les 7 juin 1857 et 8 mai 1861, que ces mêmes biens n'avaient pas été affectés à la garantie de leurs créances, et que, même, ils n'auraient pu l'être en l'absence et sans le consentement de la veuve Gosset, alors existante, qui en était propriétaire ; — Qu'encore bien qu'après le décès de cette dernière la propriété de ces biens ait été recueillie par la femme Delaporte dans la succession de la veuve Gosset, sa mère, l'hypothèque des sieurs Boudier et Richer, qui ne portait que sur divers immeubles des époux Delaporte par suite d'une affectation toute spéciale, n'a pu s'étendre depuis aux biens provenant de la veuve Gosset, et qu'elle n'aurait pu, du reste, les grever qu'en respectant les droits acquis à Pelletier du vivant de ladite dame ; — Attendu qu'il est évident que le droit exclusif de Pelletier sur le prix des immeubles dépendant de la succession de la veuve Gosset n'a été méconnu dans le règlement amiable que parce qu'aucune des parties ne s'est rendu compte de la différence matérielle de la situation respective des créanciers prétendant aux prix en distribution et que personne ne l'a signalée au juge-commissaire ; que si Pelletier en eût eu conscience, il n'aurait eu aucun motif pour faire sans compensation le sacrifice de son droit, et qu'aucune disposition du règlement amiable ne peut faire présumer que ce sacrifice purement gratuit de sa part lui ait été demandé ; —Qu'il s'ensuit que le consentement donné par Pelletier à l'ordre qui a été adopté pour les collocations et qui a consacré à son préjudice un droit de préférence au profit de Boudier et de Richer sur les immeubles de la veuve Gosset, a été purement et simplement le résultat d'une erreur matérielle de fait, erreur qui, du reste, a été partagée par ces deux créanciers ainsi que par le juge ; que la prétention de Richer, qui persiste à vouloir profiter de cette erreur, est aussi contraire aux dispositions de la loi qu'aux principes de l'honnêteté la plus vulgaire ; — Attendu qu'il ne s'agit pas, dans la cause, d'un ordre judiciaire qui, constituant une véritable décision de justice, ne peut être réformé pour fausse appréciation des droits des parties qu'autant qu'il est attaqué dans les délais fixés par la loi ; qu'il s'agit d'un règlement amiable qui, bien que dressé par le juge, a nécessairement besoin du consentement des créanciers inscrits pour être valable ; — Attendu que, le consentement de Pelletier à cette distribution amiable, qui lui attribue sur les immeubles de ses débiteurs un rang inférieur à celui qui lui appartient, ayant été donné par lui seulement par suite d'une erreur matérielle, doit être considéré comme nul, aux termes des art. 1109 et 1110, C. Nap.; que cette erreur, qui a porté sur le fait même de l'hypothèque à laquelle il avait un droit exclusif, tombait réellement, dès qu'il s'agissait du règlement des droits hypothécaires des créanciers, sur la substance même de l'objet du contrat ;—Qu'il y a lieu, dès lors, d'accueillir la demande en rectification du règlement amiable formulé par Pelletier, etc.»

Appel par le sieur Richer.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ; — Considérant, en outre, que l'art. 751, C. proc. civ., appelle les créanciers inscrits à se régler amiablement sur la distribution du prix des immeubles ; — Que, lorsqu'ils s'accordent sur la valeur de l'hypothèque, le rang de l'inscription et le montant des sommes revenant, en principal, intérêts et frais, à chacun d'eux, le juge dresse procès-verbal de la convention, et lui donne force exécutoire, d'abord en ordonnant la délivrance des bordereaux aux créanciers utilement colloqués, ensuite en prescrivant la radiation des inscriptions des créanciers non admis en ordre utile ; — Que la loi n'orga-

nise et ne pouvait organiser aucun moyen de recours ou de réformation judiciaire contre une convention ainsi librement consentie, avec connaissance de cause, en la présence du juge chargé de constater l'accord des parties, mais sans pouvoir pour apprécier les motifs et forcer les volontés ; — Qu'elle n'a pu, toutefois, dépouiller les contractants des actions en nullité ou en rescision créées par le droit commun pour protéger les contractants contre des conventions acceptées par erreur ou surprises par fraude; — Considérant, en fait, que les créanciers convoqués en vertu de l'art. 751, C. proc. civ., avaient pour objet, en même temps, de fixer entre eux la valeur de l'hypothèque et le rang de l'inscription sur les biens des mariés Delaporte et sur les biens de la veuve Gosset, mère de la dame Delaporte ;—Que, par une erreur de fait, Pelletier, utilement inscrit sur les biens de la veuve Gosset, a laissé colloquer sur ces biens, avant lui, Richer, créancier hypothécaire des mariés Delaporte, qui, n'étant pas créancier de la veuve Gosset, n'avait pas, dès lors, d'hypothèque ni d'inscription et ne réclamait aucun droit sur ces biens ; — Qu'ainsi, les deux parties ont fait une autre chose que celle qu'elles entendaient faire, trompées par une erreur matérielle portant sur la substance même du contrat; — Qu'à ce premier point de vue la convention est nulle, parce que ni le consentement de la partie qui s'obligeait, ni le consentement de la partie qui bénéficiait de l'obligation, n'a porté sur l'objet apparent et certain qui formait la matière de l'engagement;

Considérant, d'autre part, que Pelletier n'avait aucun motif, ni même aucun droit, pour reconnaître, sans compensation, Richer comme créancier de la veuve Gosset, faire peser sur ses biens une hypothèque qui n'existait pas, donner rang à une inscription qui n'avait jamais été prise, et laisser payer avant lui sur le prix des immeubles vendus une somme qui n'était pas due et n'éteignait ni sa créance ni son hypothèque, tout en absorbant son gage alors réalisé ;—Que, par rapport à lui, sans parler de l'intérêt du débiteur grevé, c'était une perte irréparable, sans équivalent, sans volonté de perdre, de donner ou de transiger ; c'est-à-dire, une obligation sans cause, ou plutôt une obligation sur une cause fausse, qu'il n'a jamais consentie, qui n'était même pas alléguée par Richer ;—Qu'à ce second point de vue encore elle ne peut produire aucun effet ;—Par ces motifs, etc.

Du 17 juill. 1868.—C. Amiens, 2ᵉ ch. — MM. Siraudin, prés.; Watteau, 1ᵉʳ av. gén.; Goblet et Dauphin, av.

LYON 19 décembre 1867.

1° LOUAGE D'OUVRAGE, ENGAGEMENT PERPÉTUEL, VENTE. — 2° VENTE, HABITATION, ALIMENTS, PRIX DÉTERMINÉ.

1° *L'insertion, dans un contrat de vente, d'une clause par laquelle le vendeur aliène le profit de son travail jusqu'à la fin de sa vie, entraîne la nullité de la vente, même alors que l'acheteur renoncerait à s'en prévaloir, cette clause étant entachée d'une nullité d'ordre public* (1). (C. Nap., 1780.)

2° *L'obligation contractée par l'acquéreur, dans le contrat de vente, de loger, nourrir et entretenir le vendeur pendant toute sa vie, à la condition par ce dernier de travailler pour l'acquéreur sans recevoir aucun salaire, ne constitue pas un prix déterminé* (2). (C. Nap., 1591). — Résol. par le tribunal.

(Trambellan C. Roger.)

Le 28 mai 1863, le sieur Roger a vendu au sieur Trambellan, son beau-frère, tous ses biens immeubles, à la charge par l'acquéreur de le loger, nourrir, entretenir et soigner pendant toute sa vie. Il était, en outre, convenu que l'acquéreur profiterait du travail du vendeur, sans être tenu de lui payer aucune indemnité ni salaire. — Peu de temps après cette vente, le sieur Roger en a demandé la nullité, en se fondant, d'une part, sur ce que l'obligation contractée envers lui par son acquéreur ne constituait pas un prix déterminé, et, d'autre part, sur ce qu'il n'avait pu lui-même, sans contrevenir à l'art. 1780, C. Nap., engager à perpétuité ses services.

Jugement du tribunal civil de Gex qui accueille cette demande dans les termes suivants:—« Attendu que la vente du 28 mai 1863, consentie par Roger au profit de Trambellan, est entachée de nullité, aux termes de l'art. 1591, C. Nap., comme ne contenant pas un prix déterminé ;—Attendu, en effet, que l'obligation, prise par Trambellan, de loger, nourrir et soigner Roger

---

(1) Jugé qu'il en serait autrement si le vendeur avait engagé ses services pour le temps de la vie de l'acheteur ; cette obligation ne constituerait pas par elle-même un engagement perpétuel de services dans le sens de l'art. 1780, C. Nap.: Douai, 2 fév. 1850 (P.1852.2.225.—S.1851.2.182), et la note.—Toutefois, dans ce cas comme dans tous ceux analogues, les juges pourraient rompre l'engagement, si le temps stipulé était tellement long qu'il pût, selon toutes les probabilités, équivaloir à une aliénation perpétuelle de la liberté de celui qui l'a contracté. V. MM. Duranton, t. 17, n. 226 ; Duvergier, *Louage*, t. 2, n. 284 ; Troplong, *id.*, t. 2, n. 852 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 372, p. 371; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 4, § 707, p. 397.

(2) La jurisprudence se prononce le plus généralement pour l'opinion contraire. V. Agen, 17 fév. 1830 (P. chr.— S.1832.2.110) ; Bordeaux, 7 août 1849 (P.1850.1.594.—S.1850.2.113).

pendant sa vie, à la condition par celui-ci de travailler pour son acquéreur sans recevoir aucun salaire, ne peut être considérée comme un prix déterminé;—Que la législation a entendu par prix déterminé une somme ou une valeur formant l'équivalent de l'objet vendu, et non point un engagement de faire, ayant un caractère vague et difficile à apprécier;—Attendu, en outre, qu'en s'engageant à travailler chez Trambellan pendant sa vie, Roger a pris un engagement considéré comme nul par les dispositions de l'art. 1780, C. Nap., etc. »

Appel par le sieur Trambellan.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que le contrat passé entre Roger et Trambellan, le 28 mai 1863, suivant acte reçu par Mᵉ Lançon, porte que Trambellan, en échange des biens cédés par Roger, le logera, nourrira, entretiendra pendant sa vie, et qu'il profitera du travail que fera Roger, sans être tenu de lui payer aucune indemnité ou salaire; — Attendu que cette dernière clause, par laquelle Roger aliène le profit de son travail jusqu'à la fin de sa vie, est contraire à la prohibition, édictée par l'art. 1780, C. Nap., d'engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée; qu'elle est, dès lors, nulle comme contraire à l'ordre public;—Attendu que, dans le contrat commutatif dont s'agit, cette obligation fait partie de celles que prend Roger comme équivalent des obligations qui lient Trambellan envers lui; que sa nullité entraîne celle du contrat lui-même;—Que la renonciation actuelle de Trambellan ne peut donner valeur à un contrat nul dans son origine; —Attendu que les investigations nouvelles demandées par les parties ne peuvent avoir aucune influence sur la question qui vient d'être résolue; — Confirme, etc.

Du 19 déc. 1867.—C. Lyon, 4ᵉ ch. — MM. Onofrio, prés.; Dubreuil et Humblot, av.

BORDEAUX 13 mai 1868.

FAILLITE, RAPPORT, MARCHANDISES.

Le créancier condamné à rapporter à la masse des marchandises qu'il a reçues en paiement après l'époque fixée pour l'ouverture de la faillite, est tenu, s'il ne peut les représenter, d'en payer la valeur d'après l'estimation qu'il en a faite lui-même lorsqu'elles lui ont été remises : il ne saurait être admis à les remplacer par d'autres marchandises de même espèce et qualité. (C. comm., 446.)

(Grellou C. synd. Bideau.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les dispositions de l'art. 446, C. comm., sont claires, précises et absolues; qu'il est certain que Grellou, créancier de Bideau dont la faillite a été déclarée le 14 sept. 1866, a reçu en paiement, après le 30 sept. 1864, époque à laquelle l'ouverture de la faillite a été fixée, des marchandises qu'il avait lui-même expédiées à Bideau, mais qui, reçues dans les magasins de ce dernier, se trouvaient comprises dans l'actif de la faillite, et étaient, par cela même, le gage de ses créanciers; que c'est donc avec raison que les premiers juges ont fait application à ce paiement de l'art. 446, et l'ont ensuite déclaré nul et sans effet relativement à la masse au préjudice de laquelle il a été fait; — Attendu que s'il est vrai en principe que le créancier qui a reçu des marchandises en paiement ne soit tenu de rapporter que ce qu'il a reçu, il est également certain que les marchandises à rapporter doivent être identiquement les mêmes; qu'il ne saurait être admis à en remettre d'autres de même espèce et qualité, et que, s'il ne peut les représenter, c'est leur valeur en argent qu'il doit rapporter à la masse; — Attendu que la nature des marchandises données en paiement à Grellou, et le temps qui s'est écoulé depuis qu'il les a reçues, ne permettent pas d'admettre qu'il les ait conservées dans ses magasins; que, d'ailleurs, il ne serait pas possible, après plus de deux années, de justifier leur identité; que, dans cette situation, c'est leur valeur d'après l'estimation qu'il en a faite lui-même lorsqu'elles lui ont été remises, et qui a été acceptée par Bideau, qu'il est tenu de rapporter;—Que la décision des premiers juges, qui le condamne à rapporter la somme de 1,749 fr. avec les intérêts, doit donc être confirmée; — Confirme, etc.

Du 13 mai 1868. — C. Bordeaux, 1ʳᵉ ch.— MM. Gellibert, prés.; Goubeau et Laroze, av.

PAU 9 janvier 1867.

1° TESTAMENT AUTHENTIQUE, LECTURE, TESTATEUR, SURDITÉ.— 2° DEMANDE NOUVELLE, TESTAMENT, MOYENS NOUVEAUX.

1° *Il n'est pas nécessaire que la lecture du testament authentique, telle qu'elle est prescrite par l'art.* 972, *C. Nap., soit faite par le notaire lui-même. Un tel testament est donc valable si, le testateur étant atteint de surdité,* a lu lui-même *à haute voix le testament, en présence des témoins et du notaire* (1)... *surtout si cette lecture a été suivie d'une autre lecture faite par le notaire en présence du testateur et des témoins.*

---

(1) La question est controversée. Par un arrêt du 5 juill. 1855 (P.1856.1.310.—S.1855.2.758), la Cour de Bordeaux a jugé, comme le fait ici la Cour de Pau, que la lecture du testament notarié peut être donnée par toute autre personne que le notaire, et que, pourvu que le testament soit lu à haute voix en présence du testateur et des témoins, la loi a entendu laisser à cet égard une latitude qui, « à raison d'une faiblesse naturelle ou accidentelle de l'officier pu-

La déclaration écrite, en pareil cas, par le testateur, au bas de l'acte, qu'il a lu le testament, est une clause surabondante dont le défaut d'écriture par le notaire et de lecture aux témoins ne peut être non plus une cause de nullité; si cette lecture a été d'ailleurs mentionnée dans le corps du testament.

2° *La nullité d'un testament demandée en première instance pour une seule cause, peut, en appel, être demandée pour d'autres causes: ce ne sont là que des moyens nouveaux* (1). (C. proc., 464.)

(Sarrabeyrouze C. Laurentie.)

Un jugement du tribunal de Tarbes du 16 juill. 1866 avait statué en ces termes : — « Attendu que, voulût-on appliquer taxativement les termes de l'art. 972, C. Nap., et en supposant même que la lecture du testament ne pût être donnée que par le notaire, il serait vrai de dire que les prescriptions de la loi ont été remplies, puisque le notaire mentionne la lecture faite par lui au testateur en présence de témoins; que la partie de Jacomet prétend, et prétend à bon droit qu'à raison de sa surdité complète, le testateur n'a pu entendre cette lecture; qu'elle soutient que le vœu de l'art. 972 n'a pas été rempli; mais qu'alors on est amené à se demander quel a été l'esprit de la loi, et à l'interpréter, non pas en se préoccupant des garanties autres que les garanties légales dont le testament serait environné, non pas encore à l'effet de supprimer ou même de remplacer une formalité, mais dans le but de décider si elle a été remplie, par tous les moyens possibles, dans un cas évidemment non prévu par le législateur, la faction du testament par un sourd n'ayant pas été l'objet de dispositions spéciales; — Attendu que l'art. 972 n'a pas exigé que le testament fût lu par le notaire seul; que, sans doute, il est présumable que le législateur a pensé que le testament serait lu par le notaire, puisqu'en règle générale, les personnes qui concourent et assistent au testament sont : le testateur à qui le testament doit être lu, les témoins en présence de qui il doit être lu, et, enfin, le notaire qui semble seul être chargé de cette lecture; mais qu'il n'en reste pas moins que l'art. 972 ne dit pas en termes formels que ce sera le notaire qui lira le testament, et que ce n'est qu'en présence de la violation d'une formalité expresse que le tribunal pourrait, aux termes de l'art. 1001, prononcer une nullité; qu'il est à remarquer que l'art. 972 est très-précis et très-formel lorsqu'il s'agit de la dictée du testament, c'est-à-dire de sa réception par le notaire; que cela se conçoit aisément, car c'est là sa partie essentielle; mais que le même article, lorsqu'il arrive à la lecture du testament, se borne à dire qu'elle doit être donnée, sans dire par qui, et cela se con-

blic, des infirmités du testateur, peut offrir quelquefois des avantages, et ne saurait avoir d'inconvénients sérieux. » Tel est aussi l'avis de MM. Coin-Delisle, *Don. et test.*, sur l'art. 972, n. 20 et suiv., et *Rev. crit.*, t. 3, p. 367; Marcadé, t. 4, sur l'art. 972, n. 3; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 3, § 439, note 37, p. 108; Aubry et Rau, t. 5, § 670, p. 514; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Don. et test.*, t. 2, n. 230, p. 353, note *a*; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 4, n. 1057; Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 117 *bis*, 2; Molineau, *Contrav. notar.*, n. 115, p. 240.—La doctrine opposée résulte, au contraire, d'un arrêt de la Cour de Montpellier du 1er déc. 1852 (P.1853.1.454.—S.1853.2.7), qui juge en termes formels que la lecture du testament doit nécessairement être donnée par le notaire, et qu'il ne saurait être suppléé à cette formalité par la lecture que prendrait ou ferait lui-même le testateur. V. aussi en ce sens, MM. Delvincourt, t. 2, p. 517, n. 5; Duranton, t. 9, n. 83; Grenier, *Don. et test.*, t. 2, n. 282; Poujol, *id.*, t. 2, sur l'art. 972, n. 15; Vazeille, *id.*, sur l'art. 979, n. 1; Michaux, *Tr. prat. des test.*, n. 1872 et suiv.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 439, note 27; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 670, p. 514 (ces deux auteurs, comme on l'a vu, admettent toutefois la lecture par une personne autre que le notaire, pourvu que ce ne soit pas le testateur), et Demolombe, *Don. et test.*, t. 4, n. 268 et suiv. — Cette dernière solution, que repousse l'arrêt aujourd'hui recueilli, peut sembler rigoureuse, puisqu'elle conduirait nécessairement à dire que celui qui, en même temps qu'il serait atteint de surdité, ne pourrait, s'il ne sait écrire, faire un testament olographe, serait en réalité déchu d'une manière complète du droit de tester autrement que sous la forme, si inusitée et d'ailleurs si compliquée, du testament mystique. Pour arriver à une pareille conséquence, il faudrait un texte de loi bien formel; or, l'art. 972, qui prescrit la lecture du testament authentique, ne dit pas, qu'à peine de nullité, cette lecture sera faite par le notaire; il ne charge même pas spécialement le notaire de la faire; ce qu'il veut, c'est « qu'il soit donné lecture au testateur en présence des témoins »; or, cette prescription n'est-elle pas suffisamment remplie, et le vœu de la loi n'est-il pas complétement satisfait, lorsque, le testateur ayant lu le testament à haute voix en présence des témoins (et non, bien entendu, à voix basse et pour lui seul; V. sur ce point, Cass. 10 avril 1854, P. 1854.1.606. — S. 1854.1.353), il est, dès lors, certain que ni lui ni les témoins n'ont pu ignorer son contenu, tel qu'il était formulé par le notaire? « Ni l'esprit ni le texte de l'art. 972, dit Marcadé, ne s'opposent à ce qu'il en soit ainsi; car c'est aussi *donner lecture* d'un acte à une personne que de lui *donner cet acte à lire*. » — C'est ce que nous paraît juger avec raison l'arrêt ci-dessus.

(1) V. en ce sens, d'après le même principe, Toulouse, 25 juill. 1863 (P.1864.763.—S.1864.2.137), et le renvoi. V. aussi Nancy, 13 fév. 1867 (P.1867.918.—S.1867.2.253), et le renvoi.

çoit aisément encore, car il est difficile d'admettre que le testament ne puisse pas être lu aussi bien par un autre que par le notaire lui-même ; — Attendu que cette solution étant admise, on ne voit pas pourquoi le testateur ne lirait pas lui-même son testament ; que c'est là, évidemment, la manière la plus certaine de fixer son attention et de voir si sa pensée a été clairement rendue, puisqu'il doit non-seulement lire des yeux, mais encore traduire cette lecture à haute voix ; qu'au point de vue de l'intelligence de ses dispositions, ce mode pour le testateur serait préférable à la simple condition de la lecture par le notaire ; — Attendu que, dans l'espèce, toutes les précautions imaginables ont été prises pour remplir le vœu de la loi ; — Que, non-seulement le notaire déclare que le testateur, ne pouvant entendre la lecture à cause de sa surdité complète, l'a lu lui-même à haute voix devant les témoins et le notaire, mais qu'il ajoute, après avoir mentionné la lecture par lui faite aux témoins, que le testateur a écrit sa déclaration à la fin du testament, avant la signature ; que cette déclaration du testateur est ainsi conçue : « Je déclare avoir lu le testament ci-dessus, « et le trouvant conforme à ma dictée, etc. ; » — Que, dans de pareilles circonstances, il est impossible d'admettre que le texte de l'art. 972 a été violé et que son esprit n'a pas été observé, etc. »

Appel par le sieur Sarrabeyrouze.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche le moyen de nullité proposé par la partie de Broca contre le testament du 2 déc. 1865, reçu par Me Massot-Bordenave, notaire à Tarbes : — Considérant que l'art. 972, C. Nap., qui précise les formes du testament authentique n'exige que les suivantes : — Le testament doit être dicté par le testateur et écrit par le notaire ; — Lecture du testament doit être donnée au testateur en présence des témoins ; — Il doit être fait, du tout, mention expresse ; — Considérant que la partie de Broca soutient d'abord que le testament du 2 déc. 1865 doit être annulé, parce que cet acte constaterait que, le testateur étant sourd et ne pouvant, par conséquent, entendre la lecture de son testament qui lui aurait été faite par un tiers, se serait fait cette lecture à lui-même à haute voix, en présence du notaire et des témoins, et que ce mode de procéder serait contraire aux dispositions de la loi ; — Considérant que l'art. 972, C. Nap., ne dit pas par qui doit être donnée au testateur la lecture du testament ; qu'il est évident que le but de la loi, en exigeant cette lecture, a été que, soit le testateur, soit les témoins, puissent s'assurer que l'acte était de tous points conforme à la dictée qui en avait été faite ; que, dans le silence de la loi, il est évident que son vœu sera exécuté, si l'acte constate que cette lecture a été donnée dans les conditions édictées par l'art. 972, par une des personnes quelconques qui sont les instruments de l'acte ; qu'il suit de là que la loi n'interdit pas que, dans un cas de nécessité, comme celui de l'espèce, la lecture soit donnée par le testateur lui-même, qui peut, par sa lecture personnelle, aussi bien, sinon mieux, que par la lecture de la part d'un tiers, s'assurer que ses dispositions ont été bien comprises et exactement rendues ; — Que cela doit être vrai surtout lorsque, indépendamment de la lecture personnelle du testateur à haute voix, en présence du notaire et des témoins, il est constaté par l'acte, comme dans l'espèce, que lecture a, en outre, été donnée par le notaire en présence du testateur et des témoins ; qu'il est évident qu'en pareil cas toutes les précautions possibles ont été prises dans les limites des prescriptions de la loi ; qu'annuler un testament dans de semblables circonstances serait rendre impossible pour les sourds l'usage du testament authentique, ce que la loi n'a pas voulu ;

Sur les deux derniers moyens de nullité : — Considérant que, mal à propos, la partie de Pujo soutient qu'ils constituent des demandes nouvelles qui ne peuvent être, pour la première fois, formulées devant la Cour ; — Qu'en effet, l'objet de la demande, qui était la nullité du testament, est bien resté le même ; que, seulement, au lieu d'un moyen unique qui avait été proposé devant le tribunal, trois moyens sont proposés devant la Cour ; qu'en conséquence, la fin de non-recevoir invoquée n'est nullement fondée ; — Au fond, en ce qui touche le premier de ces moyens tiré de ce que le testament ne serait pas écrit en entier de la main du notaire, et qu'une des déclarations faites par le testateur y serait écrite de sa main : — Considérant que l'écrit auquel il est fait ainsi allusion est la déclaration écrite et signée par le testateur à la fin de l'acte, attestant qu'il a lu le testament et l'a trouvé conforme à sa dictée ; que cet écrit, qui n'est que le résultat d'une prudence extrême du notaire, inspirée par les circonstances toutes particulières où il se trouvait placé, n'était nullement nécessaire pour authentiquer un fait qui avait déjà été suffisamment constaté dans le corps de l'acte ; d'où il suit qu'en supposant cette déclaration écrite du testateur non existante, l'acte n'en aurait pas moins toute sa valeur ; qu'en conséquence, cet écrit surabondant ne saurait devenir le principe d'un moyen de nullité et que c'est le cas de l'application de l'aphorisme de droit : *utile per inutile non vitiatur* ;

En ce qui touche le troisième moyen, tiré de ce que l'acte ne constaterait pas que la partie contenant la déclaration écrite par le testateur aurait été lue aux témoins : — Considérant qu'il résulte de la teneur de l'acte que lecture a été donnée du testament par le notaire, tant au testateur qu'aux témoins, et que cette indication comprend la partie de l'acte qui mentionne qu'à raison de sa sur-

dité, le testateur a lu lui-même ce testament à haute voix et a déclaré qu'il écrivait sa déclaration sur ce point à la fin du testament, avant sa signature, aussi en présence des témoins et du notaire; qu'ainsi les prescriptions de la loi, relativement à la lecture, ont été remplies; — Que, d'ailleurs ainsi qu'il a déjà été dit, cette déclaration écrite étant surabondante, vainement résulterait-il de l'acte que lecture n'en aurait pas été donnée en présence des témoins; — Confirme, etc.

Du 9 janv. 1867. — C. Pau.

DOUAI 14 mars 1867.

COMMUNE, ACTION EN JUSTICE, CONTRIBUABLE, INTÉRÊT, COURS D'EAU, CONSTRUCTIONS, DESTRUCTION.

Pour qu'un contribuable puisse, en vertu de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, exercer à ses frais et risques une action appartenant à la commune, il n'est pas nécessaire que ce contribuable ait un intérêt propre indépendant de celui de la commune.

Spécialement, au cas où des constructions élevées par un particulier empiètent sur un cours d'eau communal, le propriétaire d'un moulin situé en amont peut, en se conformant à l'art. 49 précité, exercer les droits de la commune, alors même qu'il ne résulterait de ces constructions aucun dommage pour sa propriété.

Toutefois, ce propriétaire n'est pas fondé à demander la destruction de l'emprise et le rétablissement des lieux dans leur premier état, si cette emprise ne cause aucun préjudice à la commune, et si, sa suppression étant offerte à la première réquisition du maire, le droit de propriété de la commune ne se trouve pas contesté: il suffit de donner acte de cette offre au demandeur (1).

(Delasalle et Deloffre C. Butruille et consorts.)

L'exposé des faits résulte suffisamment des décisions qui vont être rapportées. — Le tribunal de Douai avait statué en ces termes: — « Attendu que le moulin de la Prairie est en chômage depuis très longtemps et bien antérieurement à l'exécution des voûtes de Butruille et autres; — Que des contestations dont a été saisi autrefois le tribunal ont eu lieu entre les locataires et le propriétaire de cette usine; — Que ces contestations étaient le résultat des travaux opérés depuis plusieurs années par l'administration des ponts et chaussées, pour maintenir le cours des eaux de la Scarpe constamment à un même niveau, et pour obvier ainsi aux variations qui se manifestaient dans la rivière et occasionnaient des abaissements préjudiciables aux besoins de la navigation; — Qu'en effet, par suite, le moulin de la Prairie, qui marchait facilement, au temps des abaissements de la Scarpe, ne pouvait plus fonctionner dans les mêmes conditions; — Que, dès lors, cet empêchement ne peut être imputé à Butruille et consorts; — Attendu, d'un autre côté, qu'il résulte du rapport des experts commis par jugement des 21 déc. 1865 et 2 mars 1866, et des expériences directes auxquelles ils se sont livrés, que les voûtes établies par Butruille et autres sur la dérivation de la Scarpe dite de la Prairie, en aval du moulin de Deloffre et Delasalle, ne sauraient, ni en temps ordinaire ni en temps de crues, créer obstacle au libre passage des eaux; — Qu'elles ne peuvent déterminer aucun amoncèlement d'herbes et de détritus capable de former barrage ou gêner le libre écoulement des eaux venant de l'usine; — Attendu qu'en comparant les dimensions de ces voûtes avec celles du pont Saint-Julien, lesdits experts sont demeurés convaincus que si un reflux existait vers la roue du moulin, il devrait d'abord être produit par ce pont qui n'offre qu'un débouché de 3 mètres 65 centimètres, et ne laisse entre les eaux et la clef de voûte qu'un espace libre de 14 centimètres, tandis que les voûtes litigieuses ont une ouverture de 4 mètres 66 centimètres, que leur clef est élevée de 37 centimètres au-dessus des eaux; — Que lesdits experts sont encore d'avis que ce serait au pont Saint-Julien que s'opéreraient les amoncèlements des herbes et des détritus, si les eaux en charriaient en aval dudit moulin; — Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que les voûtes litigieuses ne causent aucun préjudice au moulin de la Prairie, et que, dès lors, Deloffre et Delasalle sont sans intérêt et sans droit, et que leur action personnelle doit être déclarée non fondée et doit être rejetée; — Quant à l'action que Deloffre et Delasalle veulent exercer aux lieu et place de la ville, aux termes de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837: — Attendu qu'il faut distinguer, dans cette action, ce qui est relatif à un intérêt réel, comme celui de propriété, et ce qui est relatif au régime des cours d'eau de dérivation, objet essentiellement d'administration et de police; — Attendu qu'il est établi au procès que les voûtes établies sur les canaux de dérivation de la Scarpe, ont été construites selon le vœu du conseil municipal, dans un but de salubrité publique; — Attendu que par délibération du 27 juin 1863, le conseil municipal a été d'avis de la création des voûtes dont il s'agit; que ces voûtes ont été établies par une tolérance de fait, au vu et au su de

---

(1) Cette solution est-elle bien exacte? Il est permis d'en douter; car le résultat du procès se trouve ainsi subordonné à une action quelconque du maire, ce qui paraît contraire au but que la loi s'est proposé en permettant aux contribuables d'exercer eux-mêmes, en cas d'inaction du maire, les droits de la commune, moyennant l'autorisation du conseil de préfecture, auquel seul il appartient d'apprécier l'intérêt que la commune peut avoir à ce que l'action soit exercée.

l'administration municipale, dans les dimensions ci-dessus indiquées, et sous la surveillance de l'architecte de la ville; — Attendu que l'administration municipale de Douai non-seulement ne se plaint pas, mais encore ne demande pas la démolition de ces voûtes, comme elle aurait pu le faire; — Et que, d'autre part, il est établi que la ville n'a pas plus que Deloffre intérêt actuel à la suppression des travaux opérés par Butruille, Dubrœucq et autres; — Attendu que Deloffre et Delasalle ne peuvent exercer un droit que ne prétend pas la ville, et que, d'un autre côté, ils sont non recevables à exercer un droit de police des eaux et d'administration relatif à la salubrité publique; — Qu'ainsi les demandeurs doivent encore, sous ces rapports, être déclarés non fondés dans leur demande;

« Attendu, quant à l'emprise de 30 ou 40 centimètres de longueur commise par Butruille sur le fond même du canal de dérivation, que les experts reconnaissent qu'elle a eu lieu pour régulariser et faciliter le cours de l'eau en supprimant un angle d'un certain endroit de la voûte; — Que si les demandeurs pouvaient, sur ce point, faire valoir les droits de la ville, Butruille, loin d'élever à cet égard des contestations, a toujours reconnu le droit de propriété de la ville; que, dès lors, il n'y a point de contestation réelle; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les sieurs Deloffre et Delasalle.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche l'action intentée par Delasalle et Deloffre en leur nom personnel, et dans leur intérêt privé: — Attendu qu'il n'est pas établi que les eaux de la dérivation de la Scarpe qui servent à l'exploitation du moulin de la Prairie, subissent en aval de ce moulin un refoulement ou reflux qui en paralyse ou en diminue la force motrice, ni en tout cas que ce reflux, s'il existe, doive être attribué à la construction des voûtes Butruille et consorts; qu'il résulte du rapport des experts que ni en temps ordinaire, ni en temps de crue, ces voûtes ne sauraient créer un obstacle au libre écoulement des eaux, ni être la cause d'un préjudice pour le moulin dont il s'agit; — Attendu, quant aux difficultés de sauvetage, que rien ne justifie les appréhensions des appelants, et qu'il résulte des documents de la cause qu'ils ne sont pas mieux fondés à se prévaloir de l'impossibilité d'accéder en barque à leur usine, l'existence du pont Saint-Julien en rendant l'usage praticable; que la Cour n'a point d'ailleurs à se préoccuper des modifications qui pourraient être ultérieurement apportées à l'état de ce pont; que tous ces faits rentrent dans les attributions de la police municipale;

En ce qui touche la même action introduite par les mêmes parties, du chef de la commune, conformément à l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837 et l'arrêté du conseil de préfecture en date du 28 avril 1865: — Sur la recevabilité de l'action: — Attendu que par une délibération du 27 juin 1863, l'autorité municipale de Douai a concédé à Butruille la faculté de couvrir d'une voûte le bras de la dérivation de la Scarpe qui longe sa propriété, sous la condition de ne gêner en rien la circulation des eaux, de ne prendre, pour l'établissement de sa voûte, aucun point d'appui dans la branche de dérivation, et sous la réserve des droits des tiers et de la révocation à volonté de l'arrêté de concession; — Attendu que le conseil municipal, par une délibération ultérieure en date du 1er avril 1865, constate que Butruille ne s'est pas conformé aux conditions qui lui avaient été imposées, et émet l'avis que Delasalle et Deloffre soient autorisés, sur leur demande, à intenter une action à leurs frais et risques, au nom de la ville, conformément à l'art. 49 de la loi précitée; — Attendu que le conseil de préfecture, par un arrêté du 24 du même mois, a autorisé l'exercice de cette action — Attendu qu'il n'est pas contesté que le bras de la dérivation de la Scarpe sur lequel sont établies les voûtes litigieuses, est une propriété communale; — Attendu que la loi du 18 juill. 1837 charge les maires et les conseils municipaux du soin de veiller à la conservation et à l'amélioration des propriétés de la commune, et d'émettre leur avis sur tous les objets d'intérêt local; — Attendu qu'aux termes de l'art. 49 de cette loi, tout contribuable, au refus ou au cas de négligence de la commune d'user de son droit, peut, à ses frais et risques, avec l'autorisation du conseil préfectoral, exercer les actions qu'il croit appartenir à la commune; — Attendu que pour être admis à exercer ces actions, il n'est pas nécessaire que le contribuable ait un intérêt spécial indépendant de celui de la commune, puisque, dans ce cas particulier, il pourrait agir de son chef pour obtenir le redressement du fait qui lui serait préjudiciable; qu'il suffit donc que la commune ait un droit de propriété à exercer, pour que le même droit appartienne au contribuable dûment autorisé, tout ce qui peut porter atteinte aux droits communaux intéressant nécessairement tous et chacun des contribuables; — Attendu qu'il résulte de la délibération susénoncée du 1er avril 1865, et qu'il est d'ailleurs reconnu par Butruille que, contrairement à la condition qui lui était imposée de ne prendre, pour l'établissement de la voûte, aucun point d'appui dans la branche de dérivation de la Scarpe, il y a eu de sa part empiétement sur le lit du cours d'eau dans une étendue de 10 mètres, sur une profondeur moyenne de 30 à 40 centimètres; que, de ce chef, on ne saurait contester à la commune le droit de demander le retranchement de cette emprise, et que les appelants auxquels a été dévolu l'exercice de l'action de la commune ont le même droit; — Sur le moyen de forme tiré de ce que l'autorisation du conseil municipal du 27 juin 1863 n'au-

rait point été suivie d'un arrêté pris par le maire de la ville : — Attendu que le maire assistait à la délibération du conseil municipal qui est revêtue de sa signature, et qu'au surplus lui seul ou l'autorité supérieure seraient aptes à critiquer l'omission de cette formalité ;

Au fond : — Attendu que l'inobservation, par Butruille, de la condition qui lui était imposée de ne prendre aucun point d'appui dans le bras de dérivation de la Scarpe pour l'établissement de sa voûte, ne cause aucun préjudice à la commune, sa propriété n'étant pas contestée et Butruille offrant d'ailleurs de supprimer cet empiètement à la première demande de la ville; que loin de nuire au passage des eaux, cette emprise, opérée dans un angle du lit de la dérivation, a eu pour résultat d'en faciliter la circulation, et que la commune, qui est partie dans la cause, n'en demande pas la suppression ; — Attendu qu'il suit de ce qui précède que la commune n'éprouvant aucun préjudice, et trouvant d'ailleurs une reconnaissance suffisante de son droit de propriété dans l'offre faite par Butruille, Delasalle et Deloffre ne sont pas fondés à réclamer de son chef la destruction de l'emprise et le rétablissement des lieux dans leur premier état ; — Par ces motifs, infirme la décision des premiers juges dans la disposition qui déclare Delasalle et Deloffre inadmissibles à exercer l'action de la ville ; dit que de ce chef ils sont recevables dans leur demande; leur donne acte, en cette qualité, de l'offre de Butruille de supprimer à la première demande de la ville l'emprise par lui faite sur le bras de la dérivation de la Scarpe; leur donne également acte de ce qu'il reconnaît qu'il est tenu du curage de cette branche de dérivation dans toute la longueur de sa voûte, et de ce qu'il s'engage à l'effectuer ; — Au fond, ordonne que le jugement attaqué sortira son plein et entier effet, etc.

Du 14 mars 1867.—C. Douai, 2e ch.—MM. Binet, prés.; Bagnéris, av. gén.; Talon, Dupont, Merlin, Legrand et Emile Lemaire, av.

CAEN 30 novembre 1867.

DÉSISTEMENT, FORMES, ACCEPTATION.

La partie à laquelle un désistement est signifié ne peut, en règle générale, exiger qu'il soit constaté par un jugement ou arrêt, alors surtout que la contestation est purement mobilière et n'offre qu'un intérêt d'actualité(1). (C. proc., 402.)

Il en serait autrement si cette partie avait quelques motifs de suspecter la sincérité de la signature apposée sur le désistement, ou si elle avait intérêt à en obtenir une preuve authentique (2).

(Roullier C. Duchâtellier.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en droit, que suivant l'art. 402, C. proc. civ., le désistement peut être fait et accepté par de simples actes signés des parties ou de leurs mandataires et signifiés d'avoué à avoué ; — Qu'il résulte clairement de ce texte de loi que le désistement par acte sous seing privé est valable en la forme, d'une manière absolue, sans qu'il soit besoin de l'agrément de la partie à laquelle il est adressé ; — Qu'en effet, l'art. 402 ne fait pas mention de l'assentiment de celle-ci et que l'exiger serait ajouter à la loi sous prétexte de l'interpréter; que, d'ailleurs, cette adhésion ne devait raisonnablement pas être exigée, parce que, d'une part, faire dépendre la régularité d'un acte du consentement mutuel des deux parties, entre lesquelles il existe une irritation toujours vive, c'eût été le rendre irréalisable ; et que, d'autre part, il aurait été plus qu'inutile de faire une disposition législative uniquement pour dire que, lorsque les parties sont tombées d'accord, elles auront la faculté de terminer l'instance judiciaire qui les divisait, par un échange d'actes sous seing privé ; — Qu'enfin, s'il était loisible à celui auquel un désistement non authentique serait signifié, de le refuser à cause de la forme, le but de l'art. 402, qui est de faciliter les désistements en les rendant peu coûteux, serait totalement manqué, puisqu'il n'aurait d'autre effet que d'occasionner des frais frustratoires ;—Qu'on objecte, il est vrai, que la signature, n'étant certifiée par aucune autorité compétente, n'offre aucune garantie de sincérité ; mais que, d'abord, ce reproche, s'il était fondé, attaquerait la loi elle-même, et qu'il n'appartient pas aux tribunaux de la réformer; qu'ensuite, l'avoué qui signifierait un désistement faux engagerait sa responsabilité, parce qu'il est de son devoir, avant de mettre au procès un document destiné à le finir, de prendre toutes les précautions propres à s'assurer de la réalité de la signature de son client; — Qu'on objecte encore que le désistement sous seing privé expose la partie à laquelle il est signifié à une méconnaissance ultérieure d'écriture et aux dangers d'une procédure en vérification ; mais que la possibilité de cet inconvénient est encore

---

(1-2) La question divise les auteurs, et la jurisprudence reconnaît même, en général, contrairement à la solution ci-dessus, que la partie à laquelle un désistement est signifié a toujours le droit de le faire constater par jugement. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Désistement*, n. 103 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 67 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 5. *Adde*, dans le sens de notre arrêt, M. Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 460 ; et en sens contraire, M. Bourbeau (contin. de Boncenne), t. 5, p. 689.— Sur le point de savoir si, pour produire effet, le désistement a nécessairement besoin d'être accepté, V. Cass. 18 mars 1868 (*suprà*, p. 750), et la note.

une attaque contre la loi elle-même, qui a certainement autorisé dans l'art. 402 ce mode de terminer les procès; que d'ailleurs des méconnaissances d'écritures, en pareille matière, ont été et seront toujours infiniment rares; que, de plus, elles ne réussiront presque jamais, parce que, d'abord, personne n'a intérêt à faire un désistement faux, excepté la partie à laquelle il serait signifié, puisqu'elle seule en profiterait, et qu'ensuite on n'aperçoit pas comment cette partie parviendrait à tromper la surveillance et à obtenir la participation de l'avoué de sa partie adverse; qu'enfin, en supposant que l'art. 402 fût entaché, dans certaines circonstances très-rares, de l'imperfection à laquelle n'échappe aucune œuvre humaine, ce ne serait pas une raison pour ne pas l'appliquer tant qu'il subsiste; — Attendu que, sans doute, lorsqu'il s'agit de droits immobiliers et que le désistement doit devenir le titre de propriété de celui auquel il est signifié, ce dernier a le droit de ne pas se contenter d'une signification dont il ne reste pas minute et qui pourrait être perdue; que, dans ce cas exceptionnel ou dans d'autres analogues, la partie qui y a intérêt peut exiger un jugement ou arrêt accordant acte du désistement sous seing privé; mais que, lorsque la contestation est purement mobilière et qu'elle n'offre qu'un intérêt d'actualité et non un intérêt sérieux pour l'avenir, on n'est pas fondé à réclamer de plus amples garanties que celles que le législateur a jugées suffisantes; — Attendu, en fait, que la contestation qui divise la veuve Roullier et Duchâtellier a pour objet des réparations promises à un fermier par un bailleur et des dommages-intérêts provenant du retard apporté à l'exécution des travaux; que la veuve Roullier, après avoir interjeté appel d'un jugement du tribunal civil de Domfront qui la condamnait, s'en est désistée par acte sous seing-privé régulièrement signifié; que Duchâtellier n'a aucun motif pour suspecter la sincérité de la signature apposée sur ce désistement; qu'il n'y a pas non plus intérêt à ce que cet acte obtienne l'authenticité; d'où suit que, sous le rapport de la forme, le désistement signifié le 23 octobre 1867 doit être déclaré régulier; — Déclare régulier dans la forme le désistement, etc.

Du 30 nov. 1867. — C. Caen, 2e ch. — MM. Champion, prés.; Roussel-Bonneterre, av. gén.; Delasalle et Leblond, av.

BORDEAUX 18 juin 1868.

COPROPRIÉTÉ, ALLÉE, PORTAIL, FERMETURE.

Le copropriétaire d'une allée commune, fermée par un portail, peut, s'il y a un intérêt légitime et si l'autre copropriétaire ne doit pas en éprouver un préjudice sérieux, exiger que le portail soit fermé à clef, surtout s'il offre de donner une clef à l'autre copropriétaire, et même de prêter sa propre clef aux personnes ayant besoin de traverser l'allée(1). (C. Nap., 544 et 702.)

(Sauvage C. Coutereau.)

21 août 1867, jugement du tribunal de Bazas qui statue en ces termes: — « Attendu que la demoiselle Sauvage a actionné le sieur Coutereau pour faire ordonner la suppression d'un portail placé à l'extrémité d'une allée commune, en alléguant que l'établissement de ce portail constituait une atteinte à son droit de copropriétaire sur ladite allée; — Attendu que cette demande une fois formée, la demoiselle Sauvage l'a modifiée sous le prétexte que, Coutereau ayant reconnu la communauté de cette allée, elle était désormais sans intérêt à exiger la suppression du portail, à la condition, toutefois, que cette clôture ne serait pas fermée à clef; — Mais attendu que ce n'est pas seulement depuis l'exploit introductif d'instance que Coutereau a reconnu le droit de la demanderesse sur l'allée; qu'il avait déjà fait cette reconnaissance en bureau de paix devant le juge conciliateur; — Attendu, par suite, que c'est à tort que la demoiselle Sauvage a actionné Coutereau pour faire ordonner la suppression du portail; que cette prétention était d'autant plus mal fondée que cette clôture, de l'aveu même de la demanderesse, existe depuis fort longtemps; — Attendu, en ce qui concerne le mode de fermeture de ce portail, qu'il est de principe que chacun des communistes a le droit de jouir librement et en propriétaire de la chose commune, à la condition, toutefois, que sa jouissance n'entraîne pas des inconvénients préjudiciables pour les autres communistes; — Attendu qu'il résulte des explications fournies au cours de la comparution personnelle, que Coutereau a un intérêt légitime à vouloir que le portail dont s'agit ferme à clef, et que la demanderesse ne saurait en éprouver un préjudice sérieux pour l'exploitation de la carrière, du moment où le défendeur offre de lui donner une clef et même de prêter sa propre clef pour ouvrir le portail aux bouviers qui transportent les pierres extraites de la carrière; — Attendu dès lors qu'il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions de la demoiselle Sauvage; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la demoiselle Sauvage.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

---

(1) Sur les droits qui compètent à chacun des communistes, en cas de copropriété avec indivision forcée, V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vis *Indivis.*, n. 62 et suiv., et *Servitude*, n. 785 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Copropriété*, n. 2 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 1. *Adde* Paris, 6 nov. 1863 (P.1864.412.—S.1864.2.36), et le renvoi; MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 221 *ter*, p. 368 et suiv.; Demolombe, *des Servit.*, t. 1, n. 444 et suiv.

Du 18 juin 1868. — C. Bordeaux, 4e ch. — MM. du Périer de Larsan, prés.; Bertin et Lafon, av.

ALGER 30 mars 1868.

FAILLITE, COMPTE DES SYNDICS, FAILLI, CONTREDITS, TRANSACTION, HOMOLOGATION, UNION (DISSOLUTION DE L').

Le compte définitif des syndics devant être rendu en présence du failli, ou lui dûment appelé, il s'ensuit nécessairement qu'il a le droit de le contester s'il lui paraît inexact ou frauduleux (1). (C. comm., 443 et 537.)

Le failli, après avoir contesté certains articles du compte des syndics devant le juge commissaire qui a renvoyé, à cet effet, les parties à l'audience, est recevable à formuler d'autres griefs et à assigner directement les syndics devant le tribunal pour y faire statuer.

La loi n'ayant fixé aucun délai pour l'homologation des transactions consenties par les syndics, cette homologation peut être requise jusqu'à la dissolution de l'union. (C. comm., 487 et 535.)

La disposition de l'art. 537, C. comm., portant que l'union est dissoute de plein droit après la clôture de l'assemblée dans laquelle les syndics ont rendu leur compte définitif, n'est applicable qu'au cas où ce compte n'a été l'objet d'aucune contestation : dans le cas contraire, l'union subsiste jusqu'à l'apurement définitif du compte.

(Garcin C. Paolaggi.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la première fin de non-recevoir : — Attendu que la faillite ne crée pas à l'encontre du failli un état d'interdiction légale; qu'elle a été avant tout instituée pour conserver aux créanciers les biens qui composent l'actif de leur débiteur et qui leur servent de gage; qu'il suit de là, qu'en dehors de son actif, dont l'administration est enlevée au failli, ce dernier conserve sa capacité légale et peut s'obliger et plaider; que si les actes qu'il peut ainsi faire valablement sont sans effet à l'égard des biens dont le dessaisissement a été prononcé contre lui, c'est en ce sens seulement que ces biens ne peuvent être diminués, mais que rien n'empêche qu'il en augmente l'importance soit par des conventions, soit même au moyen d'actions judiciaires que le syndic négligerait ou refuserait d'intenter ; — Attendu que le failli peut même actionner directement le syndic, durant le cours de la faillite, lorsque sa demande n'a pas eu pour but d'en entraver la marche, qu'elle ne revêt aucun caractère de vexation, mais qu'elle est fondée, au contraire, sur une négligence grave ou sur un acte de fraude dont le syndic se serait rendu coupable ; que le failli, en effet, quoique dessaisi de l'administration de ses biens, n'en a pas moins le plus grand intérêt à ce que les opérations de la faillite soient conduites avec régularité et probité, puisque sa libération plus ou moins complète est subordonnée à l'accomplissement scrupuleux des devoirs du syndic ; que cela est si vrai que la loi exige sa présence et même son concours pour les opérations les plus importantes, et que l'art. 443, C. comm., qui prononce le dessaisissement pour le failli de l'administration de ses biens, l'autorise à intervenir dans les instances poursuivies à la requête du syndic ; — Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, de contestations à l'occasion de comptes définitifs des syndics, et que l'art. 537 du Code précité, en exigeant que ces comptes soient rendus en présence du failli, ou lui dûment appelé, a nécessairement admis qu'il aurait le droit de les contester, s'ils lui paraissaient inexacts ou frauduleux;

Sur la deuxième fin de non-recevoir : — Attendu que l'art. 537, C. comm., ne trace aucune marche à suivre à l'occasion des contestations qui pourraient s'élever entre le failli et son syndic, au sujet des comptes de ce dernier; que rien ne s'oppose donc à ce que le failli, après avoir contesté certains articles du compte et avoir été renvoyé devant le tribunal par le juge-commissaire pour faire statuer en présence des créanciers sur les articles contredits, n'assigne directement le syndic auquel il impute des négligences ou des fraudes, et à ce que sa demande comprenne d'autres griefs que ceux qui avaient été primitivement formulés; qu'à défaut de règles à cet égard, l'étendue de son action n'a d'autres limites que son intérêt ;

Sur le fond : — Attendu que de l'ensemble des faits, il n'apparaît pas que Paolaggi ait commis une négligence ou une faute nuisible à Garcin ;

Sur la demande reconventionnelle : — Attendu que les art. 535 et 487, C. comm., ne fixent aucun délai pendant lequel les transactions consenties par les syndics doivent être soumises à l'homologation du tribunal, d'où il suit que cette homologation peut être requise jusqu'à la dissolution de l'union; que si l'art. 537, même Code, dispose que l'union est dissoute de plein droit après la clôture de l'assemblée dans laquelle les syndics ont ren-

---

(1) Cette décision qui ne paraît pas contestable (V. MM. Bédarride, *Faill. et banq.*, t. 2, n. 808 et 810 ; Boulay-Paty et Boileux, *id.*, t. 2, n. 783; Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 537, n. 13), rentre, du reste, dans une doctrine généralement adoptée par les auteurs, et d'après laquelle le dessaisissement résultant du jugement déclaratif de faillite n'a pour but de rendre le failli incapable que des actes qui nuiraient aux droits de ses créanciers, et ne saurait l'empêcher de faire des actes conservatoires, et même d'intenter des actions qui ne sont pas moins dans l'intérêt de ses créanciers que dans le sien propre. V. à cet égard, l'annotation jointe à un arrêt de la Cour de Rennes du 22 mars 1865 (P. 1865. 1243. — S. 1865. 2. 335).

du leurs comptes, cette disposition ne peut s'appliquer qu'au cas où ces comptes n'auront été l'objet d'aucune contestation ; mais que s'ils ont été contredits, s'ils sont devenus l'objet d'une instance judiciaire, l'union existe évidemment jusqu'à l'apurement définitif ; que Paolaggi pouvait donc faire homologuer par le tribunal saisi de la contestation sur ses comptes, l'acceptation des offres que lui avaient faites Berthon et Fonclère, pour le cas où elle constituerait une transaction ; — Par ces motifs, etc.

Du 30 mars 1868.—C. Alger, 1re ch.—MM. Pierrey, 1er prés.; Durand, av. gén.; Bourriaud et Poivre, av.

PARIS 27 août 1868.

MÉDECIN, MÉDICAMENTS, DISTRIBUTION.

La faculté laissée au médecin établi dans une commune où il n'y a pas de pharmacie ouverte, de fournir des médicaments à ses malades, n'est pas restreinte au cas où les malades habitent la même commune que le médecin, et s'étend à celui où ils résident dans d'autres communes également dépourvues d'officines (1). (L. 21 germ. an 11, art. 27.)

(Chassaing C. Frette, dit Damicourt.)

14 juill. 1868, jugement du tribunal correctionnel de Versailles qui le décidait ainsi dans les termes suivants : — « Attendu que Chassaing, pharmacien à Maisons, commune voisine de Houilles et de Sartrouville, prétend que Damicourt, médecin établi à Houilles, tient dans cette commune une officine ouverte, ce qui lui est défendu par l'art. 27 de la loi du 21 germ. an 11, et qu'il ne peut non plus fournir de médicaments à ses malades de Sartrouville, où il n'est pas établi ; —Qu'en conséquence, les malades de Houilles et de Sartrouville, commune où il n'existe pas de pharmacie, doivent se fournir dans son officine de Maisons des médicaments dont ils ont besoin ; — Que dans ces circonstances il a porté plainte contre Damicourt à raison du préjudice qu'il prétend lui être causé ;—Attendu qu'il résulte de l'instruction et des débats que Damicourt ne tient pas à Houilles d'officine ouverte ;—Que ce premier chef de prévention doit donc être écarté ;—Mais attendu qu'il résulte de l'aveu même du médecin Damicourt qu'il a vendu divers médicaments à ses malades qu'il visitait à Sartrouville; — Qu'il y a lieu de rechercher si ce fait constituerait un délit tombant sous l'application de la loi ; — Attendu qu'aux termes de la loi du 21 germ. an 11, les pharmaciens ont seuls le droit de vendre des médicaments, sauf l'exception introduite par l'art. 27 au profit des officiers de santé ; — Attendu que cet article porte que « les « officiers de santé établis dans les bourgs, « villages ou communes où il n'y aurait pas « de pharmacien ayant officine ouverte, « pourront fournir des médicaments simples « ou composés aux personnes près desquelles « ils seront appelés, mais sans avoir une officine ouverte ; »—Attendu que si la jurisprudence décide que le médecin ne peut fournir de médicaments au malade qu'il va visiter dans une commune où il n'y a pas de pharmacie, c'est seulement au cas où il existe une officine dans la commune où le médecin est établi ;—Attendu que la loi ne s'est point occupée du cas où il n'y aurait de pharmacien ni dans la commune habitée par le médecin, ni dans celles où résident les malades que le médecin va visiter ; — Mais attendu que le législateur, en établissant que les médecins pourraient, dans un cas déterminé, fournir des médicaments aux personnes près desquelles ils seraient appelés, n'a point exigé que ces personnes résident dans la commune où le médecin serait établi ;—Attendu, en effet, que, d'après les termes de la loi, ce n'est pas le lieu du domicile du malade qui a fait admettre, dans l'intérêt du malade, l'exception introduite par l'art. 27, mais, au contraire, le lieu du domicile du médecin ;—Attendu que les exceptions doivent être rigoureusement restreintes dans les limites que la loi leur assigne ;—Attendu qu'on ne saurait, sans méconnaître les termes et l'esprit de la loi, créer au profit de Chassaing, pharmacien de Maisons, un privilége exclusif de fournir des médicaments aux malades d'une commune voisine, alors qu'il n'existe d'officine ni dans la commune habitée par le médecin, ni dans celle où il va porter ses remèdes à ses ma-

(1) La jurisprudence ne paraît pas avoir été encore appelée à se prononcer sur cette question qui, cependant, offre un notable intérêt pratique. Nous croyons que la solution consacrée par la Cour de Paris doit être approuvée : elle est, en effet, conforme à l'esprit comme aux termes de la loi du 21 germinal qui, tout en se montrant favorable aux pharmaciens, n'a pas évidemment entendu leur sacrifier les intérêts des malades.—Mais la décision serait autre si, dans la commune habitée par le médecin, existaient des officines ouvertes. Le médecin n'aurait plus alors le droit de distribuer des médicaments même dans les communes circonvoisines où il n'y a pas de pharmacie. V. Orléans, 27 fév. 1840 (P.1840.1.439.—S.1840.2.149) ; Cass. 16 oct. 1844 (P.1845.1.775.—S.1845.1.390); M. Pellault, *Cod. des pharm.*, n. 184. V. toutefois MM. Briand et Chaudé, *Man. de méd. lég.*, p. 862 (4e édit.).—Dans une hypothèse inverse, il faudrait dire, d'après les mêmes principes, que le médecin établi dans une commune dépourvue d'officine ouverte, n'a pas le droit de distribuer des médicaments à ses malades habitant une commune où il y a un pharmacien. V. MM. Briand et Chaudé, *loc. cit.*; Pellault, n. 189.

lados;—Décide que le fait reproché à Damicourt ne tombe sous l'application d'aucun article de loi. »

Appel par le sieur Chassaing.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant qu'il est constant et reconnu par les parties en cause qu'il n'existe pas d'officine de pharmacie dans la commune de Houilles, où est établi comme médecin Frette, dit Damicourt, ni dans la commune de Sartrouville, voisine de la première; et que Frette, dit Damicourt, a fourni des médicaments aux malades auprès desquels il a été appelé dans ces deux communes; — Considérant que Chassaing prétend que cette faculté de fournir des médicaments ne pouvait être exercée par Frette, dit Damicourt, dans la commune de Sartrouville, mais qu'elle devait être restreinte dans les limites de la commune qu'il habite;—Considérant que si la loi a confié aux pharmaciens le droit exclusif de préparer et de débiter des médicaments, l'art. 27 de la loi du 21 germ. an 11 a introduit une exception à ce principe pour le cas où les médecins sont établis dans une localité où il n'y a pas d'officine ouverte;—Que cet article dispose que les médecins peuvent, dans ce cas, fournir des médicaments aux personnes auprès desquelles ils sont appelés; — Que ces termes sont généraux et ne distinguent pas entre les malades habitant la commune où le médecin est établi et les autres communes où il exerce; — Qu'il est à considérer d'ailleurs qu'il n'existe pas plus d'officine ouverte dans la commune de Sartrouville que dans celle de Houilles;—Que, lorsque les termes de la loi sont clairs et formels, il n'y a lieu ni de les étendre, ni de les restreindre par voie d'interprétation; qu'en matière pénale notamment, un délit ne peut être constitué que par une prohibition expresse;—Qu'il suit de là que Frette, dit Damicourt, a pu fournir des médicaments aux malades auprès desquels il a été appelé dans les communes de Houilles et de Sartrouville, sans commettre aucune infraction aux dispositions de la loi de germinal an 11; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges en ce qui n'est pas contraire aux considérants qui précèdent;—Confirme, etc.

Du 27 août 1868. — C. Paris, ch. correct. — MM. Saillard, prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Duverdy et Guerrier, av.

NIMES 22 juin 1868.

MARIAGE, COURTAGE, CAUSE ILLICITE, INDEMNITÉ.

Est nulle, comme ayant une cause illicite, l'obligation de payer à un tiers une certaine somme stipulée à forfait pour le cas où, à la suite des démarches de ce tiers, celui qui s'oblige contracterait mariage avec une personne déterminée (1). (C. Nap., 1133.)—Motifs de l'arrêt.

Mais il y a lieu d'indemniser le tiers de ses dépenses, démarches et peines (2).

(Marquié C. Boissier.)

Un jugement avait statué en ces termes : — « Attendu que la convention invoquée par Boissier, d'après laquelle Marquié s'obligeait à lui payer 5 p. 100, tant sur la dot actuelle de la future que sur la dot présumée pour l'avenir n'est pas suffisamment justifiée; qu'elle ne résulte pas des pièces produites; — Attendu que la convention existât-elle, elle serait frappée de nullité comme reposant sur une cause illicite, ayant objet contraire à la loi, à l'ordre public (art. 1128 et 1131, C. Nap.; arrêt de la Cour de cassation du 1er mai 1855, S.1855.1.337. — P. 1855.1.564); — Attendu que la preuve testimoniale offerte par Boissier, à l'effet d'établir la convention, outre qu'elle n'est pas recevable (art. 1341, C. Nap.), ne pourrait avoir aucun résultat utile, puisque la convention, même prouvée, ne pourrait donner naissance à aucune action; — Attendu que le serment déféré par Boissier à Marquié sur l'existence de la convention, même dans l'hypothèse où il ne serait point prêté, n'amènerait aucun résultat; — Mais attendu que Boissier a été utile à Marquié; que, par le fait, Marquié est tenu, non de lui donner une rétribution quelconque, ce qui serait contraire à la loi, mais de l'indemniser du temps qu'il a employé, des dépenses qu'il a faites, par application de l'art. 1375, C. Nap.; que c'est dans cette limite restreinte que sont renfermés les droits de Boissier; — Attendu que Boissier a fait plusieurs voyages à Saint-Etienne dans le but principal de faire conclure le mariage; qu'il a entretenu, soit avec Marquié, soit avec Vibert, soit même avec le père de la future, une correspondance nombreuse; qu'il a, à plusieurs reprises, abandonné ses affaires personnelles;— Attendu que le tribunal a des éléments suffisants pour fixer le chiffre de la somme due; — Par ces motifs, etc.»

Appel par le sieur Marquié.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, entre les affirmations de Boissier qui soutenait et demandait à prouver qu'une convention à forfait avait existé, aux termes de laquelle une prime de 5 p. 100 lui serait allouée, tant sur la dot que sur la fortune à venir de la de-

---

(1) La jurisprudence est fixée en ce sens. V. Paris, 8 fév. 1862 (P.1862.396.—S.1862.2.377), et le renvoi. La Cour de Paris (2e ch.) vient encore de se prononcer dans le même sens par un arrêt du 24 août 1868 (aff. *Arbez C. Dary*). *Adde* M. Demolombe, *Tr. des contr.*, t. 1, n. 335.

(2) V. en ce sens, Caen, 13 (non 31) avril 1866 (P.1867.235.—S.1867.2.56).

moiselle Eyraud, s'il parvenait à faire conclure son mariage avec Marquié, et les affirmations contraires de ce dernier, le tribunal a pu déclarer que la convention n'avait pas existé, et que Boissier s'était borné à faire des démarches et des voyages qui avaient été utiles à Marquié, et qui l'avaient induit en des dépenses dont il avait droit, aux termes de l'art. 1375, à être remboursé; — Que cette convention, ainsi d'ailleurs qu'il l'a reconnu, ayant une cause illicite, n'aurait pu produire aucun effet, et donner lieu, par conséquent, à une action en justice; — Attendu que Boissier n'allègue plus devant la Cour l'existence de ladite convention; qu'il se borne à conclure à la confirmation du jugement; — Qu'ainsi, il reconnaît qu'aucune convention n'a existé entre lui et Marquié; — Mais attendu que, eu égard à la nature des dépenses faites, aux démarches et à la peine prise, l'appréciation du tribunal a paru exagérée à la Cour; — Qu'il ne saurait appartenir à la justice d'ordonner la rémunération de services rendus, lorsque aucune convention n'est intervenue à cet égard entre les parties; — Par ces motifs, etc.

Du 22 juin 1868. — C. Nîmes. — MM. Gouazé, 1er prés.; Coste, subst.; Penchinat et H. Michel. av.

CAEN 21 avril 1866.
METZ 14 novembre 1867.

FAILLITE, HYPOTHÈQUE LÉGALE, LICITATION.

L'hypothèque légale de la femme d'un négociant failli, sur les biens advenus au mari par succession, ne frappe pas, à ce titre, la totalité d'un immeuble dont le mari s'est rendu adjudicataire sur licitation; elle doit être limitée à la portion qui appartenait au mari dans cet immeuble avant la licitation (1). (C. Nap., 883; C. comm., 563.)— 1re espèce.

Jugé, au contraire, qu'en ce cas l'hypothèque légale de la femme frappe la totalité de l'immeuble. Ici est applicable la règle du droit civil d'après laquelle tout copartageant est censé avoir été seul propriétaire ab initio, *de l'immeuble à lui échu par licitation* (2). — 2e espèce.

1re *Espèce*.— (Lucas C. Cariot.)— ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que par un jugement rendu par le tribunal de commerce de Saint-Lô le 25 fév. 1865, Lucas, ancien aubergiste, a été déclaré en état de faillite avec report de la date de la cessation de ses paiements au 31 oct. 1861; — Considérant qu'il est constant entre les parties qu'au moment de la célébration de son mariage, qui a eu lieu le 27 janv. 1842, Lucas était commerçant, ou qu'au moins, n'ayant pas alors de profession déterminée, il l'est devenu dans l'année qui a suivi; d'où il suit que la dame Lucas, pour l'étendue de ses droits hypothécaires sur les biens de son mari, se trouve placée sous l'application de l'art. 563, C. comm.; — Considérant qu'aux termes de cet article, les immeubles qui appartiennent au mari au moment de la célébration du mariage ou qui lui seraient advenus soit par succession, soit par donation, sont seuls soumis à l'hypothèque de la femme; que cet article, qui a eu pour but de prévenir les fraudes et de maintenir autant que possible l'égalité entre les créanciers de la faillite, affranchit de l'hypothèque de la femme tout immeuble acheté par le mari depuis la célébration du mariage, sans aucune distinction entre les différents modes et les différentes causes de l'acquisition; qu'il suffit donc que l'immeuble ait été acquis et payé depuis le mariage pour qu'il ne soit point grevé de l'hypothèque de la femme du failli; que la raison en est que, dans ce cas, l'acquisition est réputée faite avec les deniers des créanciers et qu'il ne serait pas juste que la position hypothécaire de la femme du failli fût ainsi améliorée aux dépens des créanciers de son mari; — Que l'on objecte que les immeubles dont le prix est mis en distribution et sur lesquels la dame Lucas réclame un droit hypothécaire, provenaient à son mari de la succession de son père, dont il était héritier pour un septième; que la totalité de ces biens a été mise en vente par licitation, qu'il s'en est rendu adjudicataire, et qu'aux termes de l'art. 883, C. Nap., chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur licitation; — Mais que la fiction de la loi admise pour déterminer les effets du partage ou de la licitation entre les héritiers est inapplicable en matière de faillite; que les faillites sont régies par des dispositions toutes spéciales, et que l'on ne pourrait, sans méconnaître la lettre et l'esprit de l'art. 563, C. comm., admettre la fiction de l'art. 883, C. Nap., puisque, d'une part, les six septièmes des immeubles de la succession de son père n'appartenaient à Lucas que parce qu'il en a fait l'acquisition, et que l'art. 563 ne donne hypothèque à la femme du failli que sur les biens advenus à son mari à titre gratuit, et que, d'autre part, les deniers avec lesquels l'acquisition a été faite ont été pris dans la caisse du mari au préjudice de ses créanciers, ce que la loi a voulu prévenir dans l'intérêt des créanciers; que le résultat serait toujours le même pour eux, qu'il s'agisse d'une acquisition ordinaire ou d'une acquisition sur licitation; — Qu'il suit de là que le premier juge a bien apprécié les droits de la dame Lucas et que sa décision doit être confirmée; — Par ces motifs, confirme, etc.

(1-2) Cette question, résolue en sens opposé par les deux arrêts ici recueillis, est en effet très-controversée. V. Angers, 27 mai 1864 (P.1864.1168.—S.1864.2.270), qui se prononce dans le sens du second arrêt, et les indications de la note.

Du 21 avril 1866.—C. Caen, 2e ch.—MM. Daigremont-Saint-Manvieux, prés.; Nicias Gaillard, av. gén.; Paris et Toutain, av.

2e *Espèce*.— (Synd. Vassal C. Vassal.)

21 mars 1867, jugement du tribunal de Charleville, qui statue en ces termes: — « Attendu que l'immeuble dont le prix doit être distribué par le tribunal est échu à Vassal, commerçant failli, sur licitation amiable entre cohéritiers, constatée par acte de Flavereaux, notaire, du 31 déc. 1856; — Attendu que l'art. 883, C. Nap., dispose que chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets à lui échus sur licitation; — Attendu, par conséquent, que cet immeuble, dont Vassal, en qualité d'héritier de ses ascendants, possédait le tiers par indivis, est devenu pour le tout sien et doit être frappé *in toto* de l'hypothèque légale de la femme Vassal, si la loi n'en dispose autrement;—Attendu que l'art. 563, C. comm., soumet à l'hypothèque légale de la femme les seuls immeubles que son mari commerçant, en état de faillite, possédait à l'époque de la célébration de son mariage, ou qui lui sont advenus depuis par succession, donation entre-vifs ou testamentaire; — Attendu que cet article ne contient pas, en faveur des créanciers du mari, une exception au grand principe du droit français, que le partage est déclaratif de propriété; qu'une pareille exception veut être formulée en termes exprès, et qu'elle ne ressort en aucune façon ni de son texte, ni même de son esprit; — Attendu, au contraire, qu'il a été substitué, tel qu'il est rédigé aujourd'hui, à l'art. 551 de la loi du 12 sept. 1807, par celle du 28 mai 1838, dans le but d'augmenter les garanties des femmes des commerçants faillis;—Attendu, en effet, que la commission chargée de présenter cette loi à la Chambre des députés avait maintenu les dispositions trop sévères de l'ancien art. 551, qui n'accordait d'hypothèque légale à la femme du commerçant failli que sur les immeubles que celui-ci possédait à l'époque de son mariage, et que c'est contre l'opinion de cette commission, par un amendement et après discussion sérieuse et approfondie du droit de la femme et des intérêts des créanciers, que les garanties nouvelles de l'art. 563 ont été introduites dans la loi et votées; — Attendu que les créanciers du mari sont suffisamment protégés par l'art. 882, C. Nap., qui leur donne le droit d'intervenir et de s'opposer à tout partage fait au préjudice ou en fraude de leurs droits; — Attendu que s'il est affirmé dans l'instance, par les demandeurs, qu'en 1856, à l'époque de la licitation amiable et même en 1848, Vassal était au dessous de ses affaires, et qu'en licitant il a frustré ses créanciers, cette affirmation est restée à l'état complet d'allégation;—Que, du côté de Vassal, au contraire, il a été établi par la production d'actes authentiques, que si, en 1856, il avait retiré de son commerce une somme de 26,000 fr. pour rembourser de leurs parts ses cohéritiers, il a, le 30 déc. 1859 et le 27 nov. 1862, vendu, avec le consentement de sa femme qui voyait ainsi diminuer ses garanties, des immeubles à lui propres, dont le prix est tombé dans sa caisse commerciale avec celui de ses propres mobiliers, le tout évalué à 44,608 fr.; — Attendu, par conséquent, qu'en droit comme en équité, la demande de la dame Vassal est fondée; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le syndic.

ARRÊT.

LA COUR;— Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 14 nov. 1867.—C. Metz, ch. civ.—MM. Darnier, 1er prés.; Roy de Pierrefitte, av. gén.; Limbourg et Rémond, av.

CAEN 28 mai 1867.

RETRAIT SUCCESSORAL, CESSIONNAIRE, LÉGATAIRE, ACTION.

Le cessionnaire de droits successifs ne peut, lorsqu'il est devenu, en vertu d'un testament laissé par le cédant, son légataire universel, être écarté du partage, au moyen du retrait successoral, qu'autant que l'action en retrait aurait été valablement intentée contre lui antérieurement au décès de l'héritier cédant et testateur (1). (C. Nap., 841.)

L'exercice du retrait ouvert par l'art. 841, *C. Nap., ne peut résulter que d'une assignation introductive d'une instance valable; on ne saurait, en cas d'annulation de l'instance introduite par cette assignation, voir dans un tel acte une notification suffisante de l'intention de retrayer* (2).

(Drouet C. Danos.) — ARRÊT.

LA COUR; —Considérant que, le 17 avr. 1866, Godefroy a appelé en conciliation les époux Drouet, sur une action en partage de la succession de la veuve Leret, dont la dame Drouet était pour partie héritière; — Qu'à défaut de conciliation, l'action a été portée devant le tribunal civil d'Alençon, le 11 mai suivant; que, le 18 du même mois, les époux Drouet ont répondu à cette demande par une action en retrait successoral dirigée contre la demoiselle Lanos, cessionnaire, par acte notarié du 15 fév. 1866, des droits héréditaires de Jean-Guillaume Godefroy; — Considérant que, par jugement du 29 nov. 1866, passé en force de chose jugée, l'instance en retrait a été déclarée nulle, par suite de l'omission du préliminaire de conciliation; — Considérant que le 27 mai 1866, Jean-Guillaume Godefroy est décédé, laissant un testament par lequel il institue la demoiselle Lanos sa légataire universelle; — Con-

(1-2) Ces questions intéressantes semblent neuves en jurisprudence.

sidérant que c'est seulement le 28 juill. 1866 que, pour suppléer au vice de l'instance primitive, les époux Drouet ont appelé en conciliation la demoiselle Lanos sur la demande en retrait successoral; — Considérant que la demoiselle Lanos, en tant que légataire universelle de Godefroy, ne peut être écartée du partage; qu'il faut donc, pour que le titre de cessionnaire de droits successifs et l'art. 841, C. Nap., lui soient opposables, que les héritiers Godefroy aient eu, antérieurement au 27 mai 1866, le droit acquis contre elle de la faire réputer cessionnaire, qu'elle ne puisse plus dès lors renoncer à la cession et opter pour la qualité que le testament et le décès de Godefroy lui ont donnée; — Considérant que le droit exceptionnel accordé aux héritiers par l'art. 841, n'est pour eux que facultatif; qu'il ne leur est par conséquent acquis que du jour où ils en font usage dans les formes autorisées par le droit; — Considérant que si les époux Drouet ne peuvent présenter comme un acte introductif d'une action judiciaire l'exploit du 18 mai 1866, dépendant d'une instance annulée, ils prétendent du moins trouver dans une partie de cet acte la notification suffisante de leur prétention, notification capable, suivant eux, de conserver leur droit à l'exercice du retrait; qu'ils ajoutent que les circonstances ultérieures n'ont pu porter atteinte à ces droits acquis; — Considérant qu'à défaut d'acquiescement volontaire, le retrait successoral, tendant à faire rescinder un contrat valable en lui-même, lorsque, comme dans la cause, aucune fraude n'apparaît, ne peut être imposé que par la justice; que l'exercice du retrait rend donc une action nécessaire; — Que si l'on peut admettre que cette action, valablement intentée, confère au demandeur un droit acquis, à l'abri des événements ultérieurs qui auraient pu créer, au profit du retrayé, des qualités nouvelles, il faut reconnaître que cette faveur n'est que le résultat de l'obligation *judicati*, c'est-à-dire l'application du principe que la décision du juge ne fait que déclarer fondé un droit existant à l'époque où il a été réclamé; — Qu'en l'absence d'une action intentée, cette règle évidemment n'est plus applicable; — Qu'une simple notification d'une prétention ne peut pas avoir plus d'efficacité qu'elle n'en aurait s'il s'agissait d'interrompre la prescription; — Considérant que ce principe avait inspiré l'art. 484 de la Coutume de Normandie, lequel, au cas de clameur d'héritage, exigeait une assignation; — Que si l'on a pu juger qu'en matière de réméré une signification suffisait pour conserver le droit du vendeur, le réméré et le retrait n'ont point d'analogie réelle; — En matière de réméré, le vendeur est favorable, il ne réclame que l'exécution d'un contrat consenti; quand, au contraire, il s'agit d'un retrait, le retrayant réclame un droit exceptionnel, il attaque une convention, c'est une sorte d'expropriation qu'il poursuit; comment pourrait-il, pour conserver son droit, quand le retrayé ne consent pas, se dispenser de recourir à une action judiciaire? — Considérant qu'ainsi la demande régulière n'ayant été formée qu'après le décès de Godefroy, les époux Drouet, auxquels aucun droit antérieur n'était acquis, se sont trouvés en présence d'une légataire universelle, se présentant à ce seul titre, réunissant ses droits propres à ceux de Godefroy, confondant les uns et les autres, renonçant dès lors valablement à une cession que d'ailleurs elle n'avait pas notifiée, cession qui n'avait pas même été transcrite, et dont Godefroy n'avait pas, de son vivant, paru tenir compte, puisque, après l'acte de cession, il avait intenté directement une action en partage; — Confirme, etc.

Du 28 mai 1867. — C. Caen, 1re ch. — MM. des Essards, prés.; Boivin-Champeaux, 1er av. gén.; Trolley et Carel, av.

ORLÉANS 6 août 1868.

COMMUNAUTÉ, RECEL, DETTES, REPRISES.

La disposition de l'art. 1477, C. Nap., portant que celui des époux qui aura diverti ou recélé des effets de la communauté sera privé de sa portion dans lesdits effets, doit être entendue en ce sens que les effets divertis ou recélés restent dans l'actif de la communauté jusqu'au partage, pour servir, s'il y a lieu, au paiement des reprises, même de l'époux recéleur, qui n'est définitivement privé que de sa part dans le reliquat des valeurs restant après ce prélèvement (1). (C. Nap., 1470, 1474.)

(Hébert C. Hébert.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il a été jugé par l'arrêt de la Cour de Paris du 20 août 1863 que l'époux recéleur devait être soumis aux dettes comme s'il profitait des effets recélés, et que la Cour d'Orléans n'est saisie par l'arrêt de renvoi que de la question relative à l'exercice du droit de reprise; — Sur cette question: — Considérant qu'aux termes de l'art. 1477, C. Nap., l'époux qui a recélé quelques effets de la communauté est privé de sa portion dans lesdits effets; que la portion revenant à chacun des époux ne peut être fixée qu'après la liquidation de leur communauté; que cette liquidation doit être faite conformément aux prescriptions des articles contenus en la section v, C. Nap., au chap. *De la communauté*, auxquels il n'est nullement dérogé dans le cas de l'art. 1477; — Qu'ainsi l'époux recéleur et son conjoint doivent rapporter à la masse tout ce qu'ils doivent à la communauté et opérer le prélèvement de leurs reprises; que c'est seulement après toutes les opérations préalables au

(1) V. conf., l'arrêt de cassation rendu dans la même affaire, le 10 janv. 1865 (P.1865.63. — S. 1865.1.40), et les autorités indiquées en note.

partage accomplies d'après les règles ordinaires, que la fixation de la part à laquelle chacun des enfants a droit, se trouve définitivement arrêtée et que doit être appliquée la pénalité édictée par l'art. 1477; — Considérant que sur ce point le Code Napoléon n'a fait que reproduire les dispositions de l'ancien droit d'après lequel l'époux recéleur conservait le droit de prélever ses reprises sur les objets recélés, et n'était définitivement privé que de sa part dans le reliquat des valeurs restant après ce prélèvement; — Considérant que les époux Hébert, loin d'avoir, par leur contrat de mariage, dérogé à ces principes, s'étaient mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, et avaient positivement stipulé, par l'art. 5 de ce contrat, qu'à la dissolution de la communauté chacun d'eux prélèverait ses apports et que les bénéfices de la communauté seraient seuls à partager; — Par ces motifs, etc.

Du 6 août 1868. — C. Orléans, 1re ch. — MM. Dubois, d'Angers, 1er prés.; Decous de Lapeyrière, 1er av. gén.; Thureau et Debacq (du barreau de Paris), av.

COLMAR 26 mars 1868.

EAUX, EAUX PLUVIALES, CHEMIN PUBLIC, FONDS INFÉRIEUR, CONCESSION, COMMUNE.

La commune, propriétaire du fonds supérieur (dans l'espèce, un terrain presbytéral), conserve le droit de s'emparer, à titre de premier occupant, des eaux pluviales coulant sur un chemin public, alors même qu'un titre ancien en assurerait la jouissance au propriétaire d'un fonds inférieur non riverain, et que ce propriétaire en aurait joui au moyen de travaux exécutés sur le terrain presbytéral, si ce titre émane, non du véritable propriétaire, mais seulement du titulaire de la cure (1). (C. Nap., 644.)

(Mouhay C. comm. de Reppe.)

Le 24 avril 1769, il fut procédé à l'adjudication publique de deux parcelles de pré dépendant du clos curial de Reppe. Il était dit, dans le procès-verbal d'adjudication, que l'adjudicataire de chaque parcelle aurait le droit de profiter de la moitié des eaux s'écoulant du clos curial. Le sieur Boichot, alors titulaire de la cure de Reppe, se rendit adjudicataire des deux parcelles dont il s'agit, et le 13 sept. 1769, il les revendit à la veuve Barrot. L'acte de vente contenait la clause suivante : « L'acquéreur aura le droit d'arrosement de son pré des eaux provenant du chemin communal comme d'ancienneté, à la réserve néanmoins qu'il sera libre au vendeur de les faire passer au travers du clos curial à l'endroit qu'il jugera convenir, à son choix. » Le clos curial, après avoir été vendu nationalement, fut racheté, en 1810, par la commune de Reppe, qui lui rendit sa destination première. Quant aux deux parcelles adjugées en 1769, elles sont possédées aujourd'hui l'une par les héritiers Mouhay, et l'autre par la commune de Reppe, qui l'a achetée, en 1863, d'un sieur Clavey.

En 1866, la commune de Reppe, prétendant que les héritiers Mouhay s'étaient approprié, contrairement à leur titre, la totalité des eaux provenant du clos curial, les a fait assigner pour voir dire qu'ils n'avaient droit qu'à la moitié de ces eaux, et s'entendre condamner à rétablir les lieux dans leur état primitif.

24 fév. 1867, jugement du tribunal de Belfort qui, avant faire droit, ordonne une expertise. Les experts constatent, dans leur rapport, que la propriété des héritiers Mouhay reçoit et absorbe la totalité des eaux s'écoulant du clos curial; que la commune en est complétement privée, et qu'elle n'a d'autre moyen d'irrigation que les eaux pluviales du chemin communal qu'elle utilise en majeure partie pour l'arrosement des propriétés qu'elle possède à proximité de celles dont il s'agit au procès. Ils constatent en outre qu'avant 1840, les eaux pluviales du chemin communal étaient captées par le sieur Clavey, prédécesseur de la commune, au moyen d'un aqueduc qu'il avait établi sous le chemin et qu'elles étaient dirigées sur le clos curial, au bas duquel elles se confondaient avec les eaux du clos et étaient réparties avec elles sur les propriétés litigieuses; mais qu'à partir de 1840, elles avaient cessé d'y arriver, le sieur Clavey ayant démoli son aqueduc devenu inutile par suite d'un ouvrage de même nature que la commune avait, dès cette époque, établi en amont du sien, et à l'aide duquel elle s'était emparée des eaux dont elle se servait seule, depuis lors, pour l'arrosement de ses propriétés privées. — Les héritiers Mouhay ont alors formé une demande incidente tendante à ce que les eaux pluviales du chemin communal fussent, dans tous les cas, comprises dans le partage des eaux demandé par la commune; ils invoquaient, à l'appui de cette prétention, la clause insérée dans l'acte de vente du 13 sept. 1769, et ils soutenaient que c'était là un titre commun aux parties et opposable, dès lors, à la commune.

21 mai 1867, jugement définitif qui, faisant droit à la demande de la commune, rejette celle incidente des défendeurs, par les motifs suivants : — « Attendu que du procès-verbal d'expertise il appert que la parcelle du pré de la commune demanderesse, ci-devant Clavey, n'est point irriguée à l'aide des eaux provenant du terrain curial, ainsi

---

(1) Sur le principe que les eaux pluviales qui coulent sur un chemin public sont *res nullius* et appartiennent au premier occupant, et sur les questions qui peuvent se rattacher à la possession de ces eaux, V. l'annotation et les renvois sous un arrêt de Dijon du 17 juin 1864 (P.1866.92. — S.1866.2.17). V. aussi Cass. 18 déc. 1866 et 26 mars 1867 (*suprà*, p. 44 et 46).

que le prétendaient les défendeurs, et qu'elle ne reçoit aucune partie de ces eaux ; — Sur la demande incidente nouvellement présentée : — Attendu que la clause invoquée du titre du 13 sept. 1769, actuellement produit pour la première fois, a été l'objet d'une contestation judiciaire dès 1785; que, quels qu'aient été la solution du litige et les arrangements ultérieurs qui ont pu intervenir soit entre les parties litigantes d'alors, soit entre leurs successeurs, toujours est-il que l'eau de l'aqueduc dont est question dans ce titre du 13 sept. 1769 était de l'eau de pluie provenant du chemin communal où elle était prise à une certaine hauteur, sans autre droit que celui du premier occupant ; — Que cette eau a cessé d'y arriver par suite d'une prise faite en amont dans le fossé du chemin par la commune pour l'utilité de ses propriétés privées, au même titre de premier occupant; — Que Clavey, alors propriétaire du terrain dont il s'agit dans la cause actuelle, a eu le premier à souffrir de ce détournement de l'eau ; qu'il a même cherché en 1850 à rouvrir l'aqueduc commun à lui et à Mouhay, et que ce dernier s'est opposé à ce travail; que les défendeurs ne sont donc pas fondés à rechercher la commune de Reppe, comme successeur de Clavey, en restitution des eaux du susdit aqueduc ;—Attendu d'ailleurs que les termes du procès-verbal d'adjudication du 24 avril 1769 ne laissent aucun doute sur leur sens, etc. »

Appel par les héritiers Mouhay.

ARRÊT.

LA COUR ; —Sur la demande principale: — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Sur la demande incidente : — Attendu que, le 24 avril 1769, les décimateurs seigneuriaux ont détaché du domaine affecté à la cure de Reppe et mis en vente deux parcelles de pré, dont l'une a été transmise en 1863 par Clavey à la commune de Reppe et dont l'autre appartient aujourd'hui aux héritiers Mouhay ; — Que le procès-verbal d'adjudication porte que chacun de ces héritages pourra profiter de la moitié des eaux qui s'écouleront du terrain de la maison curiale, après que ceux qui y prétendront droit auront ce qui leur est dû et sans donner, pour raison de ces eaux, ni garantie ni droit ; — Que cette clause, sainement interprétée, ne doit s'entendre que des eaux qui proviennent du presbytère ; — Que c'est dans ce sens restrictif que, conformément aux constatations de l'expertise, les lieux ont été disposés dès le principe et ont été constamment maintenus ; — Qu'en effet, il est bien établi que les eaux de surface, comme les eaux de la cave du presbytère, viennent toutes, au moyen d'un aqueduc, tomber à l'entrée du fonds Mouhay, d'où il est facile d'en opérer le partage sur le pré anciennement possédé par Clavey ; — Que c'est en vain que, en contradiction avec ce titre constitutif de la servitude, les appelants s'appuient sur des actes postérieurs pour soutenir que leur jouissance s'étend également sur les eaux pluviales du chemin communal situé à la limite supérieure de l'enclos presbytéral ; que les titulaires de la cure n'ont pu en aucune façon créer valablement des droits de ce genre à des tiers sur les biens ecclésiastiques; —Que la commune de Reppe, autorisée par décret impérial du 12 janv. 1810 à acquérir le presbytère, ne peut être tenue que des obligations légalement contractées par les anciens propriétaires mêmes du domaine ; — Confirme, etc.

Du 26 mars 1868. — C. Colmar, 1re ch. — MM. Pillot, prés.; Dufresne, av. gén.; Sandherr et Kugler, av.

ANGERS 13 mars 1867.

PARTAGE D'ASCENDANT, RETOUR CONVENTIONNEL, RESCISION, GARANTIE, SUBROGATION, ESTIMATION DES BIENS.

Au cas où un père a fait, entre ses enfants, le partage anticipé de ses biens et de ceux qui composent la succession maternelle, avec clause de retour à son profit quant aux biens à lui propres, et sous la condition que les enfants ne pourront exiger le compte ou partage de la communauté ayant existé entre le donateur et sa femme, si, par le prédécès de l'un des enfants dont le lot se trouvait presque exclusivement composé de biens paternels, le droit de retour atteint la presque totalité de ce lot, cette circonstance ne peut autoriser le légataire ou donataire de l'enfant prédécédé à demander (après le décès du père) la rescision du partage pour lésion de plus du quart (1). (C. Nap., 887, 1079.)

...Ni à exercer un recours en garantie résultant d'éviction contre les copartageants, à raison de ce que l'enfant prédécédé aurait été privé de la presque totalité de sa part dans les biens maternels (2). (C. Nap., 884 et 888.)

---

(1) Dès qu'il était constant en fait, dans notre espèce, que la masse des biens avait été partagée également entre tous les enfants, il ne pouvait être question de lésion dans l'attribution des lots. Et à supposer qu'une lésion pût résulter plus tard de l'exercice du droit de retour que le père s'était réservé, c'était là une éventualité librement acceptée par les parties, qui ne pouvait, dès lors, donner naissance à une action en rescision du partage. Du reste, ainsi que le faisait remarquer avec raison le jugement attaqué, le sieur Ravé, demandeur en rescision, ne pouvait avoir, comme donataire ou légataire de sa femme, aucun droit sur les immeubles provenant du père de famille, puisque, par l'effet du retour conventionnel, ces immeubles devaient être réputés n'avoir jamais fait partie de la succession de la femme Ravé. Comp. sur ce point, Agen, 20 avril 1864 (P.1864.783.—S. 1864.2.92).

(2) L'éviction prétendue résultait, en effet,

...Ni à demander, en invoquant la disposition de l'art. 1407, C. Nap., qu'une partie des biens paternels, égale à la part que l'enfant prédécédé aurait dû recevoir dans les biens maternels, soit subrogée en leur lieu et place, pour lui tenir lieu des biens maternels et être soustraits, comme tels, à l'exercice du droit de retour : l'art. 1407 précité ne s'appliquant qu'aux échanges d'immeubles pendant la communauté, et ne pouvant être étendu aux partages.

Pour juger s'il y a eu lésion dans un partage d'ascendant fait entre-vifs, il faut estimer les objets suivant leur valeur à l'époque du partage (1). (C. Nap., 890.) — Motifs de l'arrêt.

(Ravé C. hérit. Cuiné.)

31 juill. 1866, jugement du tribunal de Mamers qui statuait en ces termes : — « Attendu que, le 8 fév. 1855, Cuiné père avait, par contrat passé devant Mᵉ Barbier, notaire à Ségrie, fait donation et partage anticipé entre ses six enfants de tous les biens immeubles lui appartenant en propre ou dépendant de la communauté et succession non encore liquidée de Françoise Provost, sa femme, décédée le 7 fév. 1845 ; — Que cette donation est faite sous diverses conditions, et notamment les suivantes : 1° Que le donateur se réserve de faire comme il l'entend le partage et la distribution entre ses six enfants, non-seulement des biens à lui propres, compris dans la donation, mais encore de ceux qui dépendent de la succession de sa femme ; — 2° Qu'il se réserve, conformément à l'art. 951, C. Nap., le droit de retour, à son profit, sur les objets par lui donnés, pour le cas où les donataires ou leurs descendants viendraient à décéder avant lui ; — 3° Qu'aucun des donataires ne pourra exiger du donateur le compte ni partage de la communauté mobilière qui a existé entre ce dernier et la dame Françoise Provost... ; — Attendu que cette donation et les conditions qui la modifient ayant été, dans l'acte même, acceptées par chacun des six enfants Cuiné, et notamment par la dame Adolphe Ravé, assistée de son mari, le père de famille attribua comme lotissement à cette dernière divers bâtiments et pièces de terre, désignés dans l'acte sous vingt-sept articles, faisant partie du bordage de la Gerbaudière, et appartenant tous en propre au donateur, sauf une portion de jardin et un champ, dit champ des Gerbaudières, compris aux n. 21 et 23 de la désignation générale ; — Attendu que le sieur Cuiné père, ayant survécu à la dame Adolphe Ravé, sa fille, a demandé à exercer sur ses biens propres le retour conventionnel stipulé dans la donation ; que ses enfants élèvent la même prétention ; — Attendu que Ravé soutient : 1° Que l'exercice du droit de retour, opérant résolution de la donation faite par Cuiné père à sa fille, la dame Adolphe Ravé, annule toutes les charges imposées par le donateur à ses enfants, et spécialement la renonciation qu'ils avaient faite au droit de demander au donateur la liquidation de la communauté de biens ayant existé entre lui et feu dame Françoise Provost, sa femme ; — 2° Que le retour conventionnel embrassant tous les immeubles que la dame Adolphe Ravé tenait de l'acte de partage, à l'exception seulement d'une portion de jardin de 4 ares à prendre dans le jardin des Gerbaudières, et d'une pièce de terre nommée le champ des Gerbaudières ou Chaignon, contenant 99 ares, les copartageants de ladite dame doivent être tenus de garantir et indemniser sa succession, sur laquelle le demandeur a un droit universel d'usufruit, de l'éviction qu'elle en éprouvera dans les droits immobiliers dépendant de la succession de la feue dame Françoise Provost ; — 3° Enfin, que le retour conventionnel faisant disparaître de la succession de la dame Adolphe Ravé la presque totalité des biens recueillis dans la succession de son père et de sa mère, les ayants droit à sa succession peuvent faire rescinder le partage qui a eu lieu de ces biens, pour lésion de plus d'un quart, et demander un nouveau partage des immeubles dans les formes présentées par la loi ; — Attendu que ces diverses prétentions sont en tout mal fondées ; — Qu'en effet, après avoir profité, comme chef de la communauté, de la donation faite à sa femme pendant toute la vie de celle-ci, Ravé est sans aucun droit pour en critiquer les conditions et revenir sur les renonciations librement stipulées et consenties avec son concours ; qu'en autorisant sa femme à accepter comme lotissement, dans le partage du 8 fév. 1855, des immeubles presque exclusivement propres au donateur, il a dû prévoir la possibilité de l'exercice du retour conventionnel, dont il se plaint aujourd'hui ; — Qu'il n'est pas plus fondé à recourir en garantie contre les cohéritiers de sa femme, pour l'éviction dont il prétend souffrir ; qu'en supposant, en effet, qu'on puisse assimiler à une éviction l'effet du retour conventionnel dont il se plaint, cette éviction procéderait de la donation elle-même, et, par conséquent, n'aurait pas une cause antérieure au partage ; — Qu'on ne saurait non plus voir dans l'exercice du retour conventionnel une cause de

---

d'une cause postérieure au partage, savoir, la réalisation de la condition de retour. D'autre part, cette condition avait été librement acceptée dans l'acte de partage par les enfants donataires. La disposition formelle de l'art. 884, C. Nap., devait donc faire repousser l'action en garantie.

(1) Ce point est des plus controversés, et la Cour d'Agen notamment se prononce avec constance dans le sens de la solution ci-dessus. V. Agen, 8 juill. 1868, *suprà*, p. 983. Mais la Cour de cassation s'est plusieurs fois prononcée en sens contraire. V. Cass. 24 juin 1868, *suprà*, p. 880, et la note.

rescision du partage pour lésion de plus du quart; — Qu'en effet, la dame Ravé, donataire, seule apte à critiquer le partage, n'a jamais souffert aucune lésion et a joui, pendant sa vie, de tous les immeubles qu'elle avait reçus dans son lot; — Que Ravé prétend, il est vrai, comme légataire et donataire en usufruit de la totalité de la fortune de sa femme, avoir le droit d'exercer tous les droits immobiliers et mobiliers qui se trouvent dans sa succession, mais que les termes mêmes de la donation et du testament, seuls titres dont il puisse se prévaloir, s'opposent à l'admission de sa prétention; — Que la dame Ravé n'a, en effet, donné et légué à son mari que l'usufruit des biens qui existeraient dans sa succession au jour de son décès, ce qui excepte évidemment les immeubles propres à son père, compris dans la donation du 8 fév. 1855, puisque le retour conventionnel étant, à la différence du retour légal, assimilé à une condition résolutoire, ces immeubles sont rentrés dans le patrimoine du père de famille, non à titre successoral, mais comme n'ayant jamais cessé de lui appartenir; qu'à ce point de vue encore, le sieur Ravé doit être déclaré non recevable en sa demande.»

Appel par le sieur Ravé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, le 8 fév. 1855, Jean Cuiné père a fait entre ses six enfants, Jean Cuiné et les femmes Adolphe Ravé, Millois, Gaignard, Pierre Ravé et Lebrun, le partage de tous les biens immeubles lui appartenant en propre, et de ceux dépendant de la communauté et de la succession, non encore liquidées, de Françoise Provost, sa femme, décédée le 7 fév. 1855; — Attendu que, dans cet acte de partage, Jean Cuiné père a expressément stipulé que le donateur va faire, comme il l'entend, le partage et la distribution entre ses enfants, non-seulement des immeubles compris dans la donation, mais encore de ceux dépendant de la succession de son épouse, et qu'aucun des donataires ne pourra exiger du donateur le compte ou partage de la communauté mobilière qui a existé entre lui et Françoise Provost, sa défunte épouse; — Qu'il s'est réservé, en outre, le droit de retour de l'art. 951, C. Nap., sur les objets par lui donnés, pour le cas où les donataires ou leurs enfants viendraient à décéder avant lui, et que ces conventions ont été acceptées par tous les contractants; — Attendu que l'une des copartageantes, Françoise Cuiné, femme Adolphe Ravé, est décédée en janvier 1866, laissant son mari usufruitier de toute sa fortune mobilière et immobilière, aux termes d'un testament du 9 déc. 1850 et d'une donation du 12 déc. 1857, et qu'il est dit dans ce dernier acte que la donation en usufruit portera sur tous les biens meubles et immeubles qui composeront la succession de la donatrice; — Attendu que la femme Adolphe Ravé laissait en outre comme héritiers Jean Cuiné, son père, auteur du partage du 8 fév. 1855, son frère Jean Cuiné et ses sœurs, les femmes Millois, Gaignard, Pierre Ravé et Lebrun; — Attendu que Jean Cuiné père ayant survécu à la femme Adolphe Ravé, sa fille, a demandé à exercer sur ses biens propres le retour conventionnel stipulé dans l'acte du 8 fév. 1855; qu'il est décédé au cours de son action, le 11 mai 1866, et qu'il est représenté dans ses droits par ses enfants qui ont régulièrement repris l'instance; — Attendu qu'Adolphe Ravé, légataire et donataire en usufruit de la fortune mobilière et immobilière de sa femme, conteste la légalité du retour conventionnel réservé par Cuiné père, et l'exercice de ce droit de retour par les enfants, héritiers de Cuiné; — Qu'il prétend, à l'appui de sa contestation : 1° Que le partage du 8 fév. 1855 renferme, au préjudice de Françoise Cuiné, sa femme, une lésion de plus du quart, entraînant rescision (art. 1079 et 887, C. Nap.); — 2° Qu'il a droit à une garantie résultant d'éviction à raison de ce que sa femme aurait été privée de la presque totalité de sa part dans les biens maternels (art. 884, C. Nap.); — 3° Qu'il y a lieu, au moins, de décider qu'une partie des biens paternels, égale à la part que sa femme aurait dû recevoir dans les biens maternels, soit subrogée en leur lieu et place, lui tienne lieu des biens maternels, et soit, comme telle, soustraite à l'exercice du droit de retour (art. 1407, C. Nap.);

Sur cette dernière prétention : — Attendu qu'elle n'est autorisée par aucun texte de loi, et que l'art. 1407, C. Nap., invoqué par l'appelant, ne s'applique qu'aux échanges d'immeubles pendant la communauté; qu'il ne peut être étendu aux partages, et qu'en fait la prétention de Ravé serait contraire aux conditions de l'acte de 1855, et spécialement à la réserve du droit de retour sur tous les biens donnés sans exception;

Sur la lésion prétendue : — Attendu que, pour juger s'il y a eu lésion, il faut estimer les objets suivant leur valeur à l'époque du partage (art. 890, C. Nap.); — Que tous les documents démontrent que, loin de produire lésion au préjudice de la femme Ravé, le partage de 1855 lui a été alors avantageux, comme à tous les autres copartageants qui ont profité de l'adjonction volontairement faite à la masse partageable de tous les biens propres au donateur, et qui ont eu la jouissance de ces biens; — Attendu que la masse ainsi accrue a été très-également partagée, et que les éventualités résultant de la formation irrégulièrement composée de biens paternels et de biens maternels ont été acceptées par la dame Ravé, assistée de son mari; que cette femme n'a donc subi aucune lésion;

Sur la garantie pour éviction : — Attendu qu'il ne peut y avoir éviction dans un ensemble de conventions librement acceptées par les contractants maîtres de leurs droits

(art. 884, C. Nap.); — Attendu d'ailleurs que Ravé n'a d'autres droits que ceux qu'il tient du testament de 1850 et de la donation de 1857; que, par ces deux actes, la femme Ravé a donné à son mari l'usufruit des biens composant sa succession; que la donation de 1857 se réfère évidemment au partage de 1855, et que l'intention manifeste de la femme Ravé a été de ne donner à son mari que ce dont elle avait été lotie par ce partage, avec toutes les conditions acceptées par elle; — Adoptant, en outre, les motifs des premiers juges, en ce qu'ils n'ont pas de contraire; — Confirme, etc.

Du 13 mars 1867. — C. Angers, ch. civ. — MM. Métivier, 1er prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Guitton aîné et Faire, av.

NIMES 14 mars 1868.

Société commerciale, Nullité, Partage, Dettes, Compensation.

La société commerciale, nulle pour défaut de publication, n'en établit pas moins entre les prétendus associés une communauté de fait qui doit être réglée conformément aux intentions des communistes, manifestées par les clauses de l'acte social et l'interprétation qu'ils leur ont donnée durant la communauté (1). (C. comm., 42.)

Et dans le partage qui en est la suite, les dettes de l'un des associés envers la communauté doivent entrer dans le lot de cet associé par compensation avec l'actif auquel il peut avoir droit, et pour la composition de cet actif (2). (C. Nap., 1290.)

(Briant C. Payan et Gaussen.)

Le 30 janv. 1867, jugement du tribunal de commerce de Nîmes ainsi conçu: — « Attendu que le tribunal a à statuer sur deux demandes: 1° la demande en nullité de la société et en partage de l'actif commun introduite par la femme Briant; 2° la demande en dissolution de société et en règlement de comptes entre parties, introduite par Payan et Gaussen; — Que ces deux demandes étant connexes, il y a lieu d'en ordonner la jonction;

« En ce qui touche la validité de l'acte de société en nom collectif contractée entre Briant, Payan et Gaussen, sous la date du 23 juill. 1857: — Attendu qu'il est constant, en fait et reconnu par les parties, que ledit acte constitutif n'a été soumis à aucune des formalités exigées par l'art. 42, C. comm., à peine de nullité;

« Sur la demande en partage de l'actif commun, introduite par la dame Briant: — Attendu qu'il est hors de doute que depuis l'époque susmentionnée jusqu'à une date récente, Briant, Payan et Gaussen ont ensemble et de concert exploité le commerce objet de leur prétendue association; que ce fait a nécessairement créé entre eux une communauté d'intérêts dont le règlement est à opérer; — Attendu que si les liens résultant de cette communauté sont de beaucoup moins étroits que ceux résultant d'une véritable association commerciale régulièrement établie, on ne saurait en conclure qu'ils sont absolument nuls; que, par exemple, à l'égard des tiers, qui de bonne foi ont contracté avec la prétendue société, ils se manifestent énergiquement, puisqu'on reconnaît à ces tiers le droit de poursuivre l'actif social entre les mains des anciens associés avec solidarité contre eux; que, pour faire ainsi considérer les membres d'une communauté comme des coobligés solidaires, il faut les reconnaître tous particulièrement unis; — Attendu que, à la vérité, les créanciers prétendus sociaux, se trouvent, pour ce qui concerne chacun des communistes, en présence de ses créanciers personnels, et doivent concourir au marc le franc avec ces derniers, sur la part d'actif social attribuée à leur débiteur commun; — Mais attendu que ce droit parallèle du créancier personnel de l'un des associés ne peut être applicable qu'au créancier de bonne foi et non à celui qui, étant de connivence avec cet associé, se remplirait au détriment des créanciers prétendus sociaux, pour partager ensuite avec les débiteurs le profit de sa déloyale spéculation; — Attendu, à cet égard, que la cause présente des caractères qui permettent l'application de ces principes d'équité; que, en effet, la dame Briant ne pouvait ignorer ni les engagements de son mari, ni la situation de la société dont il faisait partie; qu'elle connaissait également l'emploi des sommes objet de la créance dont elle se prévaut aujourd'hui; que l'exercice du droit qu'elle invoque n'a d'autre but que de soustraire Briant, son mari, aux conséquences de sa dette sociale; — Attendu, d'ailleurs, que les droits, tant du créancier personnel que des créanciers prétendus sociaux, tous supposés de bonne foi, ne sauraient se produire avant le partage de la communauté et la fixation des lots revenant à chaque associé; — Attendu qu'il est du devoir du juge, auquel le partage incombe lorsqu'il a un caractère litigieux, de procéder en prenant pour base les conditions et circonstances de la cause, les règles de l'équité, les agissements respectifs des associés pendant la communauté et l'interprétation du pacte social, qui, pour n'être plus obligatoire entre eux, n'en demeure pas moins comme le reflet de leurs communes intentions; — Attendu, dans l'espèce, que les trois associés ayant des droits et des apports égaux, ne peuvent supporter des charges inégales, et que l'un d'eux étant seul débiteur, tandis que les autres sont créanciers, il serait déraisonnable

---

(1) Principe constant. V. Pau, 19 nov. 1867 (*suprà*, p. 97), et la note.

(2) V. en ce sens, Cass. 13 fév. 1855 (P. 1856.1.457. — S.1855.1.721).

de ne pas tenir compte au premier du montant de sa dette; — Attendu que cette dette a un caractère essentiellement personnel; qu'elle résulte de prélèvements considérables faits par Briant, au cours de la communauté, pour ses besoins particuliers; qu'à ce titre elle était connue de la femme Briant et que cette dernière a dû en profiter; qu'il se trouve dans ce fait un motif de plus pour écarter ses prétentions;—Attendu de ce qui précède qu'il a paru équitable au tribunal de faire tomber dans le lot de Briant la totalité des sommes par lui dues à la communauté de fait, sauf compensation, s'il y a lieu, jusqu'à due concurrence avec la part d'actif qui pourra lui revenir; que le tribunal n'a point, en l'état, à juger cette question de compensation, mais qu'il doit se borner à régler la communauté de fait entre les associés;

«En ce qui touche la demande en règlement de comptes de Briant, Payan et Gaussen:— Attendu que, la société annulée, il y a lieu de faire droit à la demande de Payan et Gaussen, et d'ordonner le règlement des comptes des associés entre eux, — Déclare nulle la prétendue société ayant existé entre Briant, Payan et Gaussen; — Et sans avoir à s'occuper autrement de la situation de la femme Brian, faisant droit pour partie seulement à la demande en partage, dit et ordonne que l'actif social sera divisé par tiers entre les trois communistes; dit que la dette de Briant entrera dans son lot et sera en entier supportée par lui, etc. »

Appel par la dame Briant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la nullité de la société Briant, Payan et Gaussen, prononcée par les premiers juges, n'est contestée devant la Cour par aucune des parties, qui s'accordent à reconnaître, par suite, qu'il n'a existé entre les prétendus associés qu'une communauté de fait devant être réglée comme telle; — Que la demande en partage de l'actif de cette communauté et en règlement de comptes entre les communistes n'est pas non plus contestée; — Qu'il en est de même de la demande de la dame Briant de prendre part à l'actif revenant à son mari dans le partage, en concours avec qui de droit, la liquidation entre les copartageants étant opérée, et de même aussi des compensations que Briant, ou sa femme de son chef, pourront avoir à faire opérer ultérieurement dans leur intérêt, le cas échéant, ce dont la Cour n'a pas à s'occuper, non plus que ne l'ont fait les premiers juges, qui ont implicitement réservé tous les droits des intéressés à cet égard; — Attendu que c'est à bon droit que le jugement dont est appel, en date du 30 janv. 1867; ordonne que la dette de Briant envers Payan et Gaussen, à raison de la communauté de fait ayant existé entre eux, entrera dans le lot de Briant, par compensation avec l'actif auquel il peut avoir droit et pour la composition de cet actif; que Briant ne peut avoir d'actif qu'après avoir payé sa dette envers chacun des communistes; — Que ce n'est qu'après que sa dette aura été, par l'effet d'une compensation virtuelle, imputée sur sa part d'actif, que l'on pourra connaître en quoi cet actif consiste, lorsque tous comptes entre les communistes auront été réglés;—Attendu que les prétentions de la dame Briant sont diamétralement contraires aux principes de la compensation, qui ont été justement appliqués par les premiers juges;—Par ces motifs et ceux du jugement qui n'y sont pas contraires, sans s'arrêter à ceux tirés de la connivence et de la mauvaise foi de la dame Briant, démet les mariés Briant de leur appel, etc.

Du 14 mars 1868.—C. Nîmes, 3e ch.—MM. Liquier, prés.; Serre, av. gén.; Baragnon, Penchinat, av.

METZ 28 novembre 1867.

CHASSE, BÊTE FAUVE, SANGLIER, EMBUSCADE, ARME, TERRAIN D'AUTRUI, ASSISTANCE.

Le droit appartenant au propriétaire ou fermier de repousser ou détruire, même avec des armes à feu, les bêtes fauves et les animaux déclarés nuisibles et malfaisants par arrêtés préfectoraux (dans l'espèce, des sangliers) qui porteraient dommage à ses récoltes, n'est pas restreint au cas où ces animaux sont sur son terrain et y exercent leurs ravages; il implique le droit de prendre des précautions, par conséquent de s'armer à l'avance, lorsque le danger est imminent, et de s'embusquer (1), *soit dans son champ, soit dans le champ voisin* (2), *pour y attendre la bête fauve et la repousser ou la détruire.* (L. 3 mai 1844, art. 9.)

Le tiers qui, dans de telles circonstances, se joint au propriétaire ou fermier et l'assiste, commet-il en cela un délit de chasse? (3) —Rés nég. impl.

---

(1) V. dans le même sens, MM. Villequez, *des Anim. malf. ou nuis.*, n. 47, 69 et 70; Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 569 et suiv. — Mais V. en sens contraire, Rouen, 18 fév. 1864 (P.1864.367.—S.1864.2.62), et Cass. 13 avril 1865 (P.1865.999.—S.1865.1.391).

(2) V. en ce sens, MM. Giraudeau et Lelièvre, n. 584 et suiv.

(3) Ce point n'a pas été résolu formellement par notre arrêt, mais l'affirmative en découle virtuellement, puisque Aubert, qui accompagnait le fermier, est renvoyé comme celui-ci des fins de la poursuite. Cela ne présentait pas du reste une grande difficulté, après la solution donnée par la Cour à la première question. Il a été jugé, en effet, que le tiers qui, sur l'appel ou du consentement du propriétaire, possesseur ou fermier, l'assiste dans un acte *licite*, tel que la destruction d'une bête fauve, jouit de la même immunité que ce dernier: Cass. 14 avril 1848 (P.1848.2.150). Les auteurs sont unanimes sur ce point. V. MM. Championnière, *Man. du chass.*, p. 69.

(Willemin et Aubert.)

Les sieurs Willemin, fermier, et Aubert, forgeron, ayant été surpris, dans la nuit du 12 sept. 1867, par les gardes de la forêt de Moyeuvre-Grande, au moment où ils étaient embusqués derrière des javelles d'avoine et porteurs de fusils chargés à balle et à chevrotines, prétendirent n'avoir d'autre but que de défendre les récoltes du sieur Willemin contre les ravages des sangliers. Il est à remarquer, néanmoins, que le terrain sur lequel ils se trouvaient n'appartenait à aucun d'eux, et que les champs de Willemin les plus rapprochés, dont l'un était ensemencé en pommes de terre, étaient distants de 225 et de 450 mètres. En conséquence, ils furent tous les deux renvoyés devant le tribunal correctionnel de Thionville, sous prévention de délit de chasse sans permis et pendant la nuit.

8 oct. 1867, jugement qui les renvoie de la poursuite : — « Attendu que la loi, en autorisant le propriétaire à détruire, sur ses terres, les animaux malfaisants, a dû, comme conséquence, l'autoriser à user des moyens les plus propres pour arriver à ce résultat, et que ces moyens consistent surtout, quand il s'agit de protéger des récoltes situées en plaine, à se cacher le mieux possible pour n'être pas aperçu, etc. ».

Appel par le ministère public.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il ressort des débats et des documents du procès la preuve que, depuis longtemps déjà, les sangliers causaient de grands dommages sur le territoire de la commune de Moyeuvre-Grande; que ces dégâts étaient considérables et pouvaient, pour certains champs, être évalués à 80 p. 100 de la récolte; — Attendu que le danger de ces dévastations était continuel et imminent; qu'aujourd'hui même il n'a pas encore cessé; que tous les arrêtés du préfet ont mis les sangliers au nombre des bêtes fauves et malfaisantes; — Attendu dès lors que, dans l'état des faits de la cause, il s'agit de savoir si Willemin et Aubert ont fait acte de chasse dans la nuit du 12 sept., et notamment dans le moment où les gardes les ont rencontrés, ou si, au contraire, ils n'ont pas le droit, pour justifier leur présence avec armes à feu dans le champ où ils ont été trouvés, d'invoquer les dispositions de l'art. 9, § 3, de la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse; — Attendu que ces dispositions doivent être entendues dans le sens où elles peuvent être efficaces, plutôt que dans celui où la protection qu'elles accordent au propriétaire ou fermier ne serait qu'illusoire; — Attendu que cette protection, qui découle du principe de la légitime défense, serait presque toujours sans effet si le propriétaire ou fermier n'avait le droit de s'armer qu'au moment où les animaux malfaisants seraient dans son champ et y exerceraient leurs ravages; — Qu'il faut admettre, au contraire, que la loi lui donne le droit de prendre des précautions à l'avance et, par conséquent, de s'armer à l'avance, lorsque le danger est imminent; — Attendu que, comme conséquence nécessaire de ce premier droit, le propriétaire ou fermier doit avoir celui de s'embusquer, soit dans son champ, soit dans un champ voisin, pour voir arriver la bête fauve sans en être vu et la repousser alors avec son arme ou même la détruire; — Attendu que telle était la situation de Willemin et d'Aubert dans la nuit du 12 sept.; — Attendu que ni le procès-verbal, ni les dépositions des gardes, ni les autres documents du procès n'établissent que les deux inculpés aient fait alors acte de chasse, ou aient été en action de chasse; — Attendu, en effet, qu'il n'est nullement prouvé que, munis de fusils doubles armés et prêts à tirer, ils aient cherché le gibier ou qu'ils l'aient poursuivi; qu'ils n'avaient avec eux aucun chien pour en faciliter la recherche; — Que rien ne prouve encore que, au moment où ils ont été accostés par les gardes, ils fussent en attitude de chasseurs à l'affût du gibier; mais que, au contraire, il ressort de tous ces documents qu'ils attendaient simplement l'arrivée imminente des sangliers pour les détruire ou, tout au moins, pour les repousser; — Attendu, dès lors, que les premiers juges ont fait une juste appréciation des faits de la cause et qu'ils ont, avec raison, prononcé l'acquittement des inculpés; — Confirme, etc.

Du 28 nov. 1867. — C. Metz, ch. corr. — MM. Limbourg, pr.; Godelle, 1er av. gén. (concl. contr.).

Rogron, *Cod. de la chasse expliqué*, sur l'art. 9, p. 119; Gillon et de Villepin, *Nouv. Cod. des chasses*, n. 208; Petit, *Tr. du dr. de chasse*, t. 1, n. 196; Dufour, *id.*, p. 20; Villequez, *des Anim. malf. et nuis.*, n. 37, p. 95.—Il a même été jugé que le propriétaire pouvait déléguer à un tiers son droit de destruction des animaux malfaisants ou nuisibles: Angers, 19 mars 1859 (P.1860.1010. — S.1859.2.667). V. dans le même sens, MM. Villequez, *op. cit.*, n. 37; Giraudeau et Lelièvre, *op. cit.*, n. 565. V. néanmoins M. Petit, *Dr. de chasse*, t. 1, n. 196.

LYON 12 mars 1868.

1° PARTAGE, ACTE ÉCRIT, PREUVE, PARTAGE PROVISIONNEL, MAJEURS. — 2° DEMANDE NOUVELLE, PARTAGE, NULLITÉ, RESCISION.

1° *Un partage fait verbalement est valable, et son existence peut être prouvée, comme celle des conventions ordinaires, par tous les genres de preuve établis par la loi, notamment à l'aide d'un commencement de preuve par écrit complété par des présomptions graves, précises et concordantes* (1). (C. Nap., 816 et 819.)

(1) La question de savoir si le partage doit

Au cas d'un partage entre majeurs et mineurs sans l'observation des formalités judiciaires, si les parties ont manifesté l'intention de faire un partage définitif, et non pas simplement provisionnel, les majeurs ne peuvent demander un nouveau partage : les mineurs seuls auraient ce droit (1). (C. Nap., 840 et 1125.)

2° *La partie qui, en première instance, a conclu à la nullité d'un partage, n'est pas recevable à demander en appel la rescision de ce partage pour cause de lésion : c'est là une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. proc.* (2).

(Synd. Holtzer C. Chapuis.)

2 juill. 1867, jugement du tribunal de Saint-Etienne qui statue en ces termes : — « Attendu, en fait, que la dame Madeleine Schénébilé, épouse de Jean Holtzer, étant décédée en 1859, une instance en partage et liquidation de sa succession, ainsi que de la communauté ayant existé entre elle et son mari, a été formée devant ce tribunal, entre le sieur Holtzer père, le sieur James Holtzer fils et les mineurs Chapuis, représentant leur mère Madeleine-Mathilde Holtzer, decédée;— Que la vente par licitation des immeubles dépendant desdites succession et communauté a été tranchée à l'audience des criées du 6 juin 1861, en faveur de James Holtzer fils ; — Attendu que le même jour, les parties, pour mettre fin à une liquidation dont la confection aurait entraîné de longues et nombreuses difficultés, ont verbalement traité sur les droits de Jean Holtzer père, du sieur Charles Chapuis et de ses enfants ; — Attendu que, depuis le 6 juin 1861, l'instance en partage et liquidation était restée abandonnée lorsque le sieur Marganne (syndic de la faillite de James Holtzer) a fait procéder, par Mᵉ Desjoyeaux, aux opérations de liquidation dont ce notaire avait été primitivement chargé, et a repris l'instance pour faire statuer sur les critiques qu'il élève lui-même contre le procès-verbal du notaire ; — Attendu qu'à la demande du sieur Marganne, les consorts Chapuis, qui n'ont pris aucune part aux opérations de cette liquidation, opposent une fin de non-recevoir tirée des conventions verbales du 6 juin 1861, qui, suivant eux, ont mis fin à toutes difficultés et à tous les règlements entre les parties ;— Que le sieur Marganne, de son côté, soutient que ces conventions ne peuvent constituer qu'un partage provisionnel dont il aurait le droit de demander la nullité ; — Attendu que l'existence de ces accords verbaux étant constante, il s'agit d'en rechercher la nature et les effets; — Attendu que les conventions dont s'agit ayant eu pour effet de faire cesser l'indivision en réglant les droits de chacune des parties dans les succession et communauté préappelées, présentent tous les caractères d'un partage ; que, dans la pensée des contractants, ce partage était définitif et mettait fin à l'instance ; — Que ce point est d'autant moins douteux que James Holtzer a payé, par actes (des 29 nov. 1861 et 11 fév. 1864) aux minutes de Mᵉ Desjoyeaux, l'intégralité de la part revenant aux mineurs Chapuis dans lesdites succession et communauté ; — Que, dans ces conditions; si, à l'encontre des mineurs, un pareil partage était nécessairement provisionnel, c'est à ces derniers seuls qu'il appartiendrait de l'attaquer ;—Qu'en effet, aux termes de l'art. 1125, C. Nap., les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur avec lequel elles ont contracté ; — Que les art. 466 et 840, même Code, promulgués du reste antérieurement, ne contiennent aucune exception en matière de partage à ce principe général de droit ; — Que l'art. 466 commençant par ces mots : « Pour obtenir; à l'égard du mineur, tout « l'effet qu'il aurait entre majeurs, le partage « devra être fait en justice, etc., » ces termes indiquent formellement que les règles prescrites par le législateur sont dictées en faveur du mineur seul et ne peuvent être invoquées par les majeurs ;— Attendu, enfin, qu'il est constant que James Holtzer a depuis longtemps déjà exécuté volontairement et librement, lorsqu'il était à la tête de ses affaires, les accords verbaux dont il a été parlé; qu'il serait irrecevable à demander l'annulation des engagements par lui contractés dans sa pleine et entière liberté

---

nécessairement être fait par écrit pour être valable, ou s'il peut l'être verbalement, est controversée ; toutefois, la solution donnée par notre arrêt est celle qui semble aujourd'hui prévaloir. V. Colmar, 5 juill. 1865 (P. 1866.231. — S. 1866.2.56) ; Cass. 21 janv. 1867 (P.1867.120. —S.1867.1.53), et les notes. *Adde* conf., M. Hureaux, *Tr. du dr. de success.*, t. 3, n. 374.

(1) La jurisprudence et la doctrine sont prononcées en ce sens. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vᵒ *Partage*, n. 798 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 8 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 2 et suiv. *Adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 623, note 12, p. 251; Boitard, *Leç. de proc. civ.*, t. 2, n. 1157.

(2) V. conf., Cass. 5 nov. 1807; M. Toullier, t. 10, n. 168. Il a été également jugé, dans l'hypothèse inverse, qu'on ne peut, sur l'appel d'un jugement qui a prononcé sur l'action en rescision d'un partage d'ascendant pour cause de lésion, demander la nullité de ce partage pour contravention aux règles relatives à la formation des lots : Cass. 15 mai 1850 (P.1850.2.313.—S. 1850.1.588) ; Orléans, 27 déc. 1856 (P.1858. 205.—S.1858.2.253). V. cependant Cass. 7 janv. 1863 (P.1863.637.—S.1863.1.121), et les notes.

d'action ;—Que le syndic d'une faillite ne saurait avoir d'autres et plus amples droits que n'en avait le failli lui-même dont il est le représentant ; — Par ces motifs, déclare le sieur Marganne, en sa qualité, non recevable et mal fondé dans ses demandes, fins et conclusions, etc. »

Appel par le sieur Marganne.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le partage verbal du 6 juin 1861 est constant ;— Qu'il y a même preuve littérale de son existence dans les actes authentiques des 29 nov. 1861 et 11 fév. 1864 ; — Que, tout au moins, il y a commencement de preuve par écrit à cet égard dans lesdits actes émanés de James Holtzer, et que les documents de la cause et les paiements faits par ce dernier aux enfants Chapuis, en exécution de ce partage verbal, complètent le commencement de preuve écrite par des présomptions graves, précises et concordantes, reconnues exactes par Marganne, syndic de la faillite de James Holtzer ;

Sur la demande dudit Marganne, tendant à faire rejeter comme provisionnel le partage de 1861 : —Adoptant les motifs des premiers juges ; — Attendu, d'ailleurs, que, dans la convention verbale de partage, et dans les actes authentiques ultérieurs, il y a eu l'intention manifeste, de la part des parties majeures, de procéder d'une manière irrévocable et définitive avec le tuteur des mineurs Chapuis, agissant et se portant fort pour eux ;

Sur la demande en rescision de ce partage, et sur les conclusions subsidiaires en renvoi devant un notaire pour vérifier la lésion : — Attendu que cette demande est formée, et que les conclusions sont prises pour la première fois en appel ; — Qu'elles reposent sur une cause toute différente de la demande primitive, et qu'elles ne sont point de simples moyens à l'appui de cette demande ; — Que le mérite de la demande en rescision et des conclusions subsidiaires en vérification de la lésion ne pourrait être apprécié sans une instruction préalable qui n'aurait pas subi le premier degré de juridiction ; — Qu'en conséquence, la demande et les conclusions dont il s'agit pour la première fois constituent une demande nouvelle prohibée par l'art. 464, C. proc. civ.; — Attendu, toutefois, que tous les droits des parties doivent être réservés sur la demande en rescision ; — Confirme, etc.

Du 12 mars 1868. — C. Lyon, 2e ch. — MM. Barafort, prés.; Gay, av. gén.; Rambaud père et Boussand, av.

DIJON 5 août 1868.

Escroquerie, Faux nom, Motif déterminant.

Le fait, par un ouvrier travaillant dans une usine, de s'être présenté chez un logeur de la localité sous un faux nom et de s'être fait nourrir par lui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que le faux nom n'aurait pas été le motif déterminant de la remise de la nourriture; il suffit que l'usage de ce faux nom ait eu lieu avec une intention frauduleuse, qu'il ait servi et assuré la fraude, et que les aliments n'eussent pas été remis si la personne trompée n'avait pas cru connaître le nom véritable de celui à qui elle les remettait (1). (C. pén., 405.)

(Odet.) — ARRÊT.

LA COUR; —Attendu que, dans le cours du mois de mai dernier, le prévenu Odet s'est présenté chez le sieur Goby, logeur au Creusot, sous le faux nom de Bouchot ; qu'il s'est fait nourrir par ce dernier pendant 38 jours, a fait une dépense de 48 fr. qu'il n'a pas payée, et que Goby ayant déclaré qu'il aurait pris en pension le prévenu sous le nom d'Odet, aussi bien qu'il l'avait reçu sous le nom de Bouchot, il s'agit de reconnaître si cette circonstance met obstacle à ce que l'action blâmable d'Odet constitue le délit d'escroquerie; — Attendu que si l'art. 405, C. pén. exige, lorsqu'il s'applique à des manœuvres frauduleuses, qu'elles aient été de nature à exercer une influence sur l'imagination de la personne trompée, il n'impose pas la même condition lorsqu'il s'agit de l'usage d'un faux nom, et qu'il suffit dans ce cas que cet usage ait eu lieu avec une intention frauduleuse ; — Attendu qu'Odet, en se faisant remettre des objets de consommation sous le nom de Bouchot, n'avait pas l'intention de les payer, et avait pour but d'empêcher son créancier d'obtenir son paiement en exerçant des retenues sur l'argent qu'il gagnait par son travail; qu'ainsi l'usage de ce faux nom était destiné à servir et assurer la fraude qu'il voulait commettre ; —Attendu, d'ailleurs, que c'est la pensée qu'il connaissait le nom véritable de son pensionnaire et qu'il pourrait, en cas de non-paiement de sa part,

(1) Jugé qu'il n'y a pas escroquerie lorsqu'il est reconnu que la remise des marchandises ou des sommes d'argent n'a pas été déterminée par le faux nom dont le prévenu a fait usage : Cass. 5 mai 1820 et 13 juin 1857 (Bull. crim., n. 227). V. aussi MM. Bourguignon, *Jurispr. des Cod. crim.*, t. 3, sur l'art. 405, n. 5 ; Carnot, *Cod. pén.*, même article, n. 2 ; Chauveau et Hélie, *Théor. du Cod. pén.*, t. 5, n. 1989.—Mais l'arrêt précité de 1857 décide aussi que l'emploi d'un faux nom peut être considéré, s'il se combine avec d'autres faits extérieurs, comme une manœuvre par le moyen d'impunité qu'il crée pour l'agent et l'erreur forcée où il tient la victime. Du reste, l'intention frauduleuse est nécessaire pour la constitution du délit. V. Cass. 20 janv. 1855 (P.1855.2.167.—S.1855.1.384), et le renvoi.

saisir sa paye entre les mains de ses maîtres, qui a décidé Goby à le nourrir à crédit; qu'ainsi c'est la croyance à la vérité du nom qui lui était donné qui l'a déterminé à la remise des marchandises qu'il a faite; — Par ces motifs, etc.

Du 5 août 1868. — C. Dijon, 3e ch. — MM. Boissard, prés.; Proust, 1er av. gén.; Fremyet, av.

ALGER 27 mai 1868.

COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE, VENTE, TIERS, REVENDICATION.

Les héritiers d'un membre d'une communauté religieuse non autorisée (dans l'espèce, un jésuite), sont sans droit pour revendiquer un immeuble concédé à leur auteur et transmis par celui-ci à un autre membre de la même communauté, et sans qualité pour contester la possession dont jouit cette communauté, lorsqu'il résulte des circonstances que l'auteur des demandeurs n'a jamais eu la propriété personnelle de l'immeuble dont il s'agit, et qu'il ne l'a possédé que pour le compte de la communauté **(1). (L. 24 mai 1825, art. 2 et suiv.)**

(Reynaud C. hérit. Parabère.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la congrégation religieuse connue sous le nom de compagnie de Jésus n'est pas reconnue par l'Etat; — Qu'elle n'a, par suite, ni en France, ni en Algérie, le bénéfice d'une personnalité civile et juridique; — Que, par suite encore, elle n'a le pouvoir, ni d'acquérir, ni d'aliéner, ni de contracter, ni d'ester en justice; — Attendu qu'avant de rechercher de quelle influence ces principes peuvent être sur la solution du procès, il échet d'examiner si la maison et le mobilier revendiqués par les intimés ont été la propriété personnelle de l'abbé Parabère, leur auteur; — Que c'est là le point dominant du litige, celui qui eût dû faire l'objet des préoccupations premières du tribunal de Constantine, celui aussi sur lequel doit porter l'examen préalable de la Cour; — Attendu, en ce qui touche cette question, que, par acte administratif du 6 fév. 1852, il a été fait concession à l'abbé Parabère, alors aumônier de l'armée à Constantine, d'un emplacement domanial situé dans cette ville, à la charge de construire sur cet immeuble un établissement destiné aux militaires de la garnison; — Attendu que la création de cet établissement a été la cause déterminante de la concession; — Qu'en consentant celle-ci, l'Etat a eu en vue, non l'abbé Parabère individuellement, mais l'abbé Parabère agissant comme aumônier de l'armée, comme ecclésiastique et comme entreprenant une œuvre qui se continuerait par d'autres personnes ayant la même qualité et le même caractère; — Attendu que ce fait ressort en termes certains d'une clause ainsi conçue du titre de concession : « Le concessionnaire aura la propriété de l'immeuble concédé, à la charge par lui d'accomplir les conditions prescrites. Il pourra hypothéquer et transmettre, à titre onéreux ou à titre gratuit, ledit immeuble. — Toutefois, tant qu'il n'aura pas été affranchi de la clause résolutoire, les détenteurs successifs seront soumis à toutes les conditions qui lui sont imposées, et les affectations hypothécaires seront réglées par les dispositions de l'art. 2125, C. civ.; » — Attendu que, lorsqu'à la date du 14 déc. 1853, l'abbé Parabère a obtenu la conversion de son titre conditionnel en titre définitif portant affranchissement des clauses résolutoires, il avait rempli les charges qui lui avaient été imposées, c'est-à-dire construit la maison qu'il devait édifier, et affecté une partie de cette maison à l'œuvre de moralisation militaire qu'il s'était engagé à y installer, l'autre partie étant affectée à des locations dont les produits serviraient à couvrir graduellement les dépenses de constructions et à subvenir à celles que nécessiterait le fonctionnement de l'œuvre; — Attendu que les vues de l'Etat et l'intention dont il était animé, lorsqu'il a fait la concession dont il s'agit, se sont manifestées d'une manière non moins caractéristique dans une série d'actes ultérieurs, tels que dons d'argent destinés à aider à la réalisation de l'entreprise, et accordés tantôt par le ministre de la guerre, tantôt par le général commandant la province; coopération du génie militaire et de l'artillerie aux travaux d'édification, prestation pour le même objet de la main-d'œuvre de soldats empruntés aux corps de la garnison, envois par divers ministères de livres pour la bibliothèque militaire et de tableaux pour la décoration de la chapelle militaire; — Attendu que ces agissements successifs de l'Etat et de ses représentants

---

(1) Il est de principe consacré par une jurisprudence constante que les communautés religieuses non autorisées ne peuvent pas plus acquérir à titre onéreux qu'à titre gratuit. V. Lyon, 23 fév. 1867 (P.1867.1269. — S.1867.2.355), et les indications de la note. Mais, dans l'espèce actuelle, à la différence des espèces jugées par les arrêts précédents, la question n'était pas de savoir si la vente passée à la communauté sous le nom d'un de ses membres était valable, et si la communauté possédait légalement l'immeuble dont il s'agit; mais bien si les demandeurs avaient quelque droit à exercer sur cet immeuble. Ils se présentaient comme héritiers du religieux qui avait figuré comme vendeur; ils devaient donc prouver, avant tout, que l'immeuble avait réellement appartenu à leur auteur. Or, la preuve contraire résultant de toutes les circonstances de la cause, il s'ensuivait forcément que les demandeurs étaient sans droit aucun, et que leur prétention devait être repoussée.

excluent d'une manière indiscutable la pensée qu'il ait jamais considéré l'immeuble en question comme devant être la propriété privée du concessionnaire nominal ;— Attendu que jamais non plus cette pensée n'a été celle de l'abbé Parabère ; qu'on en trouve la preuve dans tous les faits et documents de la cause; ... (suivent des considérations en fait pour établir que l'abbé Parabère avait toujours agi pour le compte de la compagnie de Jésus dont il était membre ; qu'il était d'ailleurs sans fortune personnelle, et qu'il n'avait pu subvenir aux dépenses des constructions qu'au moyen de fonds provenant de la compagnie);—Attendu que de l'ensemble des faits dont l'exposé précède il ressort jusqu'à l'évidence que la maison revendiquée et le mobilier la garnissant ne peuvent être considérés comme ayant appartenu à l'abbé Parabère et comme faisant partie de sa succession ; — Que, par suite, ses héritiers réclament une chose sur laquelle ils n'ont aucun droit, une chose au regard de laquelle ils se trouvent absolument dans la même condition que les personnes les plus étrangères à la famille du décédé ;—Qu'ils se plaignent à tort de spoliation ; que ce serait, au contraire, à une véritable spoliation en sens inverse qu'aboutirait l'admission de leur demande ;

« Attendu qu'après cette solution du point de fait, sur lequel a dû porter d'abord l'examen de la Cour, il n'y a plus lieu de rechercher quelle peut être la valeur de l'acte de vente dont se prévaut l'abbé Reynaud ;—Que s'il y avait nécessité de statuer sur cette question, elle serait résolue vraisemblablement comme elle l'a été par les premiers juges ;—Mais attendu que, du moment où il est décidé que l'immeuble litigieux n'a pas été la propriété de l'abbé Parabère, les consorts Tondeur, ses héritiers, se trouvent non recevables à contester le titre en vertu duquel l'appelant détient ledit immeuble ; —Attendu qu'en réalité l'abbé Reynaud n'a fait que continuer le rôle de l'abbé Parabère ; que ce n'est pas pour lui-même qu'il possède ; que c'est aux mains de la compagnie de Jésus qu'a reposé dès l'origne, et du vivant du concessionnaire, cette possession ; que c'est entre les mêmes mains qu'elle s'est continuée après son décès ; — Que, par suite, la seule question restant à examiner est celle de savoir si cette possession de fait peut être maintenue, ou si la demande des intimés doit avoir pour résultat de la faire cesser ; — Attendu qu'il ne pourrait y avoir matière à hésitation, s'il s'agissait de biens ayant fait partie de la fortune personnelle de l'abbé Parabère; — Qu'en présence des principes rappelés dans les premiers considérants du présent arrêt, il faudrait, de toute nécessité, déclarer nuls les actes par lesquels ledit abbé aurait transmis ces biens, soit directement, soit sous le voile d'une personne interposée, à la compagnie de Jésus; — Mais attendu que telle n'est pas l'espèce, qu'elle se différencie essentiellement de celles qui ont fait l'objet des précédents de jurisprudence invoqués dans la cause, en ce que dans celles-ci il s'est toujours agi de choses ayant incontestablement appartenu au donateur ou au vendeur apparent, tandis que, dans le cas actuel, il s'agit d'une chose étrangère à la fortune et à la succession de la personne aux droits de laquelle se présentent les auteurs de la revendication ; — Attendu qu'à côté de la non-existence légale des communautés religieuses dépourvues d'autorisation il y a leur existence de fait ;—Qu'à la haute police de l'Etat seule il appartient de pourvoir aux mesures que peut provoquer cette existence effective, de la tolérer, s'il la juge inoffensive, de la faire cesser, s'il y aperçoit des dangers; — Que les tribunaux ne sauraient admettre, en principe, qu'une association religieuse non reconnue, mais existant au grand jour, avec la tolérance de l'Etat, puisse être dépossédée par tout venant des biens qu'elle détient, et cela sans justification d'aucun droit dans la personne du réclamant ; — Attendu que c'est là précisément la situation des consorts Tondeur ; —Que, réclamant une chose qui n'a pas été celle de leur auteur, ils sont sans qualité pour opposer aux détenteurs de cette chose leur incapacité légale; — Attendu que l'Etat a fait en Algérie un certain nombre de concessions immobilières au profit de membres de communautés religieuses non reconnues ; — Que ces concessions ont eu lieu, tantôt dans un but de colonisation, comme celle des Trappistes de Staouëli, tantôt dans un but d'assistance publique, comme celle des jésuites qui dirigent l'Orphelinat de Boufarik, tantôt enfin dans un but de moralisation, comme celle du P. Parabère ; — Attendu que, s'il était fait droit à la demande des intimés, les héritiers des titulaires des autres concessions ci-dessus rappelées pourraient, au même titre et par les mêmes raisons, réclamer la délivrance d'immeubles qui jamais, ni dans l'esprit de l'Etat concédant, ni dans celui des bénéficiaires nominaux de la libéralité, n'ont été la propriété de ces derniers ;— Par ces motifs, réformant, etc.

Du 27 mai 1868. — C. Alger, 1re ch. — MM. Pierrey, 1er prés. ; Durand, 1er av. gén.

AIX 22 août 1867.

LÉGITIMATION, ENFANTS INCESTUEUX, BEAU-FRÈRE ET BELLE-SOEUR, MARIAGE SUBSÉQUENT.

Les enfants nés d'un commerce incestueux entre personnes (telles que beau-frère et belle-sœur) pouvant toutefois contracter mariage ensemble avec l'autorisation du chef de l'Etat, sont légitimés par le mariage ultérieur de leurs père et mère contracté en vertu des dispenses que ceux-ci ont obtenues (1). (C. Nap., 164 et 331.)

(1) C'est la solution qui prévaut. V. Cass. 22

(Taillet C. Aymon.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la veuve Dujardin, qui avait épousé, en 1845, Jean-Baptiste-Étienne Taillet, ayant, après le décès de ce dernier, obtenu des dispenses pour pouvoir contracter mariage avec Louis-Charles-Gustave Taillet, son beau-frère, épousa en effet celui-ci en 1863; que Louis-Charles Gustave Taillet est décédé la même année, laissant un fils nommé Gustave-Etienne Taillet, né de ses rapports avec la veuve Dujardin, antérieurement à leur mariage; que cet enfant est décédé en 1866; — Attendu que les époux Aymon, intimés, demandent que la veuve Dujardin soit exclue de la succession de Louis-Charles-Gustave Taillet, frère de l'épouse Aymon; qu'ils prétendent que Gustave-Etienne Taillet, étant un enfant incestueux, n'a pas pu être légitimé par le mariage de ses père et mère; d'où il suit qu'il n'aurait pas pu succéder à son père Louis-Charles-Gustave Taillet, ni transmettre par conséquent aucun droit sur cette même succession à la veuve Dujardin, sa mère; — Qu'il s'agit donc de savoir si l'enfant né d'un beau-frère et d'une belle-sœur a pu être légitimé par le mariage qui a été contracté plus tard par ses père et mère, en vertu de dispenses obtenues à cet effet; — Attendu que les dispenses accordées par le souverain, dans les cas prévus par les art. 162 et suiv., C. Nap., et par la loi du 16 avril 1832, en faisant disparaître la prohibition légale qui met obstacle au mariage entre personnes parentes ou alliées, a pour effet d'enlever à leurs rapports tout caractère incestueux; que l'inceste, se trouvant ainsi effacé pour les époux, doit l'être également pour les enfants qui ont pu naître de leurs précédentes relations; — Qu'il ne serait pas juste, en effet, que la loi réhabilitât les parents auteurs de la faute et laissât subsister pour les enfants, qui en sont innocents, les conséquences de cette même faute; — Attendu que tels étaient les principes de l'ancien droit; que notre nouvelle législation n'a rien énoncé à cet égard; qu'il faut en effet distinguer deux sortes d'incestes : l'un voué par la loi à une ineffaçable réprobation; l'autre, qui peut, au moyen de dispenses, être élevé aux honneurs de l'union légitime; — Que le législateur, en édictant l'art. 331, C. Nap., qui proscrit la légitimation des enfants incestueux, n'a voulu atteindre que les enfants nés de parents qui ne pourraient jamais être admis à contracter mariage entre eux, et non les enfants nés de rapports qui, malgré leur criminalité, pourraient être rendus licites, au moyen de dispenses; — Que la pensée du législateur, à cet égard, est révélée dans le passage suivant du discours du tribun Duveyrier au Corps législatif, séance du 2 germ. an 11 : « L'inceste religieux étant désormais étranger à la loi civile, ce dernier genre devient presque insensible, si l'on observe surtout *qu'il n'y aura pas inceste civil, même dans les degrés prohibés auxquels le gouvernement peut appliquer la dispense*; » — Que M. Malleville, l'un des conseillers d'Etat qui ont concouru à la rédaction du Code, s'explique ainsi, dans son *Analyse du Code civil*, sur l'art. 331, après avoir rappelé l'ancienne jurisprudence : « Cette même faveur est encore le privilége de la décision communément suivie par les auteurs, et selon laquelle les enfants ne sont pas incestueux lorsque leurs père et mère n'étaient parents qu'à un degré auquel on pouvait obtenir des dispenses, qui ont en effet été accordées pour les marier ensuite. » — Attendu que de telles énonciations ne peuvent évidemment se concilier avec le sens absolu que, dans le système des intimés, il faudrait donner à l'art. 331; — Attendu que l'on ne peut tirer argument de l'art. 335, qui prohibe la reconnaissance au profit des enfants incestueux, cette disposition se rapportant au cas d'un inceste encore existant, et non au cas où l'union a été purgée de son vice originel par l'effet des dispenses; — Attendu, quant aux considérations tirées de l'intérêt de la morale publique, que cet intérêt est suffisamment garanti par la sévérité que le gouvernement apporte dans l'examen des causes de dispense; que la morale publique serait blessée, au contraire, du résultat auquel on arriverait si l'on perpétuait, au moyen de la tache imprimée sur le front des enfants, le souvenir de désordres que le mariage a pour but de réparer et de faire oublier, si l'on créait des germes incessants de division dans les familles, en accordant les honneurs et les avantages de la légitimité aux enfants nés depuis le mariage, et ne laissant à ceux qui sont nés antérieurement que la honte et les incapacités attachées à leur origine; — Que telle n'a pas été et n'a pu être la pensée du législateur; — Par ces motifs, émendant, etc.

Du 22 août 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Poilroux, prés.; Luiggi, subst.; Crémieux et P. Rigaud, av.

---

janv. 1867 (trois arrêts), et les observations en note (P.1867.113.—S.1867.1.49); Paris, 20 juill. 1867 (P.1867.1122.— S.1867.2.312).

TOULOUSE 29 février 1868.

ENQUÊTE, OFFICE DU JUGE.

La faculté accordée aux juges d'ordonner d'office la preuve des faits qui leur paraissent concluants, peut être exercée même après les enquête et contre-enquête faites sur la demande des parties, alors surtout qu'il s'agit d'un fait nouveau qui, n'ayant pas été compris dans l'articulation, n'a pu être embrassé ni éclairci par les enquêtes, et que les nouveaux témoins à entendre sont désignés avec indication des faits sur lesquels ils doivent déposer, de manière à bien préciser et

limiter cette seconde enquête (1). (C. proc., 254.)

(Castex et Duchein C. Duchein.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que, Duchein ayant dénié la signature qui lui était attribuée, et qui se trouve apposée sur la police de vente, en date du 1er novembre 1863, la vérification de cette signature a été ordonnée tant par titres que par expert et par témoins, aux termes de l'art. 195, C. proc. civ.; — Attendu que le rapport d'expert, l'enquête et la contre-enquête auxquelles il a été procédé, en exécution des jugements des 20 juin 1864 et 26 juin 1866, n'ont pas fourni aux premiers juges des éléments suffisants pour éclairer leur religion sur la sincérité et la fausseté de la signature arguée ; — Attendu que les faits articulés et admis en preuve ne se rattachaient pas directement à l'existence d'un autre acte sous seing privé, sans date écrite, par lequel Caroline Duchein rétrocédait à son frère Jules les deux maisons que ce dernier lui avait vendues le 5 mars 1862, pardevant Me Lodes, notaire à Salies, lequel acte ou déclaration de rétrocession avait été, d'un commun accord, remis à titre de dépôt à l'expert Barès ; — Attendu que, en ordonnant d'office, conformément aux pouvoirs qui leur sont attribués par l'art. 254, C. proc. civ., que le sieur Barès serait entendu en témoignage, à la requête de la partie la plus diligente, sur les circonstances qui avaient accompagné le dépôt dudit acte de rétrocession, les premiers juges ont cherché à s'éclairer sur un fait nouveau qui, n'ayant pas été compris dans l'articulation, n'avait pu être embrassé ni éclairci par les enquêtes; d'où il suit qu'on pourrait considérer comme inapplicables à la cause les principes controversés à l'aide desquels, après une première enquête validée ou annulée, on dénierait aux juges le pouvoir d'en ordonner d'office une nouvelle.— Attendu que, en admettant même qu'il existe une certaine corrélation entre l'acte de rétrocession et celui du 1er nov. 1863, argué de faux, l'enquête et la contre-enquête auxquelles il avait été procédé n'ayant pas paru suffisamment concluantes aux premiers juges, ils n'en avaient pas moins le droit, pour satisfaire leur conscience, de recourir à l'audition d'un nouveau témoin désigné par eux avec indication des faits sur lesquels il devait déposer; que ce moyen d'instruction, sur la légalité duquel aucun débat ne paraît s'être élevé en première instance, ne saurait inspirer des craintes sérieuses sur les dangers que peut offrir une seconde enquête ainsi précisée et limitée; — Attendu que les pouvoirs accordés aux juges par l'art. 254, C. proc. civ., n'ont d'autre limite, par la volonté de la loi, que leur conscience et l'impérieux besoin de l'éclairer pleinement; qu'en toutes matières, et surtout en celles qui intéressent directement l'ordre public, il serait par trop regrettable que les juges n'eussent pas le droit et le pouvoir de chercher à suppléer d'office à l'insuffisance des preuves et des éléments de conviction que le débat oral leur aurait fourni; —.Attendu que vainement on objecte l'économie des règles rigoureuses de la procédure civile, les abréviations de délais, les déchéances et les nullités multipliées au titre des enquêtes, et qui attestent la défiance dont le législateur a entouré la preuve testimoniale; qu'il est un intérêt supérieur à toutes ces craintes exagérées, c'est celui d'une bonne administration de la justice, dont le principal élément est la conviction éclairée et consciencieuse des juges; — Attendu que l'assimilation que l'on veut faire entre l'intérêt public, dont ils sont les représentants légaux, et l'intérêt privé, qui se débat entre parties, est contraire à l'économie des règles de la procédure et aux principales dispositions de ce titre des enquêtes; qu'ainsi, dans l'art. 279, la loi confère aux juges le pouvoir de proroger le délai de l'enquête, tandis que la limite de sa durée est, pour la partie, irrévocablement fixée à huitaine; de même encore, l'art. 292 permet de recommencer l'enquête ou la déposition déclarée nulle par la faute du juge, tandis que cette nullité est irréparable lorsque c'est contre la partie qu'elle a été prononcée; — Attendu que le pouvoir discrétionnaire accordé aux juges par ledit art. 254 était consacré par l'ancienne jurisprudence et par le droit romain, qui pose ce principe dans la loi unique au Code : *Ut quæ desunt advocatis partium judex suppleat*; — Attendu que le litige ne porte pas sur l'acte de rétrocession déposé entre les mains de Barès, et dont, par suite d'une mesure préventive, le tribunal de Saint-Gaudens a ordonné l'apport à son greffe, et que, en admettant que la portée de la déposition de Barès eût pour effet d'établir des faits contraires aux conventions stipulées audit acte

(1) Il a été jugé que le tribunal peut ordonner d'office la preuve des faits qui lui paraissent concluants, au cas où l'une des parties, après avoir demandé et obtenu l'autorisation de procéder à une enquête, a encouru la déchéance d'y faire procéder, et au cas où l'enquête est annulée pour vice de forme. V. Douai, 5 novembre, et Nancy, 28 déc. 1860 (P.1861.1109.-S.1861.2.260 et 192); Bastia, 2 avril 1855 (P. 1855.2.284. — S. 1855.2.317), et *contrà*, Toulouse, 17 août 1864 (P.1866.97.—S.1866.2.20). Notre arrêt prévoit une autre hypothèse, celle où la question n'est pas suffisamment dégagée par les débats de l'enquête ; il décide qu'alors les juges peuvent ordonner d'office qu'un témoin s'expliquera sur de nouveaux faits. V. MM. Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 977 *bis*, *in fine*, et Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Enquête*, n. 541, *in fine*.

de rétrocession, il existe dans la cause un commencement de preuve par écrit résultant de l'aveu fait en justice par Jules Duchein, et consigné dans ledit jugement, du dépôt de cet acte entre les mains de l'expert Barès, ce qui rend la preuve testimoniale admissible; — Par ces motifs, etc.

Du 29 fév. 1868. — C. Toulouse, 2e ch — MM. Blaja, cons. prés; Belet, av. gén.; Saint-Gresse et Ebelot, av.

PARIS 27 juillet 1867.

LOUAGE D'OUVRAGE, OUVRIERS, ACTION DIRECTE, FAILLITE, COMPÉTENCE, SOUS-ENTREPRENEUR.

L'action que l'art. 1798, *C. Nap., confère aux ouvriers d'un entrepreneur contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, étant une action directe que l'ouvrier exerce de son propre chef contre le propriétaire, et non pas un simple privilége sur les sommes dues à l'entrepreneur, il s'ensuit que la faillite de l'entrepreneur ne fait pas obstacle à l'exercice de cette action, et que le tribunal civil est compétent pour en connaître* (1). — Rés. par le tribunal.

Cette action n'appartient qu'aux ouvriers proprement dits; elle ne peut être exercée par les sous-entrepreneurs qui, dans une pensée de spéculation commerciale et dans le but de réaliser un bénéfice sur l'exécution des travaux, font travailler pour leur propre compte (2).

(Synd. Bénassy C. Delarfeux et Lebon.)

31 août 1866, jugement du tribunal civil de la Seine qui statue en ces termes: — « En ce qui concerne Lebon: — Sur le premier moyen: — Attendu que l'action attribuée à l'ouvrier par l'art. 1798 du Code est une action directe et personnelle contre le propriétaire; que cette action ne procède pas du chef de l'entrepreneur général; — Que ce dernier n'a sur le prix de l'immeuble, tant que ce prix reste aux mains du propriétaire, que des droits éventuels subordonnés à l'exercice de l'action dont il s'agit; — Attendu que, en cas de faillite, les créanciers de l'entrepreneur n'ont pas plus de droits qu'il n'en avait lui-même; — Qu'il suit de là que l'ouvrier ne vient pas en concours avec eux sur ledit prix, et que son action n'a pas le caractère d'un privilége; — Sur le second moyen: — Attendu que l'interprétation de l'art. 1798 ne peut pas être isolée de l'ensemble des dispositions auxquelles il se lie; — Attendu que la section des devis et marchés, dont il fait partie, a pour objet de régler les rapports que les ouvrages à l'entreprise, et spécialement les constructions à forfait, établissent entre les constructeurs et les propriétaires; — Attendu que l'art. 1787 pose le principe général de ces rapports, et comprend indistinctement dans son application les trois éléments qui concourent à la création d'un ouvrage, le travail, l'industrie et la matière; — Attendu, en second lieu, que l'art. 1779 s'applique textuellement aux maçons, charpentiers, serruriers et autres ouvriers qui traitent directement avec le propriétaire la partie qui les concerne; — Attendu que les mêmes expressions ne peuvent pas avoir dans l'art. 1798 une signification différente, et qu'ainsi cet article est également applicable aux ouvriers qui sous-traitent avec l'entrepreneur général la partie de leur profession; — Attendu que ces sous-traités ont le plus souvent une importance considérable; qu'ils embrassent un ensemble de travaux dont l'exécution matérielle ne pourrait pas être l'œuvre d'un seul homme, et qui exigent une habileté professionnelle et des ressources que ne possède pas le simple ouvrier; — Qu'il suit de là que l'art. 1798 s'applique nécessairement aux maîtres ouvriers et chefs d'atelier sous-traitants qui se font aider par d'autres ouvriers dont ils dirigent le travail; — Qu'il leur est impossible de rechercher quelle est la part manuelle qu'ils prennent personnellement à l'exécution de leurs marchés; — Qu'ils concourent tous à la fois par leur travail, par leur industrie, par la matière, à la création de l'immeuble construit, et qu'ils se trouvent ainsi au nombre des catégories d'ouvriers qui, aux termes des art. 1797 et 1798, sont employés à la construction sous la responsabilité de l'entrepreneur; — Qu'ils ont, par conséquent, droit au bénéfice de l'action directe; — En fait: — Attendu que Delarfeux est peintre en bâtiments; qu'il est patenté sous cette dénomination; que les travaux dont il réclame le prix rentrent dans sa profession, et que son action doit être protégée par l'art. 1798; — Attendu, d'ailleurs, que sa créance n'est pas contestée; qu'elle s'élève à la somme de 8,500 fr., et que Lebon est encore débiteur sur le prix de l'immeuble d'une somme supérieure;

« En ce qui touche Bénassy et son syndic Sommaire: — Attendu que Delarfeux déclare renoncer à toute condamnation contre eux, se réservant de faire valoir ses droits contre la faillite ainsi qu'il appartiendra; — Par ces motifs, condamne Lebon à payer à

---

(1) Ce principe a déjà été consacré par la jurisprudence. V. Paris, 12 avril 1866 (P.1866.934. — S.1866.2.252), et le renvoi. Il a été également jugé, dans le sens de la solution ci-dessus, que l'action directe conférée à l'ouvrier contre le propriétaire étant entièrement distincte de celle contre l'entrepreneur, la survenance de la faillite de ce dernier ne fait pas obstacle à ce que l'ouvrier donne suite à l'action qu'il a formée antérieurement contre le propriétaire, sans qu'il y ait lieu de le renvoyer à la faillite de l'entrepreneur. V. Besançon, 16 juin 1863 (P. 1864.170. — S. 1863.2.206).

(2) V. conf., Cass. 11 nov. 1867 (P.1867.1457. — S.1867.1.429), et la note.

Delarfeux ladite somme de 8,500 fr., etc. »

Appel par le syndic.

ARRÊT.

LA COUR ;—Donne défaut contre Lebon, non comparant, et pour adjuger le profit dudit défaut, joint à la cause principale par arrêt de cette Cour du 5 avril 1866, faisant droit à l'égard de toutes parties ; — En ce qui touche l'incompétence du tribunal civil : — Considérant que, par exploit en date du 28 avril dernier, Delarfeux a fait citer Lebon, propriétaire, Trécul comme sa caution, et Bénassy, entrepreneur général de travaux exécutés pour le compte dudit Lebon, devant le tribunal civil de la Seine, pour se voir : Bénassy, déclarer déchu du bénéfice du terme, et les trois défendeurs condamner solidairement à payer à Delarfeux la somme de 8,500 fr., montant de travaux exécutés par lui dans la propriété de Lebon ; — Que, sur cette assignation, Sommaire, ès qualité, a conclu à l'incompétence du tribunal civil et demandé le renvoi de la cause devant le tribunal de commerce; que Delarfeux a demandé acte de ce qu'il n'entendait, devant le tribunal civil, demander aucune condamnation contre la faillite de Bénassy, se réservant tous ses droits pour les faire valoir aux opérations de la faillite, et que, le 8 août 1866, le tribunal civil, se fondant sur ce que la demande de Delarfeux était principalement dirigée contre Lebon et n'avait rien de commercial, s'est déclaré compétent;—Que ce jugement, signifié à avoué et à domicile les 14 et 20 juill. 1866, n'a pas été frappé d'appel par Sommaire, et est, dès lors, devenu définitif ;—Qu'il suit de là que Sommaire n'est plus aujourd'hui recevable à proposer l'incompétence du tribunal civil ;

En ce qui touche le fond : — Considérant qu'entre Bénassy, entrepreneur de bâtiments, chargé par Lebon d'exécuter tous les travaux nécessaires à l'élévation d'une maison à construire à Paris, avenue du Roi-de-Rome, et Delarfeux, entrepreneur de peinture, il est intervenu, le 25 avril 1865, une convention qui sera enregistrée avec le présent arrêt, et par laquelle Delarfeux a pris à forfait, et moyennant la somme de 8,500 fr., l'obligation d'exécuter tous les travaux de peinture, tenture et vitrerie nécessaires au complet achèvement et à la mise en parfait état d'habitation de la maison Lebon, tels qu'ils étaient indiqués au cahier des charges dressé par l'architecte du propriétaire; que, de plus, il a été stipulé que les tentures, n'étant pas portées au cahier des charges, seraient fournies par Delarfeux, et que ledit marché ne serait susceptible d'aucune augmentation pour cause d'erreur, Delarfeux ayant déclaré avoir pris connaissance des plans, cahier des charges et travaux à exécuter ; — Considérant qu'il est allégué par Sommaire ès noms, et non démenti, qu'aussitôt après cette convention, Delarfeux a sous-traité avec deux entrepreneurs, notamment avec Bissot, pour la pose de la vitrerie et des tentures ;— Considérant qu'il résulte d'un procès-verbal représenté à la Cour, que Delarfeux, dans l'enseigne placée au-dessus de son magasin, prend la qualité de marchand de papiers peints et d'entrepreneur général de peinture, et qu'il emploie plusieurs ouvriers ;— Qu'il est allégué et non contredit que Delarfeux a, dans le cours des années 1866 et 1867, fait comme entrepreneur général des travaux, dans un grand nombre d'immeubles sis à Paris, pour des sommes considérables;—Qu'en cet état, en présence du marché à forfait soumissionné par Delarfeux, et qui fait la base du procès, il n'est pas possible d'assimiler Delarfeux aux ouvriers désignés spécialement dans l'art. 1798, C. Nap.;—Considérant, en droit, que l'art. 1798, en permettant aux ouvriers d'agir contre le propriétaire avec lequel ils n'ont pas contracté, sans s'adresser à l'entrepreneur, qui, les ayant employés, est leur débiteur personnel, a consacré une exception qui, comme telle, doit être renfermée dans son objet précis ; — Considérant que cet article a eu particulièrement en vue les ouvriers proprement dits, dont, mû par une pensée toute de protection et dans un intérêt de justice et d'humanité, il s'est proposé de garantir le salaire ;—Considérant que si, en l'absence de toute distinction, la disposition peut profiter même à l'ouvrier qui, travaillant personnellement, s'est adjoint un ou plusieurs aides pour les nécessités de ce travail, il est certain, tant par la lettre que par l'esprit de la loi, que le travail est la condition même à laquelle est subordonné le droit à la faveur qu'elle consacre ; d'où il suit que la disposition exceptionnelle de l'art. 1798 ne saurait profiter à ceux qui, dans une pensée de spéculation commerciale, deviennent entrepreneurs et font travailler pour leur propre compte, dans le but de réaliser un bénéfice sur l'exécution des travaux;—Que si le législateur avait voulu ranger l'entrepreneur ou le sous-entrepreneur dans la catégorie exceptionnelle de l'art. 1798, il n'aurait pas manqué de l'y faire figurer en termes exprès ; — Qu'il résulte, au contraire, du rapprochement des art. 1798 et 1799, C. Nap., qu'il n'a pu entendre opérer cette confusion ; — Qu'enfin, reconnaître au sous-entrepreneur traitant à forfait d'une partie des travaux l'action directe en paiement contre le propriétaire serait s'exposer à faciliter certaines manœuvres à l'aide desquelles l'entrepreneur pourrait détourner, au profit de ses créanciers personnels plus ou moins sérieux, tout ou partie de la somme destinée uniquement à rémunérer le travail des ouvriers ; — Considérant, enfin, que, dans les circonstances établies au débat, il est constant que Delarfeux a agi en qualité de sous-entrepreneur; qu'il a traité à forfait, et qu'il a été substitué à Bénassy, entrepreneur principal, dans les fournitures de tenture et les travaux de vitre-

rie et de peinture ; qu'il n'était pas, dès lors, dans les conditions voulues pour agir directement contre le propriétaire dans les termes de l'art. 1798, C. Nap.; — Sans s'arrêter à l'exception d'incompétence, dans laquelle l'appelant est déclaré non recevable devant la Cour, etc.

Du 27 juill. 1867.—C. Paris, 3e ch.—MM. Roussel, prés.; Sallé, av. gén.; Cliquet et Raveton, av.

METZ 27 mai 1868.

Séparation des patrimoines, Privilége, Hypothèque, Demande, Délai, Aliénation, Immeuble indivis, Imputation.

Le droit de séparation des patrimoines constitue, au profit des créanciers du défunt, un véritable privilége sur les biens de la succession (1). (C. Nap., 878 et 2111.)

Ce privilége, s'il n'a pas été inscrit dans les six mois de l'ouverture de la succession, est, d'après la règle générale établie par l'art. 2113, C. Nap., converti en un droit hypothécaire, qui n'est plus soumis à aucune restriction ou modification quelconque, et qui produit, à partir de son inscription, tous les effets attribués aux hypothèques proprement dites (2).

En principe, la séparation des patrimoines résulte suffisamment de l'inscription prise à cet effet (3).

En tout cas, et à supposer que le créancier du défunt soit tenu de former une demande en justice et d'obtenir un jugement qui prononce la séparation des patrimoines, l'accomplissement de cette formalité n'est soumis à aucun délai particulier, et peut, dès lors, avoir lieu après l'aliénation des immeubles par l'héritier, si d'ailleurs l'inscription avait été prise avant cette aliénation (4).

Lorsque le droit de séparation des patri-

---

(1) Les auteurs ne sont pas d'accord sur la nature du bénéfice de la séparation des patrimoines.—Suivant les uns, c'est un véritable privilége avec tous les effets attachés par la loi aux créances privilégiées. V. MM. Duranton, t. 7, n. 490; Demante, *Cours analyt.*, t. 3, n. 222 *bis*, 1; Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 7, p. 213; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 208; Barafort, *Sépar. des patrim.*, n. 13.—Selon d'autres, le mot *privilége*, dont se sert la loi, est une expression impropre; le droit de demander la séparation des patrimoines ne constitue pas un privilége proprement dit ; c'est un droit *sui generis*, limité et restreint dans ses effets ; il ne saurait notamment engendrer un droit de suite. V. MM. Tarrible, *Répert.* de Merlin, v° *Privilége de créances*, sect. 4, § 6, n. 2 ; Troplong, *Priv. et hypoth.*, t. 1, n. 323 et suiv.; Pont, *id.*, n. 299 ; Boileux, sur l'art. 2111; Fréminville, *Minorité*, t. 1, n. 396 ; Mourlon, *Exam. crit. du Comment. de M. Troplong*, n. 307 et 316 ; Devilleneuve, observ. S.1841.2.513 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 619, p. 232 et suiv., notes 55 et 56 ; Dollinger, *Sépar. des patrim.*, n. 44 *bis*.—V. aussi M. Dufresne, *id.*, n. 89, qui adopte une opinion intermédiaire. — Quant à la jurisprudence, elle s'est prononcée en faveur du premier système. Ainsi, il a été jugé : 1° que le créancier du défunt qui a pris inscription pour la séparation des patrimoines dans les six mois de l'ouverture de la succession, conserve un droit de suite sur les immeubles vendus, nonobstant le paiement du prix par l'acquéreur entre les mains de l'héritier : Nîmes, 19 fév. 1829 ;— 2° que le bénéfice de la séparation des patrimoines confère aux créanciers même purement chirographaires du défunt, le droit de surenchérir les immeubles de leur débiteur, vendus depuis son décès : Orléans, 22 août 1840 (P. 1841.1.197.—S.1841.2.513).—Du reste, il est généralement admis que la séparation des patrimoines peut être demandée après la vente des immeubles du défunt, lorsque le prix est encore dû par l'acquéreur, ce prix représentant l'immeuble. V. Nîmes, 21 juill. 1852 (P.1855.1. 132.—S.1853.2.701), et les indications de la note. *Adde* MM. Barafort, n. 123; Boileux, *ubi suprà ;* Taulier, p. 221; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 769. — Toutefois, sur ce dernier point, MM. Taulier, Duranton, Dufresne, n. 83, et Demante, n. 221 *bis*, 2, pensent qu'il y aurait lieu d'appliquer, en pareil cas, la prescription de trois ans établie en matière de meubles. Mais cette opinion est combattue par MM. Vazeille, sur l'art. 880, n. 4 ; Barafort, n. 123 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 385, p. 334, note 17, et Dollinger, n. 103.

(2) V. MM. Marcadé, sur l'art. 880, n. 4 ; Taulier, p. 220 ; Boileux, sur l'art. 2113, et Barafort, n. 13 et 143. V. aussi Montpellier, 2 avril 1868 (qui suit), et le renvoi.

(3-4) Suivant la doctrine le plus généralement admise, la séparation des patrimoines peut être demandée tant que les biens sont entre les mains de l'héritier. Il n'est pas nécessaire que l'action en séparation de patrimoines soit formée dans les six mois de l'ouverture de la succession : il suffit que, dans ce délai, il y ait eu inscription prise par les créanciers du défunt. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Sépar. de patrim.*, n. 141 et suiv.; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 62 et suiv. *Adde* MM. Barafort, n. 125 ; Demante, t. 3, n. 221 *bis*, 2 ; Fréminville, *Minorité*, t. 1, n. 410 et 411; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 619, p. 220, note 36. V. aussi l'arrêt qui suit, dans ses motifs. MM. Demolombe, n. 141, et Taulier, p. 215, sont même d'avis qu'aucune demande n'est nécessaire, et que le privilége de la séparation des patrimoines, une fois inscrit, produit ses effets comme tout autre privilége, sans qu'il soit nécessaire de le faire reconnaître par une action en justice. M. Dollinger, n. 106, pense également qu'une demande serait inutile, frustratoire et même impossible, puisque les créanciers de l'héritier, qui seuls auraient intérêt à y contredire, peuvent être et sont le plus souvent inconnus des créanciers du défunt.

moines, exercé relativement à un immeuble indivis entre le défunt et l'héritier, est dégénéré en simple hypothèque, comme ayant été tardivement inscrit, si cette hypothèque se trouve primée par une hypothèque antérieure consentie par l'héritier, depuis l'ouverture de la succession, sur la totalité de l'immeuble, le prix de cet immeuble doit être réparti de manière que, après le paiement du créancier hypothécaire de l'héritier, la partie du prix afférente à la portion de l'immeuble provenant du défunt soit attribuée au créancier de celui-ci, à l'exclusion des créanciers personnels ou cessionnaires de l'héritier.

(Pécard et autres C. Poinsignon.)

La veuve Dequesnes est décédée le 29 janv. 1863, laissant pour héritier le sieur Clovis Dequesnes, son fils. Il dépendait de sa succession une maison indivise entre la mère et le fils. En mai 1864, Clovis Dequesnes hypothéqua cette maison au profit de deux de ses créanciers personnels, pour sûreté d'une somme de 8,000 fr. Le 9 nov. 1865, il en passa vente aux époux Malfait, moyennant le prix de 15,500 fr., et le 31 janv. 1866, il fit cession du prix de vente jusqu'à concurrence de 7,000 fr. aux sieurs Pécard, Carniaux, Lecompte et Farée, ses créanciers chirographaires. Mais antérieurement à la vente, le 8 avril 1865, le sieur Poinsignon, créancier de la veuve Dequesnes d'une somme de 20,000 fr., avait pris, sur la portion de la maison ayant appartenu à sa débitrice, une inscription à fin de séparation des patrimoines. Cette séparation fut ensuite prononcée par un jugement du tribunal de Metz du 20 avril 1866.

En cet état, le sieur Poinsignon a formé contre Clovis Dequesnes, les époux Malfait, acquéreurs, et les consorts Pécard, cessionnaires, une demande tendant à ce qu'il fût déclaré que, par suite de la séparation des patrimoines, la cession du prix de vente, faite le 31 janv. 1866, ne pouvait lui être opposée.

23 août 1867, jugement du tribunal de Metz qui accueille cette demande.

Appel par les consorts Pécard.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Poinsignon fonde sa demande sur ce que l'inscription prise par lui, le 8 avril 1865, en sa qualité de créancier héréditaire, lui a assuré, à l'encontre des créanciers personnels de Clovis Dequesnes, un privilége ou, tout au moins, une hypothèque sur l'immeuble dépendant, pour partie, de la succession de la dame veuve Dequesnes, sa débitrice; — Attendu, sur ce point, que le Code Napoléon n'a pas seulement réglementé, dans l'art. 2111, l'exercice du droit de séparation des patrimoines dont il a posé le principe dans les art. 878 à 880; mais qu'il en a fait un droit nouveau, en accordant aux créanciers du défunt et aux légataires qui l'exercent, un véritable privilége sur les biens de la succession; — Attendu, en effet, que l'on ne saurait facilement admettre qu'en employant le mot *privilége* dans les art. 2092 à 2203, les rédacteurs du Code Napoléon se soient servis indifféremment ou sans choix de cette expression; — « Ne nous abusons pas, disait Treilhard en présentant le titre des Priviléges et hypothèques au Corps législatif, dans la séance du 24 vent. an 12, ne nous abusons pas sur l'acception du mot *privilége* employé dans ce titre. Cette expression emporte ordinairement avec elle l'idée d'une faveur personnelle; ici, elle signifie un droit acquis fondé sur une justice rigoureuse, parce que la préférence donnée à celui qui l'exerce lui est due; » — Attendu que la signification, ainsi législativement consacrée, du mot *privilége*, doit lui être attribuée notamment dans l'art. 2111, qui a été placé à dessein parmi les dispositions relatives aux formes et aux conditions prescrites pour la conservation des priviléges, et dans les deux paragraphes duquel le législateur oppose le privilége des créanciers du défunt et des légataires à l'hypothèque des créanciers personnels de l'héritier; — Que, sous ce dernier rapport, on ne comprendrait pas comment une inscription prise dans les six mois à compter de l'ouverture de la succession pourrait, si le droit en vertu duquel elle a été inscrite ne constituait pas un véritable privilége, primer les hypothèques antérieurement prises, depuis la même époque, au nom ou au profit des créanciers personnels de l'héritier; — Attendu, en outre, que, d'après l'art. 2113, le droit résultant, pour le créancier du défunt ou pour le légataire, de la séparation des patrimoines, dégénère en une simple hypothèque lorsque l'inscription n'a pas été prise dans les six mois de l'ouverture de la succession; — Attendu qu'avant de subir cette transformation, le droit dont il s'agit était certainement un privilége de la catégorie de ceux soumis à l'inscription, car nul autre droit incorporel qu'un tel privilége ne pourrait descendre ou entrer dans la classe des hypothèques, par le seul effet de l'inobservation d'une simple formalité de délai lors de l'accomplissement des conditions prescrites pour sa conservation; — Attendu qu'il importe peu que le privilége résultant de la séparation des patrimoines ne soit pas mentionné dans les art. 2101 à 2103, le Code Napoléon n'ayant pas entendu donner la liste complète des priviléges sur les meubles et sur les immeubles, et sa nomenclature n'étant point, dès lors, limitative, mais seulement énonciative; — Attendu que, dans l'espèce, l'intimé a pris inscription après l'expiration des six mois à compter de l'ouverture de la succession, et qu'il n'a plus ainsi qu'un simple droit d'hypothèque sur les biens dépendant de la succession de la dame veuve Dequesnes; — Mais attendu que ce droit d'hypothèque, une fois établi, n'est plus soumis par

la loi à aucune restriction ou modification quelconque, et qu'il produit, notamment à l'égard des créanciers personnels de l'héritier, les effets que le Code Napoléon attribue aux hypothèques proprement dites dans les art. 2092 à 2203; — Attendu que l'on est ainsi amené à admettre en principe qu'à part l'inscription, la loi n'a point exigé du créancier héréditaire l'accomplissement d'autres formalités spéciales, telles, par exemple, qu'une demande et l'obtention d'un jugement, le privilége et l'hypothèque qui résultent de la séparation des patrimoines devant, lorsqu'ils sont inscrits, s'exercer de la même manière que les autres priviléges et les autres hypothèques, et produire, comme eux, leurs effets, sans qu'il soit besoin de les faire préalablement reconnaître en justice; —Attendu que s'il est vrai cependant que la loi ait exceptionnellement imposé au créancier héréditaire, en outre de la nécessité de prendre inscription, l'obligation de former une demande et d'obtenir un jugement, il est en même temps certain qu'elle n'a soumis cette demande et l'obtention de ce jugement à aucun délai particulier, surtout lorsqu'il s'agit d'une hypothèque qui peut être inscrite, d'après l'art. 2113, C. Nap., plus de six mois après l'ouverture de la succession;—Attendu qu'en fait, l'intimé a pris son inscription antérieurement à l'aliénation, c'est-à-dire lorsque l'immeuble existait encore, selon l'art. 880, dans la main de l'héritier, et que cette inscription a été connue ou a dû être connue des appelants au moment où ils sont devenus cessionnaires des droits de Clovis Dequesnes, leur débiteur; — Attendu, dès lors, qu'en admettant même la nécessité d'une demande en justice, on devrait décider, dans l'espèce, que le jugement du tribunal civil de Metz, en date du 20 avril 1866, a satisfait aux prescriptions de la loi, et qu'en conséquence, la séparation des patrimoines prononcée par ce jugement, devra produire tous ses effets légaux à l'égard des appelants, lesquels représentent Clovis Dequesnes contre qui ledit jugement a été obtenu;

Attendu qu'il faut conclure de tout ce qui précède : que l'intimé a, au regard des appelants, un droit exclusif et indivisible d'hypothèque sur le patrimoine immobilier de la dame veuve Dequesnes; que le droit de l'intimé, créancier hypothécaire de la dame veuve Dequesnes, ne s'exercera pas de la même manière que le droit des appelants, créanciers chirographaires et cessionnaires de Clovis Dequesnes; qu'en effet, l'intimé exercera son droit sur tous les biens laissés par la dame veuve Dequesnes, tandis que les appelants, quoique la succession de celle-ci ait été dévolue tout entière à son fils, devront, au contraire, exercer uniquement leur droit sur le prix de la portion de l'immeuble héréditaire qui appartenait personnellement à ce dernier; enfin, que les appelants ne pourraient, le cas échéant, exercer subsidiairement leur droit sur le prix de la partie du même immeuble qui provient de la succession de la dame veuve Dequesnes, qu'après que les dettes qui grèvent et diminuent d'autant les biens de cette succession auront été entièrement payées, car il n'y a de biens que dettes déduites : *non bona intelliguntur, nisi œre alieno deducto*; — Attendu qu'il faut également conclure de ce qui précède, qu'en ce qui concerne les deux créanciers hypothécaires de mai 1864, la préférence entre ces créanciers et l'intimé devra se régler conformément à la maxime *qui prior tempore, potior jure*, c'est-à-dire que l'intimé ne sera colloqué qu'à la date de son inscription et, par conséquent, après les deux créanciers dont il s'agit;

Sur les conclusions subsidiaires : —Attendu que, par leurs conclusions subsidiaires, les appelants demandent « que les transports consentis par Dequesnes à leur profit soient maintenus jusqu'à concurrence de la moitié du prix de l'immeuble vendu aux époux Malfait, déduction faite d'une somme de 8,000 francs garantie par deux hypothèques antérieures à l'inscription de l'intimé; » — Attendu que s'il était fait droit à ces conclusions, les créanciers de mai 1864, ayant une hypothèque générale sur la maison, seraient colloqués, pour une moitié de leurs créances, sur le prix de la partie de cet immeuble qui provient de la succession de la dame veuve Dequesnes, et pour l'autre moitié sur le prix de la partie appartenant à Clovis Dequesnes, de telle sorte que, ces collocations faites, les appelants viendraient partager avec l'intimé ce qui resterait du prix de la portion de l'immeuble qui était la propriété de leur cédant; — Attendu que Clovis Dequesnes, en accordant aux deux créanciers de mai 1864 une inscription de 8,000 fr. sur l'immeuble héréditaire, vendu plus tard moyennant 15,500 fr., a disposé et au delà de la partie de cet immeuble qui, avant la mort de sa mère, était sa propriété personnelle; — Attendu, dès lors, que, les créanciers hypothécaires de 1864 une fois payés, l'intimé a un droit exclusif sur tout ce qui restera du prix de la maison, sans aucune réduction possible, soit directe, soit indirecte, car cette portion de prix représente seule aujourd'hui la valeur du patrimoine de la dame veuve Dequesnes, amoindri par l'effet des inscriptions de mai 1864; — Attendu que, dans ces circonstances, Dequesnes et les appelants, ses cessionnaires, sont sans qualité et sans droit pour faire attribuer aux créanciers de 1864 une portion quelconque des biens dépendant de la succession de la dame veuve Dequesnes, et pour faire ainsi annuler en partie les justes effets de la séparation des patrimoines qu'ils sont obligés de respecter et, par suite, forcés de subir avec toutes les conséquences légales qu'elle peut produire à leur égard; — Sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires des

appelants, dans lesquelles ils sont déclarés non recevables et mal fondés, confirme, etc.

Du 27 mai 1868.—C. Metz, ch. civ.—MM. Darnis, 1er prés.; Lambert et Boulangé, av.

MONTPELLIER 2 avril 1868.

Séparation des patrimoines, Inscription, Délai, Faillite de l'héritier.

La séparation des patrimoines peut être demandée par les créanciers du défunt plus de six mois après l'ouverture de la succession, et être utilement inscrite même postérieurement à la déclaration de faillite de l'héritier. Les art. 2146, C. Nap., et 448, C. comm., sont ici sans application (1). (C. Nap., 880, 2111, 2113.)

(Synd. Campergue C. Gensac.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 878, C. Nap., accorde aux créanciers d'une succession le droit de demander, dans tous les cas et contre tous les créanciers de l'héritier, la séparation du patrimoine du défunt d'avec le patrimoine de l'héritier; — Attendu que ce bénéfice découle de ce principe essentiellement juste et juridique que tous les biens du défunt sont le gage commun de ses créanciers, et que l'héritier n'y a droit qu'après les dettes payées; l'art. 724 n'accorde, en effet, la saisine à l'héritier que sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession; — Attendu qu'aux termes de l'art. 880, même Code, le droit de demander la séparation des patrimoines peut être exercé, à l'égard des immeubles, tant qu'ils existent dans les mains de l'héritier; — Attendu que pour la conservation de ce droit, à l'encontre des créanciers de l'héritier, l'art. 2111, même Code, accorde aux créanciers du défunt un privilége sur les immeubles de la succession; — Attendu que ce privilége doit, il est vrai, être inscrit dans les six mois de l'ouverture de la succession; mais que, après l'expiration de ce délai, le droit à la séparation des patrimoines peut être encore inscrit, aux termes de l'art. 2113; seulement le privilége dégénère en hypothèque qui ne date, à l'égard des tiers, que du jour de son inscription; — Attendu qu'il résulte des dispositions combinées de ces divers articles que le droit à la séparation des patrimoines n'est ni perdu ni atteint dans son essence par l'expiration du délai de six mois; qu'il peut toujours être exercé sur les immeubles de la succession qui sont restés aux mains de l'héritier; seulement, il n'est plus conservé que par une hypothèque, au lieu de l'être par un privilége; il a perdu la priorité sur les créances hypothécaires consenties par l'héritier et inscrites avant lui, mais il est conservé entier et peut être exercé à l'encontre des créanciers chirographaires de l'héritier et de ses créanciers hypothécaires dont l'inscription est postérieure à la sienne; — Attendu que le jugement déclaratif de faillite de l'héritier ne pourrait empêcher les créanciers du défunt de demander la séparation des patrimoines à l'égard des immeubles de la succession qui sont encore dans ses mains; — Que, par suite, l'exercice de ce droit peut être conservé par l'inscription hypothécaire prise par les créanciers, même après la déclaration de faillite; — Attendu que les art. 2146, C. Nap., et 448, C. comm., sont ici sans application, car ils ne prohibent que les inscriptions prises sur les biens du failli et ne s'opposent qu'à la constitution, après la faillite, de tout droit de préférence entre les créanciers personnels du failli, et il s'agit ici d'une inscription prise sur les biens du défunt, et de conserver un droit de préférence sur ces biens au profit d'un créancier du défunt contre les créanciers personnels de l'héritier failli; — Attendu enfin que, dans son système, l'appelant reconnaît que, si l'inscription dont s'agit avait eu lieu dans les six mois de l'ouverture de la succession, le privilége serait valablement inscrit, quoique inscrit postérieurement au jugement déclaratif de faillite de l'héritier; qu'il ne dénie cette validité qu'à l'inscription hypothécaire faite par le créancier de la succession après les six mois à dater de l'ouverture de la succession; — Mais qu'on cherche vainement un motif juridique de cette distinction, qui n'est fondée ni sur un texte de loi, ni sur un document de jurisprudence; — Que, bien plus, elle est formellement repoussée par le texte même de l'art. 448, C. comm., qui place sur la même ligne et soumet à un sort commun les priviléges et les hypothèques;— Confirme, etc.

Du 2 avril 1868.— C. Montpellier, 1re ch. — MM. Sigaudy, 1er prés.; de La Baume, 1er av. gén.; Lisbonne et Cabanous, av.

AMIENS 27 juillet 1866.

Tribunal correctionnel, Délit, Crime, Divisibilité, Compétence.

Le tribunal correctionnel saisi, par une ordonnance du juge d'instruction rendue conformément aux réquisitions du ministère public, de la connaissance d'un délit, spécialement d'un outrage public à la pudeur, ne peut se déclarer incompétent sur le motif que le fait constituerait, indépendamment du délit poursuivi, le crime d'attentat à la pudeur, s'il s'agit, en réalité,

(1) V. conf., Paris, 23 mars 1824 et 30 nov. 1861 (P.1862.754), et les notes. V. aussi Metz, 27 mai 1868 (qui précède), et la note; MM. Barafort, *Sépar. des patrim.*, n. 155 et suiv.; Masson, *id.*, n. 147 et suiv.; Demolombe, *Success.*, t. 5, n. 193 et 198; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 619, p. 219 et suiv. V. cependant MM. Esnault, *Faill. et banq.*, t. 2, n. 351, et Dollinger, *Sépar. des patrim.*, n. 125.

d'un fait complexe et divisible de sa nature, par exemple, si l'attentat à la pudeur a suivi l'outrage public à la pudeur : le délit et le crime étant en pareil cas susceptibles d'être déférés successivement aux juridictions compétentes pour en connaître, le tribunal méconnaît les règles de la compétence et le principe de l'indépendance de l'action publique en refusant de statuer sur la prévention de délit déférée (1). (C. inst. crim., 193 et 214.)

(P...)

Une ordonnance du juge d'instruction, rendue conformément aux réquisitions du ministère public, avait renvoyé le sieur P... devant le tribunal correctionnel de Saint-Quentin sous la prévention d'outrage public à la pudeur. Le fait reproché au prévenu était celui de s'être mis à nu, en présence de deux jeunes filles âgées de 9 ans, dans un jardin où tout le monde pouvait entrer et qui n'était pas clos. Le tribunal correctionnel, considérant qu'il résultait de l'information que l'outrage public à la pudeur avait été suivi d'un attentat à la pudeur, s'est déclaré incompétent.

Appel de la part du ministère public, qui soutient que le délit dont le tribunal était saisi était complétement distinct du crime qui l'aurait suivi, et pouvait, dès lors, être l'objet d'une poursuite séparée et d'une répression correctionnelle.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 193, C. inst. crim., ne prévoit que le cas où le fait déféré à la juridiction correctionnelle n'est susceptible que de la seule qualification de crime ; mais qu'il ne s'applique pas au cas où ce fait, complexe et divisible de sa nature, présente le double caractère de crime et celui de délit ; — Qu'il suit de là que lorsque le ministère public ou l'ordonnance de renvoi saisissent le tribunal de la connaissance d'un délit, il ne peut appartenir aux juges correctionnels de se déclarer incompétents sous le prétexte que ce fait constituerait un crime, indépendamment du délit sur lequel ils sont appelés à statuer ; — Attendu que P... a été renvoyé devant le tribunal comme prévenu d'outrage public à la pudeur; — Qu'en supposant qu'il soit établi qu'un attentat à la pudeur ait immédiatement suivi l'outrage compris dans l'ordonnance de renvoi, ces deux faits sont distincts, divisibles, et susceptibles d'être déférés successivement aux juridictions compétentes pour en connaître; — Attendu qu'en refusant de statuer sur les faits à eux déférés et en se fondant sur ce que l'instruction et les débats ont imprimé à ces faits le caractère d'attentat à la pudeur, les premiers juges ont méconnu le principe de l'indépendance de l'action publique et les règles de la compétence ; — Infirme, etc.

Du 27 juill. 1866. — C. Amiens. — MM. Bénard, prés.; Froissart, subst. proc. gén.; Goblet, av.

ROUEN 25 juin 1867.

DOT, CONSTRUCTIONS, PLUS-VALUE, FEMME, ACTION DIRECTE.

Les ouvriers qui ont travaillé aux réparations et constructions d'un immeuble dotal, ont contre la femme, pour le remboursement de ce qui leur est dû, jusqu'à concurrence de la plus-value que leurs travaux ont apportée à sa propriété, une action directe et personnelle, qui ne peut être repoussée par les exceptions, notamment par la compensation que celle-ci pourrait opposer à son mari (2). (C. Nap., 1554, 1558.)

---

(1) Il est de principe que les ordonnances du juge d'instruction et les arrêts de la chambre d'accusation qui renvoient un inculpé devant le tribunal correctionnel, ne sont point attributifs, mais seulement indicatifs de la compétence du tribunal. Le tribunal saisi par ce renvoi a donc l'obligation de statuer sur sa compétence d'après les faits de la prévention et les attributions qu'il tient de la loi. Il n'est pas lié par la qualification donnée au fait dont il est saisi, et il a le droit de rectifier cette qualification, si elle lui paraît erronée. Enfin, il peut décliner sa compétence, en se fondant non-seulement sur l'appréciation des faits articulés et incriminés originairement, mais encore sur les modifications et circonstances nouvelles qui se sont produites depuis. V. Cass. 12 fév. 1864 (P.1864.750.—S.1864.1.196), et le renvoi. Mais ces principes ne trouvaient pas leur application dans la cause. Le fait dont la connaissance était déférée au tribunal correctionnel était qualifié d'une manière exacte ; il constituait bien un délit, et par conséquent, le tribunal correctionnel était compétent pour en connaître. Il est vrai que ce fait était complexe et constituait tout à la fois un délit et un crime ; mais cette circonstance ne mettait nullement obstacle à la compétence du tribunal. Le délit, que le ministère public avait seul poursuivi, n'en subsistait pas moins, et les deux incriminations, quoique résultant de circonstances concomitantes, étant distinctes, pouvaient, comme le dit avec raison notre arrêt, être successivement déférées aux juridictions compétentes pour en connaître. Le tribunal correctionnel était donc tenu de statuer sur la prévention de délit dont il était régulièrement saisi, et sa décision n'aurait pas mis obstacle à des poursuites ultérieures contre le crime. Mais il en serait autrement, et le tribunal correctionnel serait incompétent, si le délit d'outrage public à la pudeur, à lui déféré, se rattachait d'une manière indivisible à un attentat à la pudeur, et ne formait qu'un fait unique avec ce dernier crime. V. Cass. 8 mai 1868 (*suprà*, pag. 952).

(2) Jugé en ce sens que, pour les constructions et réparations faites sur une maison appar

(Blottière et autres C. Garet.)

20 juill. 1866, jugement du tribunal civil de Rouen ainsi conçu : — « Attendu que les époux Garet se sont mariés en 1854, après avoir adopté le régime dotal avec communauté d'acquêts; — Que la femme a acheté en 1855, pendant le mariage, une maison avec jardin sise à Rouen, route de Neufchâtel, moyennant 12,000 fr., en remploi de pièces de terre dotales aliénées par elle; — Attendu que, sur cet immeuble dotal, des travaux considérables ont été faits par Blottière, plombier, par Bouquer, entrepreneur de maçonnerie, Revelle et Leblond, peintres; que l'ensemble des travaux de ces fournisseurs s'élève à une somme qui dépasse 28,000 fr., dans lesquels ne sont pas compris les travaux antérieurement payés par Garet, soit avec des valeurs mobilières qu'il a reçues du chef de sa femme, soit avec des ressources prises à même des gains personnels, soit avec des valeurs de la société d'acquêts; — Attendu que, pour obtenir le paiement des sommes qui leur sont dues, les fournisseurs demandent, savoir : Blottière, que les époux Garet soient condamnés à lui payer conjointement et solidairement, le mari par corps, la somme de 2,479 fr. 04 c.; que la saisie-arrêt pratiquée par lui sur les sommes dues par la dame Cauchois, locataire d'une partie de l'immeuble dotal de la dame Garet et sur les sommes dues à son mari par divers propriétaires soit validée; subsidiairement, que des experts disent si les travaux faits par lui n'étaient pas indispensables à la conservation de l'immeuble dotal, et, très-subsidiairement, que la dame Garet soit condamnée à lui payer personnellement la plus-value résultant pour son immeuble dotal des travaux qu'il a faits, plus-value à fixer par des experts; — Attendu qu'au cours de cette instance sont intervenus Bouquer, Revelle et Leblond, qui ont demandé la même condamnation conjointe et solidaire contre les époux Garet et, subsidiairement, contre la dame Garet, la condamnation au paiement de la plus-value retirée par elle des travaux par eux faits; — Attendu que Garet, s'en rapportant sur le principe de la condamnation personnelle contre lui, sauf la vérification des mémoires par une expertise, et que la dame Garet demandant le rejet pur et simple des diverses condamnations conclues contre elle, il y a lieu, par le tribunal, d'examiner le mérite de ces diverses conclusions au point de vue de Garet d'abord et au point de vue de sa femme ensuite; — Attendu, à l'égard de Garet, que les demandes de la part des ouvriers qui ont fait les travaux dont il s'agit sont recevables et fondées; — Attendu, en effet, qu'administrateur des biens de sa femme pendant le mariage, il est débiteur des travaux qu'il a commandés; — Attendu qu'il suit de là que les saisies-arrêts pratiquées tant sur les revenus dotaux dus par madame Cauchois, qui appartiennent à Garet pendant le mariage, que sur les sommes qui lui sont dues personnellement par divers, procèdent bien, mais que par la même raison elles procèdent mal vis-à-vis de la femme; — A l'égard de la dame Garet : — Attendu que l'action en condamnation de Blottière et joints n'est ni recevable ni fondée; — Attendu d'abord que la dame Garet n'est pas leur obligée directe, encore que les travaux aient été faits en sa présence et qu'elle ait obtenu du tribunal, le 29 mars 1855, une autorisation d'emprunter 16,000 francs pour les leur payer jusqu'à due concurrence; — Attendu, en effet, que la dame Garet, engagée dans les liens du mariage, ne pouvait, d'une part, s'opposer aux travaux commandés par son mari, puisque seul il est administrateur de sa fortune; que, d'une autre part, elle ne paraît pas avoir compris tout d'abord la portée de ce jugement, puisqu'appelée devant un notaire pour réaliser l'emprunt autorisé, elle a refusé de le souscrire; que les créanciers de Garet ont si bien compris que lui seul était leur obligé que c'est avec lui qu'ils ont traité et que c'est en son nom seul qu'ils ont délivré leurs mémoires; — Attendu que c'est à tort aussi que ces mêmes fournisseurs soutiennent que Garet, mandataire légal de sa femme, a obligé celle-ci envers eux; — Attendu en effet que si le mari est pendant le mariage le mandataire légal de sa femme, c'est à la condition que son mandat se restreindra dans la limite d'une sage administration; or, les travaux commandés par Garet aux demandeurs sont loin d'avoir ce caractère; — Attendu que Blottière et joints n'ont pas davantage l'action du *negotiorum gestor* contre la dame Garet pour la faire condamner au paiement de la somme qu'ils réclament; — Attendu en effet que cette action

---

tenant en propre à la femme, sur l'ordre du mari seul, les ouvriers ou entrepreneurs ont, non-seulement contre le mari l'action du mandat pour se faire rembourser du prix de leurs travaux, mais aussi contre la femme l'action directe résultant du quasi-contrat *negotiorum gestorum* jusqu'à concurrence de la plus-value qu'a reçue l'immeuble : Cass. 14 juin 1820; qu'il en est ainsi même au cas où les réparations auraient été faites sur un immeuble dotal par l'ordre de la femme, quoique l'administration de ces biens soit réservée au mari : Paris, 3 niv. an 3; M. Duranton, t. 15, n. 463. — Mais le mari qui a fait des constructions et améliorations sur l'immeuble dotal et les ouvriers qui ont exécuté les travaux, peuvent-ils faire saisir ou vendre cet immeuble pour se rembourser du montant de la plus-value ? La négative a été consacrée par deux arrêts de la Cour de Caen des 19 et 20 juill. 1866 (P.1867.932.—S.1867.2.261). V. toutefois la note jointe à ces arrêts.

suppose que l'affaire du maître a été bien administrée (art. 1375. C. Nap.); or, il suffit d'examiner les travaux qui ont été exécutés à l'immeuble dotal de la dame Garet pour apprécier que sa fortune a été mal administrée et que les entrepreneurs ont agi avec une grande imprudence;—Attendu en effet que ces travaux qui ont, en quelques années, dépassé 31,000 fr. sur un immeuble acheté 12,000 fr. en 1855, consistent principalement en travaux nouveaux et de luxe tels que tourelles, décorations de menuiserie et de plomberie, serres, bassins avec jets d'eau et rocailles, peintures et papier de luxe, le tout hors de proportion avec la fortune modeste de la dame Garet dont la dot, jusqu'à ce jour, ne paraît pas avoir dépassé 20,000 fr.; de sorte qu'ils ont le caractère de dépenses voluptuaires dont la femme n'est jamais tenue, même envers son mari;—Attendu que si le tribunal condamnait la dame Garet à payer des travaux de cette nature, il irait contre le but qu'elle s'est proposé en adoptant le régime dotal, puisque les dépenses faites excèdent le prix de l'immeuble qu'elle a apporté en mariage; —Attendu enfin que Blottière, Bouquer, Revelle et Leblond ne sont pas davantage recevables ni fondés à réclamer directement de la dame Garet la plus-value qu'ils auraient procurée à son immeuble dotal; — Attendu, en effet, que fût-il établi que cette plus-value existât, elle ne donnerait pas en ce moment une action aux demandeurs; — Attendu, en effet, que si, de ce principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, la loi fait découler la règle que la femme doit à la communauté conjugale ou à son mari une récompense à raison de l'augmentation de la valeur procurée à son immeuble par des travaux qui y auraient été faits pendant le mariage, il ne faut pas oublier que cette action personnelle du mari contre la femme est suspendue tant que dure l'association conjugale, qu'elle est soumise aux règles de la compensation que la femme pourrait opposer à son mari pour les sommes que celui-ci aurait touchées de son chef pendant le mariage; — Attendu qu'il en résulte que cette plus-value ne peut être réglée qu'après la séparation de biens et que c'est seulement comme créanciers du mari que les entrepreneurs pourront avoir une action contre la femme et seulement après que les reprises de celle-ci auront été liquidées et qu'elle aura été reconnue être la débitrice de son mari; — Or, attendu que la société d'acquêts stipulée entre les époux Garet existant encore, le mari ne pourrait en ce moment demander à la femme la plus-value dont il s'agit; que ses créanciers, ne venant que de son chef, ne peuvent avoir plus de droits que lui, et que leur action est donc en ce moment prématurée et mal fondée;— Sur la demande d'expertise de Blottière, plombier, pour faire déterminer, si les travaux par lui faits n'étaient pas indispensables à la conservation de l'immeuble dotal de la dame Garet: — Attendu que cette demande n'est non plus ni recevable ni fondée; — Attendu en effet qu'il s'agit de travaux faits à un immeuble dotal; que, d'une part, ces travaux eussent dû, avant leur commencement, être autorisés par un jugement du tribunal (art. 1558, C. Nap.); —Attendu, d'autre part, que les travaux de plomberie faits par Blottière pour l'agrément et l'utilité de l'immeuble sont tellement confondus entre eux qu'il est aujourd'hui matériellement impossible de distinguer ceux qui étaient utiles de ceux qui étaient voluptuaires, etc. »

Appel par les sieur Blottière et autres.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'appel de Blottière, de Bouquer et joints, contre la dame Garet: — En ce qui concerne d'abord les conclusions desdits appelants, tendant à faire condamner la dame Garet, conjointement avec son mari, au prix intégral des travaux exécutés sur sa propriété: — Adoptant les motifs, qui ont déterminé les premiers juges; — En ce qui concerne la demande spéciale de Blottière, tendant à faire vérifier si les travaux faits par lui n'étaient pas indispensables pour la conservation des constructions faites sur l'immeuble propre de la dame Garet: — Considérant qu'il est, dès à présent, établi que les travaux dont il s'agit n'avaient pas le caractère de nécessité que voudrait leur faire reconnaître l'appelant;

Sur les conclusions subsidiaires de Blottière, Bouquer et joints, relatives à la plus-value: — Considérant qu'il est reconnu par toutes les parties et qu'il ressort d'ailleurs des documents du procès, que les travaux exécutés par tous lesdits appelants ont procuré à la propriété de la dame Garet une augmentation de valeur capitale et locative; — Considérant que, pour cette plus-value, les entrepreneurs ont une action directe et personnelle contre la dame Garet; que le principe de cette action résulte du quasi-contrat de gestion d'affaires; que, jusqu'à concurrence de la plus-value réelle, effective et durable, apportée à sa propriété, l'intimée ne saurait justement prétendre que son affaire n'a pas été bien gérée;— Considérant que les entrepreneurs, agissant en vertu d'un droit qui leur est propre et non comme exerçant la créance de Garet sur sa femme, ne peuvent être repoussés par les exceptions, et notamment par la compensation, que celle-ci pourrait opposer à son mari;—Rejette les conclusions principales des appelants; mais, sur les conclusions subsidiaires, réformant le jugement, dit que la dame Garet est tenue directement et personnellement envers les appelants et jusqu'à concurrence de la plus-value résultant des travaux exécutés à sa propriété par lesdits appelants, etc.

Du 25 juin 1867. — C. Rouen, 1re ch. — MM. Lehucher, prés.; Couvet, av. gén.; Ducoté, Deschamps et Desseaux, av.

PARIS 25 mars 1868.

Société, Faillite, Obligations, Remboursement, Taux d'émission.

Les porteurs d'obligations d'une société industrielle, stipulées remboursables dans un certain délai, d'après des tirages annuels, à un taux supérieur à celui de l'émission, n'ont pas le droit, au cas de faillite de la société avant l'expiration de ce délai, d'être admis au passif pour le prix auquel les obligations devaient être remboursées, mais seulement pour le montant de leur émission, augmenté d'une indemnité représentative de l'accroissement proportionnel de la valeur des obligations, en raison des chances de remboursement: l'art. 444, C. comm., d'après lequel la faillite rend exigibles les dettes non échues, est inapplicable à l'augmentation du capital dont les obligations devaient bénéficier par la longue jouissance d'un délai qui formait l'élément de cette augmentation (1).

Le taux d'émission des obligations d'une société industrielle est celui auquel le public a été admis à les souscrire, alors même que l'intégralité de ces obligations aurait été cédée à un banquier par la compagnie à un taux inférieur, si d'ailleurs, dans l'appel au public, le banquier a figuré comme chargé seulement de l'émission des titres, et s'il n'est pas établi que les souscripteurs aient eu connaissance de la vente passée au banquier.

(Chemin de fer de Libourne à Bergerac C. Lacombe et autres.)

22 juin 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine, qui le décidait ainsi en ces termes : — « Attendu que, par leur exploit du 28 février dernier, Lacombe, Grandon et autres demandent à être admis au passif de la faillite pour toutes les obligations dont ils sont porteurs, à raison de 275 fr. l'une, taux de l'émission; — Que, par leur exploit du 27 mars, ils déclarent reprendre et augmenter leurs conclusions déjà prises et demandent que lesdites obligations soient reprises à raison de 500 fr. l'une, la compagnie s'étant obligée à les rembourser à ce prix par voie de tirage au sort et en quatre-vingt-dix-neuf ans ;— Qu'ils demandent subsidiairement et pour le cas où le tribunal croirait ne devoir admettre lesdites obligations que pour 275 fr., qu'elles soient augmentées de l'amortissement calculé depuis le 1er janv. 1864 jusqu'au 18 juillet dernier, jour de la faillite ; qu'en tout cas ils demandent leur admission pour les coupons échus le 1er juill. 1866, et les intérêts courus jusqu'au jour de la faillite; — Qu'il y a lieu d'examiner chacun de ces chefs de demande ;

« Sur la demande à fin d'admission à raison de 500 fr. par obligation : — Attendu que Lacombe, Grandon et autres fondent leur demande sur les engagements pris par la compagnie de rembourser les titres dont ils sont porteurs à raison de 500 fr. l'un, et que, par suite de la mise en faillite de la compagnie, ils seraient en droit, aux termes de l'art. 444, C. comm., d'exiger leur admission pour le chiffre auquel les remboursements devaient s'opérer ; — Mais attendu qu'il est constant que la compagnie, en prenant l'obligation de rembourser à 500 fr. en quatre-vingt-dix-neuf ans, et par voie de tirage au sort, chacun des titres qu'elle émettrait en 1864, ne s'engageait à cette augmentation de capital que par suite du bénéfice qui devait résulter pour elle du long terme qui lui était accordé pour se libérer ; — Que le terme ainsi consenti disparaissant par le fait de la faillite, les demandeurs ne sauraient prétendre qu'au remboursement des sommes versées par eux, et non point à une augmentation qui ne pourrait résulter à leur profit que dans le cas où toutes les conditions de l'émission des obligations se seraient réalisées; —Que Lacombe, Grandon et autres ne sauraient s'appuyer sur l'art. 444, C. comm., puisqu'il ne s'agit point d'un simple atermoiement, mais bien d'une condition de la quotité de la créance elle-même ; d'où il suit que cette prétention doit être repoussée ;

« Sur la demande à fin d'admission à raison de 275 fr. par obligation : — Attendu que le syndic conteste cette demande, et prétend qu'aux termes des accords verbaux intervenus en janv. 1864 entre la compagnie du chemin de Libourne à Bergerac et le sieur Soulaine, ce dernier avait acheté de la compagnie toutes les obligations à émettre, à raison de 250 fr. l'une, prenant à sa charge et à son profit tous les frais et résultats de ladite opération ; que les divers demandeurs, ayant eu parfaite connaissance de tous ces faits, puisqu'ils ont souscrit dans la maison de Soulaine, ne sauraient réclamer à la compagnie que la somme de 250 fr., prix de la vente de ces obligations à Soulaine, et qui représente pour elle le taux véritable de leur émission ; — Mais attendu qu'il est constant que l'appel fait au public pour l'amener à souscrire les seize mille obligations que la compagnie était autorisée à émettre avait tous les caractères d'un appel émanant de la compagnie elle-même, Soulaine n'y étant indiqué que comme chargé de l'émission des titres, et nullement comme leur acquéreur ; — Qu'en permettant cette publicité qui a entraîné la confiance des tiers, en leur laissant croire que le taux de 275 fr. était bien celui de l'émission pour chacun des titres, la compagnie a engagé sa responsabilité ; que vainement elle excipe de la vente consentie par elle à Soulaine ; ce fait, fût-il démontré, ne saurait l'exonérer de ses obligations à l'égard des demandeurs, puisqu'elle ne justifie pas qu'ils aient connu les accords passés entre elle et son cessionnaire ; qu'il y a lieu, en conséquence, d'ordonner que

(1) V. conf., Paris, 23 mai 1862 (P.1862.1018.—S.1862.2.327), et la note ; Cass. 10 août 1863 (P.1863.1129.—S.1863.1.428).

Lacombe, Grandon et autres seront admis pour 275 fr. pour chacune des obligations dont ils sont porteurs ;

Sur la demande tendant à ce que les obligations soient augmentées de l'amortissement calculé depuis le 1er janv. 1864 jusqu'au 18 juillet dernier : — Attendu que le syndic repousse cette demande, prétendant que l'engagement pris par la compagnie de rembourser à 500 fr. en quatre-vingt-dix-neuf ans, par voie de tirage au sort, les obligations émises par elle, constitue un contrat accessoire qui a pour objet le remboursement par le tirage au sort; que les obligations dont sont porteurs Lacombe, Grandon et autres ayant participé à tous les tirages depuis leur émission, ils ne seraient point fondés à réclamer une plus-value qui n'avait pas été stipulée entre les parties ; — Mais attendu qu'en accordant aux porteurs une prime de remboursement en raison de la longue jouissance du capital prêté, la compagnie a entendu les faire participer aux avantages qu'elle en retirait elle-même ; que cette prime donne au capital prêté une plus-value qui s'accroît à mesure qu'on se rapproche du terme du remboursement ; que la convention de capitalisation, ne pouvant se réaliser par le fait de la faillite, donne le droit aux demandeurs de réclamer des dommages-intérêts ; qu'il est constant que le préjudice éprouvé par les obligations constitue une part d'intérêts dont il doit leur être tenu compte, et que le tribunal fixe, d'après les éléments d'appréciation qu'il possède, à 4 fr. 22 c. par chaque titre; qu'il y a lieu, en conséquence, d'ajouter cette somme à chacune des obligations ;

« Attendu que de ce qui précède il y a lieu d'ordonner que les obligations du chemin de fer de Libourne à Bergerac, non sorties aux tirages antérieurs, seront admises au passif de la faillite pour 279 fr. 22 c., taux de l'émission, sous déduction toutefois de l'impôt avancé par la compagnie pour les obligations au porteur ; — Dit que le syndic sera tenu d'admettre, supplémentairement, pour 29 fr. 22 c., toutes les obligations qui ont été admises et affirmées pour le chiffre de 250 fr.; dit que cette production supplémentaire sera, à la diligence du syndic, portée et inscrite au procès-verbal de vérification des créanciers, sans qu'il soit besoin d'une nouvelle affirmation. »

Appel par le syndic.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 25 mars 1868. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés.; Laplagne-Barris, substit.; Martini et Liouville, av.

TRIB. DE SAINT-QUENTIN 1er février 1867 et DU BLANC 31 décembre 1867.

ENREGISTREMENT, CONTRAINTE, ASSIGNATION.

L'action par voie de contrainte, pour le recouvrement des droits d'enregistrement, est une pure faculté accordée à l'administration : celle-ci peut assigner directement le redevable devant le tribunal pour obtenir un titre de condamnation (1). (L. 22 frim. an 7, art. 64 et 65.) — 2e espèce.

A plus forte raison, une telle assignation est-elle valable lorsqu'elle a été précédée d'une contrainte à laquelle le redevable n'a pas formé opposition. — 1re espèce.

1re *Espèce.* — (Enreg. C. héritiers Lesage.)

De la succession de la veuve Lesage, décédée en 1862, dépendait la nue propriété d'un domaine qui aurait dû être déclarée dans les six mois du décès. — Aucun paiement n'ayant eu lieu et la contrainte décernée contre les héritiers ayant abouti à un procès-verbal de carence, l'administration, en présence du défaut d'opposition des redevables, a assigné directement ces derniers devant le tribunal pour obtenir une condamnation qui lui permît de prendre inscription.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Considérant que la demande de la régie est fondée en l'absence d'une opposition adverse; — Que les droits de mutation portés dans la contrainte sont dus et devront être acquittés dans la huitaine du présent jugement, sauf à augmenter ou à diminuer d'après déclaration; — Que ces droits, s'élevant approximativement à 185 fr. 96 cent., sont dus solidairement par les enfants Lesage; — Considérant que la contrainte est restée infructueuse ; — Condamne solidairement les frères Lesage à payer la somme de 185 fr. 96 c. pour les causes susénoncées, etc.

Du 1er fév. 1867. — Trib. civ. de Saint-Quentin.

2e *Espèce.* — (Enregist. C. ve de M.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Considérant que l'action par voie de contrainte est une faculté accordée à l'administration de l'enregistrement pour lui faciliter le recouvrement des sommes qui lui sont dues, mais que l'obligation d'en faire un usage exclusif n'est pas imposée par la loi ; qu'elle peut, si bon lui semble, agir contre ses débiteurs, par les voies ordinaires ; — Que, dans l'espèce, elle croit avoir intérêt à obtenir condamnation

(1) On cite dans le même sens, Trib. de Barcelonnette, 15 juin 1855, et Trib. de Romorantin, 17 nov. 1861 (Garnier, *Rép. périod. de l'enreg.*, art. 1946). — V. aussi Cass. 20 mars 1839 (P. 1839.1.464. — S.1839.1.346). — Et en sens contraire, Trib. de Strasbourg, 9 juill. 1834 (Garnier, *ibid.*, art. 2534). — Il a, du reste, été jugé que la régie, assignée en restitution de droits par elle perçus, peut, sur cette action, former une demande reconventionnelle par un simple mémoire, et sans signification préalable de contrainte : Cass. 13 juin 1864 (P.1864.1221. — S. 1864. 1.364).

contre ladite veuve de M..., afin d'avoir un titre qui lui permette de prendre des mesures conservatoires de ses droits, et que rien ne s'oppose à ce qu'il en soit ainsi ordonné; — Considérant, d'ailleurs, que ladite veuve de M..., défenderesse, ne comparaissant pas, ni personne pour elle, son silence prouve qu'elle reconnaît la légitimité de la demande formée contre elle et qu'elle n'a aucun moyen valable à opposer pour en contester le bien-fondé; — D'où il suit que les conclusions doivent être adjugées comme paraissant suffisamment justifiées; — Par ces motifs, etc.

Du 31 déc. 1867. — Trib. civ. du Blanc.

TRIB. DE LA SEINE 14 décembre 1867.

Enregistrement, Jugement contradictoire, Opposition.

Le jugement rendu en matière d'enregistrement sur l'opposition formée par le redevable à une contrainte décernée contre lui, est réputé contradictoire et par conséquent non susceptible d'opposition, bien que le redevable n'ait pas notifié ses moyens de défense en réponse à ceux de la régie (1). (L. 22 frim. an 7, art. 65; C. proc., 13.)

(Worms C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le jugement du 6 avril 1867, auquel Worms a formé opposition, a été rendu sur son opposition à une contrainte qui avait été décernée contre lui par l'administration de l'enregistrement; — Attendu que les instances en matière d'enregistrement s'instruisent par écrit, aux termes des art. 64 et 65 de la loi du 22 frim. an 7; que, dans les instructions par écrit, suivant l'art. 113, C. proc. (2), les jugements rendus sur les pièces de l'une des parties, faute par l'autre d'avoir produit, ne sont pas susceptibles d'opposition; que Worms a été mis en demeure, par la signification des défenses de l'administration, de produire les siennes; qu'il ne saurait être considéré comme défaillant, faute par lui de l'avoir fait; — Par ces motifs, etc.

Du 14 déc. 1867. — Trib. civ. de la Seine.

TRIB. DE LA SEINE 22 avril 1868.

Communauté, Office, Cautionnement, Intérêts.

Le prix d'un office dont le mari était pourvu, lors de son mariage, avant la loi du 28 avril 1816, ne tombe pas dans la communauté d'acquêts stipulée entre les époux (3). (C. Nap., 1401.)

Et la communauté, profitant des revenus de l'office, est soumise à toutes les charges corrélatives à ces revenus; en conséquence, elle doit supporter la différence entre les intérêts au taux légal du supplément du cautionnement versé en vertu de la loi précitée, et les intérêts servis par l'Etat. (C. Nap., 608 anal.).

(Angot C. Buchère.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — En ce qui touche l'établissement de la masse passive: — Sur la prétention d'Angot, ès noms, de diminuer la reprise de 450,000 fr. en principal due à Buchère pour la valeur de la charge de notaire vendue par son père, en 1846, d'abord en revendiquant pour la communauté, c'est-à-dire pour la succession de la dame Buchère, une partie de ce prix, en conséquence de l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816: — Attendu qu'avant 1791, les notaires avaient comme aujourd'hui le droit de présenter leurs successeurs et de traiter avec eux de cette présentation, traité qui était, ainsi qu'il l'est maintenant, assimilé à une vente d'office; — Que ce droit avait pour fondement la finance moyennant laquelle l'Etat avait lui-même vendu ces offices aux premiers titulaires; — Que la constitution de septembre 1791, en termes généraux, et le décret spécial du 6 octobre suivant, ont aboli cette vénalité; mais que le décret a, en même temps, réglé les conditions de remboursement de la valeur des offices; — Que ce remboursement n'ayant jamais été effectué, les notaires ont continué à vendre leurs charges, en voilant plus ou moins, dans les premiers temps, les actes par lesquels s'opérait cette transmission; — Que le Gouvernement l'a toujours toléré, ne nommant à aucun office existant sans la désignation officieuse du titulaire, et, quand les traités plus ou moins francs dans la forme commencè-

---

(1) V. dans le même sens, Cass. 24 avril 1822 et 24 août 1835 (P. chr.—S.1835.1.682); Trib. de Romorantin, 4 déc. 1858 (Pal. *Bull. d'enreg.*, art. 553); Trib. de Reims, 19 juin 1861 (*ibid*, art. 761) et M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Instance*, n. 7411.

(2) V. à cet égard, *Rép. gén. Pal.*, v° *Enregistrement*, n. 4721 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 2202 et suiv.

(3) La question a été généralement résolue en sens contraire, par le motif que c'est la loi de 1816 qui, seule, a donné aux offices une valeur vénale. V. Cass. 8 mars 1843 (P.1843.2.113.—S.1843.1.305); Paris, 21 avril 1857 (P.1857.787.—S.1857.2.249); Riom, 28 mars 1859 (P.1860.384.—S.1860.2.30); MM. Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, 2e édit., t. 1, n. 446 et 447. — Cependant la Cour de Bordeaux, par un arrêt du 2 juill. 1840 (P.1840.2.445.—S.1840.2.398) s'est prononcée dans le sens de la solution ci-dessus, même pour le cas d'un office conféré gratuitement au mari pendant le mariage avant la loi de 1816. Mais la question est controversée.—V. sur ces divers points et plusieurs autres touchant les droits de la communauté sur l'office dont le mari est ou a été pourvu, *Rép. gén. Pal.*, vis *Communauté*, n. 101 et suiv., et *Office*, n. 162 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., vis *Communauté conjugale*, n. 66 et suiv., et *Offices*, n. 231 et suiv.

rent à se montrer, réglant les droits d'enregistrement à percevoir, ainsi qu'il résulte d'une instruction du ministre des finances, du 31 mai 1808, et d'une instruction générale du directeur de l'enregistrement, du 7 juin suivant; — Que cette tolérance était commune aux cessions de tous les offices d'espèce analogue; — Qu'on peut donc dire que l'abolition prononcée en 1791 était elle-même abolie en fait, non pas seulement comme tombée en désuétude, mais comme n'ayant jamais ou presque jamais eu d'effet, quand fut rendue la loi du 28 avril 1816, laquelle a explicitement abrogé ce qui l'était déjà d'une manière implicite et a substitué un droit écrit à une combinaison de droit et de fait qui laissait prise aux contestations; — Qu'au premier point de vue l'on peut dire que la loi de 1816 n'a, en réalité, rien produit de nouveau qui ait pu se traduire en bénéfice de communauté; — Qu'au surplus Angot reconnaît même que dès avant cette loi, et notamment en 1805, quand Buchère père se mariait, venant d'acheter sa charge de notaire moyennant un prix de 180,000 francs, ces charges n'étaient pas complétement hors du commerce; c'est le titre seul, suivant lui, qui est devenu vénal en 1816 et a ainsi constitué un acquêt de communauté; — Mais attendu que le titre, c'est-à-dire la fonction, le droit d'instrumenter, était, même avant la loi de 1791, considéré comme non compris dans la vénalité, étant une émanation de la puissance publique; — Que la loi de 1816, loin de porter atteinte à un principe de cette gravité, a formellement réservé pour le Gouvernement un droit de refus qui en est la conséquence et la garantie; — Que la ventilation demandée par Angot, s'appliquant à ce titre, serait donc absolument impossible; — Attendu, d'autre part, qu'en admettant même que la loi de 1816 eût consolidé, amélioré et même rendu utile d'une façon nouvelle, en la rendant transmissible, une chose qui depuis 1791 n'aurait eu d'utilité que par ses produits, il faudrait cependant reconnaître que cette chose était dans les mains du mari; — Que c'est à lui qu'elle avait été commise par une institution à vie, pour être gérée par lui seul et à des conditions engageant sa responsabilité personnelle; — Qu'ainsi, toute transformation lucrative de cette chose a dû s'opérer au profit exclusif du détenteur; — Que cela a été jugé, en 1679, pour un office de la maison du roi, et dans une espèce pareille à celle du procès actuel, par un arrêt que rapporte Pothier, au n. 602, *Traité de la communauté*;

Sur la deuxième diminution que le tuteur à la substitution prétend faire subir à ladite reprise de Buchère, à cause du supplément de cautionnement exigé en 1816, et dont la communauté aurait souffert dans ses revenus: — Attendu qu'en supposant qu'il y ait eu perte pour la communauté à ne toucher que 3 p. 100 d'intérêts d'un certain capital, en ayant un débiteur tel que l'Etat, cette communauté, profitant du revenu de l'office, était soumise à toutes les charges corrélatives à ces revenus, par analogie avec les dispositions de l'art. 608, C. Nap., en matière d'usufruit; — Qu'ainsi le décidait-on autrefois pour la taxe spéciale désignée aux offices, appelée *paulette*, comme on le voit dans Pothier au traité précité, n° 662, etc.; Par ces motifs, etc.

Du 22 avril 1868. — Trib. civ. de la Seine, 2e ch. — MM. de Ponton d'Amécourt, prés.; Manuel, subst.; Plocque et Nicolet, av.

TRIB. DE BORDEAUX 28 mai 1868.

Saisie immobilière, Conseil judiciaire, Dénonciation.

La dénonciation de la saisie immobilière poursuivie contre un débiteur pourvu d'un conseil judiciaire, est valablement faite à ce débiteur seul : ce n'est qu'après le dépôt du cahier des charges et lors de la sommation d'en prendre communication, qu'il y a nécessité de mettre en cause le conseil judiciaire, l'instance n'étant réellement formée que par cette sommation (1). (C. Nap., 513; C. proc., 677 et 691.)

(De Nivière C. Hadot.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'à la date du 1er fév. 1868, Hadot a fait adresser au baron de Nivière, son débiteur, un commandement en saisie immobilière; — Que postérieurement à cet acte, et par jugement du tribunal de la Seine, rendu le 5 mars suivant, le baron de Nivière a été pourvu d'un conseil judiciaire; — Que le sieur Hadot donnant suite au commandement notifié en son nom, a fait procéder le 28 mars à la saisie d'un immeuble situé dans l'arrondissement de Bordeaux, appartenant à son débiteur; — Que cette saisie a été dénoncée au baron de Nivière le 8 avril dernier; qu'elle ne l'a pas été au conseil judiciaire dont il est pourvu; — Que le dépôt du cahier a été notifié les 7 et 8 mai courant, tant au baron de Nivière qu'à son conseil, ainsi qu'aux créanciers inscrits et aux autres intéressés, avec sommation de prendre communication du cahier, de faire tous dires et observations et d'assister le 4 juin prochain, à l'audience du tribunal, à la publication; — Attendu que la partie saisie et son conseil judiciaire demandent la nullité de la procédure en soutenant que le procès-verbal de saisie aurait dû leur

---

(1) Il a été jugé dans le même sens, avant la loi du 2 juin 1841, modificative du titre de la saisie immobilière, qu'une poursuite de saisie exercée contre une femme mariée est valable encore bien que celle-ci n'ait pas été autorisée avant l'adjudication préparatoire (supprimée par la loi précitée), si, sur cette adjudication et depuis, elle a procédé avec le concours de son mari : Bordeaux, 22 juin 1840 (P. chr.).

être dénoncé à tous deux, le pourvu n'ayant pas capacité pour agir seul, et la saisie étant le premier acte d'une instance où la présence du conseil judiciaire est indispensable; — Attendu que la dation d'un conseil judiciaire ne peut être assimilée, quant à ses effets, à l'interdiction; que l'interdit est frappé d'une incapacité absolue et générale qui lui enlève l'exercice de ses droits et actions, lesquels demeurent confiés au tuteur qui représente sa personne; — Que celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire conserve, au contraire, toute capacité pour agir personnellement et n'a besoin de l'assistance de son conseil que dans les cas spécialement déterminés par l'art. 513, C. Nap.; — Attendu que l'acte d'ester en justice est, il est vrai, au nombre de ceux pour lesquels l'assistance du conseil judiciaire est nécessaire à la personne qui en est pourvue; mais qu'il faut rechercher dans la procédure de la saisie immobilière à quel moment s'engage véritablement l'instance, et quant intervient l'utilité d'ester devant le tribunal pour défendre à l'action du poursuivant; — Attendu que la saisie est un acte qui se fait sans le concours des parties, en dehors d'elles, par le ministère de l'huissier; — Que c'est un acte d'exécution et non un exploit introductif d'instance; — Que la dénonciation de la saisie est aussi un acte d'exécution; — Qu'il ne constitue pas un acte d'ajournement, car il n'appelle aucune partie en justice; — Que, par suite, ces actes, dans la procédure suivie par Hadot, n'avaient pas absolument à être rendus communs au conseil judiciaire, dont l'intervention, en matière de saisie, ne devient nécessaire pour le pourvu que lorsque ce dernier est appelé à plaider; — Attendu que ce n'est qu'après le dépôt du cahier des charges et par la sommation d'en prendre communication et d'assister à la publication que l'instance en saisie immobilière se trouve formée; — Que seulement alors les intéressés sont appelés en justice et mis dans la nécessité de s'y présenter en état de défendre; — Qu'à ce moment, celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire a besoin de l'assistance de ce conseil exigée par l'art. 513, C. Nap.; — Attendu que le sieur Hadot ayant dénoncé, par le même exploit, au baron de Nivière et à son conseil, le dépôt du cahier avec sommation d'assister à la publication, a satisfait complétement aux prescriptions des art. 691, C. proc. civ., et 513, C. Nap.; — Que la procédure qu'il a suivie est régulière, et que la demande en nullité formée par le saisi et par son conseil doit être repoussée; — Par ces motifs, déclare le baron de Nivière et Dromery, son conseil judiciaire, mal fondés dans leur demande, etc.

Du 28 mai 1868. — Trib. civ. de Bordeaux. — MM. Manières, prés.; Caseaux, subst.; Birot-Breuil et Lescarret, av.

TRIB. DU HAVRE 26 décembre 1867.

Enregistrement, Mutation par décès, Arbres, Évaluation.

***Dans l'évaluation du revenu servant de base à l'établissement du droit de mutation par décès, on doit tenir compte de la croissance annuelle des arbres forestiers épars ou en bordure ou réunis en futaie, bien qu'ils ne soient pas aménagés : c'est là un* produit *dans le sens de la loi fiscale* (1). (L. 22 frim. an 7, art. 4 et 15, n. 7.)**

(Enregistr. C. d'Orgeval.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu, en ce qui concerne les arbres forestiers épars ou en bordure sur la ferme ou réunis en futaie, que l'expert des parties et après lui le tiers expert ont, contrairement à l'opinion émise par l'expert de l'administration et sous prétexte qu'ils n'étaient pas aménagés, refusé de considérer la croissance annuelle de ces arbres comme un produit susceptible d'être imposé; — Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de la loi du 22 frim. an 7, lorsque la transmission de la propriété s'opère par décès, la valeur des immeubles est déterminée par l'évaluation portée à vingt fois le *produit* des biens ou des baux courants, sans distraction des charges; — Attendu que par le mot *produit* la loi a eu évidemment en vue, outre les fruits proprement dits, tous les produits périodiques qui, bien que non perçus chaque année, peuvent être l'objet d'une estimation et sont de nature à augmenter la valeur vénale de l'immeuble; — Qu'il en est ainsi notamment pour les arbres forestiers, dont les produits ne consistent pas uniquement dans l'élagage et l'émondage, qui n'ont qu'une importance insignifiante et même presque nulle au moins pour certaines espèces d'arbres, mais que la croissance de ces arbres constitue encore un véritable produit qui, en s'accumulant avec le temps pour être perçu à des époques plus ou moins éloignées, forme, en définitive, un capital comprenant un certain nombre d'années de revenu parfaitement appréciable, et devient dès lors pour le propriétaire une source de bénéfices complétement distincts du prix de la location de ses immeubles; que s'il en était autrement, des propriétés souvent considérables, comme des forêts non aménagées, par exemple, échapperaient, faute d'évaluation de tous leurs produits, à la perception du droit, et qu'il dépendrait du propriétaire de soustraire à l'impôt, par le seul fait du mode de sa jouissance, tout ou partie des biens qu'il veut transmettre à titre gratuit; —

(1) C'est aussi ce que la Cour de cassation a décidé par un arrêt du 29 juin 1864 (P. 1864. 1197.-S.1864.1.462). V. la note jointe à cet arrêt. — Il existe encore en ce sens deux jugements des tribunaux d'Yvetot du 18 août 1863 (aff. *Mantré*) et d'Hazebrouck du 12 août 1865 (aff. *Warein*).

Qu'il n'y a aucun argument à tirer des art. 591, 592 et 1403, C. Nap.; qu'en effet, les principes qui régissent les droits respectifs de l'usufruitier et du nu propriétaire, comme aussi ceux de la communauté, sur la futaie, ne peuvent être transportés dans une matière toute spéciale, où la loi se propose, non de régler les rapports et les intérêts des particuliers entre eux ou leurs représentants, mais d'atteindre la propriété dans sa valeur et de la soumettre à l'impôt; — Que les dispositions de la loi du 3 frim. an 7 invoquées par les parties à l'appui de leur système, ne sont pas davantage applicables à la cause; que cette loi, relative à la contribution foncière, ne perçoit que sur le revenu, tandis que la loi du 22 frim. an 7 perçoit sur le capital, et qu'il n'y a pas, en conséquence, d'assimilation possible entre les deux lois, ainsi, du reste, que cela résulte de la discussion qui a précédé la loi du 22 frimaire; — Par ces motifs, etc.

Du 26 déc. 1867. — Trib. civ. du Havre.

TRIB. DE LA SEINE 1er août 1868.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, VALEURS AU PORTEUR, CONTRE-LETTRE.

Des valeurs au porteur (ou le récépissé constatant leur dépôt à la Banque), trouvées au domicile d'un défunt, ne sont pas passibles du droit de mutation par décès, s'il résulte de mentions écrites par le défunt et de contre-lettres que ces valeurs ne sont réellement pas sa propriété, mais celle d'une tierce personne désignée : ces mentions et contre-lettres sont opposables à la régie, qui ne saurait en ce cas être considérée comme un tiers (1). (C. Nap., 1321; L. 22 frim. an 7, art. 4)

(P... C. Enregistr.)

Parmi les valeurs trouvées au domicile du sieur P..., après son décès, figuraient les récépissés de cent sept obligations au porteur déposées par lui à la Banque de France. — Sur l'enveloppe qui contenait les récépissés on lisait une indication de la main du *de cujus* qui attribuait la propriété de ces valeurs à la dame Deheaulme; cette dernière possédait en outre des contre-lettres confirmant son droit de propriété. — L'administration de l'enregistrement n'en a pas moins prétendu que ces valeurs dépendaient de la succession du sieur P..., les contre-lettres et indications à elle opposées ne pouvant avoir à son égard aucune force ou effet, et elle a décerné contre les héritiers une contrainte à laquelle ceux-ci ont formé opposition.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que P... est décédé le 31 déc. 1866; — Que l'administration de l'enregistrement prétend qu'il dépendrait de sa succession cent sept obligations au porteur qui n'ont pas été comprises dans la déclaration passée après son décès; — Qu'en effet, il a été trouvé chez lui deux récépissés à son nom constatant le dépôt par lui fait à la Banque de France de ces obligations, bien que ces récépissés aient été trouvés sous une enveloppe sur laquelle il avait indiqué qu'elles appartenaient à la dame Deheaulme; — Attendu que les reçus de la Banque de France, ainsi trouvés parmi les papiers du défunt, constataient seulement la possession entre ses mains des papiers dont il s'agit; — Que cette possession ne pourrait valoir comme titre qu'autant qu'elle ne serait pas entachée de précarité, mais que la précarité de la possession de P... ne saurait être douteuse en présence des pièces émanées de lui et produites au tribunal; — Qu'il résulte de ces pièces et des documents de la cause qu'il n'était que le mandataire de la dame Deheaulme et que les valeurs déposées à la Banque appartenaient bien réellement à cette dernière; — Attendu que l'administration se fonde vainement sur l'art. 1321, C. Nap., pour prétendre que les contre-lettres ne sont pas opposables aux tiers; — Qu'elle n'est pas un tiers dans le sens de l'article invoqué; — Qu'elle n'est que créancière ou ayant cause de la succession, et ne pourrait exciper en cette qualité que d'un concert frauduleux entre les héritiers du défunt et les parties revendiquant les valeurs faisant l'objet du litige; — Attendu que la fraude ne se présume pas et qu'elle n'est pas établie dans l'espèce; — Par ces motifs, annule la contrainte, etc.

Du 1er août 1868. — Trib. civ. de la Seine, 2e ch. — MM. de Ponton d'Amécourt; Vaney, subst.

(1) Sur l'effet de telles mentions vis-à-vis des héritiers du détenteur des titres, V. la note sous Paris, 26 janv. 1867 (P.1867.1249. — S.1867.2.341).

TRIB. DE LA SEINE 25 janvier 1868.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, DÉCLARATION, PARTAGE CONTESTÉ.

Un acte de partage et liquidation contesté par l'une des parties ne saurait servir de base définitive à la déclaration de succession des héritiers : la perception faite en conséquence n'est que provisoire; et si, depuis, le partage a été annulé parce que, par exemple, il tenait compte d'une donation ultérieurement reconnue simulée, il y a lieu à une perception supplémentaire (2). (L. 22 frim. an 7, art. 27.)

(Perrault C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, si les partages antérieurs aux déclarations de successions peuvent être pris pour bases de ces déclarations, ce n'est qu'autant qu'ils sont définitifs et susceptibles d'être exécutés; — Attendu que l'état liquidatif du 11 sept.

(2) V. anal. en ce sens, Cass. 30 mai 1866 (P. 1866.792. — S.1866.1.305), et le renvoi.

1863, dressé après le décès de Perrault et qui a servi de base à la déclaration de sa succession, n'était encore que provisoire au moment où cette déclaration a été passée; qu'en effet, il avait été contesté par la femme Eugène Perrault; que, sur cette contestation, il a été annulé par un jugement du 3 mai 1864, qui a déclaré simulée une donation de 400,000 fr. faite à Eugène Perrault et qui a été confirmé par un arrêt du 10 fév. 1866; qu'il s'ensuit que ledit acte de partage ne pouvait servir de base à une perception définitive des droits sans tenir compte de la donation annulée;—Par ces motifs, etc.

Du 25 janv. 1868. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 2 mai 1868.

ENREGISTREMENT, ORDRE, CONSIGNATION, RADIATION D'INSCRIPTION, LIBÉRATION.

La disposition d'un règlement d'ordre par laquelle le juge-commissaire déclare valider la consignation du prix faite par l'acquéreur et ordonne la radiation des inscriptions grevant les biens, est passible du droit de libération de 50 *cent. pour* 100 *fr.* (L. 22 frim. an 7, art. 11 et 69, § 2, n. 11; C. proc., 777.)

Un procès-verbal d'ordre judiciaire, à la date du 11 sept. 1867, contenait, entre autres dispositions, celle qui suit: « Nous, juge-commissaire;—Vu le récépissé de M. le trésorier payeur général, préposé à la caisse des dépôts et consignations, en date du 13 juill. 1867, enregistré (au droit fixe de 2 fr.), ledit récépissé constatant la consignation, par le sieur Jouzet, d'une somme de 15,986 fr., montant en principal et intérêts du prix de l'acquisition d'une maison ayant appartenu au sieur Rodier; — Vu le dépôt fait au greffe dudit récépissé, le 17 juill. 1867, avec déclaration qu'il est fait pour arriver à faire prononcer la validité de la consignation et la radiation des inscriptions existantes sur les biens acquis;—Et attendu que ladite déclaration n'a été l'objet d'aucune contestation; — Validons la consignation constatée par le récépissé sus-visé et ordonnons la radiation de toutes les inscriptions existantes sur l'immeuble dont il s'agit, avec maintien de leur effet sur le prix, notamment de l'inscription prise contre l'acquéreur le 27 avril 1866... »— Saisie de la question de savoir si cette disposition donnait ouverture au droit proportionnel de libération, l'administration s'est prononcée en ces termes pour l'affirmative: « Le juge-commissaire à l'ordre supplée le tribunal, et, quand ses décisions ne sont pas contestées dans les délais fixés par la loi, elles acquièrent la force obligatoire attachée aux jugements (Instr. 436-60, *in fine*). L'administration, au surplus, n'est pas juge de la validité des actes. La déclaration, par le juge-commissaire, de la validité de la consignation, et la mainlevée des inscriptions qu'il prononce ensuite, emportant libération de l'acquéreur, le procès-verbal d'ordre est passible du droit de 50 cent. p. 100. »

Du 2 mai 1868.—Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 5 février 1868.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, USUFRUIT, ARBRES.

L'héritier qui recueille seulement l'usufruit d'un immeuble sur lequel existent des arbres épars ou en bordure, n'est pas tenu de comprendre dans sa déclaration de succession le produit de la croissance annuelle de ces arbres (1). (L. 22 frim. an 7, art. 15, n. 7.)

Il résulte des arrêts de la Cour de cassation des 18 juin 1855 (P. 1855.2.408.—S. 1856.1.172) et 29 juin 1864 (P. 1864. 1197.—S. 1864.1.462), que les arbres fruitiers épars ou plantés en bordure constituent un produit distinct dont la valeur s'augmente chaque année par suite de leur croissance, et forme un véritable revenu qui doit être déclaré pour la perception du droit de mutation par décès. — On a élevé la question de savoir si l'héritier qui recueille simplement l'usufruit d'un immeuble, sur lequel croissent des arbres de l'espèce, doit, comme l'héritier de la nue propriété ou de la propriété entière, comprendre dans sa déclaration le produit de la croissance annuelle, en même temps que le fermage principal de l'immeuble. Cette question doit être résolue négativement. Ainsi que l'exprime un arrêt de la Cour imp. d'Angers du 8 mars 1866 (P. 1867.193.—S. 1867. 2.21): « aux termes des art. 591 et 592, C. Nap., l'usufruitier ne peut toucher aux arbres de haute futaie, si ce n'est 1° à ceux mis en coupes réglées; 2° à ceux arrachés ou brisés par accident, et pour faire les réparations dont il est tenu; il ne peut, pour le même objet, en faire abattre qu'après en avoir fait constater la nécessité avec le propriétaire; ainsi l'usufruitier n'a, en cas ordinaire, aucun droit sur les arbres de haute futaie épars sur une propriété, et le nu propriétaire qui les fait abattre lorsqu'ils sont arrivés à leur complète maturité ne doit nullement l'intérêt de leur prix à l'usufruitier. » Par application de la doctrine de cet arrêt, l'usufruitier peut se borner à déclarer le fermage produit par l'immeuble, en principal et accessoires, sans addition de la croissance annuelle des arbres de bordure.

Du 5 fév. 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

(1) Aux arrêts de la Cour de cassation cités dans le cours de la présente solution, *adde* M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Succession*, n. 13209.

SOLUT. 20 avril 1868.

Enregistrement, Mutation par décès, Restitution, Prescription.

Lorsqu'une somme a été versée, sans être accompagnée de déclaration, à valoir sur des droits de mutation par décès, et que ces droits ont été ultérieurement reconnus non dus ou inférieurs au montant de la somme versée, il y a lieu à la restitution de ce qui a été versé indûment, alors même que le versement remonterait à plus de deux ans : en pareil cas, la prescription biennale n'est pas applicable (1). (L. 22 frim. an 7, art. 14, n. 28, art. 28, 39 et 61, n. 1.)

L'art. 14, n° 8, de la loi du 22 frim. an 7 porte : « La valeur de la propriété, de l'usufruit et de la jouissance des biens meubles est déterminée, pour la liquidation et le paiement du droit proportionnel, ainsi qu'il suit, savoir... pour les transmissions entre-vifs à titre gratuit et celles qui s'effectuent par décès, par la déclaration estimative des parties sans distinction des charges. » — Suivant l'art. 28 de la même loi, « les droits des actes et ceux des mutations par décès doivent être payés avant l'enregistrement, aux taux et quotités réglés par la présente. » — Et, d'après l'art. 39, « les héritiers, donataires ou légataires qui n'auront pas fait, dans les délais prescrits, les déclarations des biens à eux transmis par décès, paieront, à titre d'amende, un demi-droit en sus du droit qui sera dû pour la mutation. » — Il résulte de ces différentes dispositions que les héritiers doivent nécessairement passer une déclaration des biens à eux transmis par décès, et que cette déclaration doit être accompagnée du paiement des droits auxquels elle donne ouverture. L'idée de cette déclaration implique donc celle du paiement du droit, et réciproquement, dans le sens légal de ces deux mots.—Aux termes de l'art. 61 de la loi du 22 frim. an 7, « il y a prescription pour la demande des droits, savoir : après deux années, à compter du jour de l'enregistrement, s'il s'agit d'un droit non perçu sur une disposition particulière dans un acte, ou d'un supplément de perception insuffisamment faite, ou d'une fausse évaluation dans une déclaration, et pour la constater par voie d'expertise. Les parties seront également non recevables, après le même délai, pour toute demande en restitution de droits perçus. »—Dans cet ordre d'idées, le mot *droit* employé par l'art. 61 a le même sens que dans les art. 14, n° 8, 28 et 39, susrappelés, c'est-à-dire qu'il se rapporte nécessairement à l'impôt payé au moment de l'enregistrement d'un acte ou d'une déclaration, et ne peut s'entendre, dès lors, de la somme versée, sans déclaration, à valoir sur un droit auquel une déclaration ultérieure pourra donner ouverture. — Les motifs en sont, du reste, faciles à saisir. La déclaration, pour les mutations par décès, faisant connaître l'importance des valeurs héréditaires, la quotité et l'étendue du droit à percevoir, le délai utile pour réclamer le paiement d'un supplément de perception insuffisamment faite, ou pour demander la restitution d'un droit indûment perçu, ne peut courir qu'à partir de cette déclaration, et ne saurait prendre naissance au moment du versement, sans déclaration, d'une somme à valoir sur un droit qui sera liquidé ultérieurement, puisque ce versement ne fournit ni au trésor, ni aux parties, le moyen d'établir que la somme encaissée est insuffisante ou excessive. — En conséquence, on doit reconnaître que la prescription de deux ans édictée par la seconde partie de l'art. 61 de la loi du 22 frim. an 7 ne s'applique pas à la restitution de sommes versées, sans déclaration, à valoir sur des droits de mutation par décès qui, plus tard, sont reconnus non exigibles ou inférieurs au montant du versement.

Du 20 avril 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

(1) Une délibération de l'administration de l'enregistrement des 7-10 mai 1861 avait déjà statué dans le même sens. V. aussi Cass. 18 juin 1839 (P.1839.2.114. — S.1839.1.592), et M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Jugement*, n. 9959.

SOLUT. 27 février 1868.

Assistance judiciaire, Amende de fol appel, Restitution.

La décision qui accorde l'assistance judiciaire ne pouvant avoir d'effet rétroactif, il n'y a pas lieu de restituer l'amende d'appel antérieurement consignée par l'assisté ou pour lui. (L. 22 janv. 1851, art. 14 ; C. proc., 471.)

(Chemin de fer du Nord.)

La dame V..... s'était pourvue en appel contre un jugement rendu au profit de la compagnie du chemin de fer du Nord. La compagnie voulant poursuivre l'audience a, le 20 déc. 1866, déposé l'amende d'appel dont la dame V..... n'avait pas fait la consignation. Se fondant sur ce que plus tard, le 31 du même mois, la dame V..... avait été admise à l'assistance judiciaire, l'avoué de la compagnie intimée a demandé la restitution de cette amende, attendu qu'aux termes de l'art. 14 de la loi du 22 janv. 1851, l'assistée était dispensée provisoirement de la consignation, et que le paiement fait par la compagnie ne l'avait été qu'au nom et en l'acquit de la dame V..... appelante. — La demande en restitution a été rejetée par les motifs suivants :

« Il est vrai que la compagnie du chemin de fer, au point de vue de l'amende de consignation, doit bénéficier de la situation de l'assistée elle-même. Or, la décision qui accorde l'assistance ne pouvant avoir d'effet

rétroactif, et ne réglant le sort que des actes qui lui sont postérieurs, il en résulte que si c'était l'assistée elle-même qui eût fait, le 20 déc., la consignation de l'amende d'appel, cette assistée ne pourrait invoquer l'assistance qui lui a été ultérieurement accordée pour obtenir la restitution de l'amende consignée. — La décision doit être la même pour la compagnie intimée, qui, au cas particulier, n'est que l'ayant cause de la dame V..... appelante. »

Du 27 fév. 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 6 avril 1868.

ENREGISTREMENT, CHÈQUE, PROTÊT.

Le chèque protesté doit être présenté à l'enregistrement en même temps que le protêt; il ne suffirait pas de le soumettre à la formalité avec l'assignation en paiement: à cet égard, il n'en est pas du chèque comme de la lettre de change. (LL. 22 frim. an 7, art. 42 et 69, § 2, n. 6; 28 avril 1816, art. 50; 14 juin 1865, art. 4.)

Une amende de contravention à l'art. 42 de la loi du 22 frim. an 7 a été relevée contre un huissier pour avoir dénoncé le protêt d'un chèque non enregistré. — L'huissier a contesté l'exigibilité de cette amende en s'appuyant sur les dispositions du 2e alinéa de l'art. 4 de la loi du 14 juin 1865, qui, d'après lui, assimileraient le chèque à la lettre de change. — L'art. 4 est ainsi conçu: « L'émission d'un chèque, même lorsqu'il est tiré d'un lieu sur un autre, ne constitue pas, par sa nature, un acte de commerce. Toutefois, les dispositions du Code de commerce relatives à la garantie solidaire du tireur et des endosseurs, au protêt et à l'exercice de l'action en garantie, en matière de lettre de change, sont applicables aux chèques. » — L'assimilation du chèque à la lettre de change est écartée en principe par le 1er alinéa de cet article, et tout spécialement restreinte, dans le second, aux formalités relatives à la garantie, au protêt et à l'exercice de l'action en garantie telles qu'elles sont organisées par le Code de commerce. Cette assimilation ne saurait régler l'application des lois de l'enregistrement au chèque. — Or, l'art. 50 de la loi du 28 avril 1816, qui a édicté le droit d'enregistrement de 25 c. par 100 fr. et qui a permis de ne présenter l'effet à la formalité qu'avec l'assignation, ne s'applique qu'aux lettres de change et ne saurait être étendu par analogie. — Aussi l'Instr. 2132 porte-t-elle que le droit exigible pour l'enregistrement du chèque est celui de 50 c. p. 100, établi par l'art. 69, § 2, n. 6, de la loi du 22 frim. an 7, pour les effets négociables en général (1). Il faut également reconnaître, pour la même raison, que le chèque doit être présenté à l'enregistrement au moins en même temps que le protêt auquel il a donné lieu. En conséquence, l'amende est maintenue.

Du 6 avril 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

(1) V. P.1867.111.—S.1867.2.26.

SOLUT. 30 avril 1868.

ENREGISTREMENT, RÉPERTOIRE, PROCÈS-VERBAUX DE CONCILIATION, REMISE DE CAUSE.

Les procès-verbaux de remise de cause, en matière de conciliation, doivent être inscrits au répertoire du greffier de la justice de paix et soumis à l'enregistrement dans les vingt jours de leur date (2). (L. 22 frim. an 7, art. 7 et 49.)

On a élevé la question de savoir s'il y a obligation, pour le greffier, de répertorier et de soumettre à l'enregistrement des procès-verbaux de remise dressés, en matière de conciliation, dans les termes suivants: « Nous, juge de paix, après avoir entendu les parties, continuons la cause à huitaine. » — Cette question doit être résolue affirmativement. En effet, l'art. 7 de la loi du 22 frim. an 7 soumet à l'enregistrement, sur la minute, « tous procès-verbaux généralement quelconques des bureaux de paix portant conciliation ou non-conciliation, défaut ou congé, *remise ou ajournement*. » Conçue en termes impératifs et absolus, cette disposition ne comporte aucune exception ou interprétation. Il est, dès lors, impossible d'appliquer aux procès-verbaux de remise, rédigés en matière de conciliation, les décisions ministérielles des 27 fév. 1822 et 26 janv. 1825 (Inst. 1026 et 1189, § 3), suivant lesquelles les jugements portant remise de cause ou continuation d'audience sont exempts de la formalité de l'enregistrement, lorsqu'ils n'ont pas été rendus pour la production de pièces ou de preuves ordonnées. Les jugements de remise n'étant pas spécialement assujettis par la loi à la formalité, on comprend que, par une interprétation bienveillante de l'art. 38 de la loi du 28 avril 1816, ils aient été déclarés exempts, dans certains cas, de cette formalité. Mais il n'en peut être de même à l'égard des procès-verbaux des justices de paix, en présence de la disposition formelle et spéciale qui prescrit de les faire enregistrer.

Du 30 avril 1868.— Solut. de l'admin. de l'enregistr.

(2) En ce qui concerne l'enregistrement, V. dans le même sens, le *Journ. de l'enreg.*, art. 13792-2°. V. aussi M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, vis *Acte judiciaire*, n. 619-4°, et *Conciliation*, n. 3500. — Quant à l'inscription au répertoire des jugements de remise de cause, ils n'en sont dispensés en général qu'autant qu'ils sont exempts de l'enregistrement: Solut. 3 juin 1831 (*Journ. de l'enreg.*, art. 10052).

CASS.-CIV. 17 août 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, INSCRIPTION, FAILLITE, CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES.

L'hypothèque légale du mineur ou celle de la femme mariée, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la cessation de la tutelle ou de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, ne peut plus, si le tuteur ou le mari est tombé en faillite, être utilement inscrite postérieurement au jugement déclaratif : l'art. 448, C. comm., est, en ce cas, opposable au mineur ou à la femme, comme à tous autres créanciers (1).

La nullité d'une inscription ainsi prise

---

(1) Cette question, qui présente un véritable intérêt, avait déjà été soumise à la Cour de cassation lors d'un arrêt du 2 mars 1863 (P.1864.51.—S.1863.1.425), mais elle ne fut pas résolue. L'arrêt que nous recueillons aujourd'hui la résout, au contraire, de la manière la plus nette, et dans des termes de nature à fixer l'interprétation, jusqu'à ce jour un peu incertaine, quant à ce, de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855 sur la transcription hypothécaire. — Sous le régime antérieur à cette loi, la question de savoir quelle était la valeur de l'hypothèque légale inscrite postérieurement au jugement déclaratif de la faillite du débiteur, ne pouvait se présenter. Alors, en effet, et aux termes de l'art. 2135, C. Nap., l'hypothèque légale subsistait, indépendamment de toute inscription, aussi longtemps que subsistait la cause qui lui avait donné naissance. De là il suivait, comme nous l'avons déjà rappelé dans la note jointe à l'arrêt de 1863 précité, que cette hypothèque échappait nécessairement à l'application de l'art. 448, C. comm., qui déclare nulles les inscriptions prises, postérieurement au jugement déclaratif de faillite, des droits d'hypothèque ou de privilége même acquis antérieurement. Mais on sait que la loi du 23 mars 1855 est venue soumettre l'hypothèque légale du mineur et celle de la femme mariée à un régime tout nouveau et les a assujetties à la nécessité de l'inscription : l'art. 8 de cette loi veut que l'inscription en soit faite dans l'année qui suit la cessation de la tutelle ou la dissolution du mariage, à défaut de quoi l'hypothèque « ne date, à l'égard des tiers, que du jour de l'inscription prise ultérieurement. » Cette disposition a donné lieu à plusieurs controverses. On s'est demandé si, à défaut d'inscription dans l'année, l'hypothèque légale était ramenée aux conditions d'une simple hypothèque ordinaire, soumise à toutes les règles du droit commun hypothécaire, ou si, quoique perdant son rang et sa date, elle ne conservait pas, en tant qu'hypothèque légale, une valeur et une nature particulière qui lui permît d'échapper aux prescriptions et restrictions concernant les hypothèques en général ? C'est dans ce dernier sens qu'avait statué l'arrêt de la Cour de Rouen dont la décision que nous recueillons prononce la cassation, et une solution semblable résultait déjà d'un arrêt de la Cour de Colmar du 15 janv. 1862, celui attaqué devant la Cour suprême en 1863 (P.1862.19.—S.1862.2.122), dans une espèce où il s'agissait, comme dans l'espèce actuelle, d'une inscription prise *après* la déclaration de faillite. V. aussi en ce sens des observations de M. Gauthier insérées dans le *Journ. du Pal.* (1863.502), en note d'un arrêt de Paris du 24 juin 1862 dont il sera parlé plus loin.

Le système qui fait rentrer les hypothèques légales non inscrites en temps utile dans la catégorie des hypothèques ordinaires est, selon nous, plus conforme à l'esprit de la loi de 1855. Est-il vrai, en effet, de dire avec la Cour de Rouen que l'hypothèque légale, même alors qu'elle n'a pas été inscrite dans le délai de la loi de 1855, conserve, en dépit de la négligence du créancier, le caractère et la nature qui lui sont propres, et que ses effets seuls sont modifiés, sans que son existence en subisse aucune atteinte? Ce système, comme le faisait observer devant la chambre des requêtes M. l'avocat général Paul Fabre, concluant à l'admission du pourvoi, n'aboutirait-il pas à la création d'une nouvelle espèce d'hypothèque mixte, inconnue jusqu'à la loi de 1855, et créée par cette loi, qui, en voulant simplifier la législation hypothécaire, y aurait par cela même introduit une singulière complication? La théorie suivant laquelle l'inscription prise par le créancier à hypothèque légale postérieurement au délai fixé par la loi, n'agit pour lui que comme agit celle que peuvent prendre *les créanciers hypothécaires ordinaires*, et qu'elle ne doit avoir que le rang et les effets de l'inscription *de droit commun*, cette théorie, disons-nous, paraît devoir seule être accueillie. Or, quel est, en matière de faillite, le droit commun? C'est, ainsi qu'il résulte du § 1er de l'art. 448, C. comm., que toutes les inscriptions hypothécaires prises postérieurement au jugement déclaratif de faillite sont frappées d'une nullité radicale et absolue. Donc, et par une conséquence qui semble forcée, l'hypothèque légale qui n'a pas été inscrite dans le délai d'une année à partir de la cessation de la tutelle ou de la dissolution du mariage, ne peut plus l'être valablement après la déclaration de faillite. — Telle est l'opinion soutenue par M. Pont, *Priv. et hypoth.*, t. 2, n. 895 (2e édit.). Cet auteur, se demandant pourquoi, sous l'empire du Code Napoléon, l'art. 2146 (lequel renferme une disposition semblable à celle de l'art. 448, C. comm.) était sans application aux hypothèques légales des femmes et des mineurs, répond, comme nous l'avons fait plus haut, que c'était « précisément et uniquement parce que ces hypothèques avaient une existence complétement indépendante de l'inscription, et que, n'étant pas sujettes à être inscrites, elles échappaient par la force même des choses à une disposition dont l'objet unique était de créer, dans un cas donné, un obstacle à la prise de l'inscription. Or, l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855 a changé du tout au tout, dans le cas et dans les termes qu'il indique, les conditions d'existence de l'hypothèque légale du mineur et des femmes mariées ; il a voulu qu'à l'instant où la femme et le mineur reprennent ou acquièrent,

après le jugement déclaratif de faillite existe au regard, non-seulement des créanciers hypothécaires, mais aussi de la masse chirographaire de la faillite (1).

---

par la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, la capacité d'action dont ils étaient privés, leur hypothèque cesse d'exister par la seule force de la loi, et que désormais cette hypothèque ne puisse plus vivre que par l'effet de l'inscription qui doit la rendre publique. Donc, le raisonnement sur l'autorité duquel on écartait, sous l'empire du Code Napoléon, l'application de l'art. 2146, en ce qui concerne l'hypothèque légale de la femme mariée et du mineur, n'est plus de mise aujourd'hui ; ou plutôt ce raisonnement se retourne contre le mineur et contre la femme. En effet, si la raison unique pour laquelle l'art. 2146 ne leur était pas opposable sous le Code était tirée de ce que leur hypothèque avait été mise hors du droit commun relativement à l'inscription ou à la publicité, la nécessité même des choses conduit à dire que cet article leur devient opposable, au contraire, du jour où leur hypothèque est placée, par la loi nouvelle, sous l'empire de cette règle commune de la publicité et de l'inscription. »—Et répondant à cette objection tirée de ce que l'art. 8 de la loi de 1855 ne dit pas que l'art. 2146 sera désormais applicable, M. Pont démontre que la loi de 1855 n'avait pas à formuler cette conséquence, par cela même qu'elle s'induit naturellement du droit commun sous l'empire duquel l'hypothèque légale a été ramenée au point de vue de la publicité, par l'effet de la loi qui en rend désormais l'inscription nécessaire dans le cas et dans les conditions déterminés.—La loi de 1855 ne parle pas non plus de la règle du renouvellement décennal édictée par l'art. 2154, et il n'est pas douteux cependant que cet article doive être appliqué à l'inscription de l'hypothèque légale, comme à l'inscription des hypothèques ordinaires. Il n'en saurait être autrement de l'art. 2146.—C'est aussi à cette doctrine, approuvée par MM. Troplong, *Transcript.*, n. 317 ; Mourlon, *id.*, t. 2, n. 878; Verdier, *id.*, n. 638; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 269, p. 754, 755 et note 19, que se range aujourd'hui la Cour de cassation. Et la Cour de Paris avait déjà jugé, d'après le même principe, par arrêt du 24 juin 1862 (P.1863.502.—S.1863.2.37), que la veuve qui n'a pas fait inscrire son hypothèque légale dans l'année de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8 de la loi de 1855, ne peut plus, si la succession est déclarée bénéficiaire ou vacante, prendre une inscription utile, l'art. 2146, C. Nap., lui étant, en ce cas, applicable comme à tous autres créanciers. — Il est bien entendu au reste (et cela ne saurait faire de doute) que lorsque la faillite du tuteur ou du mari survient avant l'expiration de l'année qui suit la majorité du pupille ou la dissolution du mariage, l'hypothèque légale du mineur ou de la femme, quoique non alors inscrite, produira à l'encontre des créanciers tous ses effets, même à défaut de toute inscription, pourvu qu'au dernier jour de l'année le mineur ou la femme aient rempli, pour sauvegarder leurs droits dans l'avenir, la formalité prescrite par l'art. 8 précité. V. M. Pont, *loc. cit.*

Néanmoins, et de ce que les principes du droit commun doivent être appliqués à l'inscription prise, en dehors du délai fixé par la loi, postérieurement au jugement déclaratif de la faillite, doit-on conclure qu'une hypothèque légale inscrite *après l'année* pourra, comme une hypothèque conventionnelle, être annulée, si l'inscription n'a été prise qu'après l'époque de la cessation des paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, et ce, par application du § 2 de l'art. 448. M. Troplong, *loc. cit.*, ne pense pas qu'il doive en être ainsi, et cela par le motif que, pour qu'une hypothèque puisse être annulée dans le cas du paragraphe précité, il ne suffit pas qu'il s'agisse d'une hypothèque assujettie à l'inscription ; qu'il faut encore qu'il se soit écoulé plus de quinze jours entre *la date de l'acte constitutif de l'hypothèque* et celle de l'inscription, ce qui suppose une convention ou un jugement servant de point de départ à ce délai de quinzaine ; or, dit-il, cette circonstance ne saurait se rencontrer dans le cas de l'hypothèque légale, où il n'y a pas en réalité d'acte constitutif de l'hypothèque, mais simplement un fait qui lui donne naissance, à savoir celui du mariage ou de la tutelle. L'auteur refuse au reste de voir *le point de départ* exigé par le § 2 précité soit dans la date de la tutelle ou du mariage, soit dans celle de leur cessation, ou dans l'expiration de l'année de grâce fixée par l'art. 8 de la loi de 1855. V. aussi en ce sens, les observations jointes à l'arrêt du 2 mars 1863 (S.1863.1.425). — V. toutefois en sens contraire, MM. Aubry et Rau, *loc. cit.*; Audier, *Effets de la loi de 1855 sur les hypoth. lég.*, n. 70 et suiv.

(1) Cette solution n'est qu'une conséquence de celle qui précède. Dès qu'il est reconnu que l'hypothèque légale non inscrite en conformité de la loi de 1855 rentre dans le droit commun et est assimilée aux hypothèques ordinaires, il s'ensuit nécessairement qu'aussi bien pour elle que pour les hypothèques judiciaires ou conventionnelles le défaut d'inscription antérieure à la faillite peut être opposé par tous les créanciers, même chirographaires. En pareil cas, en effet, il ne s'agit plus d'une question de rang hypothécaire ; le créancier à hypothèque légale n'a pas perdu seulement le droit de primer les autres créanciers inscrits ; il a, comme les porteurs de titres ou jugements conférant hypothèque, mais non inscrits, perdu son droit hypothécaire. C'est ce qu'explique fort nettement notre arrêt ; et cette doctrine, qui paraît combattue par M. Lesenne (*Transcript.*, n. 136), et qu'un jugement du tribunal de Lyon du 19 janv. 1861, aff. *Merlin* (*Gaz. des trib.*, 22 mai 1861), a refusé d'accueillir dans une espèce analogue où il s'agissait d'une inscription prise depuis l'ouverture d'une succession bénéficiaire, est fortement approuvée par M. Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1537 et suiv. V. aussi MM. Pont, n. 729, et Verdier, n. 639.

(Synd. Barbier C. Barbier.)

Le sieur Barbier fils, devenu majeur en 1858, après avoir été, depuis le décès de sa mère, sous la tutelle légale de son père, ne fit pas, ainsi que l'ordonne l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, inscrire dans l'année qui suivit la cessation de cette tutelle, l'hypothèque légale destinée à garantir la gestion et administration que celui-ci avait eue de ses biens. Cette inscription n'a été requise que le 15 juill. 1864; mais à cette époque, et le 12 juillet, était intervenu un jugement qui déclarait Barbier père en état de faillite. — Le syndic de la faillite a critiqué l'inscription prise par Barbier fils, en excipant de l'art. 448, C. comm., suivant lequel aucune inscription d'hypothèque ne peut avoir lieu postérieurement au jugement déclaratif de la faillite.

27 juill. 1864, jugement du tribunal civil de Rouen qui accueille cette prétention et déclare l'inscription nulle.

Mais sur l'appel, et le 11 mai 1866, arrêt infirmatif de la Cour de Rouen ainsi conçu : — « Attendu qu'à la date du 12 juill. 1864, Barbier père a été mis en état de faillite par un jugement du tribunal de commerce d'Elbeuf, confirmé par arrêt de la Cour du 12 août suivant; que, le 15 juillet, trois jours après ce jugement déclaratif de la faillite de son père, Léon Barbier fils, alors qu'il était devenu majeur depuis plus d'un an, a pris, tant en son nom personnel que comme héritier de son frère prédécédé, inscription sur tous les biens présents et à venir de son père, pour sûreté de la gestion et administration que celui-ci a eues des biens de ses enfants pendant leur minorité; qu'à son tour, le syndic de la faillite a pris, à la date du 18 juillet, sur les mêmes biens, une inscription dans l'intérêt de la masse des créanciers qu'il représente, et que la question soumise à la Cour est celle de savoir si l'inscription de Léon Barbier fils, prise dans ces circonstances, l'a été régulièrement et utilement; — Attendu que toute l'économie de la législation sur les faillites repose sur cette double considération : empêcher les détournements du failli au préjudice de ses créanciers, et assurer entre ceux-ci une complète égalité; que c'est dans cet esprit qu'ont été édictées, sans doute, les dispositions de l'art. 448, C. comm.; mais que les dispositions de cet article, néanmoins, ne comprennent que les hypothèques conventionnelles et judiciaires toujours soumises à l'inscription, et ne s'étendent pas aux hypothèques légales, qui en sont dispensées par l'art. 2135, C. Nap., à raison de leur caractère particulier et de la faveur qui s'y rattache; que cette interprétation de l'art. 448, C. comm., est celle admise par la doctrine et par la jurisprudence, qui ont toujours décidé qu'au cas de faillite, l'hypothèque légale devait valoir sans inscription, et que, soit l'inscription recommandée par l'art. 2136, C. Nap., soit celle prescrite en cas de purge par l'art. 2194, même Code, pouvaient être indifféremment prises avant ou après l'ouverture de la faillite; — Attendu que la loi du 23 mars 1855 a eu principalement pour but d'assurer, autant que possible, à l'égard des tiers, la publicité de tous les droits réels, sans toutefois toucher à la nature et au caractère de ces droits en eux-mêmes; que rien, ni dans les motifs, ni dans le texte de cette loi, ne contredit cette appréciation, et qu'il en est spécialement ainsi en ce qui touche les hypothèques légales; qu'en effet, l'art. 8 de cette loi relatif à ce genre d'hypothèques, en modifiant le principe précédemment posé dans l'art. 2135, C. Nap., se borne à dire qu'à l'avenir la femme mariée, le mineur et l'interdit devront, pour conserver tous les avantages de leur hypothèque légale, l'inscrire dans l'année qui suivra la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, et les autorise en même temps à l'inscrire encore même après ce délai, mais en restreignant dans ce cas ses effets à la date où elle aura été inscrite; qu'une telle disposition, sans aucune incertitude, maintient l'hypothèque légale dans les deux hypothèses qu'elle prévoit, et, sans prononcer aucune nullité dans aucune de ces hypothèses, ne modifie son état ancien qu'au seul point de vue de son rang et des effets qu'elle doit produire; que l'erreur du premier juge vient uniquement de ce qu'il a confondu le maintien même de l'hypothèque légale à laquelle le législateur n'a pas voulu toucher, et à laquelle il ne touche pas dans le texte de la loi, avec les effets de cette hypothèque, que seuls il a voulu modifier, et qu'il a en réalité modifiés dans l'intérêt des tiers; — Attendu que si tel est le sens qu'il convient de donner à l'art. 448, C. comm., et à l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, c'est-à-dire s'il est vrai, d'une part, que l'art. 448, C. comm., ne comprend pas dans ses dispositions l'hypothèque légale, et, de l'autre, que l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, sans toucher au maintien même de l'hypothèque légale, n'a fait qu'en modifier les effets, on arrive à cette conclusion, qui concilie ces deux dispositions dans leur application, que l'hypothèque légale étant maintenue dans son existence par la loi du 23 mars 1855, reste, comme précédemment, en dehors de l'art. 448, C. comm., et qu'elle peut conséquemment continuer à être inscrite, comme elle le pouvait auparavant déjà, dans les circonstances prévues par les art. 2136 et 2194, C. Nap., ses effets seulement se trouvant modifiés par l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855; — Attendu que, s'il en est ainsi, il n'est pas douteux que Léon Barbier fils a pu régulièrement inscrire son hypothèque légale le 15 juill. 1864, trois jours après la déclaration de la faillite de son père; mais qu'il reste à examiner quels seront les effets de cette inscription prise après l'année qui a suivi sa majorité, au regard des créanciers de cette

faillite ; — Attendu que le législateur, en restreignant dans l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, à l'égard des tiers, les effets de l'hypothèque légale après l'année qui a suivi la cessation de la tutelle, a eu soin de préciser ce qu'il fallait entendre par un tiers ; qu'on lit, en effet, dans les art. 3 et 7, que les tiers sont ceux qui ont acquis des droits sur un immeuble et qui les ont conservés conformément à la loi, ce qui conduit à rechercher, en ce qui touche les créanciers d'une faillite, quelle est la situation qui résulte pour eux du dessaisissement du failli qu'entraîne le jugement déclaratif de la faillite ; — Attendu que si le jugement déclaratif de la faillite enlève au failli l'administration de tous ses biens meubles et immeubles, afin qu'il ne puisse porter préjudice à ses créanciers, ceux-ci, après comme avant ce dessaisissement, n'ont sur ces biens d'autre droit que celui qui résulte pour eux de l'art. 2093, C. Nap., c'est-à-dire que tous ces biens sont leur gage commun, qu'ils ont sur tous le *jus ad rem*, mais qu'ils n'ont pas sur les immeubles un droit réel, le *jus in re*, tel que le suppose la loi du 23 mars 1855 ; que la preuve en est dans la disposition de l'art. 490, C. comm., qui précisément donne au syndic le moyen d'acquérir ce droit réel dans l'intérêt de la masse qu'il représente, en lui prescrivant de prendre inscription sur les immeubles du failli dont il connaîtrait l'existence; que c'est donc là seulement que se trouve le seul et véritable point de départ d'un droit réel au profit des créanciers; qu'il faut bien qu'il en soit ainsi, à moins qu'on n'admette, ce qui est inadmissible de la part du législateur, que les dispositions de l'art. 490 n'ont été dans sa pensée qu'une formalité vaine et sans portée ; qu'il faut donc reconnaître que les créanciers d'une faillite n'acquièrent un droit réel sur les biens immeubles du failli que par l'inscription prescrite par l'art. 490, C. comm., et que de cette inscription seulement peut dater leur qualité de tiers, telle que l'entend la loi du 23 mars 1855 ;— Attendu que s'il fallait voir dans le jugement même qui déclare une faillite le principe d'un droit réel au profit des créanciers de cette faillite, ce jugement, sans aucun doute, devrait, comme tous les actes constitutifs d'un droit réel, être soumis à la transcription prescrite par la loi du 23 mars 1855, et, en supposant même que l'inscription et la transcription soient équivalentes, n'aurait à son tour effet contre les tiers que du jour de cette transcription; ce qui, dans la cause actuelle, aboutirait précisément à protéger l'hypothèque légale mise en question par l'acte même à l'aide duquel on prétend la faire tomber; — Attendu que de tout ce qui précède il résulte que Léon Barbier fils a pu régulièrement inscrire son hypothèque légale trois jours après la déclaration de faillite de son père, et que cette inscription peut être utilement opposée aux créanciers de la faillite dont l'inscription est postérieure à la sienne; d'où il suit qu'à tort les premiers juges ont ordonné la mainlevée de cette inscription, et qu'il y a lieu d'en ordonner le maintien ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le syndic de la faillite Barbier, pour violation des art. 448 et 490, C. comm., et des art. 8 et 11 de la loi du 23 mars 1855, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable, à l'encontre des créanciers de la faillite, l'inscription de l'hypothèque légale d'un mineur prise sur les biens de la faillite de son tuteur plus d'un an après l'époque de sa majorité et postérieurement au jugement déclaratif de la faillite.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 448, § 1er, C. comm., 8 de la loi du 23 mars 1855, et 2135, C. Nap.;— Attendu que l'art. 448, § 1er, C. comm., dispose que les priviléges et hypothèques ne pourront être inscrits que jusqu'au jour du jugement déclaratif de faillite ; que cette prohibition a pour but de protéger la masse des créanciers du failli contre des hypothèques ou priviléges qui ont été tenus secrets, alors qu'ils devaient être rendus publics par l'inscription ; — Attendu que si, jusqu'à la loi du 23 mars 1855, la disposition ci-dessus rappelée ne pouvait être appliquée à l'hypothèque légale du mineur, de la femme mariée ou de l'interdit, puisque, aux termes de l'art. 2135, C. Nap., cette hypothèque existait alors indépendamment de toute inscription, il en doit être autrement depuis que l'art. 8 de la loi de 1855 a édicté qu'à défaut d'inscription dans un délai déterminé, l'hypothèque légale n'aura de date à l'égard des tiers que du jour de l'inscription prise ultérieurement; qu'il résulte de ces termes de la loi nouvelle, empruntés d'ailleurs à l'art. 2134, C. Nap., que l'hypothèque légale, à partir de l'expiration du délai imparti, est assimilée, en ce qui regarde l'inscription, aux mêmes règles et conditions légales que l'hypothèque conventionnelle ou judiciaire; que, dès lors, s'il survient un jugement déclaratif de faillite qui, en vertu de l'art. 448, C. comm., mette obstacle à l'inscription de l'hypothèque ordinaire, il en doit être de même de l'inscription tardive de l'hypothèque légale; que le retard apporté à l'inscription de l'une comme de l'autre peut être un danger pour les tiers et une fraude à leurs droits; que ce retard est moins excusable pour l'inscription de l'hypothèque légale qui jouit toujours, quoi qu'il arrive, d'un délai d'une année au moins depuis la cessation de la tutelle ou du mariage, tandis que l'hypothèque conventionnelle ou judiciaire, à peine obtenue, peut être immédiatement frappée de déchéance par le jugement déclaratif de faillite ; que le texte de la loi et son esprit concourent donc à justifier l'application de l'art. 448, § 1er, à l'hypothèque légale de la tutelle et du mariage ;— Attendu que, pour écarter cette ap-

plication, on argumente vainement de certains termes du § 2 du même art. 448; que ce dernier paragraphe régit une autre période de la faillite, se réfère à un autre ordre de faits et de principes et est sans application à l'espèce ; — Attendu que c'est à tort encore que, pour repousser la demande du syndic en nullité de l'inscription, on prétend que la loi de 1855 n'a prescrit l'inscription de l'hypothèque légale que dans l'intérêt des tiers qui ont des droits réels sur l'immeuble grevé, et qu'à l'égard de tous autres, notamment des créanciers chirographaires, l'hypothèque légale a continué d'être dispensée d'inscription ; — Attendu, en principe, que toute inscription d'hypothèque ou de privilége est édictée dans l'intérêt des tiers, quels qu'ils soient, qui traitent avec le propriétaire de l'immeuble, et que tous créanciers, tant hypothécaires que chirographaires, peuvent se prévaloir du défaut ou de la nullité de l'inscription; que si la loi de 1855, en traitant de la transcription des actes translatifs de propriétés immobilières ou de droits réels susceptibles d'hypothèque, a, dans ses art. 3 et 7, exclusivement réservé aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois, la faculté de se prévaloir du défaut de transcription, elle s'est autrement exprimée lorsqu'elle s'est occupée dans son art. 8 de l'inscription de l'hypothèque légale; qu'elle a dit alors qu'à défaut d'inscription dans le délai imparti, cette hypothèque ne daterait, à l'égard des tiers, que du jour des inscriptions prises ultérieurement; qu'en désignant ainsi les tiers d'une manière générale, elle a maintenu les principes reçus en matière d'inscription; que, dès lors, le syndic de la faillite était recevable à demander au nom de la masse des créanciers la nullité de l'inscription; — Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué a violé l'art. 448, § 1er, C. comm., l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, faussement appliqué et par suite violé l'art. 2135, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 17 août 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Hérold et Bozérian, av.

CASS.-REQ. 28 juillet 1868.

FONCTIONNAIRES PUBLICS (MISE EN JUGEMENT DES), APPRÉCIATION DU FOND, MOTIFS DE JUGEMENT, EXCÈS DE POUVOIR.

Le tribunal saisi d'une demande en paiement d'un billet souscrit par un fonctionnaire public (un maire) ne peut, surtout s'il reconnaît que celui-ci n'a réellement agi qu'en sa qualité de fonctionnaire, et qu'il est, dès lors, bien fondé à exciper du défaut d'autorisation préalable du Conseil d'Etat, se livrer à aucune appréciation de nature à préjuger le fond du procès, et moins encore exprimer un blâme quelconque sur la conduite et les intentions de ce fonctionnaire: de telles appréciations, alors même qu'elles ne se rencontrent que dans les motifs, constituent un véritable excès de pouvoir tombant sous l'application de l'art. 80 *de la loi du* 27 *vent. an* 8 (1).

(Proc. gén. à la Cour de cass. — Aff. *de Larturière.*) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 80 de la loi du 27 vent. an 8; Vu l'art. 75 de la constitution de l'an 8; — Attendu que le sieur de la Huppe de Larturière, assigné devant le tribunal de Vire par le sieur Juhel, en paiement d'un billet de 2,500 fr. souscrit par lui au profit du sieur Huguet, ayant excipé de la garantie constitutionnelle de l'art. 75 précité, le tribunal, pour juger du mérite de cette exception, avait à examiner si ce billet avait été souscrit par le sieur de Larturière comme personne privée ou comme maire de la ville de Vire; — Attendu que si le tribunal avait incontestablement le droit de relever tous les faits matériels de nature à l'éclairer sur la question de savoir en quelle qualité le sieur de Larturière avait agi, il ne pouvait, sans excès de pouvoir, au cas surtout où l'exception lui semblerait fondée, se livrer à aucune appréciation de nature à préjuger le fond du procès, et moins encore exprimer un blâme quelconque sur la conduite et les intentions d'un fonctionnaire qu'il reconnaissait n'avoir point le droit de juger avant que le Conseil d'Etat eût autorisé la pour-

(1) C'est un point certain que l'exception résultant, pour un fonctionnaire public poursuivi devant l'autorité judiciaire à raison de faits relatifs à ses fonctions, du défaut d'autorisation préalable du Conseil d'Etat, constitue une fin de non-recevoir absolue, s'opposant à tout examen des faits du procès. V. Cass. 15 nov. 1865 (P.1866.25. — S.1866.1.17), et la note. — Nous rappellerons ici qu'il est de principe : 1° que l'autorisation préalable du Conseil d'Etat est nécessaire aussi bien lorsque le fonctionnaire est actionné par voie civile que lorsqu'il est poursuivi devant les tribunaux répressifs. V. Cass. 5 mai 1862 (P.1862.471. — S.1862.1.703), et le renvoi; 2° que les maires doivent, quant à la gestion des intérêts communaux, être considérés comme étant à la fois représentants de la commune et agents du gouvernement, et que, par suite, ils ont droit à la garantie constitutionnelle. V. Cass. 7 avril 1852 (P.1854.2. 182. — S.1852.1.398), et le renvoi.

On remarquera que, dans l'espèce ci-dessus, le pourvoi était formé, non contre le dispositif de la décision, mais seulement contre les motifs. Mais si, en principe, on ne peut se pourvoir contre les motifs d'un jugement ou arrêt (Cass. 9 janv. 1866, P.1866.387. — S.1866.1.148, et le renvoi), il en est autrement lorsque le pourvoi est formé dans l'intérêt de la loi. V. sur ce point, Cass. 7 juill. 1847 (P.1847.2.58. — S.1847.1. 630). V. aussi Cass. 18 avril 1864 (P. 1864. 1194. — S.1864.1.425).

suite; — Qu'en effet, de telles appréciations, alors même qu'elles ne se rencontrent que dans les motifs, sont des actes qui constituent une véritable violation de la garantie constitutionnelle et un empiétement sur l'autorité administrative; — Attendu que ce genre d'excès de pouvoir se rencontre dans le 4e considérant où il est dit que le sieur de Larturière « connaissait mieux que personne la situation embarrassée de Huguet »; — Dans le 6e où, après avoir dit que le sous-comptoir des entrepreneurs de Paris avait envoyé à Vire un de ses agents pour prendre des informations au sujet de la créance de 2,500 fr. dont la cession lui était offerte par Huguet, le jugement ajoute: « qu'il est impossible que le maire ne l'ait pas su »; — Enfin, dans le 9e où, parlant de la déclaration du maire en réponse à la sommation du Sous-comptoir, il est dit: « que cette déclaration ne contenait pas une affirmation contraire à la vérité, mais qu'elle célait une partie de la vérité, et que ce silence avait pour but de laisser perpétrer un acte que le moindre mot eût empêché »; — Attendu que ces énonciations qui tendent à déclarer que le sieur de Larturière a commis des fautes, et même à incriminer ses intentions, constituent non-seulement un préjugé sur le fond, mais encore une atteinte à l'indépendance d'un agent du pouvoir exécutif, et par conséquent l'excès de pouvoir prévu par l'art. 80 de la loi du 27 vent. an 8; — Faisant droit au réquisitoire de M. le procureur général, annule les énonciations ci-dessus relatées des 4e, 6e et 9e considérants du jugement rendu par le tribunal de Vire le 29 déc. 1866, entre les sieurs Juhel et de la Huppe de Larturière, etc.

Du 28 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.)

CASS.-REQ. 17 mars 1868.

CAUTIONNEMENT, PREUVE, MATIÈRE COMMERCIALE.

L'existence d'un cautionnement commercial, même excédant 150 *fr., peut être établie par tous les genres de preuve autorisés par l'art.* 109, *C. comm., notamment par la correspondance* (1). (C. Nap., 2015.)

(Lowemberg C. Marmottan.)

Le sieur Marmottan a assigné le sieur Lowemberg devant le tribunal de commerce de la Seine, en remboursement d'une somme de 110,665 fr. 10 c. qu'il avait payée au sieur Dollfus, agent de change, pour le compte du défendeur, dont il s'était, disait-il, rendu caution. — A cette action, le sieur Lowemberg a répondu, d'une part, qu'il s'agissait d'une dette de jeu pour laquelle la loi n'accordait aucune action, et, d'autre part, que le prétendu cautionnement n'était nullement prouvé.

25 juill. 1865, jugement qui rejette l'exception de jeu et accueille la demande en ces termes: — « Attendu que, dans le courant des années 1860 et 1861, le sieur Lowemberg a fait, à la Bourse de Paris, diverses opérations par le ministère de Dollfus, agent de change; — Qu'en présence d'un débit qui tendait à s'augmenter, Dollfus a demandé à Lowemberg un cautionnement; — Qu'il résulte des documents de la cause et de la correspondance que Marmottan s'est présenté comme caution des deux tiers des sommes qui pourraient rester au débit de Lowemberg; — Attendu qu'il est justifié par Marmottan qu'il a ainsi payé à l'acquit de Lowemberg une somme de 110,665 fr. 10 c., etc.

Appel par le sieur Lowemberg; mais, le 16 juill. 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation des art. 7 de la loi du 20 avr. 1810, 1315, 1341, 1347, 1348, 2015 et 2031, § 2, C. Nap. — L'arrêt attaqué, a-t-on dit pour le demandeur, a violé les principes en matière de preuve. Le cautionnement, soit civil, soit commercial, est de droit étroit et ne se présume pas: son existence ne peut donc être établie que par des preuves certaines. Or, dans l'espèce, sur quelles preuves s'appuie l'arrêt attaqué? sur les documents de la cause et la correspondance des parties. Les documents de la cause! Mais c'est là une locution vague et banale, insuffisante pour motiver une décision, alors qu'elle ne précise rien; et il n'a été, en réalité, produit aucun document pouvant établir le cautionnement allégué. Quant à la correspondance, celle qui a été produite est complétement étrangère au sieur Lowemberg et n'a existé qu'entre les sieurs Dollfus et Marmottan; et elle avait d'autant moins de valeur contre le sieur Lowemberg que Marmottan était intéressé dans l'office du sieur Dollfus.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen du pourvoi,

---

(1) Il a déjà été jugé que la preuve testimoniale est admissible pour établir l'existence d'un cautionnement commercial, quel que soit le montant du cautionnement: Cass. 26 mai 1829; Limoges, 8 mai 1835 (P. chr.—S.1835.2.463), et 9 fév. 1839 (P.1839.1.581). V. aussi MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 759, note 1, p. 63; Massé, *Droit comm.*, t. 4, n. 2723; Pont, *Pet. contr.*, t. 2, n. 91. C'est là, du reste, l'application d'un principe bien certain, à savoir qu'en matière commerciale, la preuve des conventions ou obligations, quelles qu'elles soient, n'est pas soumise aux règles restrictives du droit commun. V. Cass. 13 juill. 1868, *suprà*, p. 936, et les renvois.

tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810 et des dispositions de la loi sur la preuve des obligations :— Attendu que, pour déclarer que Marmottan s'est porté caution des deux tiers des sommes dues par Lowemberg à Dollfus, le jugement et l'arrêt qui en adopte les motifs se fondent sur les faits et documents de la cause et sur la correspondance des parties; — Attendu que la matière du procès étant commerciale, le juge pouvait prendre pour base de sa décision, relativement à la réalité de ce cautionnement, tous les genres de preuve autorisés par l'art. 109, C. comm., notamment la correspondance; que l'arrêt attaqué n'a pu ainsi violer les dispositions des art. 1341 et suiv., C. Nap., applicables aux matières civiles seulement; — Attendu, d'ailleurs, que le motif donné par l'arrêt, encore bien qu'il ne spécifie pas les documents et la correspondance sur lesquels il s'appuie, n'en répond pas moins aux conclusions du demandeur concernant le fait du cautionnement, et satisfait dès lors à la prescription de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810; — Rejette, etc.

Du 17 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire, av.

CASS.-REQ. 12 août 1868.

Retrait successoral, Cession, Créancier, Indivisibilité.

En admettant que l'art. 1701, C. Nap., qui écarte l'exercice du retrait litigieux pour le cas où la cession a été faite au créancier en paiement de ce qui lui est dû, soit applicable en matière de retrait successoral (1), *toujours est-il que le moyen tiré de la non-application de cet article ne saurait être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation* (2). (C. Nap., 841 et 1701.)

L'action en retrait successoral est ouverte pour la totalité des droits compris dans la cession, même alors que cette cession porterait, non-seulement sur les droits personnels du cédant dans la succession, mais encore sur d'autres droits se rattachant à la même succession, que le cédant aurait lui-même acquis de l'un de ses cohéritiers (3).

(Tranchand C. Gaucher.)

Le sieur Gaucher père est décédé le 9 août 1852, laissant pour héritiers trois enfants, Gaspard, André-Auguste et Antoine. Par acte du 16 sept. 1863, Antoine a cédé à ses deux frères tous les droits lui revenant dans la succession paternelle. Et plus tard, suivant acte du 17 oct. 1865, André-Auguste a cédé, à son tour, au sieur Tranchand, qui était son créancier, la totalité des droits successifs lui appartenant. — Gaspard Gaucher a alors formé, contre ce dernier, une demande en retrait successoral, à laquelle le sieur Tranchand a opposé, entre autres exceptions, que le retrait devait être limité à la portion des droits héréditaires revenant personnellement et comme héritier à André-Auguste, et ne pouvait être étendu à la portion que celui-ci avait acquise de son frère Antoine.

Le 31 juill. 1867, arrêt de la Cour de Lyon qui, statuant sur l'appel d'un jugement du tribunal de Saint-Etienne, rejette ce moyen dans les termes suivants : — « Considérant que si la cession faite par un héritier à son cohéritier, qui céderait ensuite tous ses droits à un étranger, pouvait faire obstacle à la demande en retrait contre cet étranger, le vœu de la loi ne serait pas atteint; que les motifs de la loi sont évidemment applicables à ce cas, aussi bien qu'à celui de la cession de la seule portion héréditaire du cédant. »

Pourvoi en cassation par le sieur Tranchand, pour fausse application de l'art. 841, C. Nap., et violation de l'art. 1701, n. 2, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a admis le retrait successoral, bien que la cession eût été faite par un des cohéritiers à son créancier en paiement de ce qu'il lui devait, et, en outre, en ce que le même arrêt a jugé que le retrait était admissible non-seulement pour la part héréditaire du cohéritier cédant, mais encore pour la part que celui-ci avait acquise d'un autre cohéritier.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la 1re branche du moyen... (sans intérêt); — Sur la 2e branche, prise de ce que la cession n'aurait été consentie par André-Auguste Gaucher au demandeur en

---

(1) M. Demolombe, *Success.*, t. 4, n. 99, estime que cette disposition de l'art. 1701 n'est pas applicable en matière de retrait successoral, cette matière étant régie par des principes particuliers qui ont dicté la généralité des termes de l'art. 841. C'est aussi ce qu'enseigne M. Duranton, t. 7, n. 201, et un arrêt de la Cour de Bourges du 18 juill. 1808 (P. chr.) s'est prononcé en ce sens.—Mais M. Demante, *Cours analyt.*, t. 3, n. 171 *bis* 6, pense au contraire qu'on doit appliquer l'art. 1701. — L'arrêt que nous recueillons s'est borné à poser la question, sans la résoudre, comme cela avait déjà eu lieu, quant à l'application d'une autre exception écrite dans l'art. 1701, lors d'un arrêt du 16 juill. 1861 (P. 1862.363.—S.1861.1.817).

(2) C'est là l'application d'un principe des plus certains. V. anal., Cass. 2 juill. et 4 avril 1866 (P.1866.979 et 1180.—S.1866.1.356 et 433); 9 mai 1866 (P.1867.634.—S.1867.1.248); 11 nov. 1867 (*suprà*, p. 396), et les renvois.

(3) Cette solution semble incontestable, les inconvénients auxquels la loi a voulu remédier dans l'art. 841 se présentant dans ce cas spécial aussi bien qu'au cas où la cession n'a porté, de la part du cohéritier, que sur les droits qui lui étaient personnels.

cassation que pour acquitter une dette : — Sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la deuxième exception de l'art. 1701, C. Nap., est applicable au retrait successoral, comme au retrait litigieux; — Attendu que le moyen formulé dans la seconde branche n'a jamais été proposé devant les juges du fond, qu'il est dès lors non recevable comme moyen nouveau;

Sur la 3e branche : — Attendu que la cession du 17 oct. 1865 comprenait tant le bien recueilli directement par André-Auguste Gaucher que la moitié du tiers acquis d'Antoine, son frère, le 16 sept. 1863; que, pour l'une comme pour l'autre partie, la cession à un étranger présentait pour Gaspard Gaucher, le troisième frère, les inconvénients que la loi a voulu prévenir en établissant le retrait successoral; qu'en le jugeant ainsi, l'arrêt a fait une saine application de l'art. 841, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 12 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Diard, av.

CASS.-CIV. 3 août 1868.

VENTE, ACTION RÉSOLUTOIRE, PRIVILÉGE, INSCRIPTION.

Pour que la résolution d'une vente d'immeuble fondée sur le défaut de paiement du prix puisse être prononcée au préjudice des tiers qui ont acquis des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur, il suffit que l'action résolutoire ait été* exercée *avant l'expiration du délai imparti au vendeur pour renouveler l'inscription de son privilége ; peu importe qu'au moment de la prononciation du jugement qui statue sur cette action, le délai se soit trouvé écoulé sans que le renouvellement du privilége ait été effectué (1). (C. Nap., 1654 ; L. 23 mars 1855, art. 7.)

... Alors d'ailleurs que l'action a été dirigée, non-seulement contre l'acquéreur, mais encore contre les tiers, et que ceux-ci n'ont éprouvé aucun préjudice du défaut de renouvellement du privilége (2).

(Boutard C. Froger-Mireau et autres.)

Par acte du 8 janv. 1855, les époux Bou-

(1-2) Le vendeur, comme on le sait, a deux garanties : le privilége et l'action résolutoire. Avant la loi du 23 mars 1855, la conservation de l'action résolutoire n'était assujettie à aucune formalité, et le vendeur non payé pouvait toujours exercer cette action, tant que la prescription n'était pas accomplie, encore bien qu'il eût laissé périmer l'inscription d'office prise dans son intérêt par le conservateur, ou même qu'appelé à l'ordre, il n'eût pas produit et eût été déclaré forclos. Il y avait là une anomalie que la loi de 1855 a eu précisément pour objet de faire cesser. Cette loi ne supprime pas, comme quelques-uns l'avaient demandé, l'action résolutoire, mais elle en limite l'exercice par la condition de l'inscription. Il suffit donc, pour que l'action résolutoire puisse être exercée, que le privilége subsiste encore ; mais, comme on le sait, le privilége ne peut subsister qu'autant qu'il a été conservé par une inscription, laquelle, elle-même, ne se maintient que par son renouvellement dans le délai de 10 années, alors même que cette inscription a été prise d'office, comme dans notre espèce, par le conservateur des hypothèques. V. sur ce point, Alger, 17 mai 1865 (P.1865.818.—S.1865.2.187), et la note. Il importe toutefois de remarquer que l'innovation introduite par la loi de 1855 ne trouve son application, et que l'existence de l'action résolutoire n'est rattachée à celle du privilége, que respectivement aux tiers qui ont acquis des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur, et non lorsqu'il s'agit des rapports entre l'acquéreur et le vendeur. A cet égard, la jurisprudence et les auteurs sont parfaitement d'accord. V. Lyon, 6 avril 1865 (P.1866.812.—S.1866.2.196), et le renvoi.

Mais, ceci posé, que doit-on décider dans le cas où le privilége, subsistant encore au moment où l'action résolutoire a été intentée, s'est éteint dans le cours de l'instance à défaut de renouvellement? Faut-il dire que la déchéance de l'inscription entraîne rétroactivement celle de l'action résolutoire déjà formée ? Doit-on dire, au contraire, que, malgré l'extinction du privilége, le jugement qui intervient ultérieurement sur la demande formée régulièrement à son origine, rétroagit au jour de cette demande, sans que le vendeur puisse souffrir du retard qu'a éprouvé la reconnaissance de son droit? Le texte de l'art. 7 de la loi de 1855 semble favorable à cette dernière interprétation. « L'action résolutoire, dit cet article, ne peut être *exercée* après l'extinction du privilége du vendeur, etc. » De là ne résulte-t-il pas nécessairement qu'il suffit que l'action ait été *exercée* avant l'extinction du privilége, pour que cette extinction ne puisse lui être opposée comme fin de non-recevoir ? C'est en ce sens que la question est résolue (sous certaines réserves néanmoins que nous indiquerons plus bas) par l'arrêt que nous recueillons ; et déjà une solution semblable avait été consacrée par un arrêt de la Cour de Riom du 7 juin 1859, lequel a décidé que l'art. 7 et le § 4 de l'art. 11 de la loi du 23 mars 1855 ne sont pas applicables au vendeur au nom de qui avait été pris, avant le 1er janv. 1856, pour la conservation de son privilége, une inscription dont la péremption a eu lieu depuis, mais au cours d'une demande formée antérieurement à cette même date du 1er janv. 1856 (*a*). MM. Mourlon, *Transcript.*,

(*a*) Voici les motifs de cet arrêt (aff. *Michard* C. *Bousset*): « Attendu qu'au moment où Bousset a formé sa demande en résolution de la vente, son privilége subsistait incontestablement, l'inscription qui garantissait ce privilége étant encore en pleine vigueur ; que son action était donc autorisée par les termes de l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855; — Qu'il importe peu que le privilége du vendeur ait péri plus tard par le défaut de renouvellement de l'inscription d'office ; que cette déchéance ne peut entraîner rétroactivement celle de l'action résolutoire déjà formée et qui l'a été en temps utile et dans les conditions où la loi en autorisait l'exercice ; que ce serait exagérer les garanties que la loi du 23 mars 1855 a voulu accorder aux

tard ont vendu aux époux Dupeu une maison avec jardin et dépendances, situés à Tours, pour la somme de 4,000 fr., payable en divers termes. Les vendeurs ont fait transcrire leur contrat, et, conformément à l'art. 2108, C. Nap., le conservateur des hypothèques a pris inscription de leur privilége de vendeur le 3 déc. 1855.—Plus tard, et avant que les acquéreurs Dupeu eussent payé leur prix de vente, ils ont revendu le jardin et les dépendances de la maison aux sieurs Froger-Mireau et autres, qui ont aussi fait transcrire leur contrat.—Près de dix ans s'étaient écoulés, sans que les époux Dupeu eussent payé leur prix d'acquisition, lorsque, par exploit du 17 juill. 1865, les époux Boutard se sont décidés à demander la résolution du contrat de vente du 8 janv. 1855; leur action a été intentée d'abord contre les époux Dupeu, qui détenaient encore la maison elle-même, et ensuite contre les tiers acquéreurs Froger-Mireau, qui détenaient le jardin et les dépendances de cette maison. Comme on le voit, le privilége du vendeur, au moment de l'introduction de l'instance, était encore valablement inscrit; mais ce privilége, inscrit le 3 déc. 1855, cessait de produire effet le 3 déc. 1865, si l'inscription n'était pas renouvelée; or, elle ne le fut pas à cette date; et, dès le 19 fév. 1866, les tiers acquéreurs Froger-Mireau ont pris des conclusions tendantes à ce que la demande en résolution fût déclarée non recevable, en tant qu'elle était dirigée contre eux, tiers acquéreurs, cette action ne se trouvant plus appuyée sur une inscription valable, comme l'exige l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855. Les époux Boutard ont répondu que le renouvellement de leur inscription avait été inutile, et qu'il suffisait, pour que le privilége du vendeur produisît son effet à l'égard des tiers, qu'il fût encore inscrit au moment où l'action en résolution était intentée.

Ce système a été repoussé par un jugement du tribunal de Tours du 8 mars 1866, et, sur appel, par un arrêt de la Cour d'Orléans du 4 août 1866, ainsi conçu :—« Considérant que les époux Boutard, vendeurs non payés, ont intenté le 17 juill. 1865 une action résolutoire contre les acquéreurs Dupeu, aussi bien que contre Froger-Mireau, acquéreur de ceux-ci ; que leur droit reposait sur leur privilége de vendeurs, inscrit à la date du 3 déc. 1855 ; — Considérant que le 8 mars 1866, date du jugement dont est appel, l'inscription de ce privilége, expirant le 3 déc. 1865, n'avait pas été renouvelée, et que, dès lors, l'extinction du privilége anéantissait leur droit de résolution contre Froger-Mireau, tiers détenteur, qui avait fait transcrire son contrat ;—Considérant qu'il importe peu qu'au moment de l'introduction de l'instance, le privilége existât encore et que les époux Boutard eussent appelé Froger-Mireau dans cette instance en déclaration de jugement commun ; qu'en effet, si les magistrats doivent prendre pour base de leurs décisions les qualités et les droits des parties au commencement de l'instance, et si les jugements ne sont en général que déclaratifs

---

t. 2, n. 808, et Verdier, *id.*, t. 2, n. 589 *quater*, approuvent complétement cette décision (V. toutefois un arrêt de la Cour de Limoges du 23 août 1860, P.1862.605). Mais elle est critiquée par M. Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1238, au moins en ce qu'elle a de trop absolu et de trop général. Cet auteur fait observer qu'il serait contraire à l'esprit de la loi de 1855 de considérer l'action en résolution comme ayant pleinement produit son effet, même indépendamment du renouvellement du privilége, « vis-à-vis des tiers à qui l'acquéreur, pendant l'instance en résolution, aurait pu conférer des droits sur l'immeuble, et qui, tenus dans l'ignorance de cette instance et ne trouvant sur les registres du conservateur qu'une inscription périmée, auraient cru pouvoir traiter en toute sécurité avec cet acquéreur. » — M. Flandin, comme on le voit, raisonne dans l'hypothèse où des droits auraient été acquis à des tiers postérieurement à l'extinction du privilége, et cela dans l'ignorance de l'action en résolution. Il semble, en effet, assez difficile qu'en pareil cas ces tiers, qui ne peuvent connaître la situation hypothécaire que par le registre du conservateur, soient condamnés à souffrir de la faute que le vendeur aurait commise en ne renouvelant pas en temps utile son inscription. Mais, d'un autre côté, on ne saurait admettre que si les tiers détenteurs ont été appelés dans l'instance engagée sur l'action résolutoire, et si, dès lors, le défaut ultérieur de renouvellement de l'inscription emportant l'extinction du privilége ne leur a porté aucun préjudice, ils puissent se prévaloir de cette extinction pour répudier les effets de l'action résolutoire ; ce serait aller au delà de ce qu'a eu en vue la loi de 1855, et, par suite, fausser l'esprit aussi bien que le texte de cette loi.—Or, dans l'espèce de l'arrêt aujourd'hui recueilli, les tiers détenteurs avaient été mis en cause ; cette circonstance, que l'arrêt mentionne avec soin, semblait donc ne laisser aucun doute sur la solution à intervenir. Mais aussi, et par cela même que l'arrêt fait de cette circonstance une des bases de sa décision, on est amené à conclure que, dans l'hypothèse contraire, la Cour de cassation hésiterait, malgré les termes de l'art. 7 précité, à considérer l'exercice de l'action résolutoire dirigée contre l'acquéreur seul comme ayant produit effet, indépendamment de toute conservation du privilége, même vis-à-vis des tiers qui, dans l'ignorance de l'instance engagée, auraient traité avec l'acquéreur postérieurement à l'extinction de ce privilége, et sur le vu du certificat négatif du conservateur.

tiers intéressés, que d'obliger le vendeur non payé, après qu'il a formé une demande en résolution de la vente, à renouveler l'inscription de son privilége qui, par l'effet même de la résolution, doit disparaître et devenir sans objet ; que les termes de l'art. 7 de ladite loi n'emportent pas cette obligation, etc. »

de leurs droits à cette époque, ce principe ne doit recevoir une application absolue que lorsque la situation des parties reste la même ; qu'il ne peut en être ainsi lorsque, au cours de l'instance, leurs qualités et leurs droits sont modifiés par des faits postérieurs à la demande introduite ; — Que, dans l'espèce, le privilége de vendeur, auquel était liée l'action résolutoire des époux Boutard à l'égard de Mireau, s'étant éteint au cours de l'instance, faute de renouvellement de l'inscription, l'action résolutoire, valablement intentée à l'origine, ne pouvait plus être accueillie lors du jugement, dépourvue qu'elle était de la condition nécessaire de l'existence de l'inscription. »

POURVOI en cassation par les époux Boutard, pour violation de l'art. 1654, C. Nap., et fausse application de l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855. — L'action résolutoire de la part du vendeur non payé, a-t-on dit, est des plus favorables : le Code Napoléon l'avait admise contre tous de la manière la plus absolue et la plus générale dans l'art. 1654. Si la loi de 1855 est venue, par son art. 7, apporter une restriction à ce droit absolu du vendeur, en ce qui concerne les tiers acquéreurs, cette restriction, qui porte une certaine atteinte au droit de propriété, doit être exactement limitée dans ses exigences. L'art. 7 précité ne veut qu'une seule chose, c'est que le privilége du vendeur existe lorsque l'instance est introduite, lorsque l'action résolutoire est *exercée* ; elle n'exige pas que ce privilége existe encore au moment où cette action est *jugée* ; le tribunal, quand il statue, ne doit pas apprécier les droits des parties au jour même de sa décision, mais au jour où il a été saisi de l'action. Ainsi, dans l'espèce, il ne peut être douteux que si le tribunal eût statué sur la demande en résolution avant le 3 déc. 1865, il n'eût dû l'accueillir aussi bien contre le tiers détenteur que contre les acquéreurs Dupeu euxmêmes ; ce point n'est pas même contesté par Froger-Mireau. Faut-il donc, parce que les juges n'ont pas statué assez vite, que les demandeurs perdent le bénéfice d'une action que l'arrêt lui-même reconnaît avoir été valablement intentée ?

Pour le défendeur, on a répondu : La question à décider n'est pas aussi nouvelle que voudraient le faire penser les demandeurs. De tous temps, la jurisprudence a décidé que chaque fois qu'une inscription devait produire effet à l'égard des tiers, il fallait qu'elle existât, non-seulement au moment de l'introduction de l'instance, mais encore au moment où le juge était appelé à l'apprécier, et que l'*entretien* de l'inscription durant l'instance était absolument nécessaire (V. Cass. 31 janv. 1821, 3 fév. 1824 et 31 janv. 1830). Or, peut-on admettre que cette rigueur dans le maintien de l'inscription, reconnue nécessaire sous l'empire du Code Napoléon seul, puisse faiblir sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, qui a eu précisément pour objet de renforcer, autant que possible, les garanties à donner aux tiers ? L'argument *à contrario* et qui consiste à dire que, parce que l'art. 7 de cette loi parle de l'existence du privilége au moment où l'action est *exercée*, il n'exige plus que ce privilége existe encore au moment où elle est *jugée*, cet argument est des plus faibles, car l'action est exercée jusqu'au moment où le juge statue, et ce n'est pas dans ce sens restreint que le législateur de 1855 a entendu l'existence du privilége de vendeur : « sans inscription, disait M. Rouher, le privilége et l'action résolutoire, qui lui est subordonnée, sont inertes et sans valeur. » En vain prétend-on que le tiers acquéreur, dans l'espèce, n'a pu éprouver aucun préjudice par ce défaut de renouvellement de l'inscription. Il est facile de répondre à cet argument d'une manière péremptoire, en faisant remarquer que le tiers acquéreur aurait pu faire tomber l'action résolutoire en payant le vendeur et en se faisant subroger à ses droits, subrogation qui devient impossible ou sans résultat utile dès que le privilége n'est plus inscrit.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1654, C. Nap., et 7 de la loi du 23 mars 1855 ; — Attendu que l'art. 1654, C. Nap., a posé en principe que le vendeur non payé pouvait demander la résolution de la vente, sans que ce droit du vendeur pût rencontrer d'obstacle dans les prétentions des tiers, qui ont toujours pu s'enquérir des droits du vendeur avant de contracter avec son acquéreur ; — Attendu que si le législateur de 1855, dans l'intérêt du système de complète publicité qu'il voulait établir dans le régime hypothécaire, a cru devoir imposer au vendeur qui voudrait exercer l'action résolutoire contre des tiers, l'obligation de rapporter la preuve de l'inscription du privilége du vendeur prise à son profit, cette restriction apportée au droit absolu que celui-ci tenait de la loi générale, doit être strictement restreinte dans les termes qui la prescrivent ; — Attendu que, d'après l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855, l'action résolutoire ne peut être exercée au préjudice du tiers *après* l'extinction du privilége du vendeur ; d'où il faut conclure que cette action est utilement exercée tant que ce privilége n'est pas éteint.

Attendu, en fait, que les époux Boutard, quand ils assignaient, le 17 juill. 1865, en résolution de la vente par eux consentie le 8 janv. 1855, non-seulement leurs acquéreurs Dupeu, mais encore les tiers acquéreurs Froger-Mireau, exerçaient leur action résolutoire contre ceux-ci en justifiant de l'inscription du privilége de vendeur prise dans leur intérêt le 3 déc. 1855, et qui subsistait encore dans toute sa force le 17 juill. 1865, au moment où l'action était introduite, seul moment pour lequel l'art. 7 exige la justifica-

tion de l'existence du privilége ; — Attendu, dès lors, que ce n'est que par une fausse application de cette disposition que l'arrêt attaqué a décidé que l'action résolutoire, valablement introduite contre les acquéreurs Dupeu, devait être déclarée non recevable à l'égard des tiers assignés en jugement commun, en raison d'une péremption d'inscription survenue durant l'instance, sans que l'arrêt établisse que le défaut de renouvellement de l'inscription du privilége de vendeur ait pu causer préjudice à ces tiers acquéreurs ;—Casse, etc.

Du 3 août 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Larnac et Duboy, av.

CASS.-CIV. 19 août 1868.

1° COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORTS, COMMISSIONNAIRE INTERMÉDIAIRE, AVARIES, RESPONSABILITÉ. — 2° GARANT, CASSATION (POURVOI EN).

1° *Le commissionnaire intermédiaire, à la différence du commissionnaire chargeur, n'est responsable des avaries intérieures et non apparentes éprouvées par les marchandises transportées, qu'autant qu'il est établi que ces avaries sont survenues pendant qu'il détenait les marchandises, et qu'elles lui sont ainsi imputables* (1). (C. Nap., 1382 et 1384; C. comm., 98 et 99.)

Et il en est ainsi aussi bien vis-à-vis du destinataire ou de l'expéditeur des marchandises que vis-à-vis du commissionnaire chargeur ou d'un autre commissionnaire intermédiaire (2).

2° *Le garant condamné à garantir le défendeur qui l'a appelé en garantie, est recevable à se pourvoir en cassation contre le demandeur principal, alors du moins qu'il a conclu lui-même au rejet de la demande principale* (3). (C. proc., 182 et 183.)

(Chem. de fer de l'Est C. Gay et autres.)

Nous avons rapporté, dans le vol. de 1866, pag. 920, un arrêt de la Cour de Nîmes, du 18 nov. 1865, qui, sur l'action intentée par le sieur Gay contre la compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, a condamné cette compagnie à lui payer des dommages-intérêts pour avaries survenues à des marchandises transportées par elle et remises audit Gay, destinataire, et qui, d'autre part, a accordé à cette même compagnie un recours en garantie contre le commissionnaire Truppel ou son successeur, et à celui-ci un recours en garantie contre la compagnie des chemins de fer de l'Est de laquelle il tenait les marchandises.

Cette dernière compagnie, qui se trouvait supporter, en définitive, toutes les conséquences du procès, s'est pourvue en cassation contre l'arrêt précité, et a dirigé son pourvoi contre toutes les parties en cause devant la Cour impériale. — Son pourvoi était fondé sur le moyen suivant: Violation des art. 1315, C. Nap., 98 et 99, C. comm., et fausse application des art. 1382 et 1384, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué avait décidé que le commissionnaire intermédiaire était responsable des avaries qu'avait éprouvées la marchandise par lui transportée, bien que ces avaries fussent intérieures et non apparentes, et qu'il ne fût pas prouvé qu'elles lui fussent personnellement imputables. —A l'appui de ce moyen, on a soutenu, en invoquant la jurisprudence de la Cour de cassation (V. *ad notam*), que le commissionnaire intermédiaire, à la différence du commissionnaire primitif, ne peut être responsable qu'autant qu'il est prouvé que l'avarie provient de son fait, puisque, d'après l'usage et à raison de la célérité nécessaire des transports, il reçoit les marchandises sans vérification du contenu des colis; d'où il suit qu'il n'y a pas lieu contre lui à la présomption que les marchandises lui ont été remises en bon état. On a ajouté qu'il n'y avait, du reste, aucune distinction à faire, à cet égard, entre le cas où l'action en responsabilité est dirigée contre le commissionnaire intermédiaire par le commissionnaire primitif, et celui où elle est, comme dans l'espèce, intentée par le destinataire, la raison de décider étant la même dans l'un et l'autre cas.

Pour le sieur Gay, on a opposé une fin de non recevoir contre le pourvoi en tant que dirigé contre lui. Le sieur Gay, a-t-on dit, a intenté une demande en réparation du préjudice qui lui était causé par l'avarie survenue à sa marchandise, mais il n'a formé cette

---

(1-2) Plusieurs arrêts de la Cour de cassation l'ont ainsi décidé dans des espèces où le commissionnaire intermédiaire était recherché par le premier commissionnaire: V. arrêts des 18 avril 1831 (P. chr.— S.1831.1.283); 15 avril 1846 (P.1846.1.694.—S.1846.1.528); 12 août 1856 (P.1857.395.—S.1857.1.48) et 28 juill. 1858 (P.1858.1160). L'arrêt actuel applique la même solution au cas où l'action en responsabilité contre le commissionnaire intermédiaire est formée par le destinataire des marchandises: V. aussi conf. sur ce point, Colmar, 30 juin 1865 (P.1866.193.—S.1866.2.25). — Il résulte implicitement de la décision ci-dessus que le destinataire a, en cas d'avaries des marchandises, une action directe contre le commissionnaire intermédiaire de qui il les reçoit. C'est ce qui a été expressément jugé par d'autres arrêts: V. le renvoi joint à l'arrêt ici cassé (P.1866.920.—S.1866.2.236).

(3) V. en ce sens, Cass. 17 nov. 1840 (P.1841.1.149. — S.1840.1.935) et 12 juill. 1853 (P.1855.2.393.—S.1853.1.742). V. aussi Cass. 15 juill. 1839 (P.1839.2.320.—S.1839.1.887). — V. cependant Cass. 14 juin 1843 (P.1843.2.180.—S.1843.1.582).

action que contre la comp. du chemin de fer de Paris à Lyon, qui lui avait remis les marchandises; il n'a jamais rien demandé à la compagnie des chemins de fer de l'Est, qui n'a figuré au procès que sur l'action en garantie du commissionnaire Truppel. Son seul adversaire était donc ce dernier, et c'est contre lui exclusivement qu'elle devait diriger son pourvoi, car si elle réussissait contre Truppel, tous ses intérêts étaient sauvegardés et personne n'avait plus rien à lui demander. —Maintenant, à côté de ce procès, lié entre Truppel et la compagnie des chemins de fer de l'Est, il y en avait un autre lié entre le sieur Gay et la compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon; ce procès s'est terminé par la condamnation de cette compagnie envers le sieur Gay, condamnation qui est aujourd'hui passée en force de chose jugée, car la compagnie de Lyon n'est plus dans les délais pour se pourvoir en cassation. A quoi donc peut aboutir le pourvoi de la compagnie de l'Est en ce qui concerne le sieur Gay? A rien, car évidemment ce pourvoi formé par une partie qui lui a toujours été étrangère, ne peut pas arriver à lui enlever le bénéfice de condamnations qui lui sont définitivement acquises contre son seul adversaire en cause, la compagnie de Lyon. Il est vrai que celle-ci, voulant profiter de l'aide que lui donne la compagnie de l'Est, s'est imaginé de former devant la Cour de cassation une demande en intervention pour être admise à obtenir avec la compagnie de l'Est la nullité de l'arrêt attaqué. — Mais cette demande en intervention est tout aussi non recevable que le pourvoi que la compagnie de l'Est dirige contre le sieur Gay, car une telle intervention n'est pas autre chose qu'un moyen d'arriver à obtenir par une voie détournée une cassation qu'on ne peut plus obtenir par la voie directe et régulière du pourvoi en cassation. Il faut donc conclure que le pourvoi dirigé contre le sieur Gay par la compagnie de l'Est est sans intérêt pour celle-ci et qu'il est, dès lors, non recevable.

La compagnie de l'Est a repoussé cette fin de non-recevoir en faisant remarquer qu'il n'y avait pas dans la cause plusieurs procès distincts et séparés l'un de l'autre, pouvant par suite recevoir des décisions différentes; qu'il n'y avait qu'une demande, celle du sieur Gay, et que toute la question du litige était de savoir sur qui pèserait la responsabilité qu'il invoquait; que la compagnie de fer de l'Est étant la dernière appelée en garantie, c'était elle qui avait le plus d'intérêt à faire repousser la demande principale de Gay, puisque, cette demande écartée, toutes les actions en garantie devenaient sans objet. Elle ajoutait que si Gay n'avait pas pris de conclusions contre elle, elle avait, elle, pris des conclusions formelles pour faire rejeter la demande principale, et que l'arrêt n'ayant pas accueilli ses conclusions contre Gay, elle était évidemment recevable à demander la cassation de cet arrêt contre celui-ci.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne la fin de non-recevoir relevée contre le pourvoi de la compagnie des chemins de fer de l'Est, en tant qu'il est dirigé contre Louis Gay: — Attendu que la demande originaire de celui-ci contre la compagnie du chemin du fer de Paris à Lyon, ayant amené plusieurs demandes en garantie successives, la compagnie de l'Est, qui se trouvait le dernier appelé en garantie, et qui avait, en définitive, été condamnée comme tel à supporter toutes les conséquences du procès, avait le droit de se prévaloir de tous les moyens qui dans la cause pouvaient écarter les condamnations, et en première ligne de ceux qui, en faisant tomber la demande principale elle-même, rendaient par cela même sans objet toutes les demandes en garantie;—Attendu que la compagnie des chemins de fer de l'Est, comprenant parfaitement sa situation à cet égard, a formellement conclu devant la Cour de Nîmes au rejet de la demande de Louis Gay; — Attendu que l'arrêt attaqué n'ayant pas dit droit à cette partie des conclusions de la compagnie de l'Est, celle-ci avait intérêt à se pourvoir en cassation contre Louis Gay, et que, dès lors, son pourvoi est recevable à son égard, comme il l'est à l'égard des autres parties en cause; — Rejette la fin de non-recevoir.

Au fond: — Attendu que si l'art. 98, C. comm., fait peser sur le commissionnaire originaire une responsabilité fort étendue à propos des avaries qui ont pu survenir aux marchandises à lui confiées, c'est par ce motif qu'il a pu vérifier l'état de ces marchandises au moment où elles lui étaient présentées par l'expéditeur, et que, les ayant reçues sans réclamation ni réserve, il doit être présumé les avoir reçues en bon état; d'où résulte pour lui l'obligation de les rendre de même; — Attendu que la même prescription n'existe plus à la charge des commissionnaires intermédiaires, qui, dans le cours du transport et dans l'intérêt de la rapidité des relations commerciales, doivent le plus souvent se contenter de vérifier l'état extérieur des colis et leur conformité avec les indications de la lettre de voiture;—Attendu, dès lors, que les commissionnaires intermédiaires, quand il s'agit, comme dans la cause, d'avaries intérieures et non apparentes, ne peuvent être responsables que dans les termes de l'art. 1382, C. Nap., et que, conformément à l'art. 1315, même Code, c'est à celui qui les attaque à établir la preuve de l'existence de l'obligation qu'il invoque contre lui;—Attendu qu'il n'y a pas à distinguer, à cet égard, entre le cas où le commissionnaire intermédiaire est recherché par le commissionnaire chargeur ou par un autre commissionnaire intermédiaire, et le cas où il est actionné en responsabilité par le destinataire ou l'expéditeur de la marchandise; que le motif qui l'affranchit de la responsabilité générale de l'art. 98, C. comm., s'applique

aussi bien au second cas qu'au premier, et que, dès lors, la solution doit être la même dans les deux hypothèses; — Et attendu, en fait, que Louis Gay, quand il voulait faire peser sur les commissionnaires intermédiaires figurant au procès la responsabilité de l'avarie survenue aux marchandises qui lui étaient expédiées de Bucharest, ne justifiait en aucune façon que cette avarie fût du fait de ces commissionnaires ou qu'elle fût survenue pendant le temps où ces marchandises étaient entre leurs mains; — Que c'est, dès lors, en violation de l'art. 1315, C. Nap., et par une fausse application de l'art. 1382, même Code, et de l'art. 98, C. comm., que l'arrêt attaqué a fait peser sur la demanderesse en cassation la responsabilité d'une avarie qu'on ne justifiait pas provenir de sa faute; — Casse, etc.

Du 19 août 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Clément et Besson, av.

CASS.-civ. 14 juillet 1868.

PURGE, HYPOTHÈQUE LÉGALE, COPIE COLLATIONNÉE, TRANSCRIPTION.

La copie collationnée du contrat translatif de propriété, que l'acquéreur doit déposer au greffe pour parvenir à la purge des hypothèques légales, ne peut être suppléée par la copie de la transcription faite sur la minute de ce même contrat (un jugement d'adjudication) (1). — *Le greffier ne saurait donc être tenu de recevoir le dépôt d'une telle copie.* (C. Nap., 2194.)

(Lowinsky-Duboulay C. Garcin.)

20 juill. 1865, arrêt de la Cour impériale de la Martinique le décidant ainsi par les motifs suivants : — « Attendu que les consorts Lowinsky-Duboulay, adjudicataires de l'habitation sucrerie dite la Monnerot, suivant jugement du tribunal de Saint-Pierre, du 1er avr. 1864, n'ont pas, jusqu'à ce jour, obtenu la délivrance de la grosse de ce jugement, qui constitue leur titre de propriété; — Attendu cependant que, voulant purger l'immeuble par eux acquis des hypothèques légales non inscrites, ils se sont fait délivrer, par le conservateur des hypothèques de Saint-Pierre, une copie du jugement d'adjudication, lequel avait été transcrit sur la minute; qu'ils ont déposé cette copie au greffe en exécution de l'art. 2194, C. Nap.; que le greffier, ayant refusé de recevoir cette copie comme n'étant pas celle prescrite par la loi, ils ont obtenu contre lui un jugement qui l'a condamné à recevoir en dépôt ladite copie et aux dépens; — Attendu que, pour combattre ce jugement, le greffier soutient avec raison que la purge est un acte d'exécution du contrat translatif de propriété; qu'elle tend à consolider sur la tête de l'acquéreur l'immeuble par lui acquis en dépouillant les tiers du droit hypothécaire qu'ils pourraient avoir à exercer sur cet immeuble, comme aussi en leur enlevant le droit de surenchère; d'où la conséquence que, pour procéder à cette exécution, l'acquéreur doit nécessairement être nanti du titre lui-même, c'est-à-dire de la grosse, s'il s'agit d'une acquisition faite par un acte authentique, sinon de l'original de l'acte sous seing privé; — Attendu que c'est avec ce point de départ qu'il convient d'apprécier la portée des termes employés par le législateur dans l'art. 2194; que cet article, en prescrivant à l'acquéreur qui veut purger, l'obligation de déposer au greffe une copie dûment collationnée de son contrat translatif de propriété, a dû nécessairement entendre une copie du titre lui-même et non une copie de la copie; qu'il faut bien reconnaître, d'ailleurs, que la copie du titre est la seule qui, dans certains cas, offre toutes les garanties d'une complète exactitude; qu'il arrive quelquefois que des contrats d'acquisition sont complétés par des pièces annexes qui ne sont pas toujours transcrites avec la minute; qu'on ne saurait admettre, avec les premiers juges, que l'obligation imposée au conservateur des hypothèques de délivrer à tous ceux qui le requièrent copie des actes transcrits sur leurs registres, ait eu pour but de faciliter les prescriptions relatives à la purge des hypothèques légales; que l'art. 2196, qui contient cette prescription, a si peu en vue les dispositions écrites dans le chapitre qui précède, et qui est relatif à la purge, qu'il est généralement admis que la purge des hypothèques légales non inscrites n'a pas besoin, comme celle des hypothèques inscrites, d'être précédée de la transcription; — Attendu que, ce point admis, on ne saurait contester au greffier le droit d'exiger que la copie qu'on lui dépose pour arriver à la purge, soit conforme à celle prescrite par la loi; que, fonctionnaire public, appelé à jouer un rôle actif dans les formalités de la purge, puisque, après avoir reçu le dépôt, il doit dresser et afficher un extrait de l'acte contenant toutes les indications propres à éclairer les tiers intéressés, il est de son devoir de veiller à ce qu'il soit

---

(1) Cela ne paraît pas douteux. Sans doute, l'art. 2194, C. Nap., ne doit pas être interprété trop restrictivement, et évidemment il suffit que la copie du contrat ait été dressée sur l'expédition ou sur la grosse, puisque cette grosse ou expédition fait la même foi que l'original (art. 1335); mais il n'en est pas de même de la transcription, laquelle ne vaut, d'après l'art. 1336, que comme commencement de preuve par écrit, moyennant certaines conditions qui se présentent assez rarement. — Quant à la question de savoir par qui doit être dressée la copie collationnée, V. Nîmes, 19 mai 1857 (P.1857.946.—S.1857.2.330), et la note; MM. Pont, *Priv. et hypoth.*, t. 2, n. 1408; Massé et Vergé, d'après Zachariæ, t. 5, § 836, p. 269, note 4.

procédé régulièrement, sous peine d'engager, dans certains cas, sa responsabilité; que, d'ailleurs, abstraction faite de cette responsabilité, l'accomplissement d'un devoir à remplir suffirait pour justifier sa résistance; que, d'un autre côté, l'on ne doit pas perdre de vue que l'usage qui résulterait de la décision du tribunal pourrait avoir pour conséquence de priver le fisc des droits de greffe et des droits de timbre auxquels donne lieu la délivrance des jugements d'adjudication; — Par ces motifs, déclare les consorts Lowinski-Duboulay mal fondés dans leur demande. »

Pourvoi en cassation par les consorts Lowinski-Duboulay, pour violation des art. 2194 et 2196, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a jugé que le greffier avait pu refuser de recevoir le dépôt d'une copie de la transcription du jugement d'adjudication, alors que l'art. 2194 se borne à exiger une copie quelconque du contrat translatif de propriété, sans spécifier que cette copie devra être faite sur la minute ou sur la grosse du contrat. En tout cas, disait-on, il n'appartient pas au greffier de se rendre juge de la valeur de la copie qui lui est présentée, puisqu'il n'est point responsable de la validité de la purge.

Arrêt (*apr. délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Attendu que l'art. 2194, C. Nap., exige de l'acquéreur qui veut purger son immeuble des hypothèques non inscrites qui peuvent le grever, le dépôt au greffe du tribunal de la situation des biens d'une copie dûment collationnée du contrat translatif de propriété; — Que, dans l'espèce, la copie dont les demandeurs en cassation voulaient que le greffier fît le dépôt, n'était que la copie de la transcription du contrat, et non la copie de la grosse ou de l'expédition du contrat lui-même délivrée et collationnée par l'officier public compétent; — D'où il suit qu'en sanctionnant le refus du greffier du tribunal de première instance de Saint-Pierre d'opérer le dépôt de la copie dont s'agit, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application de la loi; — Rejette, etc.

Du 14 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); de Saint-Malo et Laborděre, av.

CASS.-civ. 12 mai 1868.

Assurances maritimes, Contrebande de guerre, Confiscation.

La clause d'un contrat d'assurances maritimes par laquelle l'assureur a stipulé qu'il serait exempt de tous dommages et pertes provenant de capture et confiscation pour contrebande et commerce clandestin, exclut de l'assurance toutes marchandises qui, même sous pavillon neutre et à la faveur d'une destination simulée, sont, en réalité, destinées à procurer à une partie belligérante des ressources pour l'attaque et la défense (1). (Ord. 1681, liv. 3, tit. 9, art. 11; Décl. 16 avr. 1856, n. 2 et 3.)

Dès lors, en cas de confiscation de la cargaison par l'une des nations belligérantes, l'assureur doit être exonéré de toute participation à la perte, si, en l'absence de nomenclature limitative dans la convention ou dans les lois ou traités, il est établi par la décision du tribunal étranger qui a prononcé la confiscation et par divers autres documents, que les objets formant cette cargaison constituaient réellement de la contrebande de guerre (2).

(1-2) La première des deux solutions contenues dans l'arrêt ici rapporté rappelle et consacre ce principe, qu'il est du devoir des neutres envers les belligérants de s'abstenir de toute expédition de marchandises destinées à procurer à l'un de ces belligérants des ressources pour l'attaque ou pour la défense. Le principe dont il s'agit est essentiel dans le droit public international; les assureurs avaient dû s'y conformer, et c'est ce qu'ils avaient fait lorsqu'ils avaient excepté de l'assurance les risques relatifs à la capture et à la confiscation ayant pour cause *la contrebande et le commerce prohibé et clandestin*, expressions qui ont été justement considérées comme comprenant la contrebande de guerre.

Mais si ce principe général est écrit dans tous les traités de nation à nation, et spécialement dans ceux qui lient la France et les Etats-Unis d'Amérique (traités des 6 fév. 1778 et 30 sept. 1800); si de pareils traités obligent chez chaque nation les Gouvernements et les citoyens, il reste à savoir quels objets doivent être réputés objets de contrebande de guerre. Sur ce point, distinct du premier, notre arrêt a constaté qu'aucune nomenclature *limitative* dans la convention ou dans une disposition législative quelconque n'avait défini ou classé ces objets, et il en a induit que les juges du fond avaient pu, en l'absence de tout traité diplomatique à ce sujet entre la France et les Etats-Unis d'Amérique, décider, d'après les documents produits, que les marchandises dont les juges de New-York avaient prononcé la confiscation constituaient, par leur nature, de la contrebande de guerre. C'est, on le voit, à défaut de texte limitatif, que la Cour suprême a reconnu l'attribution souveraine de la Cour impériale quant à l'appréciation du fait spécial de contrebande de guerre. Et c'est ainsi qu'après avoir posé en principe le devoir pour les neutres de s'abstenir de procurer aux parties belligérantes des ressources pour l'attaque ou la défense, elle a reconnu que les juges du fond avaient pu, à défaut d'une règle légale par laquelle certains objets eussent été classés exclusivement comme objets de contrebande de guerre, décider souverainement que la cargaison confisquée et qui était composée de harnais d'artillerie, de bottes spéciales pour les

(Galbraith et Marshal C. Comp. l'*Etoile de la mer*.)

Le 8 fév. 1863, le sieur Galbraith, négociant à Glascow, a fait asseurer par la comp. française *l'Etoile de la mer* la cargaison du navire *le Péterhof*, qu'il expédiait de Londres à Matamoras (Mexique). Il était stipulé dans

---

soldats et notamment pour les artilleurs, et de couvertures à l'usage des militaires, cargaison destinée aux troupes confédérées, consistait réellement en objets de contrebande de guerre et restait ainsi, aux termes de la convention, en dehors de l'assurance.

La Cour suprême n'a certainement point ignoré, comme on le pourrait croire au premier abord en lisant son arrêt, que les traités diplomatiques précités de 1778 et de 1800 entre la France et les Etats-Unis contiennent une énumération des objets constituant la contrebande de guerre; mais il s'agissait de savoir si cette énumération, que renferme l'art. 13 du dernier de ces deux traités (a), encore en vigueur dans celles de ses dispositions non remplacées par des dispositions nouvelles, est ou non simplement énonciative. Indubitablement la Cour a entendu résoudre négativement la question, puisqu'elle a constaté l'absence, dans la cause, *d'une nomenclature limitative des objets qui devaient seuls, en droit, être réputés contrebande de guerre*. L'arrêt ne l'a pas dit ainsi en vue seulement de la convention d'assurance souscrite par les parties, ainsi que des dispositions législatives applicables au litige de l'espèce; il l'a dit encore au sujet des traités invoqués devant la Cour, et c'est en ce sens qu'il s'est servi de ces expressions: « en l'absence de tout traité diplomatique *à ce sujet* entre la France et les Etats-Unis. »

Il suit de là que les conventions internationales invoquées par le pourvoi n'ont pas passé inaperçues devant la Cour régulatrice; elles ont au contraire fixé son attention; seulement, la Cour n'y a pas vu le caractère limitatif que l'on prêtait à l'art. 13 du traité de 1800; en un mot, elle n'a pas pensé que l'énumération exprimée par cet article fût susceptible de l'application de l'adage: *Qui dicit de uno, de altero negat*. En résumé donc, l'arrêt n'a pas hésité sur l'affirmation du principe général: les neutres sont tenus de ne procurer à aucun des belligérants des ressources pour l'attaque ou la défense; mais il lui a paru que le type spécial de contrebande de guerre n'avait pas été imprimé, par la loi ou les traités, nominativement ou exclusivement, sur tels ou tels objets déterminés: d'où la nécessité de reconnaître aux tribunaux, juges du fond, un pouvoir sans contrôle pour l'appréciation des faits de contrebande de guerre, selon les circonstances de chaque procès.

L'autorité la plus récente et la plus considérable sur les questions soumises dans notre espèce à la Cour de cassation, est celle qui s'attache aux idées émises dans la séance de l'Académie des Sciences morales et politiques du 4 avril 1868 (*Compte rendu* par M. Vergé, t. 85, p. 5 et suiv., 437 et suiv.), à l'occasion d'un mémoire de M. Drouyn de Lhuys, intitulé: *Les neutres pendant la guerre d'Orient*. La célèbre déclaration du Congrès de la paix réuni à Paris, datée du 16 avril 1856, en proclamant (art. 3), cette règle nouvelle, dont la généreuse initiative appartient à la France « que la marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, n'est pas saisissable sous pavillon ennemi, » n'a donné aucune définition des objets constitutifs de cette contrebande. M. Charles Giraud en a dit la raison suivante devant l'Académie: « En ce qui concerne la définition de la contrebande de guerre, à l'époque de la guerre d'Orient, non-seulement rien n'a été arrêté sur ce point, le sujet n'a même pas été abordé, *tant il offre de difficultés*. Sur la question seule de la houille, la France et l'Angleterre étaient divisées. » — Cette raison, tirée des difficultés de la matière, remonte aux négociations précédentes entre les deux puissances, au sujet des droits des neutres pendant la guerre d'Orient; elle a été également la cause du silence que la déclaration solennelle du Congrès de 1856 a gardé sur le point en question. M. Cauchy, prenant la parole après M. Ch. Giraud, expliquait ainsi ce silence, tout en applaudissant au progrès dont témoigne l'acte de 1856 en ce qui touche le respect de la propriété privée: « Je vois des questions compliquées d'éléments qui ne comportent pas des solutions aussi absolues, aussi précises. » A son tour, M. Dumon s'exprimait en ces termes: « On a reproché à la convention de 1856 de n'avoir pas donné une définition précise de la contrebande de guerre. Cette définition eût été inutilement essayée. On peut dire *d'une manière générale* que toute marchandise qui peut servir aux belligérants *pour l'attaque ou pour la défense, est contrebande de guerre*; mais qui ne voit que, suivant les temps et les pays, la catégorie des marchandises de contrebande de guerre peut être élargie ou restreinte, et qu'on s'exposerait, en définissant, à dire trop ou trop peu? Les règles du droit des gens n'admettent pas la précision que réclame le droit civil. » — Cette doctrine n'est-elle pas exactement celle que la Cour suprême a appliquée, lorsqu'elle s'est bornée à énoncer dans les motifs de son arrêt les éléments généraux de la contrebande de guerre, sans admettre une spécification limitative qu'elle n'a pas trouvée dans les traités et que les saines notions du droit des gens l'autorisaient à n'y point voir? La Cour a pu préférer ce système à celui des auteurs anciens ou modernes qui restreignent absolument la contrebande de guerre aux objets énumérés dans les traités. Il faut d'ailleurs et dans tous les cas prendre garde que cette dernière opinion ne suffirait pas à justifier le caractère pu-

(a) Voici le texte de la nomenclature contenue dans cet article: « Pour régler ce qu'on entendra par contrebande de guerre, seront compris dans cette dénomination la poudre de guerre, le salpêtre, les pétards, mèches, balles, boulets, bombes, grenades, carcasses, piques, hallebardes, épées, ceinturons, pistolets, fourreaux, selles de cavalerie, harnais, canons, mortiers avec leurs affûts et généralement toutes armes et munitions de guerre à l'usage des troupes..... »

la police que la compagnie se chargeait des risques de guerre, mais qu'elle serait cependant exempte de tous dommages et pertes provenant du vice propre de la chose, *ou de captures, confiscations et événements quelconques provenant de contrebande et de commerce prohibé et clandestin.* — Le navire *le Péterhof* fut capturé le 23 juin 1863, sur les côtes du Texas, par un bâtiment de la marine fédérale des Etats-Unis, alors en guerre avec les Etats confédérés du Sud. Il fut conduit à New-York, où une décision judiciaire le déclara de bonne prise comme destiné non à commercer avec le Mexique, mais à porter aux Confédérés de la contrebande de guerre. Les objets auxquels ce caractère a été attribué consistaient en harnais d'artillerie, en bottes pour les soldats et notamment pour les artilleurs, et en couvertures destinées à l'usage des militaires.— Nonobstant cette décision, le sieur Galbraith a fait notifier à la compagnie *l'Etoile de la mer* le délaissement des objets assurés, et a formé contre elle devant le tribunal de commerce de la Seine une demande en validité de ce délaissement et en paiement du montant de l'assurance.

16 mars 1865, jugement qui repousse cette demande par les motifs suivants : — « Attendu qu'il ressort de la sentence rendue par le tribunal américain et de tous les autres documents de la cause que la marchandise assurée sur le navire *le Péterhof* était de la contrebande de guerre ; que la capture dont ce navire a été l'objet était motivée par la présence de cette contrebande ; qu'on ne saurait donc attribuer cette capture à un risque de guerre garanti par les assureurs, mais au seul fait de l'existence de cette contrebande ; que, dès lors, aux termes de l'article sus-visé de la police, l'assuré est sans droit pour soutenir que sa police doit avoir effet, et qu'il y a lieu de le déclarer mal fondé dans sa prétention, etc. »

Appel du sieur Galbraith, auquel s'est joint le sieur Marshal, son cessionnaire ; et le 7 mai 1866 arrêt confirmatif de la Cour de Paris ainsi conçu : — « Considérant que les documents de la cause établissent d'une manière incontestable que le navire *le Péterhof* était armé pour faire parvenir aux Confédérés d'Amérique des marchandises qui, par leur nature, constituaient de la contrebande de guerre ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges, etc. »

POURVOI par les sieurs Galbraith et Marshal, pour violation de l'art. 11, tit. 9, liv. 3 de l'ordonnance de 1681, des art. 1351, C. Nap., et 7, L. 20 avril 1810, 1° en ce que l'arrêt attaqué a attribué l'autorité de la chose jugée à une décision émanée d'un tribunal étranger et non déclarée exécutoire en France ; 2° en ce que la Cour impériale s'est contentée de déclarer vaguement que les objets saisis constituaient de la contrebande de guerre, sans spécifier en même temps le texte qui leur aurait attribué ce caractère.— On a soutenu que la contrebande de guerre était limitativement déterminée par le droit international, et spécialement, en ce qui concerne la France, par les art. 11, tit. 9, liv. 3 de l'ordonnance de 1681 et 2 et 3 de la déclaration du 16 avril 1856 (1), lesquels comprenaient, exclusivement à tous autres objets, « les bouches et armes à feu, armes blanches, projectiles, poudre, salpêtre, soufre, objets d'équipement, de campement et de harnachement militaires, et tous instruments quelconques fabriqués à l'usage de la guerre. » L'arrêt attaqué devait donc nécessairement constater que le chargement du navire *le Péterhof* rentrait dans ces catégories ; en négligeant de le faire, il a doublement encouru la censure de la Cour de cassation, soit en ce qu'il n'a pas motivé sa décision, soit en ce qu'il a violé les règles qui régissent la contrebande de guerre.

ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que, par le contrat intervenu entre les parties pour l'assurance de la cargaison du navire *le Péterhof*, qui, suivant la déclaration des armateurs, avait pour destination un des ports voisins des Etats-Unis d'Amérique alors en guerre, la compagnie défenderesse, tout en prenant à sa charge les risques de guerre, a stipulé qu'elle serait exempte de tous dommages et pertes provenant de capture et confiscation pour contrebande et commerce clandestin ; que cette stipulation excluait ainsi de l'assurance, conformément aux devoirs des neutres envers les belligérants, toutes marchandises qui, même sous pavillon neutre, et à la faveur d'une destination simulée, seraient en réalité destinées à procurer à l'une des parties belligérantes des ressources pour l'attaque ou la défense, et affecteraient, dès lors, les caractères de contrebande de guerre et de commerce clandestin ; — Attendu que le

rement et simplement limitatif qu'on veut attribuer aux nomenclatures insérées dans les traités, puisque dans ces nomenclatures figurent notamment les expressions très-compréhensives *munitions de guerre*, définies par le dictionnaire de l'Académie : *Provision des choses nécessaires dans une armée ou dans une place de guerre.* Quelles sont ces choses ? Les traités ne les déterminent pas toutes, et par cela seul les juges du fait ont pu y comprendre, sans franchir une limite légale qui ne leur était point tracée, des harnais d'artillerie ou des vêtements et effets à l'usage des militaires et dont la destination, révélée par tous les documents de la cause, était l'équipement et l'habillement des troupes confédérées. En réalité et au fond, eût-il été admissible qu'avoir armé un navire pour approvisionner de tels objets les troupes de l'une des parties belligérantes, ce n'était pas avoir fait acte de contrebande de guerre ?...

ÉM. MOREAU,
Cons. à la Cour imp. de Paris.

(1) V. cette déclaration, P. *Lois, décrets*, etc., p. 70.—S. *Lois annotées* de 1856, p. 42.

navire et la cargaison ont été capturés par la marine fédérale, et que la confiscation en a été prononcée par sentence du tribunal de New-York pour cause de contrebande de guerre ; que, ni la convention ni aucune disposition législative n'ayant défini ou classé dans une nomenclature limitative les objets qui devraient seuls, en droit, être réputés contrebande de guerre, l'arrêt attaqué, en l'absence de tout traité diplomatique à ce sujet entre la France et les États-Unis, a pu, sur la foi de la sentence du juge américain, invoquée comme simple élément de preuve, non comme ayant aux yeux de la justice française l'autorité de la chose jugée, et d'après divers autres documents soumis à l'appréciation des juges du fond, déclarer en fait, aucune preuve contraire n'ayant été ni établie ni même offerte, que ce navire avait été armé pour porter aux confédérés des marchandises constituant par leur nature de la contrebande de guerre, et que la compagnie défenderesse se trouvait, par conséquent, dans le cas d'exception prévu par la stipulation expresse du contrat d'assurance ; — D'où il suit qu'en le décidant ainsi, sans s'arrêter à la simple dénégation des demandeurs, qui n'offraient ni n'alléguaient aucune preuve contraire, l'arrêt attaqué a suffisamment motivé sa décision et n'a violé aucune loi ; — Rejette, etc.

Du 12 mai 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mimerel et Michaux-Bellaire, av.

CASS.-CIV. 20 juillet 1868.

Chemin de fer, Réception, Paiement de prix.

La disposition de l'art. 105, *C. comm., portant que la réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier, est applicable aux compagnies de chemins de fer, comme à toutes autres entreprises de transport* (1). — *Et à cet égard nulle distinction n'est à faire entre le cas de transport à grande vitesse et celui de transport à petite vitesse.*

(Chem. de fer du Midi C. Cantagril.)

Le tribunal de commerce de Perpignan s'était prononcé en sens contraire par un jugement en dernier ressort du 26 oct. 1866, ainsi motivé : — « Attendu, en fait, qu'il est établi et reconnu entre les deux parties que, les 20 et 21 juill. dernier, le sieur Cantagril, en chargeant sur le chemin de fer du Midi des colis contenant des fruits et légumes adressés à Paris et qui devaient être transportés à grande vitesse, avait donné l'ordre exprès de prendre, pour ce transport, la direction de Cette; qu'au mépris de cette recommandation, les agents de la compagnie des chemins de fer du Midi ont fait prendre à ce chargement la direction d'Agen ; que néanmoins ce chargement est arrivé à Paris et remis au destinataire, qui l'a reçu sans aucune réclamation ni réserve, et qui a payé le prix du transport; — Attendu qu'en ces circonstances, le sieur Cantagril prétendant que le changement de direction à son envoi lui occasionnait un préjudice dont il justifierait, a intenté contre la compagnie du chemin de fer une action en dommages; — Attendu qu'à cette demande, la compagnie oppose la disposition de l'art. 105, C. comm., aux termes duquel la réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier; mais que cet article, édicté bien avant l'invention des chemins de fer et dans un temps où le transport des marchandises était soumis à des conditions bien différentes de celles d'aujourd'hui, ne peut recevoir une rigoureuse application quand il s'agit de transports exécutés à grande vitesse par un chemin de fer ; — Qu'en effet, dans ce cas, aucune lettre de voiture n'est dressée, mais seulement l'objet transporté est indiqué sur une feuille que le destinataire doit émarger, en payant le prix de la voiture en même temps que l'objet lui est remis, cette remise n'étant faite que moyennant cet émargement, de sorte que la réception de l'objet transporté et le paiement du prix de la voiture ne constituent plus deux actes distincts, mais un seul et même acte qui précède tout moyen de vérification ; — Attendu que les employés de la compagnie du chemin de fer du Midi étaient dans l'obligation étroite de suivre les ordres à eux donnés quant à la direction à faire prendre aux colis à eux confiés, et que c'est à grand tort qu'au mépris de cette recommandation ils ont donné à ces colis une direction différente, et que ce défaut d'exécution rend la compagnie passible de dommages; — Attendu néanmoins que, dans la cause, ces dommages ne peuvent être que d'une minime importance, le sieur Cantagril n'ayant justifié d'aucune perte par lui éprouvée et n'ayant demandé à ce sujet à faire aucune preuve; que, dès lors, ces dommages ne peuvent être évalués qu'au montant des frais du litige auquel la compagnie a donné lieu en n'exécutant pas l'ordre donné ; — Par ces motifs, condamne la compagnie du chemin de fer du Midi à payer au sieur Cantagril, à titre de dommages, les frais par lui exposés en l'instance. »

Pourvoi en cassation par la compagnie du chemin de fer, pour violation de l'art. 1382, C. Nap., de l'art. 130, C. proc. civ., des art. 97, 98, 99, 103, 104 et 105, C. comm.

(1) Ce point résulte de nombreux arrêts. V. Cass. 5 fév. 1856 (P.1856.2.604.—S.1856.1.687) ; 9 juin 1858 (P.1858.885.—S.1859.1.56), et les renvois. V. aussi *Suppl.* au *Cod. comm.* de Gilbert, art. 105, n. 1 et suiv.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 105, C. comm.; — Attendu que la disposition de cet article est générale en matière de contrat de voiture; qu'elle exclut, par conséquent, toute distinction, soit entre telle ou telle entreprise, soit entre tel ou tel mode de transport; que la réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture impliquent la présomption que l'entrepreneur de transport a exécuté son engagement, et mettent dès lors sa responsabilité à couvert, à moins qu'on ne relève contre lui quelque circonstance de fait qui soit de nature à infirmer cette présomption; — Que la décision attaquée, loin de constater une circonstance quelconque de ce genre, reconnaît, non-seulement que le destinataire a reçu les colis transportés et payé le prix du transport sans protestation ni réserve, mais de plus que le défendeur ne justifie d'aucune perte à l'occasion du changement de voie dont il prétend se faire un grief; — D'où il suit qu'en déclarant la compagnie demanderesse mal fondée en l'exception par elle opposée à l'action du défendeur, sous le prétexte que l'art. 105, C. comm., ne serait pas rigoureusement applicable quand il s'agit de transports à grande vitesse sur un chemin de fer, le jugement attaqué a violé la disposition ci-dessus visée; — Casse, etc.

Du 20 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Laborie, rapp.; De Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Léon Clément et Costa, av.

CASS.-REQ. 6 août 1868.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE (PAR ACTIONS), CONSEIL DE SURVEILLANCE, RESPONSABILITÉ.

L'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, exige-t-il, pour la responsabilité spéciale des conseils de surveillance, la mauvaise foi des membres de ces conseils, ou suffit-il, pour motiver cette responsabilité, de la simple connaissance que les membres des conseils auraient eue des faits reprochés au gérant? Rés. en ce dernier sens (1).

Mais l'erreur commise à cet égard par les juges du fait ne saurait entraîner la cassation de leur décision, si cette erreur est restée sans influence sur le dispositif (2).

(Bertrand C. Landré et consorts.)

Par arrêt du 15 juin 1867, infirmatif d'un jugement du tribunal de commerce de Bayonne du 28 mai 1866, la Cour de Pau a prononcé ainsi qu'il suit sur l'action en responsabilité exercée par le sieur Bertrand, actionnaire de la société en commandite Junca et comp., tombée en faillite, contre les membres du conseil de surveillance de ladite société: « Déclare les sieurs Landré, Fort, Lebœuf et la dame Isabelle Haram, veuve du sieur Sylvain Prieur, ayant composé le conseil de surveillance de l'ex-société Junca et comp., tous conjointement et solidairement, par portions égales, à payer au sieur Bertrand, à titre de dommages-intérêts, une somme qui sera calculée dans la proportion de 20 p. 100 par rapport au montant total des actions de la société Junca et comp. dont il était porteur... »

Dans les motifs exprimés par l'arrêt, en ce qui touche la responsabilité spéciale établie par l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, la Cour de Pau avait dit: — « Attendu... qu'un conseil de surveillance n'encourt la pénalité édictée dans la loi de 1856, que tout autant *qu'il aura agi de mauvaise foi*, et qu'il se sera ainsi rendu complice du gérant, tandis que s'il n'a que de simples fautes de négligence à se reprocher, sa responsabilité ne peut être invoquée et reconnue que *suivant les termes du droit commun*;... — Attendu qu'il s'agit de rechercher si le conseil de surveillance du Comptoir d'escompte de Bayonne a manqué à ses obligations, soit en s'associant de mauvaise foi aux opérations frauduleuses de Junca, ou en l'autorisant *sciemment* et par un silence coupable à méconnaître les règles tracées dans les statuts de la société, soit en omettant simplement de surveiller d'une manière sérieuse, suivant l'obligation qui lui en était faite, l'administration dudit Junca; — Attendu que Bertrand reconnaît la parfaite honorabilité des divers membres du conseil de surveillance; qu'aucune imputation n'est dirigée contre leur honneur, et qu'au contraire tout, dans la cause, démontre avec évidence l'entière loyauté avec laquelle ils ont agi dans l'accomplissement de leur mandat; — Que, dès lors, la responsabilité écrite dans la loi du 17 juill. 1856 ne saurait être invoquée con-

---

(1) Il est de jurisprudence, d'une part, que la responsabilité des conseils de surveillance telle que l'édicte l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, est encourue sans qu'aucune mauvaise foi leur soit imputable, mais par le fait seul de la connaissance qu'ils ont eue de l'inexactitude des inventaires dressés par les gérants ainsi que de la supposition des bénéfices qu'ils ont laissé distribuer. V. les indications de la note jointe à un arrêt de Caen du 16 août 1864 (P.1865.217.—S.1865.2.33); d'autre part, que les membres des conseils de surveillance sont soumis envers les actionnaires à l'application des règles du droit commun relatives à la responsabilité des fautes. V. sur cette responsabilité en ce qui touche les sociétés en commandite par actions régies par la loi du 17 juill. 1856, et l'application aux nouvelles sociétés de ce genre qui en a été prononcée par l'art. 9 de la loi du 24 juill. 1867, la note jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 17 fév. 1868 (*suprà*, p. 613).

(2) C'est l'application d'une règle des plus certaines. V. Cass. 9 janv. 1866 (P.1866.387.—S.1866.1.148), et le renvoi.

tre eux. »—L'arrêt examine ensuite la question de savoir si le conseil a satisfait à ses obligations de surveillance; il apprécie sous ce rapport les faits articulés, et décidant la question négativement, il se résume en ces termes : — « Attendu que ces diverses précisions démontrent que les membres du conseil n'ont exercé aucune surveillance sérieuse; qu'elles amènent invinciblement à dire que jamais, depuis la formation de la société, ce contrôle ne s'est produit, si bien que l'on est autorisé à penser que, par ce défaut absolu de vigilance, que par cet oubli incompréhensible des devoirs qui lui étaient imposés, le conseil a, en quelque sorte, encouragé la déplorable et criminelle administration de Junca, tandis que ce mandat mieux rempli, en accoutumant le gérant aux investigations consciencieuses des surveillants placés à ses côtés, aurait pu lui imprimer une crainte salutaire et lui opposer une barrière qu'il n'aurait osé franchir;—Attendu qu'il suit de tout ce qui précède que le conseil de surveillance du Comptoir d'escompte de Bayonne n'a pas accompli le mandat qui lui était confié, et qu'il a, en cela, commis une faute lourde dont la conséquence légale est d'engager sa responsabilité; —Attendu, en ce qui concerne l'appréciation du *quantum* de cette responsabilité, qu'il y a lieu de tenir un large compte de l'habileté avec laquelle Junca savait dissimuler les opérations qu'il faisait en fraude des statuts, de la parfaite loyauté des membres du conseil de surveillance qui ont été les premières victimes de leur imprudente confiance, de la gratuité, enfin, du mandat dont les avaient investis la loi et les actionnaires;—Attendu que ces diverses considérations doivent guider la Cour dans l'évaluation des dommages-intérêts auxquels le conseil de surveillance doit être condamné, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Bertrand, notamment pour violation de l'art. 10, n. 1 et 2 de la loi du 17 juill. 1856, en ce que l'arrêt attaqué a écarté l'application de ces dispositions, sous prétexte qu'elles exigeraient la mauvaise foi des membres d'un conseil de surveillance, alors qu'elles exigent seulement de leur part une simple connaissance des faits reprochés au gérant.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur la première branche du premier moyen, tirée de la violation de l'art. 10, n. 1 et 2, de la loi du 17 juill. 1856, en ce que l'arrêt attaqué aurait écarté à tort les dispositions de cette loi, en supposant qu'elle exigeait la mauvaise foi des membres d'un conseil de surveillance, alors qu'elle exigeait de leur part une simple connaissance des faits reprochés au gérant : — Attendu que si l'arrêt attaqué a mal interprété l'article susdit en supposant qu'il exige que les membres du conseil de surveillance aient agi *de mauvaise foi*, tandis qu'il veut seulement qu'ils aient agi *sciemment* ou *en connaissance de cause*, cette erreur de droit dans les motifs est restée sans influence sur le dispositif de l'arrêt;— Que, d'une part, en effet, l'arrêt, en proclamant la bonne foi des membres du conseil, ne dit pas qu'ils aient agi en connaissance des fraudes et des violations des statuts reprochées au gérant Junca, et déclare même qu'ils n'ont pas eu cette connaissance; que l'absence de cette circonstance suffisait pour écarter l'application de l'art. 10 de la loi;—Que, d'une autre part, l'arrêt déclare les membres du conseil de surveillance responsables, aux termes du droit commun, à raison de la faute lourde résultant de l'insuffisance de leur surveillance, et les condamne solidairement à payer au demandeur en cassation une somme égale à 20 p. 100 du montant de ses actions; que rien n'autorise à penser que la condamnation eût été autre et plus sévère alors que le juge du fond se fût cru autorisé à appliquer la loi de 1856;—...Rejette, etc.

Du 6 août 1868.—Ch. req.—MM. le cons. Nachet, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-CIV. 15 juin 1868.

Legs universel, Legs particulier, Objet déterminé, Intention.

Le legs qui porte uniquement et en termes formels sur un objet déterminé, tel que la part d'intérêt du testateur dans une maison de commerce, est un legs particulier, alors même que le testateur ne possédait pas d'autres biens que cette part d'intérêt au moment de la confection du testament (1). (C. Nap., 1002, 1003 et 1014.)

Il n'importe, en pareil cas, que le testateur ait eu l'intention de disposer de tous ses biens en faveur de son légataire, si cette intention ne s'est point manifestée, en dehors des termes de la disposition dont il s'agit, dans les formes déterminées par la loi (2). (C. Nap., 895 et 967.)

---

(1) Cela n'est pas douteux. C'est en effet un point certain que le legs d'un objet déterminé ne perd pas son caractère de legs particulier par cela seul qu'il comprendrait en réalité toute la fortune du testateur. V. MM. Grenier et Bayle-Mouillard, *Don. et test.*, t. 2, n. 284 et note *b*; Duranton, t. 9, n. 231; Coin-Delisle, *Don. et test.*, art. 1003, n. 20; Colmet de Santerre, *Contin.* de Demante, t. 4, n. 144 *bis*, 1; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 4, n. 533 et 613.

(2) C'est l'application du principe d'après lequel les tribunaux ne peuvent chercher en dehors du testament qu'ils ont à interpréter ou à apprécier les éléments de leur appréciation : V. Paris, 13 juill. 1866 (P.1866.1124.— S.1866.2.302), et les renvois; Chambéry, 25 juill. 1866 (P.1867.594.—S.1867.2.150).

(Dumont C. Valantin.)

Le sieur Barthélemy Valantin est décédé en 1862, laissant un testament olographe en date du 27 fév. 1849, lequel était ainsi conçu : « Je désire que rien ne soit changé à la disposition que je vais prendre. En conséquence, ne sachant pas quel peut être le résultat de l'intérêt que j'ai dans la maison D. Valantin, qui m'a procuré de quoi y avoir une mise et d'y ajouter mon nom, je prie instamment ceux qui croient avoir des droits dans ma succession de laisser mon oncle Durand Valantin, que je ne sais comment remercier de tout ce qu'il a fait pour moi, disposer comme bon lui semblera de tout ce qui figure en mon nom dans la maison D. et B. Valantin, parce que je pense que c'est une juste restitution. » — Il paraît qu'à l'époque où ce testament avait été fait, le testateur ne possédait pas d'autre fortune que sa part d'intérêt dans la société Valantin. Mais à l'époque de son décès, et quoique cette société fût tombée en faillite, Barthélemy Valantin avait acquis personnellement divers biens. —Durand Valantin a prétendu que le testament ci-dessus l'instituait, en réalité, légataire universel, et qu'à ce titre il avait seul droit à la succession.—Cette prétention, combattue par les héritiers naturels (les consorts Dumont), a été rejetée par un jugement du tribunal de Gorée du 5 déc. 1864.

Appel par Durand Valantin ; et, le 20 oct. 1865, arrêt de la Cour du Sénégal qui infirme en ces termes : — « Attendu que le testament de Barthélemy Valantin, en date du 27 fév. 1849, est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur ; qu'il remplit les conditions imposées par l'art. 970, C. Nap. ; qu'il est donc valable en la forme, et qu'il y a à rechercher quelle est, au fond, sa signification réelle ; — Attendu que, le 27 fév. 1849, Barthélemy Valantin ne possédait rien autre que sa part, quel qu'en fût l'émolument, dans l'actif de la société établie sous la raison Durand et Barthélemy Valantin ; que, par conséquent, lorsque, à cette date, il ordonnait que cette même part tombât, après sa mort, sous la libre disposition de M. Durand Valantin, il entendait investir son oncle de la totalité des valeurs qui, au moment de son décès, composeraient son avoir personnel ; — Attendu que vainement on allègue qu'à la date du 4 oct. 1851, la société Durand et Barthélemy Valantin étant tombée en faillite, et Barthélemy Valantin n'ayant rien retiré d'une société qui n'avait plus d'actif, le legs est devenu caduc ;—Attendu qu'une pareille prétention est inadmissible ; qu'en la produisant pour la faire sanctionner, on méconnaît la valeur intrinsèque de l'acte appelé testament ;—Attendu qu'un individu ne possédât-il rien au moment où il dresse son testament, l'acte, s'il est fait conformément aux prescriptions de la loi, n'en sera pas moins parfaitement valable ;—Attendu, en effet, que le testament manifeste et constate une volonté qui ne doit prévaloir qu'après le décès de son auteur ; qu'à ce moment, la disposition vivifiée par la mort règle le sort de toutes les valeurs existant *in bonis* du disposant, quelles que soient la date et la cause de leur acquisition par celui-ci ; — Attendu qu'il résulte de ces principes que le testament du 27 fév. 1849 n'ayant pas été révoqué, a eu, au moment du décès de son auteur, sa pleine et définitive valeur, et a réglé l'attribution des biens dont celui-ci se trouvait en possession ;—Attendu, ainsi qu'il a été établi ci-dessus, que, par son testament, Barthélemy Valantin avait voulu gratifier Durand Valantin de la totalié de ce qui constituait son avoir ; — Attendu que cette volonté ayant persisté, puisque le testament n'a été ni modifié ni révoqué, il s'ensuit nécessairement que tout ce qui, au moment de sa mort, composait le patrimoine de Barthélemy Valantin a été dévolu à Durand Valantin, légataire de toute l'hérédité ; —Attendu que si, après l'interprétation qui précède, la conscience éprouvait quelque hésitation, tous les scrupules s'évanouiraient, tous les doutes disparaîtraient, en présence de la note qui est aux pièces, écrite de la main de Barthélemy Valantin, trouvée dans les papiers de sa succession et inventoriée par Robert, greffier-notaire à Gorée, avec cette mention dudit Robert, cote n. 165 : « Un papier de notes écrites de la « main du défunt ; » — Attendu que, dans ces notes, Barthélemy Valantin, après avoir fait l'énumération des biens qui lui appartiennent, ajoute : « En février 1849, j'ai fait « un testament à Gorée, que j'ai remis à « M. Cabuell ; il est tout en faveur de M. D. « V. (ce qui signifie et n'est pas contesté : « en faveur de M. Durand Valantin). Je veux « en faire un autre pour le corroborer, s'il « est possible, afin que tout ce que je puis « posséder à ma mort revienne à M. Durand « Valantin, à raison de nos affaires et de sa « conduite à mon égard, qui a été celle d'un « père et d'un ami. » Et il ajoute de suite : « Ce que je possède en ce moment se com- « pose des fonds ci-dessus et de la maison « de ma mère, ayant remboursé à mon « frère sa part, suivant actes passés au « greffe de Gorée ; » — Attendu, sans nul doute, que les phrases significatives qui viennent d'être transcrites ne forment pas un testament, puisqu'elles ne sont pas signées, mais qu'elles révèlent de la manière la plus énergique la pensée de Barthélemy Valantin et sa volonté toujours persistante de donner à son testament du 27 fév. 1849 toute la force et toute l'étendue possibles ; que, le 26 déc. 1854, il veut, comme il le voulait le 27 fév. 1849, comme il l'a voulu jusqu'à sa mort, que « tout ce qu'il possé- « dera au moment de son décès » appartienne, à l'exclusion de tous autres, et même de son frère William Dumont, à Durand Valantin qui lui a servi de père, qui l'a traité comme un ami, et pour les bontés duquel

il sent et exprime les sentiments si rares de la plus vive reconnaissance ; il donne donc à Durand Valantin tout ce qu'il possède, et, entre autres choses, « la maison de sa mère, « ayant remboursé à son frère sa part ; » — Attendu qu'il est, en ce moment, surabondamment démontré qu'au moment où il écrivait son testament comme à celui où il rédigeait ses notes, aussi bien qu'à l'époque de sa mort, Barthélemy Valantin a entendu et voulu instituer pour son légataire universel Durand Valantin, son bienfaiteur et son ami, et qu'il l'a institué en effet ; — Par ces motifs, dit et prononce qu'en vertu du testament parfaitement valable de Barthélemy Valantin, Durand Valantin a été, au moment du décès du testateur, investi, à défaut d'héritiers à réserve, de la propriété de toutes les valeurs composant la succession de celui-ci, etc. »

POURVOI en cassation par les consorts Dumont, pour violation des art. 893, 895, 970, 1010, 1014, C. Nap., et fausse application de l'art. 1003, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le legs d'un bien déterminé constituait un legs universel, en s'appuyant sur des présomptions puisées en dehors du testament.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 1002, 1003, 1010 et 1014, C. Nap. ;—Attendu que la disposition de dernière volonté dont il s'agit dans l'espèce ne comprend ni l'universalité des biens du testateur, ni une quote-part de cette universalité ; qu'elle porte uniquement et en termes formels sur la part d'intérêt du testateur dans une maison de commerce à laquelle le testateur était associé, et invite ceux qui croiraient avoir droit à la succession dudit testateur à laisser le légataire disposer comme bon lui semblera de ce qui fait l'objet du legs ; qu'une telle disposition est essentiellement constitutive d'un legs à titre particulier, comme portant sur une chose déterminée ; qu'elle ne saurait, dès lors, être réputée avoir les caractères et les effets d'un legs universel, ni sous le prétexte que, à sa date, son auteur n'aurait pas eu d'autres biens, ni sous le prétexte qu'il aurait eu l'intention de disposer de l'universalité de ses biens en faveur de son légataire, alors que cette prétendue intention, inconciliable avec une disposition essentiellement constitutive d'un legs particulier, ne s'est point manifestée, en dehors des termes de cette disposition, dans les formes déterminées par la loi ;—D'où il suit qu'en décidant le contraire, l'arrêt attaqué a formellement méconnu les caractères légaux de la disposition dont il s'agit, et violé les articles ci-dessus visés ;—Casse, etc.

Du 15 juin 1868.—Ch. civ. — MM. Troplong, 1[er] prés. ; Laborie, rapp. ; de Raynal, 1[er] av. gén. (concl. conf.) ; Tambour et Albert Gigot, av.

CASS.-REQ. 12 février 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, RENONCIATION, ACQUÉREUR, PAIEMENT DU PRIX, SUBROGATION.

Le concours de la femme à la vente de biens du mari frappés de son hypothèque légale, et son intervention dans les quittances du prix pour donner mainlevée, sans condition ni réserve, de cette hypothèque, confèrent à l'acquéreur le droit de payer le prix au mari ; et le mari peut, en pareil cas, employer ce prix à éteindre même des créances postérieures à celle de sa femme, fût-ce des créances purement chirographaires (1). (C. Nap., 2135.)

---

(1) Il est certain, d'une part, que l'assistance de la femme à la vente de l'immeuble grevé de son hypothèque légale emporte renonciation à cette hypothèque : Cass. 26 août 1862 (P. 1863.62.—S.1862.1.920), et le renvoi. *Adde* MM. Pont, *Privil. et hyp.*, n. 465 ; Flandin, *Transcript.*, t. 2, n. 1552 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 288 *bis*, p. 894 ; d'autre part, que cette renonciation ne profite qu'à l'acquéreur, entre les mains de qui l'immeuble passe libre de la charge de l'hypothèque légale, et non aux autres créanciers du mari, vis-à-vis desquels la femme peut exercer sur le prix de vente le droit résultant de son hypothèque : Cass. 21 fév. 1849 (P.1850.2.66.—S.1849.1.643) ; Amiens, 19 déc. 1846 (P.1847.2.99.—S.1847.2.193, et les observations de M. Devilleneuve). *Junge* MM. Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1250, n. 52 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 796, p. 168, note 27 ; Aubry et Rau, *ubi suprà* ; Pont, n. 485. — De la combinaison de ces deux principes, un arrêt de la Cour d'Amiens du 16 fév. 1854 (P.1854.397.—S.1854.2.260) a tiré la conséquence qu'en pareil cas l'acquéreur ne peut payer le prix entre les mains du mari, et que celui-ci ne peut, non plus, faire cession de ce prix. Mais le système contraire, qui laisse au mari, dans le silence de l'acte de renonciation, toute liberté pour recevoir le prix de la vente et l'employer à son gré, ce qui emporte le droit de le céder, a été consacré par un autre arrêt de la même Cour d'Amiens du 3 mars 1853 (P.1853.1.691), et telle est aussi la doctrine enseignée par M. Pont, n. 485, qui ne reconnaît à la femme, malgré sa renonciation, un droit de préférence vis-à-vis des créanciers, qu'autant « que les choses sont entières, c'est-à-dire tant que le prix reste entre les mains de l'acquéreur, ou n'a pas été l'objet d'un transport ou d'une délégation régulièrement faite. » C'est en faveur de cette dernière opinion que se prononce l'arrêt aujourd'hui recueilli, pour le cas du moins où la femme a donné mainlevée de son hypothèque lors du paiement du prix au mari : circonstance formellement relevée par cet arrêt. Déjà la question avait été soulevée devant la Cour de cassation lors du pourvoi dirigé contre l'arrêt d'Amiens du

Par suite, le créancier à qui le prix dont s'agit aurait été remis par le mari avec imputation sur une créance chirographaire, conserve, s'il a une hypothèque antérieure à celle de la femme, le droit de primer celle-ci sur d'autres immeubles affectés à sa créance hypothécaire.

La renonciation à l'hypothèque légale de la femme, que le tiers subrogé dans cette hypothèque consent au profit de l'acquéreur d'un immeuble du mari, est obligatoire pour la femme; dès lors, celle-ci ne peut critiquer soit le paiement fait par l'acquéreur au mari en suite de cette renonciation, soit l'emploi fait par le mari du prix d'acquisition au profit de tels ou tels créanciers, même chirographaires (1).

(Vital Domond C. Jaulin Dussentre.)

Les sieurs Jaulin Dussentre et comp. ont, suivant acte du 23 sept. 1845, ouvert au sieur Vital Domond, alors non marié, un crédit de 50,000 fr., pour sûreté duquel ils prirent inscription sur divers immeubles appartenant à ce dernier. — Le 31 mars 1856, une autre ouverture de crédit fut faite au sieur Vital Domond par le sieur Forestier, qui prit également inscription sur les immeubles du crédité; cette affectation hypothécaire fut suivie, le 25 mars 1857, d'une subrogation dans l'hypothèque légale de la dame Vital Domond. Enfin, le 10 avril 1856, le montant du compte des sieurs Jaulin Dussentre fut fixé à 55,000 fr. — Antérieurement à cet arrêté de compte, le sieur Domond avait vendu, avec le concours de sa femme, plusieurs des immeubles hypothéqués; de plus, cette dernière figura dans les quittances du prix, et y déclara donner mainlevée de son hypothèque légale, sans imposer aucune condition ni faire aucune réserve.— Depuis lors, et par acte du 30 mai 1857, le sieur Domond autorisa les sieurs Jaulin Dussentre à appliquer à diverses autres créances chirographaires les sommes à provenir des ventes susénoncées. Ultérieurement, d'autres immeubles ayant été vendus, mais cette fois sans le concours de la dame Domond, une convention semblable à celle du 30 mai 1857 fut passée entre les sieurs Jaulin Dussentre et les sieurs Domond et Forestier, ce dernier comme subrogé à l'hypothèque légale de la dame Domond.

En 1862, un ordre s'étant ouvert sur le prix de deux immeubles du sieur Domond, vendus par suite de saisie, la dame Domond, alors séparée de biens, et le sieur Forestier, son subrogé, ont produit à cet ordre. Les sieurs Jaulin Dussentre ayant été colloqués avant eux, la dame Domond a contredit cette collocation, en se fondant sur ce que la créance de ces derniers devait être considérée comme éteinte à raison des paiements antérieurs à eux faits.

23 déc. 1865, jugement du tribunal de Rochefort qui maintient la collocation critiquée.

Appel; mais, le 10 juill. 1866, arrêt de la Cour de Poitiers qui confirme par les motifs suivants :—« Attendu que, relativement aux biens frappés de son hypothèque légale, aliénés jusqu'en 1856, la dame Domond a vendu avec son mari, a délivré quittances des prix de vente et donné mainlevée de son hypothèque légale, sans réserve et sans conditions; qu'elle n'est donc pas fondée à se plaindre de ce que les sommes provenant de ces aliénations soient passées aux mains de Dussentre sans être appliquées à l'extinction de la créance hypothécaire de 50,000 fr., montant du crédit ouvert du 23 sept. 1845, et, par conséquent, sans éteindre ou atténuer des droits antérieurs aux siens; — Attendu que, relativement aux biens vendus postérieurement à l'arrêté du compte de 1856, la dame Domond ne peut critiquer les opérations qui ont été arrêtées et consenties entre Dussentre, d'une part, et Domond et Forestier, d'autre part, ce dernier ayant été subrogé à l'hypothèque légale de la dame Domond, en exécution d'un acte de crédit du 31 mars 1856, consenti pour 80,000 fr. par Forestier à Domond, par suite duquel Forestier produit pour une somme de 32,814 fr. 30 c. »

POURVOI en cassation par la dame Domond, pour violation des art. 2121, 2135 et 1165, C. Nap., et fausse interprétation des art. 1249 et suiv., même Code, en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a considéré le concours d'une femme mariée à la vente faite par le mari des biens frappés de son hypothèque légale, comme ayant emporté extinction de cette hypothèque même vis-à-vis des créanciers du mari étrangers à la vente, et comme ayant rendu cette femme non recevable à se plaindre de l'emploi du prix de vente à l'acquittement soit de créances non préférables à la sienne, soit de créances purement chirographaires; et en ce que, d'autre part, le même arrêt a considéré un semblable emploi comme régulièrement fait même en ce qui concerne le prix de ventes auxquelles la femme n'avait pas concouru, en se fondant sur ce qu'il avait été autorisé par un tiers subrogé dans

---

16 fév. 1854 précité; mais elle n'avait pas été résolue, la Cour ayant trouvé dans les appréciations souveraines de la décision attaquée, quant au sens et à la portée du contrat intervenu entre les parties, un motif suffisant d'écarter le pourvoi (V. arrêt du 6 nov. 1855, P.1855.2.454. — S. 1856.1.235).

(1) V. sur le droit qui appartient au subrogé à une hypothèque frappant plusieurs immeubles de dégager de son hypothèque, comme l'aurait pu faire le subrogeant, l'un des immeubles qui en sont grevés, pour l'exercer sur d'autres biens également frappés de la même hypothèque : Cass. 3 mars 1856 (P.1857.830. — S.1857.1.55), et le renvoi.

son hypothèque légale. On soutenait, sous ce dernier rapport, que le subrogé n'est en droit de faire aucune convention avec les autres créanciers, à l'égard desquels la subrogation est réputée ne pas exister.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte de la procédure et qu'il est d'ailleurs reconnu par le pourvoi que l'intérêt, comme la difficulté du procès, se réduisait à la question de savoir si les sommes touchées par Dussentre sur le prix des biens vendus par Domond, soit avant, soit après l'arrêté de compte de 1856, devaient être imputées sur sa créance hypothécaire ou sur sa créance chirographaire; — Attendu qu'à l'égard de Domond, l'arrêt constate que, par une convention du 30 mai 1857, Dussentre avait été autorisé à appliquer les sommes qui proviendraient des ventes des biens de Domond, d'abord à son crédit chirographaire, et subsidiairement à son crédit hypothécaire; — A l'égard de la dame Domond: — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt que cette dame était intervenue dans les ventes accomplies jusqu'en 1856, dans les quittances, pour donner mainlevée, sans condition et sans réserve, de son hypothèque légale; d'où il suit que le prix a pu être librement payé par les acquéreurs au vendeur, lequel avait, dès lors, pu l'employer à payer Dussentre par imputation sur sa créance chirographaire; — Que, pour le décider ainsi, l'arrêt n'a point eu à se mettre en contradiction avec la jurisprudence qui décide que la vente consentie par la femme, solidairement avec son mari, n'emporte renonciation à l'hypothèque légale qu'au profit de l'acquéreur et non des créanciers; que ce principe n'avait aucune application dans l'espèce, puisque le mari, qui pouvait valablement recevoir le prix de l'acquéreur, a pu valablement en faire tel emploi qu'il a jugé convenable;

Attendu, en ce qui concerne les biens vendus depuis 1856, qu'il est constaté par l'arrêt, d'une part, que la dame Domond avait subrogé Forestier à son hypothèque légale sur lesdits immeubles, et, d'autre part, que Forestier a formellement reconnu l'antériorité de l'hypothèque de Dussentre, laquelle remontait à 1845, tant sur sa propre créance, remontant seulement à 1856, que sur celle de la dame Domond, à laquelle il était subrogé et qui prenait rang de 1846, date de son mariage; — Qu'en décidant, dans ces circonstances, que la dame Domond, après avoir cédé son hypothèque légale à Forestier, ne peut critiquer les arrangements intervenus entre le cessionnaire, d'une part, et, d'autre part, les sieurs Domond et Dussentre, l'arrêt n'a pu violer aucune des dispositions légales visées par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 12 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Sayary, av. gén. (concl. conf.); Maulde, av.

CASS.-REQ. 11 mars 1868.

JUGE DE PAIX, DOMMAGES AUX CHAMPS, CONVENTION, COMPÉTENCE.

L'attribution exceptionnelle de compétence conférée au juge de paix par l'art. 5, n. 1, de la loi du 25 mai 1838, en matière de dommages aux champs, fruits et récoltes, n'est relative qu'aux dommages résultant d'une faute ou d'un quasi-délit; elle est inapplicable lorsqu'il s'agit d'un préjudice résultant de l'inexécution d'une obligation, ou de la réparation d'un dommage prévu dans une stipulation contractuelle (1).

Ainsi, le juge de paix est incompétent pour statuer (en dehors des limites de sa compétence ordinaire) sur une action à raison de dommages faits aux champs, alors que cette action est poursuivie en vertu d'un bail qui, en réservant au propriétaire le droit de chasse sur les terres affermées, déclare que celui-ci sera responsable pécuniairement envers le preneur des dommages causés par son gibier.

(De Beaumont C. Yvoré.)

Le sieur de Beaumont, en louant au sieur Yvoré une ferme comprise dans un de ses domaines, s'était réservé le droit de chasse sur la totalité des terres, mais il avait été dit dans le bail que « le dommage appréciable causé au fermier par le gibier, lui serait payé par le sieur de Beaumont à dire d'experts. » — Le sieur Yvoré, prétendant qu'un dommage avait été causé à ses récoltes par le gibier, fit évaluer ce dommage par experts, et assigna le sieur de Beaumont devant le tribunal de 1re instance en paiement de la somme de 7,611 fr., montant de l'estimation des experts. — Ce dernier a opposé une exception d'incompétence et a prétendu que, s'agissant d'une action pour dommages aux champs, fruits et récoltes, le juge de paix devait seul en connaître, conformément à l'art. 5, n. 1, de la loi du 25 mai 1838.

7 avr. 1865, jugement du tribunal de Versailles qui repousse ce moyen d'incompétence par les motifs suivants: — « Attendu que, suivant bail notarié du 3 sept. 1859, consenti au profit d'Yvoré par le marquis de Beaumont, celui-ci s'est réservé le droit exclusif de chasse; — Que, pour le cas où le gibier causerait du dégât aux récoltes, les parties ne se sont pas bornées à stipuler, à la charge du propriétaire, l'obligation d'en indemniser, aux termes de droit, le fermier; que, par une clause particulière, elles ont adopté un mode tout conventionnel d'après lequel elles entendaient faire régler le dommage, à savoir l'appréciation par experts; — Que le préjudice allégué par Yvoré ayant été évalué par des experts, la demande dudit

(1) Conf., Cass. 17 déc. 1861 (P.1863.819. — S.1863.1.264). V. la note jointe à cet arrêt.

fermier tend au paiement du montant de cette estimation, montant qui sera susceptible, lors du jugement sur le fond, d'être modifié en plus ou en moins, mais qui aura toujours pour base l'expertise voulue par le contrat; — Qu'il s'agit donc d'une convention rentrant dans la compétence du tribunal et non de l'application pure et simple du n. 1 de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838, comme le prétend le marquis de Beaumont; — Par ces motifs, rejette l'exception d'incompétence. »

Appel par le sieur de Beaumont; mais, le 4 août 1866, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation de l'art. 5, n. 1, de la loi du 25 mai 1838, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de reconnaître que le juge de paix était seul compétent pour statuer sur une action en réparation de dommages aux champs, fruits et récoltes.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, si aux termes de l'art. 5, n. 1, de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent, sans appel, jusqu'à la valeur de 100 fr., et à charge d'appel, à quelque valeur que la demande puisse s'élever, des actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par l'homme, soit par les animaux, cette attribution de juridiction, indépendante de la qualité des personnes, n'est relative qu'au dommage résultant d'une faute ou d'un quasi-délit; — Mais que la disposition précitée cesserait d'être applicable s'il s'agissait d'un préjudice reconnaissant pour cause l'inexécution d'une obligation ou la réparation d'un dommage prévu dans une stipulation contractuelle; — Attendu que, dans l'espèce, la demande du sieur Yvoré, fermier du domaine appartenant au marquis de Beaumont, avait pour objet la réparation d'un préjudice prévu par le bail et dont le bailleur avait à l'avance accepté la responsabilité, en stipulant un mode spécial de procédure pour la constatation et l'appréciation du dommage; — Que, conformément à cette convention, le sieur Yvoré a fait constater et évaluer le dommage causé à ses récoltes par le gibier du parc, sur lequel le marquis de Beaumont s'était réservé le droit exclusif de chasse; que le préjudice éprouvé a été évalué à 7,611 fr.; que c'est donc à bon droit que, pour obtenir le paiement de cette somme, le sieur Yvoré a fait assigner le marquis de Beaumont devant le tribunal de première instance de son domicile, suivant les règles du droit commun; — Rejette, etc.

Du 11 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, pr.; Calmètes, rapp.; Paul Fabre, av. gén. (concl. conf.); Groualle, av.

CASS.-CIV. 13 juillet 1868.

PÉREMPTION, SAISIE IMMOBILIÈRE, APPEL, INTERRUPTION.

La demande en péremption d'une instance de saisie immobilière est une demande principale et nouvelle, et non un incident de la poursuite de saisie : dès lors, l'appel du jugement rendu sur cette demande n'a pas besoin d'être notifié au greffier du tribunal, suivant la prescription de l'art. 732, C. proc. (1). (C. proc., 397, 719 et suiv., 732.)

La péremption d'une instance de saisie immobilière est interrompue par la contestation engagée entre les parties sur la validité du titre en vertu duquel il a été procédé à la saisie (2). (C. proc., 399.)

(Petit C. Peytavi.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 12 août 1865, rapporté dans notre vol. de 1865, p. 1251. Ce pourvoi était fondé sur les moyens suivants :

1° Violation des art. 731 et 732, C. proc., en ce que l'arrêt a déclaré valable l'appel d'un jugement rendu sur la demande en péremption d'une instance de saisie immobilière, bien que cet appel n'eût pas été notifié au greffier du tribunal. — Le demandeur soutient, à l'appui de ce moyen, d'une part, que l'énumération des incidents contenue dans les art. 719 et suiv., C. proc., n'est pas limitative; d'autre part, que la demande en péremption d'une instance a essentiellement le caractère d'une demande incidente; et de là il conclut que les art. 730 et suiv., C. proc., sont applicables à la demande en péremption d'une procédure de saisie immobilière.

2° Violation des art. 397, 399 et 401, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'une contestation sur la validité du titre en vertu duquel il avait été procédé à une saisie immobilière, avait interrompu la péremption de l'instance de saisie, bien que cette contestation ne fût pas un acte de procédure tendant à l'instruction et au jugement de la cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 731 et 732, C. proc. civ. : — Attendu que les art. 443 et 446, C. proc. civ., ont tracé les conditions et les formes du droit d'appel en matière civile; que, si les art. 731 et 732 contiennent une exception pour l'appel des jugements rendus sur les incidents de saisie immobilière, cette exception, surtout lorsqu'il s'agit de prononcer une nullité, doit être limitée aux cas qu'elle prévoit; que les art. 719 et suiv. énumèrent les incidents de saisie immobilière;

(1-2) V. les notes qui accompagnent l'arrêt attaqué de Montpellier du 12 août 1865 (P.1865, 1251.—S.1865.2.342).

qu'en supposant qu'il puisse en survenir d'autres également régis par les art. 731 et 732, C. proc., au moins faut-il qu'ils soient de même nature et présentent les mêmes caractères; — Attendu que les incidents dont parlent les art. 719 et suiv. sont particuliers et propres à la saisie immobilière, dont ils ont pour but d'assurer, de modifier ou de hâter la marche, et que, par ce motif, ils ont été soumis à des formes spéciales; que la demande en péremption n'est pas particulière à la saisie immobilière, mais s'applique à toutes les instances; que, si elle est formée à l'occasion de cette saisie, elle en est distincte cependant; qu'elle en forme un accessoire plutôt qu'un incident; qu'elle est soumise à une procédure spéciale par les art. 397 et suiv.; qu'elle ne constitue donc pas un véritable incident de saisie immobilière dans le sens de la loi; qu'en le jugeant ainsi et en décidant que l'appel du jugement n'est pas régi par les art. 731 et 732, C. proc. civ., l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation des art. 397, 399 et 401 du même Code: — Attendu que l'arrêt attaqué constate que l'instance introduite par Petit en validité de ses offres et terminée par le jugement du 14 juin 1861, n'avait pas seulement porté sur ces offres, mais encore sur la question de savoir si Peytavi devait ou non continuer ses poursuites; qu'en tirant de ce fait la conséquence que la péremption de ces poursuites avait été interrompue pendant toute la durée de cette instance, la Cour impériale de Montpellier, loin de violer la loi, s'y est au contraire conformée; — Rejette, etc.

Du 13 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.;) de Saint-Malo et Bosviel, av.

CASS.-CIV. 6 mai 1868.

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE, SOCIÉTÉ, LIQUIDATION, COMPTE.

Si, pour qu'il y ait lieu à hypothèque judiciaire, la loi n'exige pas la condamnation au paiement d'une somme fixe et déterminée (1), il faut du moins que le droit de créance ou d'obligation soit certain et résulte nécessairement de la disposition du jugement ou arrêt qui en ordonne l'exécution contre le débiteur. (C. Nap., 2123.)

Ainsi, l'hypothèque judiciaire ne résulte pas de l'arrêt qui, au cours d'une instance en liquidation d'une association ayant duré de longues années et comprenant plusieurs périodes distinctes, décide, sans prononcer aucune condamnation, que l'un des associés doit être crédité, dans les comptes généraux, d'une certaine somme, avec intérêts en compte courant, à raison des opérations sociales pendant une période déterminée, et qui renvoie les parties devant l'expert chargé de procéder à l'apurement des comptes généraux (2).

(Ficatier C. Hanotin.)

Le 8 mars 1866, un arrêt de la Cour de Nancy avait statué ainsi qu'il suit : — « En droit : — Considérant qu'aux termes de l'art. 2123, C. Nap., l'hypothèque judiciaire résulte des jugements, soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires, en faveur de celui qui les a obtenus; — Qu'il n'est pas nécessaire, dès lors, pour justifier l'hypothèque judiciaire que la décision rendue prononce une condamnation actuelle; — Qu'il suffit qu'elle présuppose l'existence d'une créance ou d'une obligation qui peut ou doit se réaliser ultérieurement; — En fait : — Considérant, dans l'espèce, que trois sociétés distinctes ont existé entre les parties à des époques différentes et dans des conditions diverses : la première, de 1817 à 1821, entre Hanotin et Ficatier; la deuxième, de 1821 à 1833, entre Hanotin, Ficatier et Villemart; la troisième, de 1833 à 1845, entre Ficatier et Hanotin; — Que ces trois sociétés, qui embrassent des périodes distinctes, comprennent aussi chacune des opérations multiples, compliquées, dans des conditions de partage des bénéfices et même de comptabilité différentes; — D'où il résulte qu'il était impossible d'en apurer les comptes sans procéder, pour chacune d'elles, à une liquidation spéciale et séparée; — Considérant qu'à la suite de longues contestations et d'une expertise ordonnée dès 1855, la Cour, par son arrêt définitif en date du 28 juill. 1864, a opéré le règlement final de la société qui avait existé, de 1821 à 1833, entre Hanotin, Ficatier et Villemart, et qu'elle a déclaré Ficatier débiteur envers Hanotin d'une somme de 150,539 fr. 80 cent., avec intérêts en compte courant à partir du 30 déc. 1845; — Considérant que, si elle n'a pas prononcé la condamnation de Ficatier au paiement immédiat de cette somme, ce n'est pas en vertu des principes d'un contrat de compte courant qui n'existait pas entre les parties, leur convention ne s'appliquant qu'au calcul des intérêts des sommes qu'elles pourraient se devoir, mais bien parce que Ficatier ayant introduit contre Hanotin une action nouvelle en liquidation de la société qui avait existé entre eux dans les périodes de 1817 à 1821, et de 1833 à 1845, laquelle est encore soumise à une expertise qui n'est pas terminée, il était juste et raisonnable de ne pas le forcer à payer une somme qui pouvait être modifiée par le résultat de la nou-

---

(1-2) Sur le principe ici rappelé et sur l'application qui en a été faite en matière de liquidation de société, V. Cass. 23 mars 1868 (*suprà*, p. 368), et la note. Peut-être la solution spéciale de cet arrêt, rendu par la chambre des requêtes, se concilie-t-elle difficilement avec celle de l'arrêt de la chambre civile que nous recueillons ici.

velle instance engagée pour le règlement final de leurs anciennes et diverses opérations; que toutes les parties consentaient, d'ailleurs, à cette solution (1); — Mais considérant que, si le paiement immédiat n'était pas ordonné, la créance d'Hanotin sur Ficatier n'en était pas moins fixée d'une manière définitive par un arrêt souverain; que l'obligation de Ficatier était certaine, et qu'il devait la remplir, à moins qu'il ne pût établir, ainsi qu'il le prétend, par la deuxième liquidation, l'existence à son profit d'une créance au moyen de laquelle il pourrait payer par compensation celle dont la Cour l'avait déclaré débiteur par son arrêt de 1864; — Que cette obligation de Ficatier résultant d'une décision judiciaire, rendue en faveur d'Hanotin, se trouvait garantie par les dispositions de l'art. 2123, C. Nap., dont les premiers juges ont fait à l'espèce une juste application; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les héritiers Ficatier, pour fausse application de l'art. 2113, C. Nap., et violation de l'art. 1351, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'arrêt du 28 juill. 1864 avait engendré une hypothèque judiciaire au profit d'Hanotin ou de ses héritiers, alors que cet arrêt ne prononçait aucune condamnation contre les demandeurs en cassation, et que la créance portée au crédit des héritiers Hanotin n'était ni certaine ni définitive, mais dépendait de l'apurement des comptes généraux, pour lequel les parties étaient renvoyées devant l'expert.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu l'art. 2123, C. Nap.; — Attendu, en droit, que si, pour qu'il y ait lieu à hypothèque judiciaire, la loi n'exige pas la condamnation au paiement d'une somme fixe et déterminée, et si l'inscription de cette hypothèque peut, aux termes de l'art. 2148, C. Nap., être requise pour des droits éventuels, conditionnels ou indéterminés, au moins faut-il que le droit, soit de créance, soit d'obligation, soit certain et résulte nécessairement de la disposition du jugement qui en ordonne l'exécution contre le débiteur; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt de la Cour impériale de Nancy du 28 juill. 1864 que, de 1817 à 1845, les auteurs des héritiers Ficatier et Hanotin ont été associés en participation pour le commerce des bois; que, de 1820 à 1833, Villemart a été intéressé dans cette association; que des comptes dressés et de la liquidation, opérée par un expert, de la société Hanotin, Ficatier et Villemart, il est résulté que le débit de Ficatier envers Hanotin, à raison des opérations de cette seule société, s'élevait, au 31 déc. 1845, à 150,539 fr. 80 cent.; que toutefois Hanotin ne pouvait, en détachant de sa longue association avec Ficatier depuis 1817 jusques en 1845, la période dans laquelle a été intéressé Villemart, obtenir contre Ficatier une condamnation immédiate et définitive, quand il était possible que la liquidation des deux autres périodes annulât complétement la créance de Hanotin contre Ficatier, ou constituât même le premier débiteur du second; que, dans cette occurrence, les héritiers Hanotin ne pouvaient raisonnablement demander qu'une seule chose, comme ils se bornaient à le faire par leurs conclusions subsidiaires, c'était que leur auteur fût crédité, au 31 déc. 1845, de la somme de 150,539 fr. 80 c.; qu'en effet, et par ses motifs ledit arrêt, sans prononcer aucune condamnation, s'est borné à déclarer que la succession Hanotin devait être créditée dans les comptes généraux d'Hanotin et Ficatier de la somme de 150,539 fr. 80 c., avec intérêts au taux du commerce, en compte courant, depuis le 31 déc. 1845, et à renvoyer, pour l'apurement de ces comptes généraux, les parties devant l'expert chargé d'y procéder; — Que des dispositions de cet arrêt, on ne pouvait induire aucun droit de créance à la charge des demandeurs; qu'il ne leur imposait aucune obligation autre que celle de procéder au règlement de leurs comptes généraux avec les défendeurs et qui était commune à ceux-ci; que cette créance ou cette obligation, d'après les principes du compte courant, que l'arrêt déclare avoir été la loi des parties, ne pouvait résulter que de ce règlement même et de la fixation définitive du solde de sa balance; que les héritiers Hanotin ne pouvaient donc pas se prévaloir de cet arrêt pour faire inscrire une hypothèque judiciaire sur les immeubles des héritiers Ficatier; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire et en rejetant la demande en mainlevée de cette inscriptiom, la Cour impériale de Nancy a violé l'article de loi ci-dessus visé; — Casse, etc.

Du 6 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Groualle et Mimerel, av.

CASS.-CIV. 7 avril 1868.

ALLUVION, TRAVAUX PUBLICS, PROPRIÉTÉ.

Les atterrissements qui se forment sur la rive d'un fleuve par l'effet de travaux pu-

---

(1) Voici le texte du dispositif de l'arrêt : « Dit que de la liquidation à laquelle il a été procédé, il résulte que la succession Hanotin doit être créditée, dans les comptes généraux d'Hanotin et Ficatier, de la somme de 150,539 fr. 80 c., avec intérêts au taux du commerce, capitalisés en compte courant depuis le 31 déc. 1845; — Dit en conséquence que pour la liquidation des sociétés Hanotin et Ficatier, dans les périodes de 1817 à 1821 et de 1833 à 1845 ainsi que pour le règlement du surplus des comptes à faire entre lesdits sieurs Hanotin et Ficatier, les parties continueront à procéder devant l'expert désigné. »

blics demeurent la propriété exclusive de l'Etat, lorsque, préalablement à ces travaux, l'Etat a fait procéder à la délimitation du lit du fleuve, et a déclaré qu'il entendait réclamer des propriétés riveraines, conformément à l'art. 30 *de la loi du* 16 *sept.* 1807, *une portion de la plus-value qu'acquerraient ces propriétés* (1). (C. Nap., 556.)

(Le Préfet de l'Eure C. de Condé.)

Le préfet de l'Eure, au nom de l'Etat, s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Rouen du 11 avr. 1865, rapporté volume 1867, pag. 709, pour violation et fausse application des art. 556 et 560, C. Nap., 30 et 41, L. du 16 sept. 1807, en ce que, d'une part, cet arrêt a décidé que les terrains litigieux, par cela seul qu'ils s'étaient adjoints à la rive du fleuve d'une façon successive et imperceptible, constituaient des alluvions profitant aux riverains, bien que ces terrains dussent leur formation, non à une cause naturelle, mais aux travaux exécutés par l'Etat; et, d'autre part, en ce qu'il a porté atteinte au droit que l'Etat s'était réservé de concéder, moyennant certaines charges, les atterrissements à provenir de ces travaux.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu les art. 41 et 30 de la loi du 16 sept. 1807 et l'art. 556, C.Nap.; — Attendu que l'art. 41 de la loi du 16 sept. 1807 donne au Gouvernement le droit de concéder, aux conditions qu'il a réglées, les accrues, atterrissements et alluvions des fleuves et rivières, quant à ceux de ces objets qui forment propriété publique ou domaniale; — Attendu que l'endiguement de la basse Seine entre Villequier, Quillebeuf et Tancarville a été ordonné par la loi du 31 mai 1846 et par un décret du 15 janv. 1852; — Attendu que, par trois autres décrets impériaux des 15 janv. et 3 août 1853 et du 15 juill. 1854, les dispositions de l'art. 30 de la loi du 16 sept. 1807 ont été déclarées applicables, au profit de l'Etat, aux propriétés privées de l'une et de l'autre rive qui acquerront une plus-value par suite de l'exécution des travaux d'amélioration de la navigation de la basse Seine, et que ces trois décrets ont fixé l'indemnité à supporter par ces propriétés à la moitié des avantages qui en seraient résultés pour elles; — Attendu qu'il n'est pas constaté par les juges du fait, et qu'il n'est pas même allégué dans les conclusions qui ont été prises devant eux par les défendeurs, qu'avant le commencement des travaux il existât, dans la partie du fleuve contiguë au marais Vernier, et adhérant à à ce domaine, aucun atterrissement ayant caractère d'alluvion; que, d'autre part, il est reconnu par l'arrêt attaqué que les atterrissements revendiqués par les défendeurs ont été préparés par les travaux d'endiguement; — D'où la conséquence qu'à l'époque où a commencé l'entreprise, et où, en conformité de la loi de 1807, il a été procédé, contradictoirement avec les représentants légaux des riverains, à la délimitation du lit du fleuve, la partie où se sont formés les atterrissements litigieux n'avait pas cessé d'être la propriété exclusive de l'Etat, qui a pu, en vertu de l'art. 41 de la même loi, en disposer, comme il l'a fait, par les trois décrets susvisés de 1853 et de 1854; — Attendu, à la vérité, que ces décrets contiennent la promesse éventuelle de l'abandon au profit des riverains, moyennant une indemnité de plus-value, de tout ou partie des avantages, et par conséquent des atterrissements, que produirait l'entreprise; — Mais, attendu que, jusqu'à la réalisation de cette promesse au moyen de l'attribution à chacun des fonds riverains de sa part dans ces avantages, attribution que les art. 16, 17 et 18 de la loi de 1807 n'autorisent qu'après l'achèvement des travaux et une seconde expertise destinée à déterminer l'importance de la plus-value obtenue par ces fonds, leurs propriétaires n'ont aucun droit à prétendre sur les atterrissements dont s'agit, non plus que sur leurs produits; — D'où il suit qu'en les déclarant propriétaires desdits atterrissements par droit d'accession et par application de l'art. 556, C. Nap., bien qu'il soit constant qu'à la date de l'introduction de l'action, l'entreprise n'était pas parvenue à son terme et qu'il n'avait été procédé à aucune répartition, entre les riverains, des terrains conquis sur le fleuve, et en condamnant le domaine à leur restituer le prix des ventes faites par son agent des produits de ces terrains, l'arrêt attaqué a

(1) La jurisprudence et les auteurs distinguent, relativement aux atterrissements qui doivent leur origine aux travaux d'art exécutés par l'Etat ou ses concessionnaires, le cas où ces atterrissements se sont formés d'une manière successive et imperceptible, du cas où ils se sont formés d'une manière perceptible et instantanée. Les premiers appartiennent, à titre d'alluvion, aux riverains; les seconds restent la propriété de l'Etat. V. la note et les renvois sous l'arrêt attaqué (P.1867.709.— S.1867.2.186). *Adde* MM. Gaudry, *Tr. du domaine*, t. 1, n. 154, et Rivière, *Jurispr. de la Cour de cass.*, n. 153. — L'arrêt que nous recueillons n'est pas en contradiction avec cette doctrine, encore bien qu'il prononce cassation d'un arrêt qui avait consacré la distinction ci-dessus rappelée, car la Cour suprême, sans s'occuper de la manière dont l'alluvion s'était formée, s'est attachée surtout à cette circonstance, dont la Cour de Rouen n'avait pas tiré les conséquences juridiques, que l'Etat, avant les travaux, avait pris soin de fixer les limites du lit du fleuve. Les dispositions qui attribuent l'alluvion aux riverains deviennent en effet inapplicables dès lors qu'il est possible de distinguer où et comment a commencé l'atterrissement.

violé les art. 41 et 30 de la loi du 16 sept. 1807 et faussement appliqué l'art. 556, C. Nap.; — Casse, etc.

Du 7 avr. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Hérold, av.

CASS.-CIV. 23 juin 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, RESTRICTION, CONSENTEMENT, REPRISES, EVALUATION.

La restriction de l'hypothèque légale de la femme ne peut être ordonnée qu'aux conditions et suivant les formes prescrites par l'art. 2144, C. Nap.: l'intervention de la justice ne saurait donc suppléer à l'absence du consentement de la femme (1). (C. Nap., 2144, 2161.)

Le mari est sans droit, en dehors d'un ordre ouvert pour la distribution du prix de ses immeubles aliénés, comme en l'absence de toute action ou de tout concours de la part des acquéreurs de ces immeubles ou des créanciers inscrits, pour demander, dans son intérêt particulier, l'évaluation des droits éventuels de sa femme, et l'emploi du montant de cette évaluation en d'autres valeurs que celles sur lesquelles porte l'hypothèque légale de celle-ci (2). (C. Nap., 2195.)

---

(1) Par cette décision, la Cour suprême maintient la jurisprudence résultant de ses deux précédents arrêts des 9 déc. 1824 et 2 juin 1862 (P. 1862.1102.—S.1862.1.661); et cette jurisprudence est adoptée par la majorité des Cours impériales et des auteurs (V. le renvoi détaillé sous l'arrêt de 1862. *Adde* Caen, 7 fév. 1863, P.1863.901.—S.1863.2.122, et 26 déc. 1867, *suprà*, pag. 708). Pour décider que les tribunaux peuvent, même nonobstant le refus du consentement de la femme, ordonner, sur la demande du mari, la restriction de l'hypothèque de celle-ci, s'ils considèrent cette hypothèque comme excessive, on s'appuie sur l'art. 2161, C. Nap., qui assujettit tout créancier ayant droit de prendre inscription sur tous les biens présents et à venir du débiteur à subir l'action en réduction ou en radiation d'une partie des inscriptions en ce qui excède la proportion convenable. Mais M. Pont, *Priv. et Hypoth.*, t. 1, n. 559, fait justement observer que l'art. 2161 ne pose nullement une règle générale sous laquelle viendrait se ranger l'art. 2144; qu'en réalité, ces deux articles ont chacun leur objet précis et limité, et que, dès lors, on ne saurait interpréter l'un par l'autre. Telle est aussi l'opinion soutenue et développée très-énergiquement par M. Troplong, *Priv. et Hypoth.*, t. 2, n. 641. *Le consentement de la femme* et un *avis de quatre parents* sont donc la condition essentielle pour que la restriction de l'hypothèque légale puisse être prononcée; hors de là, le mari ne peut rien demander, et la justice ne peut rien ordonner. Et qu'on ne s'étonne pas si la loi a voulu nécessairement le consentement de la femme pour limiter son droit hypothécaire sur la fortune immobilière du mari. « Les droits des femmes, dit M. Troplong, *loc. cit.*, ont toujours été en France l'objet de faveurs et de privilèges de la part des législateurs. On a toujours mieux aimé étendre leurs prérogatives que les laisser dans la limite du droit commun... La femme est dans un état de dépendance pendant le mariage; c'est bien le moins qu'elle conserve sa liberté, lorsqu'il s'agit de délibérer sur le sacrifice de ses droits... Si quelquefois la femme est sans intérêt *actuel* pour refuser son adhésion, elle peut avoir un intérêt *éventuel*. Son mari peut, par la suite, aliéner ses propres, et lui faire contracter des dettes. On sait qu'elle doit avoir hypothèque pour le remploi et l'indemnité, droits qui ne sont encore pour elle qu'*éventuels*. De plus, connaissant les plus secrètes pensées de son mari, elle a pu pénétrer dans les replis de son cœur, y découvrir de funestes penchants, souvent ignorés des autres, et dont l'explosion n'a été contenue peut-être que par ses conseils et son ascendant. Elle doit, dès lors, craindre pour l'avenir, et peut-être ceux qui l'accusent de caprices devraient rendre hommage à sa prudence et à sa sagesse... » — Comme conséquence de la nécessité absolue du consentement de la femme, l'arrêt précité de 1862 a jugé que si celle-ci, en donnant son consentement, y a apposé des conditions sur lesquelles les parents ont été appelés à donner leur avis, la restriction ne peut être prononcée à d'autres conditions, qu'au cours de l'instance, le mari aurait substituées à celles approuvées.—La rigueur du principe posé par l'art. 2144 est si grande que la plupart des auteurs admettent que si la femme était mineure et ne pouvait donner un consentement valable, le mari serait obligé d'attendre qu'elle eût atteint sa majorité pour demander la restriction. V. MM. Merlin, *Répert.*, v° *Inscript. hypoth.*, § 3, n. 22; Duranton, t. 20, n. 67; Pont, n. 558; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 5, § 812, p. 205, texte et note 15; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 282, p. 839; Mourlon, *Répét. écr.* (3ᵉ *exam.*), n. 1534.—V. cependant MM. Troplong, n. 637 *bis*, et Persil, *Rég. hypoth.*, sur l'art. 2144, n. 4.—Mais il semble qu'il devrait en être autrement et qu'il pourrait être suppléé au consentement personnel de la femme par celui de ses représentants légaux, si celle-ci était incapable de le donner par suite de son état d'interdiction légale, ainsi que l'a jugé la Cour de Caen par son arrêt précité du 7 fév. 1863. V. aussi la note jointe à cet arrêt.

(2) Sans doute, lorsque l'immeuble frappé de l'hypothèque légale est sorti, par voie de vente, des mains du mari, la femme peut se trouver obligée, conformément à l'art. 2195, C. Nap., de faire évaluer ses reprises pour rendre possible la distribution du prix entre les créanciers inscrits. Cass. 21 juill. 1847 (P.1848.1.99.—S.1847.1.653), et le renvoi; mais notre arrêt explique que l'art. 2195 n'a nullement pour objet de régler la situation respective du mari et de la femme, cette situation étant spécialement gouvernée par l'art.

(De Boussey C. de Boussey.)

Lés sieur et dame de Boussey se sont mariés en 1861. L'art. 8 de leur contrat de mariage, à la date du 19 juillet, stipulait un préciput de 15,000 fr. au profit du survivant des époux, et l'art. 11 contenait, également au profit du survivant, une donation mutuelle de l'usufruit de la moitié des biens composant les apports des époux.—Un jugement du tribunal de Rouen du 12 mai 1863 a prononcé la séparation de corps au profit de la dame de Boussey. Ses reprises ont été réglées et le paiement lui en a été fait le 24 août suivant.

Dès avant la séparation, le sieur de Boussey avait vendu quelques immeubles faisant partie de ses apports, et les ventes continuèrent depuis. La dame de Boussey crut, dès lors, devoir, dans l'intérêt de l'avenir, et pour sûreté tant du préciput que de la donation en usufruit résultant à son profit du contrat de mariage de 1861, faire transcrire ce contrat dans les arrondissements où se trouvaient situés les immeubles composant l'apport de son mari et prendre inscription sur ces immeubles. Le sieur de Boussey a contesté la validité de ces transcriptions et inscriptions.—Un jugement du tribunal de la Seine du 8 août 1865, confirmé sur appel par un arrêt de la Cour de Paris du 26 mai 1866, a rejeté sa prétention.—Alors il a introduit devant le tribunal de Rouen une nouvelle action ; il a soutenu : 1° que la donation d'usufruit ne comprenant que la moitié de ses apports, déduction faite des dettes, il pouvait aliéner ces apports jusqu'à concurrence de la somme nécessaire pour les dégrever, et, en outre, disposer librement de la moitié du surplus ; 2° que sa femme n'avait pu transcrire la donation que sur la moitié des immeubles apportés, et inscrire son hypothèque légale que pour la moitié desdits apports ; que, pour déterminer la portée et l'étendue de la transcription et de l'inscription, il y avait lieu de liquider le chiffre de ses dettes héréditaires et personnelles, d'estimer les biens par lui apportés, afin de déterminer la partie dégrevée et libre de ces biens sur laquelle l'usufruit pourrait s'exercer ; 3° de renvoyer ces opérations devant un notaire qui dresserait le compte des dettes du mari et l'état des attributions à faire pour maintenir et sauvegarder les droits des deux époux. En outre, il a prétendu que, par la transcription, sa femme ayant converti ses droits éventuels en droits réels, il y avait entre eux indivision des immeubles sujets à l'usufruit ; qu'un notaire devait, dès lors, établir le compte des dettes et du prix des immeubles vendus pour régler entre les époux des attributions et des lots conformes au résultat de ce compte, parce qu'ensuite, le tirage des lots se ferait sous la surveillance d'un juge.—La dame de Boussey a repoussé toutes ces demandes comme combinées pour arriver à éluder les effets des stipulations insérées à son profit dans le contrat de mariage, et elle a soutenu qu'il était impossible de réduire ou de restreindre la portée de la transcription et des inscriptions hors des cas prévus et des formalités prescrites par la loi.

18 juill. 1866, jugement du tribunal de Rouen qui rejette les demandes du sieur de Boussey, en considérant notamment : 1° qu'elles ne constituaient que des combinaisons ayant pour but de favoriser les intérêts et les convenances du mari, en témoignant de l'intention de sauvegarder les intérêts de la femme, par la substitution d'arrangements particuliers à des garanties légales ; 2° qu'elles ne contenaient que les éléments d'une liquidation amiable des droits des deux époux, liquidation qu'il serait, dans tous les cas, interdit au tribunal de sanctionner en droit, et aussi en fait, parce que les assertions actuelles du sieur de Boussey, relativement au chiffre de ses dettes, étaient contraires à l'énonciation insérée dans son contrat de mariage dont elles avaient pour but de modifier les stipulations au préjudice de sa femme.— Le jugement considère, en outre, que la demande du sieur de Boussey n'est autre chose qu'une demande indirecte en réduction et en restriction d'une transcription et d'une hypothèque légale, et que, sous cet autre rapport, elle doit encore être repoussée comme n'ayant pas été intentée dans le cas prévu et suivant les formes prescrites par l'art. 2144, C. Nap.

Appel par le sieur de Boussey, qui, après avoir repris ses conclusions premières, prétend en outre qu'il a le droit de se libérer vis-à-vis de la dame de Boussey et que, en conséquence, il offre de lui affecter un capital de 180,000 fr., qui serait placé en rentes sur l'Etat, et dont il toucherait les revenus sans pouvoir l'aliéner : suivant lui, ce capital représenterait l'usufruit de la dame de Boussey sur la partie aliénée des immeubles qui en sont grevés, et la dame de Boussey conserverait sur la moitié des immeubles restés entre les mains de son mari, le droit d'exercer son usufruit en nature, conformément au contrat de mariage.

14 mai 1867, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme par les motifs suivants : — « Considérant que de Boussey, dans son contrat de mariage, a fait à la dame de Boussey, pour le cas où elle lui survivrait, donation d'une moitié de l'usufruit des biens composant ses apports constatés par ledit

---

2144. Le mari ne saurait donc être admis à en revendiquer le bénéfice dans son intérêt personnel et en dehors de tout ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble qu'il lui aurait plu d'aliéner. C'est aussi ce qui résulte de l'arrêt de Caen du 26 déc. 1867, cité dans la note qui précède.—V. toutefois Orléans, 29 mars 1862 (P.1863. 404.—S.1862.2.245).

contrat;—Qu'il y a là une disposition entre-vifs soumise à la condition suspensive de survie, et dont l'effet a été de constituer immédiatement au profit de la donataire un droit actuel à une éventualité garantie par l'hypothèque légale des femmes;—Que cette hypothèque porte incontestablement en principe sur la totalité de l'avoir immobilier du mari, et que la séparation de corps ne dissolvant pas le mariage, ne confère, par conséquent, à aucun des époux, la faculté revendiquée par de Boussey, dans l'espèce, de se libérer à son gré des conséquences de son obligation contractuelle;—Considérant que la légitimité ni de la transcription opérée, ni de l'inscription prise par la dame de Boussey, n'est plus aujourd'hui mise en doute, et que tout, dans les circonstances qui les ont motivées, dans les termes où elles sont conçues, et dans la portée que l'intimée entend leur assigner, est en parfait accord soit avec les règles de la matière, soit avec les clauses de l'acte dont elle se prévaut;—Considérant que loin d'avoir modifié le droit de ladite intimée et créé par suite l'état d'indivision prétendue sur lequel de Boussey fonde sa demande en liquidation, ces mesures conservatoires ont, au contraire, eu pour objet et pour résultat de maintenir ce droit tel que l'avait établi le contrat de mariage et de le consolider, en rendant effective la force, jusque-là purement virtuelle, de l'hypothèque légale; — Considérant que l'action de de Boussey, quelles que soient les formes sous lesquelles il lui convient successivement de la présenter, aboutirait, à la fois, si elle était admise, à une transformation de la garantie hypothécaire, en une autre espèce de sauvegarde du droit de la femme que les juges n'ont pas le pouvoir d'imposer, et à une restriction des sûretés dérivant du pacte matrimonial, laquelle ne peut être accordée en dehors des cas prévus et sans les formalités prescrites par la loi; — Considérant, au surplus, qu'il y a lieu d'adopter les motifs qui ont déterminé les premiers juges; les adoptant en tout ce qui se rapporte aux questions touchées par le présent arrêt, et les appliquant aux conclusions des parties en cause d'appel; — Confirme, etc.»

Pourvoi en cassation du sieur de Boussey. — 1er *Moyen*. Fausse application de l'art. 2144 et violation de l'art. 2161, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le mari ne pouvait obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme et de l'inscription qui en avait été requise, sans le consentement de celle-ci.—On soutient que si, pour arriver à la réduction de l'hypothèque légale de la femme, l'art. 2144 ouvre, au moyen du consentement de la femme et de l'avis de ses plus proches parents, la voie gracieuse, ce qui constitue pour le mari une faveur spéciale, il n'exclut en rien, pour le cas de résistance, la voie contentieuse ouverte à tous, en matière hypothécaire, par l'art. 2161.

2e *Moyen*. Violation des art. 2195 et 2135, C. Nap., en ce que l'arrêt a rejeté les conclusions par lesquelles le sieur de Boussey demandait à se libérer immédiatement envers sa femme, en affectant à ses droits éventuels une somme qui serait placée en rentes sur l'Etat et dont il toucherait seulement le revenu. — En principe, a-t-on dit, lorsque l'acheteur d'un immeuble veut se libérer entre les mains des créanciers inscrits, et qu'un ordre s'ouvre entre ceux-ci conformément à l'art. 2195, C. Nap., la femme est obligée d'évaluer ses droits afin de laisser aux créanciers qui viennent après elle la possibilité de réclamer ce qui leur est dû sur le prix à distribuer. Or, cette même obligation doit nécessairement lui être imposée à l'égard du mari, quand celui-ci a intérêt à provoquer une ventilation pour disposer ensuite librement de ses immeubles affranchis de charges indéterminées. C'est ce que l'arrêt attaqué a eu le tort de ne pas vouloir reconnaître.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que l'art. 2144, C. Nap., contient une exception à la règle générale posée dans l'art 2161, même Code; qu'aux termes de sa disposition, les tribunaux ne peuvent ordonner la restriction de l'hypothèque légale de la femme mariée que dans les conditions et suivant les formes qu'il prescrit; que le demandeur n'ayant pas obtenu le consentement de sa femme à la restriction de l'hypothèque légale de celle-ci, c'est à bon droit, et par une juste application des articles précités, que l'arrêt attaqué a rejeté ses conclusions de ce chef;

Sur le deuxième moyen: — Attendu que ni l'art. 2195, C. Nap., ni aucune autre disposition de la loi n'autorisait le mari à demander, dans son intérêt particulier, en dehors d'un ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles par lui aliénés, comme en l'absence de toute action ou de tout concours des acquéreurs de ces immeubles ou des créanciers inscrits, l'évaluation des droits éventuels de sa femme et l'emploi du montant de cette évaluation en d'autres valeurs que celles sur lesquelles porte l'hypothèque légale de cette dernière; — Et attendu, en fait, qu'il résulte des qualités et des constatations de l'arrêt attaqué qu'il ne s'agit nullement au procès de la distribution du prix des immeubles vendus par le demandeur; que les acquéreurs de ces immeubles et les créanciers inscrits sont étrangers à l'action dudit demandeur, laquelle n'a été formée que dans son intérêt personnel, et que l'offre par lui faite dans ses conclusions d'appel de se libérer, au moyen d'un placement en rentes sur l'Etat, de l'usufruit éventuel pour sûreté duquel ont été prises les inscriptions hypothécaires dont il s'agit au

procès, n'est que la reproduction, sous une forme nouvelle, de ses demandes à fin de suppression ou de réduction de l'hypothèque légale de sa femme;—Attendu qu'en jugeant, dans ces circonstances, que la défenderesse ne pouvait être contrainte à transformer et dénaturer son gage, en subissant la substitution d'une garantie mobilière à la garantie immobilière qu'elle tient du contrat de mariage et de son hypothèque légale, l'arrêt attaqué n'a violé ni les dispositions invoquées par le demandeur, ni aucune autre loi;—Rejette, etc.

Du 23 juin 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); A. Gigot et Clément, av.

CASS.-REQ. 15 avril 1868.

SERVITUDE, PASSAGE, AGGRAVATION.

La question de savoir s'il y a aggravation d'une servitude par l'exécution de tels ou tels travaux ou par l'usage qui est fait de la servitude elle-même, rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fond (1). (C. Nap., 702.)

Une servitude de passage existant en faveur d'une maison affectée à l'habitation particulière du propriétaire, peut être considérée comme aggravée, si celui-ci l'a étendue au passage de personnes fréquentant un lieu de réunion publique par lui établi, tant dans sa maison que dans deux autres maisons voisines qu'il a mises en communication avec la sienne au moyen de portes (2).

De même, bien qu'une servitude de passage ait été établie originairement, tant pour le service du premier étage d'une maison que pour celui d'une pièce au rez-de-chaussée, sur une allée dépendant de la maison voisine, si, plus tard, la servitude a pris fin en ce qui concerne la pièce au rez-de-chaussée, le fait par le propriétaire du fonds dominant d'avoir ouvert une porte de communication entre cette pièce et l'allée peut être considéré comme une aggravation de la servitude de passage (3). (C. Nap., 702.)

(Chrétien C. Petitbien.)

Les maisons des sieurs Petitbien et Chrétien sont séparées par une allée, au fond de laquelle existe un escalier conduisant au premier étage de la maison de ce dernier.—Le sieur Chrétien a cru pouvoir 1° ouvrir une porte pour mettre son rez-de-chaussée en communication avec l'allée; 2° faire passer par cette allée les habitants d'un cercle par lui récemment établi au premier étage de sa maison, ainsi que les personnes se rendant dans deux maisons contiguës qu'il avait réunies à la sienne. — Le sieur Petitbien ayant soutenu que le sieur Chrétien ne pouvait réclamer sur l'allée qu'un droit de passage au profit du premier étage, et cela seulement à son profit, une instance s'engagea, à la suite de laquelle un jugement du tribunal de Toul décida que le sieur Chrétien avait sur l'allée et l'escalier litigieux, non pas seulement une servitude de passage, mais un droit de copropriété.

Sur l'appel du sieur Petitbien, et le 17 nov. 1866, est intervenu un arrêt de la Cour de Nancy qui a décidé : 1° que le sieur Chrétien ne pouvait réclamer qu'une simple servitude de passage et non un droit de copropriété; 2° que cette servitude n'existait qu'au profit du premier étage de sa maison, et qu'il y avait lieu, dès lors, d'ordonner la suppression de la porte ouverte du rez-de-chaussée sur l'allée; 3° que la même servitude n'avait été établie qu'en faveur d'une habitation particulière, et qu'elle avait été illégalement aggravée par la transformation de cette habitation en cercle et sa réunion aux deux maisons contiguës. Voici les motifs de cet arrêt. — « Sur le premier grief de l'appel principal :—Considérant que les deux maisons qui font l'objet du litige ne formaient, dans l'origine, qu'un seul et même immeuble appartenant à un propriétaire unique, aux époux Claude-Louis; — Que ceux-ci ont d'abord vendu à un sieur Marchal la portion de cet immeuble appartenant aujourd'hui à l'intimé, et l'ont ainsi désignée dans l'acte authenthique du 30 déc. 1790, « une maison située à Foug, faisant partie de la grosse maison, consistant, ladite partie, en une chambre en bas, une chambre en haut et cabinet, grenier au-dessus, comme le tout se contient et comporte, avec le droit de passage dans la grande allée tant pour le bas que pour le haut, etc.; » — Que, par un second acte d'aliénation, en date du 10 avril 1792, les époux Louis ont vendu aux époux Charton l'autre partie de cette maison, celle dont l'appelant est maintenant propriétaire; — Qu'il résulte de l'économie et des termes de ces deux actes que les époux Louis ont transmis aux conjoints Charton tout ce qu'ils avaient conservé jusqu'en 1792 dans la maison dont s'agit, c'est-à-dire la propriété de la grande allée contiguë à la portion de maison vendue à Marchal, et, à plus forte raison, la propriété de l'escalier, et qu'ils n'ont constitué au profit du premier acquéreur Marchal qu'un droit de passage, à titre de servitude, sur cette allée et sur cet escalier; — Considérant qu'à la vérité les époux Charton ont, quelques années plus tard, par un contrat en date du 5 niv. an 6, racheté sur Marchal l'immeuble acquis par celui-ci; — Qu'ils ont ainsi réuni dans leurs mains la propriété tout entière appartenant originairement à Claude-Louis, et que les

---

(1-2-3) Ces décisions rentrent dans la jurisprudence qui reconnaît aux juges du fond le pouvoir souverain d'apprécier, en consultant les titres, l'intention des parties et les circonstances particulières de la cause, s'il y a ou non aggravation de la servitude. V. Cass. 8 avril et 5 mai 1868, *suprà*, p. 619 et 887, ainsi que les renvois.

servitudes que celui-ci avait établies ont été momentanément éteintes par l'effet de la confusion ;—Mais considérant que les époux Charton, en aliénant à leur tour la maison dont s'agit, ont opéré la même division que les époux Louis, et fait revivre, quant aux attributions de propriété et aux constitutions de servitude, l'état de choses créé par les titres de 1790 et 1792; —Qu'en vendant, en effet, par deux actes authentiques en date des 10 et 12 mai 1807, à Petitbien, la partie appartenant aujourd'hui à l'appelant, et à Clément Georges celle qui est maintenant la propriété de l'intimé, lesdits époux Charton ne se sont pas bornés à désigner les immeubles et à en indiquer la consistance;—Qu'ils ont, de plus, stipulé dans la vente du 10 mai à Petitbien, qu'ils aliénaient la maison et ses dépendances tel que le tout leur appartenait suivant leur titre de propriété du 10 avril 1792, et dans celle du 12 mai à Clément, qu'ils cédaient à celui-ci une maison consistant en une chambre basse servant de boutique, une chambre et cabinet au premier étage, et grenier au-dessus, comme le tout se contient et comporte, tel que les vendeurs avaient le droit d'en jouir suivant leur contrat du 5 niv. an 6 (qui lui-même renvoyait à l'acte du 30 déc. 1790);—Considérant qu'en se référant ainsi aux titres anciens pour suppléer à l'insuffisance des désignations et afin de mieux déterminer la nature et l'étendue des droits transmis à chacun des deux acquéreurs, toutes les parties contractantes ont, d'un commun accord, accepté les attributions de propriété et les droits de servitude constitués par les actes de 1790 et 1792; — Considérant, d'ailleurs, qu'en supposant muets ou insuffisants les contrats des 10 et 12 mai 1807, l'intimé ne pourrait encore prétendre qu'à l'exercice des servitudes résultant de la destination du père de famille, c'est-à dire à un droit de passage par l'allée et par l'escalier litigieux pour se rendre au premier étage et au grenier de la portion de maison vendue à ses auteurs ; — Qu'il suit de là que l'intimé n'a pas, sur cette allée et sur cet escalier, le droit de copropriété que lui ont, à tort, reconnu les premiers juges ; — Sur le deuxième grief de l'appel principal : — Considérant qu'il est constant, en fait, que, lors de la vente du 12 mai 1807, par Charton à Clément, il n'existait pas de porte communiquant de la chambre basse à l'allée ; — Que Clément a acquis la portion de maison à lui vendue pour en jouir comme le tout se contenait et se comportait alors, c'est-à-dire sans pouvoir changer, dans ses rapports avec la portion qu'il n'achetait pas, l'état de choses fixé par son vendeur ;—Que tel est bien le sens du contrat du 12 mai 1807, et qu'on en trouverait, au besoin, la preuve dans l'exécution même que cet acte a reçue, puisque les personnes qui se sont succédé dans la propriété de cette portion de maison ont respecté pendant plus de cinquante ans l'état de choses existant en 1807, et qu'en la revendant, d'abord en 1834 et plus tard en 1856, elles ont pris soin d'exprimer qu'elle se composait, au rez-de-chaussée, d'une bougerie n'ayant d'autre entrée que sur la rue, au premier étage, d'une chambre et d'un cabinet, grenier sur le tout, ensemble d'un passage pour parvenir aux chambres du haut;—Considérant, au surplus, que l'intimé n'ayant pas sur l'allée un droit de propriété commune, mais seulement une servitude de passage pour se rendre au premier étage et au grenier, il ne pourrait, sans aggraver considérablement cette servitude, mettre cette allée en communication directe avec la pièce basse, autrefois en nature de boutique et plus tard de bougerie, qu'il a, depuis quelques années seulement, transformée en une porcherie; — Qu'ainsi la porte par lui ouverte, et dont l'appelant demande la suppression, est, à tous les points de vue, une atteinte grave portée au droit de propriété de l'appelant; — Sur le troisième grief de l'appel principal : — Considérant que la chambre du premier étage, pour l'usage de laquelle a été constituée la servitude de passage par l'allée et par l'escalier de l'appelant, n'a été, avant et depuis 1807 et jusqu'à une époque récente, qu'une pièce destinée à une habitation particulière où ne pénétrait pas le public; —Qu'en établissant dans cette partie de sa maison un cercle ou un café constamment fréquenté par le public et servant même de salle de bal les jours de fête, l'intimé a rendu plus onéreuse pour *l'héritage* servant la servitude à laquelle il a droit;— Qu'il l'a, en outre, aggravée d'une manière encore plus notable en mettant cette partie de sa propriété en communication directe avec deux maisons contiguës pour lesquelles cette servitude n'a pas été établie, et en faisant percer des portes au moyen desquelles tous les individus qui hantent un café voisin et le cercle qui n'en est qu'une annexe, peuvent, à toute heure du jour et de la soirée, circuler par l'allée et par l'escalier de l'appelant ; — Qu'il y a donc lieu d'interdire à l'intimé l'extension abusive qu'il a ainsi donnée à son droit de passage.»

POURVOI en cassation par le sieur Chrétien, pour violation des art. 688, 697 et suiv. C. Nap., fausse application de l'art. 702, même Code, et violation des principes généraux en matière de servitude, en ce que, 1° bien que les lieux n'eussent subi aucun changement matériel et que le droit de passage eût été constitué sans limitation quant aux personnes, l'arrêt attaqué considère comme une aggravation de cette servitude le fait par le propriétaire qui y avait droit d'avoir établi dans sa maison un cercle fréquenté par un certain nombre d'individus qui profitaient du passage; — 2° En ce que le même arrêt a vu une aggravation de la même servitude dans le fait d'avoir réuni au fonds dominant deux propriétés contiguës qui ne profitaient qu'indirectement

du passage ; — 3° Enfin, en ce que la Cour de Nancy, tout en reconnaissant au sieur Chrétien le droit de se rendre au premier étage de sa maison en passant par l'allée et l'escalier du sieur Petitbien, lui a défendu d'ouvrir dans son rez-de-chaussée une porte sur la même allée, bien que le titre originaire énonçât formellement que ce rez-de-chaussée devait profiter de la servitude.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur les deux premières branches du moyen unique de cassation : — Attendu que l'art. 702, C. Nap., interdit au propriétaire du fonds dominant d'aggraver la servitude au préjudice du fonds servant ; que la solution des questions qui se rattachent à l'application de cet article dépend principalement de circonstances de fait, de l'état des lieux, de l'interprétation des conventions, de l'intention présumée des parties, des besoins du fonds dominant *tempore constitutæ servitutis*, et du préjudice que le propriétaire du fonds servant a pu éprouver par suite des changements apportés dans le fonds à qui la servitude est due ; — Attendu que ce sont là des questions qui rentrent en général dans le domaine du juge du fond ; — Attendu que l'arrêt attaqué constate : 1° que la servitude de passage dont il s'agit au procès avait été établie pour une petite maison appartenant au sieur Chrétien, composée d'une pièce au rez-de-chaussée, et au premier étage, d'une chambre affectée, de tout temps, à l'habitation du propriétaire ; — 2° Que le sieur Chrétien, postérieurement à l'acquisition de la petite maison prémentionnée, acheta deux maisons voisines et les mit en communication, au moyen de portes pratiquées intérieurement, avec celle pour le service de laquelle la servitude de passage avait été spécialement créée ; — 3° Qu'il est également constaté que le demandeur en cassation a ouvert dans les maisons nouvellement acquises un café et un cercle qu'il convertit en salle de bal public les jours de fête ; — Attendu que, suivant la prétention du pourvoi, la servitude de passage établie par l'acte du 12 mai 1807 et les actes postérieurs pour le service de la chambre de la petite maison doit être étendue aux deux maisons achetées depuis la date de ces actes, et que le passage est dû à toutes les personnes qui, soit le jour, soit la nuit, fréquentent le café, le cercle et le bal public ; — Attendu qu'en repoussant une semblable prétention et en déclarant que les innovations qui viennent d'être signalées constituaient une aggravation que le fonds servant n'est pas tenu de souffrir, la Cour impériale n'a fait qu'une juste application de l'art. 702, C. Nap., aux faits qu'il lui appartenait de constater et d'apprécier souverainement ;

Sur la troisième branche : — Attendu que si, en 1790, la servitude de passage par l'allée de la maison du défendeur éventuel, fut établie aussi bien pour la pièce du rez-de-chaussée que pour la chambre du premier étage, il résulte des faits constatés par la Cour d'appel que cette servitude s'éteignit par la réunion du fonds dominant et du fonds servant dans les mains d'un même propriétaire, et que plus tard, lorsque les deux immeubles furent de nouveau séparés, le droit de passage ne fut rétabli que pour l'utilité de la chambre du premier étage ; — Que, dans de telles circonstances, la Cour impériale a pu, sans dépasser la limite de son pouvoir souverain, décider que le sieur Chrétien, en ouvrant une porte de communication entre la pièce du rez-de-chaussée récemment convertie en porcherie et l'allée du défendeur éventuel, avait aggravé la servitude et porté arbitrairement atteinte au droit de propriété de ce dernier ; — Rejette, etc.

Du 15 avril 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-REQ. 6 juillet 1868.

1° SOCIÉTÉ COMMERCIALE, IMMEUBLES, EXPLOITATION, COMPÉTENCE. — 2° ACTE DE COMMERCE, COMMERÇANT, EMPLOYÉS, COMPÉTENCE.

1° *La société formée « pour la mise en valeur et l'exploitation de terrains acquis ou à acquérir, et pour toutes les opérations commerciales et industrielles se rattachant à la mise en valeur et à l'exploitation desdits terrains, » est commerciale ; et, dès lors, le tribunal de commerce est compétent pour connaître des contestations relatives aux engagements contractés par cette société* (1). (C. comm., 19 et 632.)

2° *Les engagements d'un commerçant envers ses employés, à raison de leur collaboration, ont essentiellement un caractère commercial, et soumettent, par conséquent, ce*

---

(1) Mais il est de principe, en doctrine et en jurisprudence, que les spéculations sur les immeubles, lorsqu'il ne s'y rattache aucune opération commerciale et industrielle, ne constituent pas des actes de commerce, et que les sociétés formées, par exemple, pour l'achat et la revente ou la location d'immeubles, ont un caractère purement civil. V. Paris, 13 juill. 1861 (P.1861.929.—S.1861.2.568), et les indications de la note. *Adde* Paris, 24 mai 1864 (P.1864.588) ; MM. Duvergier, *Sociétés*, n. 485 ; Delangle, *Soc. commerc.*, t. 1, n. 28 ; Bédarride, *id.*, t. 1, n. 88 ; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 1, n. 273 (2° édit.) ; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 1, p. 179, note 4 ; Orillard, *Compét. et proc.*, n. 285 et 286 ; Namur, *Comment. dr. commerc.*, t. 1, p. 26 ; Delamarre et Lepoitvin, *Tr. dr. commerc.*, t. 6, n. 24.—V. cependant M. Beslay, *Cod. de comm.*, n. 107.

commerçant à la juridiction du tribunal de commerce pour les contestations relatives à ces engagements (1). (C. comm., 632.)

(Société des Ports de Brest C. Leménil.)

Il s'était formé, dans la ville de Brest, une société dite *Société des ports de Brest*, et ayant pour objet (art. 2 des statuts) : 1° la mise en valeur et l'exploitation des terrains acquis et à acquérir dans la ville de Brest, et destinés à former le quartier du Port-Napoléon et de la gare du chemin de fer de l'Ouest ; 2° tous travaux d'utilité publique et toutes opérations commerciales et industrielles se rattachant à la mise en valeur et à l'exploitation desdits terrains. — Le sieur Leménil était attaché à cette société en qualité d'architecte et de secrétaire général, et, indépendamment de son traitement annuel en cette double qualité, le directeur-gérant de la société s'était engagé, d'après le sieur Leménil, à lui payer une indemnité de 20,000 fr. pour le cas où la société viendrait à se priver de ses services.—Ce cas s'étant réalisé en 1865, le sieur Leménil a assigné, devant le tribunal de commerce de la Seine, le sieur Labot, comme liquidateur de la société alors dissoute, en paiement de la somme précitée.

14 juill. 1866, jugement qui, maintenant un premier jugement par défaut du 19 avr. précédent, accueille la demande du sieur Leménil.

Appel par le liquidateur de la société, qui, devant la Cour, élève une exception d'incompétence. Il soutient que l'engagement invoqué par le sieur Leménil n'avait rien de commercial; que c'était une convention entre un propriétaire et un architecte pour des travaux sur les immeubles du propriétaire; que si, par impossible, la société des ports de Brest pouvait être considérée comme ayant un caractère commercial, quoiqu'elle eût été dissoute avant d'avoir terminé ses opérations immobilières et d'avoir pu entrer dans la phase des opérations commerciales qui auraient pu naître après l'acquisition des terrains et leur exploitation immobilière, cette circonstance ne donnait pas le caractère commercial aux actes qu'elle avait pu faire comme propriétaire d'immeubles, notamment à des conventions avec un architecte.

18 juill. 1867, arrêt de la Cour impériale de Paris qui rejette l'exception d'incompétence en ces termes :—« Considérant que la société des Ports de Brest est commerciale; qu'elle a été publiée conformément aux prescriptions du Code de commerce; qu'elle avait pour but des opérations commerciales, et que l'obligation dont Leménil demande l'exécution a un caractère de cette nature; qu'ainsi, le tribunal de commerce était compétent; — Sans s'arrêter à l'exception d'incompétence, laquelle est rejetée, met l'appellation au néant, etc. »

Pourvoi en cassation, pour violation des art. 19, 631 et 632, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a décidé, d'une part, qu'une société formée pour l'achat, la revente et la mise en valeur d'immeubles avait le caractère commercial, et, d'autre part, que le contrat passé entre cette société et un architecte employé par elle avait également le caractère commercial.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 2 des statuts déclare que la société des Ports de Brest a pour objet : « 1° la mise en valeur et l'exploitation des terrains acquis ou à acquérir dans la ville de Brest; 2° toutes les opérations commerciales et industrielles se rattachant à la mise en valeur et à l'exploitation desdits terrains »; — Attendu que le caractère commercial de la société était si bien reconnu par les fondateurs que la société fut publiée dans les formes prescrites par le Code de commerce; — Qu'en décidant, dans ces circonstances, que la société était commerciale, l'arrêt n'a violé aucun principe de droit; — Attendu que le défendeur éventuel était en même temps l'architecte et le secrétaire général de la société; qu'en la dernière qualité surtout il était l'employé, le commis de la société; — Attendu, en droit, que les engagements d'un commerçant envers ses employés, à raison de leur collaboration, constituent essentiellement un engagement se rattachant au commerce, et sont, par conséquent, justiciables du tribunal de commerce; — Attendu enfin que l'arrêt attaqué a donné des motifs sur la question de compétence, qui, seule, était l'objet de l'appel; qu'ainsi le pourvoi, pour défaut de motifs, n'est pas non plus établi; — Rejette, etc.

Du 6 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Gigot, av.

CASS.-REQ. 4 août 1868.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT, SIGNIFICATION A AVOUÉ, OPPOSITION. — 2° SIGNIFICATION D'AVOUÉ A AVOUÉ, REMISE DE COPIE.

1° *La signification à avoué d'un jugement ou arrêt par défaut fait courir le délai de l'opposition, alors même que l'avoué aurait, par un acte ignoré de la partie adverse, fait notifier à son client qu'il n'entendait plus occuper pour lui;... surtout si, postérieurement à ce dernier acte, l'avoué avait encore occupé pour son client, en formant opposition aux qualités du jugement ou arrêt* (2). (C. proc., 75 et 157.)

---

(1) V. en ce sens, Cass. 20 mars 1865 (P. 1866.898.—S.1866.1.333), et la note.

(2) V. la note accompagnant l'arrêt attaqué de la Cour de Grenoble du 24 juill. 1867 (*suprà*, p. 437).

2° *Dans un acte d'avoué à avoué, les mots* signifié copie du présent *expriment suffisamment que la copie a été remise* (1). (C. proc., 61.)

(Giraudon C. Béret.)

Il y a eu pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour de Grenoble, du 24 juill. 1867, rapporté dans ce volume, pag. 437, pour violation des art. 157 et suiv., C. proc., et fausse application de l'art. 1038, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la signification d'un arrêt par défaut avait été régulièrement faite à l'avoué constitué pour la partie condamnée, alors qu'à la date de la signification cet avoué avait déclaré à son client ne plus vouloir occuper pour lui; et pour violation de l'art. 61, C. proc., en ce que l'arrêt a déclaré valable la signification dont il s'agit, alors que l'exploit de l'huissier ne mentionnait pas la remise de la copie.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen du pourvoi: — Attendu, sur la première branche de ce moyen, qu'aux termes de l'art. 75, C. proc. civ., les procédures faites et les jugements obtenus contre un avoué révoqué, mais non encore remplacé, sont valables; — Que la même règle doit, par parité de raison, s'appliquer aux jugements obtenus contre l'avoué qui déclare ne plus vouloir occuper pour la partie qu'il représentait, tant qu'il n'est pas remplacé; qu'il ne saurait en effet dépendre de la négligence ou de l'inaction calculée de cette partie de paralyser le droit de son adversaire; — Attendu, en fait, que si, le 15 fév. 1867, Mᵉ Amat, avoué des consorts Vincent, leur avait notifié sa résolution de ne plus occuper pour eux, ceux-ci n'avaient point pourvu à son remplacement; que c'est donc à bon droit que la signification de l'arrêt par défaut faute de conclure, rendu le 30 janv. 1867, faite audit Mᵉ Amat le 21 mars suivant, a été déclarée valable, et ce avec d'autant plus de raison que, dans l'espèce, cet avoué, nonobstant sa déclaration du 15 fév., avait, le 23 du même mois, formé opposition aux qualités de l'arrêt;

Sur la deuxième branche, prise d'une prétendue violation de l'art. 61, C. proc. civ., en ce que l'arrêt aurait, à tort, reconnu valable la signification du 21 mars 1867, bien que l'exploit ne mentionnât pas la remise de la copie: — Attendu que la nullité prise de ce que l'exploit n'aurait pas mentionné la remise de la copie n'a pas été proposée devant les juges du fond; que, dès lors, le moyen en sa deuxième branche est non recevable comme moyen nouveau; — Attendu, au surplus, que, dans un acte d'avoué à avoué, les mots : *signifié copie du présent*, expriment suffisamment que la copie a été remise; — Rejette, etc.

Du 4 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; P. Fabre, av. gen. (concl. conf.); Hamot, av.

CASS.-REQ. 12 août 1868.

1° DOMICILE ÉLU, SIGNIFICATION, CHOIX. — 2° EXPLOIT, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATION.

1° *L'élection de domicile pour l'exécution d'un acte n'enlève pas au créancier la faculté de signifier ses actes de poursuite au domicile réel du débiteur, surtout si l'élection a eu lieu dans l'intérêt du créancier* (2). (C. Nap., 111.)

2° *Au cas où un individu a quitté son domicile sans faire connaître sa nouvelle résidence, les significations qui lui sont faites peuvent et doivent l'être dans la forme déterminée par l'art.* 69, *n.* 8, *C. proc., spécial aux individus qui n'ont aucun domicile connu en France* (3). (C. proc., 59, 68 et 69, n. 8.)

(Combarel de Leyval C. Blatin-Mazeiller.)

Par acte sous seing privé du 25 mars 1853,

---

(1) Il a été jugé en sens contraire, à l'égard de la signification faite à partie, que ces mots : « *Signifié... en parlant à sa personne,* » ne peuvent être considérés comme équivalant à la mention de la remise de la copie: Caen, 16 mars 1864 (P.1865.921.—S.1865.2.214). V. le renvoi joint à cet arrêt. — On sait, du reste, qu'il est de principe que les significations d'avoué à avoué ne sont pas assujetties à toutes les formalités prescrites pour les significations à personne ou domicile par l'art. 61, C. proc. V. sur ce principe et les applications qui en ont été faites, Toulouse, 17 août 1864 (P.1866.97. — S.1866.2.20); Paris, 5 janv. 1865 (P.1865.337.—S.1865.2.62), et les renvois.

(2) Cela est bien certain. V. le *Rép. gén. Pal.*, vᵒ *Domicile*, n. 346 et suiv.; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., vᵒ *Domicile élu*, n. 34 et suiv. *Adde* MM. Boileux, *Comment. Cod. Nap.*, sur l'art. 111; Demante, *Cours analyt.*, t. 1, n. 135 *bis*, 1; Taulier, *Théor. Cod. civ.*, t. 1, p. 195; Mourlon, *Répét. écr.* (1ᵉʳ *exam.*), n. 348; Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, § 88, p. 121; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 146, p. 527; Demolombe, t. 1, n. 376.

(3) V. en ce sens, Paris, 8 mars 1860 (P. 1861.111); Cass. 31 janv. et 19 juin 1866 (P. 1866.246 et 883.—S.1866.1.92 et 324), et les renvois. — Dans une espèce où, comme ici, il y avait eu élection de domicile pour l'exécution d'un acte, un arrêt de la Cour de Rouen du 8 fév. 1844 (S.1845.2.92) a jugé que si, au moment des poursuites, le domicile réel du débiteur est inconnu au créancier, c'est au domicile élu que doivent être signifiés les actes de poursuites, et que la signification qui en serait faite au parquet, suivant le mode indiqué par l'art. 69, C. proc., est nulle et sans effet. *Sic*, MM. Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 1, § 88, note 8, p. 121.

déposé aux minutes de Mᵉ Mollie, notaire à Clermont-Ferrand, les époux Bouchatel vendirent au sieur Combarel de Leyval un corps de domaine, moyennant le prix de 52,000 fr., payable dans cinq ans. Il était dit dans l'acte que, pour son exécution, domicile était élu en l'étude de Mᵉ Mollie. Le sieur Blatin-Mazeiller, cessionnaire du prix de vente, n'ayant pu en obtenir le paiement, a fait signifier, le 29 août 1866, un commandement au sieur Combarel de Leyval, en son domicile à Paris, boulevard du Prince-Eugène, n. 118. L'huissier explique dans l'exploit que s'étant présenté à ce domicile, le concierge lui avait déclaré que le sieur Combarel de Leyval avait déménagé depuis environ neuf mois, et qu'on ne connaissait ni son domicile ni sa résidence actuelle. En conséquence, l'huissier déclare qu'il a affiché copie de l'exploit à la principale porte de l'auditoire du tribunal civil de la Seine, et remis semblable copie au parquet du procureur impérial. — Le sieur Combarel de Leyval, se disant encore domicilié boulevard du Prince-Eugène, n. 118, a demandé la nullité du commandement, comme n'ayant été signifié ni au domicile élu dans l'acte constitutif de la créance, ni au domicile réel, dans la forme prescrite par l'art. 68, C. proc.

20 fév. 1867, jugement du tribunal d'Issoire qui rejette l'opposition par les motifs suivants: — « En ce qui touche le moyen de nullité tiré de ce que le commandement tendant à saisie immobilière, en date du 29 août 1866, n'aurait pas été signifié à Combarel au domicile élu en l'étude de Mᵉ Mollie : — Attendu que l'élection de domicile est une facilité de plus accordée pour l'exécution d'un acte, et n'a nullement pour but ni pour effet d'enlever au créancier les moyens ordinaires d'exécution que la loi met à sa disposition ; — Attendu que le commandement qui doit précéder la saisie immobilière peut assurément, comme mesure préparatoire de la poursuite, être fait au domicile élu par le débiteur dans le titre constitutif de la créance; mais que c'est là une faculté laissée au créancier ; — Qu'il est de jurisprudence que l'élection de domicile faite par un débiteur n'ôte pas au créancier le droit d'assigner au domicile réel, à moins qu'il ne résulte de la convention que l'élection de domicile a eu lieu dans l'intérêt seul du débiteur; — Attendu que, dans l'espèce, et au moment de la confection de l'acte, l'élection de domicile dans une étude de Clermont était évidemment faite dans l'intérêt des époux Bouchatel, qui habitaient cette localité une partie de l'année ; — Attendu que le lieu du domicile réel de Combarel, au moment des poursuites de 1866, se trouvait indiqué par lui dans divers actes comme étant à Paris, boulevard du Prince-Eugène, n. 118; que c'est là que Blatin, cessionnaire de Bouchatel, a essayé de le toucher par son commandement du 29 août 1866 ; que c'est encore là que Combarel, dans son opposition aux poursuites du 2 fév. 1867, se dit encore domicilié ; — Attendu qu'il est constant, en fait, que l'huissier Menet s'étant présenté au n. 118 du boulevard du Prince-Eugène, il lui a été répondu que Combarel avait déménagé depuis depuis neuf mois, sans laisser sa nouvelle adresse ; d'où il est résulté que l'huissier, ne connaissant aucun autre domicile ou résidence de Combarel, a, conformément à la loi, remis la copie au parquet du tribunal de la Seine ; — Attendu que ce commandement est régulier; qu'il est revêtu de toutes les formalités voulues par la loi ; — Que Combarel, avant le commandement, s'est dit domicilié boulevard du Prince-Eugène, n. 118 ; qu'il se dit encore aujourd'hui domicilié au même endroit; et que si, lorsqu'on se présente à ce domicile, il fait répondre qu'il est déménagé depuis longtemps sans laisser son adresse, il y a là un de ces artifices, une de ces malices, auxquels les tribunaux ne doivent aucune indulgence, et qui ne peuvent servir de fondement à une demande en nullité de poursuites ; — Par ces motifs, etc. »

Appel ; mais, le 15 juin 1867, arrêt de la Cour impériale de Riom qui confirme en ces termes : — « Attendu, en ce qui touche l'irrégularité prétendue du commandement du 19 août 1866, qu'aux termes de l'art. 111, C. Nap., le commandement pouvait être notifié au domicile réel du sieur Combarel, bien qu'en 1853, il y eût eu élection de domicile en l'étude de Mᵉ Mollie pour l'exécution du contrat de vente ; que le domicile a été recherché et qu'il a été répondu à l'huissier instrumentaire que le sieur Combarel avait déménagé; que le domicile réel du sieur Combarel n'étant pas connu, l'huissier a procédé régulièrement en notifiant au parquet dans les formes prescrites ; — Par ces motifs et par ceux exprimés au jugement dont est appel, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Combarel de Leyval, pour violation des art. 111, C. Nap., et 68, C. proc., et fausse application de l'art. 69, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré valable un commandement signifié au domicile réel du débiteur, alors qu'il y avait eu élection de domicile pour l'exécution de l'obligation ; et en ce que le même arrêt a déclaré que la signification avait dû être faite dans la forme déterminée par l'art. 69, au lieu de l'être dans celle prescrite par l'art. 68, alors que le domicile réel n'était pas inconnu.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la première branche du moyen : — Attendu que les termes de l'art. 111, C. Nap., impliquent avec évidence que le droit de faire au domicile élu dans un acte les significations relatives à cet acte, est une pure faculté dont on peut ne pas user et nonobstant laquelle il est toujours permis de faire les significations au domicile réel, surtout quand il est déclaré par les juges du fond, comme cela existe dans l'espèce, que

l'élection originaire de domicile a eu lieu, non dans l'intérêt du débiteur qui plus tard a reçu les significations, mais dans le seul intérêt du créancier dont ces significations émanent; — Attendu que dans les divers actes de la procédure et notamment dans l'opposition du 2 fév. 1867, le sieur Combarel de Leyval a déclaré que son domicile réel était établi à Paris, boulevard du Prince Eugène, n. 118; — Attendu que l'arrêt attaqué, en décidant que le commandement du 29 août 1866 avait pu être notifié au domicile réel du demandeur en cassation, a fait une juste application des principes de la matière;

Sur la deuxième branche du moyen: — Attendu que l'huissier chargé de notifier le commandement du 29 août 1866, s'étant présenté au domicile réel du débiteur menacé de saisie immobilière, il lui a été déclaré par le concierge de la maison que Combarel de Leyval avait déménagé depuis neuf mois et qu'on ignorait sa résidence actuelle; qu'en cet état, la signification pouvait et devait être faite dans la forme déterminée par le n. 8 de l'art. 69, C. proc. civ., avec d'autant plus de raison que l'arrêt attaqué constate, en fait, que c'est par artifice que le demandeur en cassation dissimulait son véritable domicile; — Rejette, etc.

Du 12 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 15 juillet 1868.

USAGE FORESTIER, PREUVE, DÉPAISSANCE, PRAIRIE, SERVITUDE, PRESCRIPTION.

Lorsque des titres établissent qu'une prairie, bien qu'entourée d'une forêt soumise à des droits d'usage, ne faisait point partie du sol de la forêt à l'époque où ces droits ont été constitués, les usagers ne sauraient opposer à la preuve résultant de ces titres des présomptions tirées de l'état des lieux et de la possession où ils seraient d'exercer leurs droits d'usage aussi bien sur la prairie que sur la forêt (1). — Rés. par la Cour imp.

Un droit de dépaissance sur une prairie constituant, non un droit d'usage, mais une servitude discontinue, l'existence n'en peut être établie que par titre (2). (C. Nap., 636 et 691.)

(Comm. de Luscan C. époux de Goulard.)

Le 28 août 1865, entre la commune de Luscan, d'une part, qui réclamait des droits d'usage, notamment un droit de dépaissance, sur la forêt de Gez-Luscan et la pelouse ou prairie de Ségalas, sise au milieu de la forêt, et, d'autre part, les époux de Goulard, propriétaires de ces immeubles, il est intervenu une transaction par laquelle ceux-ci reconnaissaient définitivement tous les droits prétendus sur leur forêt, et éventuellement le droit de dépaissance sur la prairie, « s'il vient à être établi que ce dernier terrain est une dépendance de la forêt : point sur lequel ils font toutes réserves contraires. » — Ce point est devenu depuis l'objet d'une contestation qui a été portée devant le tribunal de Saint-Gaudens.

Le 13 août 1866, jugement de ce tribunal qui, avant de statuer sur les conclusions tendant à faire déclarer que la pelouse ou prairie de Ségalas fait ou non partie des territoires soumis au droit de dépaissance de la commune, admet celle-ci à prouver, tant par titres que par témoins, devant un magistrat enquêteur, qu'elle était en possession, au moment de l'introduction de l'instance, de faire paître en tout temps les herbes de la pelouse de Ségalas, comme celles de toutes les autres pelouses et vacants des montagnes et forêts de Gez-Luscan.

Appel par les époux de Goulard; et, le 25 mars 1867, arrêt de la Cour de Toulouse qui, réformant, déclare que la prairie de Ségalas,

---

(1) De simples présomptions, qui ne sont, après tout, que des preuves indirectes, ne peuvent effectivement prévaloir contre la preuve directe d'un fait. En tout cas, dès que, comme dans l'espèce, il s'agit d'une constatation matérielle, la préférence que le juge donne à un genre de preuve plutôt qu'à un autre, constitue une appréciation de fait, et ne saurait, dès lors, jamais dégénérer en violation de la loi. Cela est de toute évidence.

(2) Bien que généralement regardés comme des servitudes discontinues et non apparentes, les droits d'usage dans les bois et forêts sont, aux termes de l'art. 636, C. Nap., régis par des lois particulières. Aussi, la question de savoir si ces droits, malgré les circonstances qui les caractérisent, échappent aux dispositions de l'art. 691 du même Code, et sont, dès lors, susceptibles de s'acquérir par la prescription, est fort controversée. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Usages (forêts)*, n. 222 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Usage forestier*, n. 72 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. 7. V. encore Cass. 25 nov. 1867 (P.1867.1140.—S.1867.1.418). — Mais la controverse ne peut s'élever que si la servitude frappe sur des bois et forêts, et non lorsqu'elle frappe sur un sol affecté à un genre tout autre de culture, notamment sur des *prairies*; dans ce dernier cas, le droit d'usage n'étant plus de ceux qui sont régis par des lois particulières, se trouve naturellement soumis au principe proclamé dans l'art. 691, d'après lequel les servitudes discontinues, apparentes ou non, ne peuvent s'établir que par titres. —V. toutefois, en ce qui touche un droit de pacage dans une *lande*, Angers, 18 août 1843 (P. 1843.2.829.—S.1843.2.535, et la note). Il est vrai que, dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait, non d'une *grasse pâture*, comme dans notre espèce, mais d'une *vaine pâture*, et, à ce titre, l'usage ou la possession immémoriale suffisait pour en établir l'existence : L. 28 sept. 1791, tit. 1, sect. 4, art. 3.

séparée de tout temps et distincte d'avec la forêt de Luscan, se trouve affranchie des droits de pâturage concédés à la commune sur le sol forestier seulement. Cette décision est ainsi motivée : — « Attendu qu'à la suite des reconnaissances passées entre la commune de Luscan et les époux de Goulard, le litige engagé entre eux ne peut plus avoir pour objet, en ce qui touche la prairie de Ségalas, que la question de savoir si cette prairie doit être considérée comme une dépendance de la forêt de Luscan; que cette question se traduit en celle que les époux de Goulard soulèvent avec plus de précision, lorsqu'ils prétendent que le terrain appelé aujourd'hui prairie de Ségalas était occupé autrefois par une métairie du même nom et par les terres labourables qui la composaient; — Attendu que l'existence de la métairie de Ségalas est attestée, soit par l'acte de dénombrement du 4 avril 1663 qui la mentionne expressément, soit par l'état des lieux; — — Attendu que l'existence de cette prairie de Ségalas en dehors du sol forestier est également attestée, soit par le boisage de 1683, soit par les baux, quittances et autres pièces qui prouvent que les propriétaires de Luscan ont toujours affermé la prairie de Ségalas....; — Attendu que ce terrain, dont les documents de la cause font ainsi connaître l'origine, la transformation et la contenance, représente une propriété séparée du bois de Luscan et non soumise aux droits d'usage dont ils sont grevés; que, par conséquent, aucun droit de dépaissance n'a pu s'y établir à l'aide d'une prescription quelconque, et qu'il est inutile de rechercher par suite de quel abus ou de quelle tolérance les troupeaux de Luscan se sont souvent mêlés à ceux des communes voisines sur la prairie de Ségalas; — Attendu que, pour se soustraire aux conséquences des justifications faites par les époux de Goulard, il ne suffit pas à la commune de Luscan de supposer que le terrain de Ségalas aurait été abusivement distrait du sol forestier depuis l'époque reculée où des droits de dépaissance y ont été concédés à ses habitants; que ladite commune, dépourvue de l'acte de concession que son hypothèse implique, ne peut y suppléer à l'aide des présomptions qu'elle invoque et qu'elle prétend faire résulter de ce que le terrain de Ségalas est exigu et d'un accès difficile, de ce qu'il est sans doute confondu dans les montagnes, bois et vacants...; — Attendu qu'à ces diverses présomptions, la commune de Luscan ajouterait vainement celles qu'elle veut aussi faire résulter de ce que les habitants sont actuellement en possession du droit de dépaissance qui lui est dénié sur la prairie de Ségalas; qu'il est maintenant certain que cette prairie constitue une propriété indépendante de la forêt de Luscan, seule soumise à des droits d'usage au profit de la commune; que, ce point une fois établi, la véritable question du procès se trouve dès à présent résolue, sans qu'il soit besoin de procéder à aucune enquête au profit d'une servitude qui ne peut être acquise par aucune prescription, aux termes de l'art. 691, C. Nap. »

POURVOI en cassation de la commune de Luscan pour violation et fausse application des art. 691, 695, 1341, 1348, 1350 et 1351, C. Nap., en ce que, s'agissant, dans l'espèce, de savoir si une prairie environnée de toutes parts par une forêt soumise à des droits d'usage au profit d'une commune, ne faisait point partie de cette forêt à l'époque de l'établissement de ces droits, l'arrêt attaqué, sans méconnaître l'intérêt que la commune aurait à prouver ce fait, a refusé de s'arrêter aux présomptions graves, précises et concordantes dont celle-ci se prévalait, en décidant qu'une seule preuve pouvait être admise, à savoir le titre même portant concession des droits d'usage.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que pour déclarer que la pelouse ou prairie de Ségalas ne fait pas partie de la forêt de Luscan, soumise aux droits d'usage de la commune, l'arrêt attaqué se fonde sur le boisage de 1683, sur des baux, quittances et autres pièces desquelles il résulte que la prairie de Ségalas a toujours été affermée par les propriétaires de Luscan; que ces motifs constituent une appréciation de fait qui ne saurait tomber sous la censure de la Cour de cassation; — Attendu que les droits d'usage sur une prairie constituent une servitude discontinue régie par le droit commun de l'art. 691, C. Nap., et qui, en conséquence, ne peut être prouvée que par titre; que c'est, dès lors, à bon droit que l'arrêt attaqué a repoussé la preuve offerte par la commune; — Rejette, etc.

Du 15 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 14 juillet 1868.

LOUAGE D'OUVRAGE, SOUS-ENTREPRENEUR, ACTION DIRECTE.

L'action que l'art. 1798, C. Nap., confère aux ouvriers qui ont été employés à des ouvrages faits à l'entreprise, contre le maître de ces ouvrages, jusqu'à concurrence de ce qu'il doit à l'entrepreneur, n'appartient qu'aux ouvriers proprement dits; elle ne peut être exercée par celui qui a agi comme sous-entrepreneur (1).

(Allemand C. Cazier et autres.)

Le sieur Allemand, prétendant qu'il avait exécuté des travaux de terrassement pour le

(1) Ce point est constant. V. Cass. 11 nov. 1867 (P.1867.1157.—S.1867.1.429); Paris, 22 août 1867 (*suprà*, p. 715), et les notes.

compte des sieurs Cazier et autres, entrepreneurs de maçonnerie, a formé contre eux une demande en paiement de 8,500 fr. pour prix de ces travaux.

Le 7 sept. 1866, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui repousse la demande par les motifs suivants : — « Attendu qu'il résulte des explications données à la barre que les défendeurs ont sous-traité les travaux avec un sieur Dussol d'Hérand, lequel a sous-traité avec un sieur Renard, qui, lui-même, a sous-traité avec Allemand; — Attendu que Allemand ne peut justifier d'aucun traité directement passé entre lui et Cazier et consorts; — Qu'en conséquence il n'existe aucun lien de droit entre ces derniers et Allemand; qu'il y a donc lieu de déclarer celui-ci non recevable en ce chef de demande; — Sur les conclusions subsidiaires : — Attendu que si Allemand s'appuie sur les termes de l'art. 1798, C. Nap., pour demander à Cazier et consorts le solde de ce qui lui est dû, il ressort des termes mêmes de cet article qu'il n'est applicable qu'aux ouvriers et non pas aux sous-entrepreneurs, qualité prise par Allemand lui-même; d'où il suit qu'il y a lieu de le déclarer également mal fondé en sa demande de ce chef. »

Appel par le sieur Allemand; mais, le 26 avr. 1867, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en ces termes : — Sur le moyen tiré de ce que l'appelant aurait été mis en œuvre directement par les intimés : — Adoptant les motifs des premiers juges; — Sur le moyen tiré de l'art. 1798, C. Nap., et du décret du 26 pluv. an 2 : — Considérant que ces dispositions ne s'appliquent pas à l'appelant ayant agi comme entrepreneur; que cette distinction résulte de la combinaison des art. 1798 et 1799, C. Nap.; — Adoptant au surplus sur ce chef les motifs des premiers juges; — Sur le moyen tiré de ce que les intimés auraient profité des travaux exécutés par l'appelant et devraient, dès lors, en payer le prix : — Considérant que les intimés soutiennent avoir payé les prétendus travaux faits par l'appelant; que celui-ci ne fait pas la preuve contraire; que, dans tous les cas, il n'établit entre lui et les intimés aucun lien de droit qui oblige ceux-ci au paiement qu'il réclame, etc. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1371, 1375, 1315, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande subsidiaire qui lui était soumise, bien que cette demande eût pour objet des travaux exécutés par le demandeur tout au moins à titre de quasi-contrat.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est déclaré, par l'arrêt attaqué, « que Allemand n'établit entre lui et les intimés aucun lien de droit qui oblige ceux-ci au paiement qu'il réclame »; qu'en repoussant par ce motif la demande du sieur Allemand, l'arrêt n'a fait qu'une juste application de l'art. 1315, C. Nap., portant que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver; — Que l'arrêt n'aurait pu, d'ailleurs, sans violer l'art. 1798, reconnaître à un sous-entrepreneur l'action directe qu'il accorde exceptionnellement aux ouvriers pour leur salaire; — Rejette, etc.

Du 14 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Tardif, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

CASS.-REQ. 15 juin 1868.

SÉPARATION DE BIENS, CONTRAT DE MARIAGE, REVENUS, CAPITALISATION.

Est valable la clause d'un contrat de mariage par laquelle les futurs époux, adoptant le régime de la séparation de biens, stipulent que les revenus de la femme restés libres, déduction faite de sa contribution (fixée à un tiers) aux charges du ménage, ainsi que de ses dépenses personnelles et d'entretien, seront capitalisés à la fin de chaque année entre les mains du mari, qui en comptera l'intérêt à 5 p. 100 par an (1). (C. Nap., 1154, 1387 et 1539.)

Dès lors, si, postérieurement au mariage, la femme a donné au mari une procuration générale pour l'administration de ses biens, celui-ci doit être constitué d'année en année, jusqu'à la dissolution du mariage, débiteur des revenus de sa femme avec capitalisation, déduction faite de la part de ces revenus affectée aux dépenses convenues (2).

Peu importe que la quote-part dont la femme pouvait disposer pour ses dépenses personnelles soit restée provisoirement incertaine, si elle a été ultérieurement fixée sur des bases acceptées d'un commun accord par les époux ou leurs représentants.

(Potier et Turgan C. Virmont.)

Le sieur Virmont a contracté mariage en 1828 avec la demoiselle Sauquaire de Souligné. Leur contrat de mariage renferme les stipulations suivantes : Par l'art. 1er, les fu-

(1-2) Il est constant, en principe, que les règles du droit commun relatives à la jouissance, par le mari, des biens de sa femme, sous le régime de la séparation de biens ou sous le régime dotal, peuvent être modifiées par la convention des époux dans les conditions de l'art. 1387; et il a été jugé spécialement que, lorsque la femme a stipulé formellement que le mari n'aurait la jouissance de ses biens qu'à titre de mandataire et qu'il serait obligé de rendre compte de son mandat, celui-ci doit restituer à sa femme la totalité des revenus par lui perçus. V. Metz, 17 août 1858 (P.1858.906.—S.1859.2.49), et les autorités citées en note.—L'arrêt que nous recueillons présente un intérêt réel en ce qu'il déclare valable la clause qui soumet le mari, non-seulement à la restitution, mais à la capitalisation des fruits.

turs époux adoptent e régime de la séparation de biens. L'art. 2 réserve à la future l'entière administration de ses biens meubles et immeubles et la jouissance de ses revenus. Les art. 3 et 4 l'obligent à contribuer aux charges du ménage jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus. Elle devra prélever les sommes nécessaires pour son entretien personnel sur les deux autres tiers. Enfin, il est dit que, déduction faite de la contribution de la femme aux charges du ménage, de ses dépenses d'entretien, et des autres dépenses qu'elle est libre de faire à sa convenance, ce qui restera libre sur les revenus de la femme sera, à la fin de chaque année, capitalisé entre les mains du futur époux, qui lui en comptera les intérêts à raison de 5 p. 100 par an.—En 1824, la dame Virmont a donné à son mari une procuration avec les pouvoirs les plus généraux et les plus étendus, de régir, gouverner et administrer tous les biens qu'elle possédait et qui pourraient lui advenir.— En 1828, le sieur Virmont ayant fait abandon de biens à ses créanciers, une liquidation eut lieu, à laquelle la dame Virmont a été admise pour une somme de 15,000 fr. qu'elle prétendait lui être due pour balance du boni de ses revenus, après déduction faite des charges du ménage et de ses dépenses personnelles.

Le sieur Virmont est mort en 1864, laissant deux fils et sa femme, légataire de la quotité disponible. Lors de la liquidation qui eut lieu, les héritiers ont reconnu que la succession était comptable envers la dame Virmont, conformément à l'art. 4 du contrat de mariage, de la part des fruits à elle appartenant non employée à ses dépenses personnelles ou aux charges du ménage, ainsi que des intérêts de ces fruits. Le 20 juill. 1864, la dame Virmont a pris inscription pour la conservation de ses droits sur les biens dépendant de la succession, et a fait ensuite prononcer la séparation des patrimoines. La liquidation effectuée d'après les bases ci-dessus, lui a attribué la totalité des valeurs mobilières et immobilières de la succession. — Cette liquidation a été plus tard critiquée par plusieurs des créanciers des sieurs Virmont fils, qui ont prétendu qu'elle ne pouvait leur être opposée en tant que reposant sur la clause de l'art. 4 précité du contrat de mariage; selon eux, cette clause était contraire à l'ordre public et aux principes sur lesquels doit reposer toute union conjugale; et d'ailleurs, fût-elle valable en elle-même, il aurait fallu tout au moins que la dame Virmont produisît un compte émanant de son mari, et établissant les recettes qu'il aurait faites et les sommes dont elle aurait elle-même disposé, justification qui n'avait pas eu lieu.

2 août 1865, jugement du tribunal de Baugé qui repousse la prétention des créanciers.

Appel; mais, le 21 mars 1866, arrêt confirmatif de la Cour d'Angers ainsi conçu:—« Attendu que toutes les conventions qui ne sont pas contraires aux bonnes mœurs sont permises pour l'association conjugale (art. 1387, C. Nap.), et que la clause de capitalisation par le mari des revenus de la femme mariée sous le régime de la séparation de biens n'a rien de contraire aux bonnes mœurs; — Attendu que les règles du droit commun des art. 1537, 1539, 1577, 1578, C. Nap., sur la jouissance, par le mari, des biens de sa femme, sous le régime de la séparation de biens ou sous le régime dotal, peuvent être modifiées par la convention des époux dans les conditions de l'art. 1387; — Que si les art. 1577 et 1578 qui régissent le régime dotal sont applicables au régime de la séparation de biens, ils peuvent être invoqués par la dame Virmont, puisqu'elle avait donné mandat à son mari d'administrer ses biens; que, si ces articles ne sont pas applicables, la dame Virmont a le droit d'invoquer la convention légitime de son contrat de mariage et de sa procuration; — Attendu que, depuis sa procuration, Virmont a touché tous les revenus de sa femme, et que les obligations auxquelles il s'est soumis par le contrat de mariage et par la procuration, ont été reconnues par lui et par ses créanciers, lorsque, dans l'acte d'atermoiement du 4 juin 1828, la dame Virmont a été reconnue sans difficulté créancière de son mari pour 15,000 fr., en vertu de ces obligations;—Attendu que, malgré la précipitation avec laquelle s'est accomplie la liquidation, précipitation que peut expliquer la situation des deux fils Virmont, et malgré l'intérêt qui peut s'attacher à la réclamation des appelants, ils ne prouvent pas que la liquidation de 1864 ait été faite en fraude de leurs droits, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Potier et Turgan. Le moyen du pourvoi, divisé en plusieurs branches, était fondé sur la violation des art. 1387, 1154, 1539, 1577 et suiv., 1129, 1094 et 1395, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué avait considéré comme valable une clause par laquelle un mari s'engageait à servir l'intérêt à 5 p. 100 des revenus que sa femme n'aurait pas dépensés, en capitalisant annuellement les intérêts.—On soutient qu'une pareille clause d'anatocisme conventionnel est évidemment nulle, alors surtout que l'obligation sur laquelle elle vient se greffer est à peu près indéfinie, le mari devant toujours tenir sa caisse ouverte à des revenus dont il ne pouvait calculer à l'avance quel serait le chiffre, et n'ayant aucun moyen, durant le mariage, c'est-à-dire pendant une période de temps tout à fait indéterminée, de se libérer d'une dette qui, par l'accumulation des revenus, devait devenir tout à fait écrasante.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur la première branche du moyen unique tiré de la violation des art.

1387, 1154, 1539, 1577 et suiv., C. Nap. :— Attendu qu'aux termes de l'art. 1154, C. Nap., les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1130, même Code, les choses futures peuvent être l'objet d'une obligation ; — Attendu que si, d'après une clause du contrat de mariage des époux Virmont, mariés sous le régime de la séparation de biens, les revenus de la femme restés libres devaient, à la fin de chaque année, se capitaliser aux mains du mari, tenu de lui en compter les intérêts à raison de 5 p. 100 par an, la convention, bien que se référant à l'avenir, n'avait pour objet que des intérêts échus au jour de la capitalisation et dus au moins pour une année ; que cette stipulation n'avait donc rien de contraire aux articles précités, et qu'en la validant, l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune loi ;

Sur la deuxième branche du moyen :—Attendu qu'aux termes de l'art. 1577, C. Nap., qui pose un principe de droit commun applicable au régime de la séparation de biens comme au régime dotal, la femme peut donner procuration à son mari pour administrer ses biens paraphernaux ; que la femme Virmont, en conférant à son mari le pouvoir de régir, gouverner et administrer ses biens et affaires personnelles, n'a fait qu'user d'une faculté légale et dont l'exercice avait pour objet de confirmer la clause du pacte conjugal, loin d'y apporter aucune dérogation ;

Sur la troisième branche du moyen : — Attendu que la clause de capitalisation dont la validité était contestée a un objet certain et déterminé, puisqu'elle embrasse les revenus de la femme, déduction faite de sa part contributive dans les dépenses du ménage et de la somme convenue pour ses dépenses personnelles ; que si la quotité de la somme qui faisait l'objet de la convention était provisoirement incertaine, elle pouvait être et a été ultérieurement fixée sur des bases que l'arrêt attaqué déclare avoir été acceptées d'un commun accord par les deux époux ou leurs représentants ;... — Rejette, etc.

Du 15 juin 1868.—Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Massé, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Choppin, av.

CASS.-REQ. 29 juin 1868.

SÉPARATION DE CORPS, CHOIX DES PARRAIN ET MARRAINE.

L'arrêt qui, malgré la séparation de corps prononcée au profit de la femme, et bien que l'enfant issu du mariage ait été confié à la garde de celle-ci, accorde au mari le choix de la marraine de cet enfant, ne fait qu'user du pouvoir discrétionnaire dont l'art. 302, *C. Nap., investit le juge pour tout ce qui concerne la garde et l'éducation de l'enfant. — Et cette décision souveraine est d'autant moins attaquable, qu'elle n'est qu'une exacte application de l'art.* 373, *même Code* (1).

---

(1) Telle est, textuellement, la solution qui résulte des termes de notre arrêt ; mais il nous est difficile de nous rendre un compte bien précis de la véritable portée qu'il convient de lui attribuer.—La Cour de cassation a-t-elle entendu poser en principe qu'au cas de séparation de corps les juges ont un pouvoir discrétionnaire pour décider à qui, du père ou de la mère doit, selon les circonstances, être remis le soin de choisir le parrain ou la marraine qui devront tenir l'enfant commun sur les fonts baptismaux ? C'est ce que donnerait à penser le premier considérant de l'arrêt, qui porte que la décision attaquée « n'a fait qu'user du pouvoir discrétionnaire dont l'art. 302, C. Nap., investit le juge, pour tout ce qui concerne la garde et l'éducation de l'enfant au cas de séparation de corps. »—A-t-elle, au contraire, voulu dire que ce choix demeurait, malgré la séparation de corps, un des attributs essentiels de la puissance paternelle, et que, dès lors, il appartenait nécessairement au père, dont la volonté, à cet égard, devait être considérée comme souveraine ? C'est ce qui paraîtrait ressortir du soin que met l'arrêt à viser l'art. 373, même Code, suivant lequel le père, pendant le mariage, est seul investi de l'autorité paternelle, et à dire ensuite qu'en remettant au père le choix de la marraine de l'enfant, la Cour de Paris n'avait fait « qu'une exacte application dudit art. 373. » — La Cour a-t-elle, enfin, voulu exprimer que, dans sa pensée, l'arrêt attaqué se justifiait à la fois au point de vue de l'art. 302 et au point de vue de l'art. 373 ? Cela peut être ; mais comment admettre qu'il en soit ainsi ? Il faut bien remarquer, en effet, que les art. 302 et 373 s'excluent réciproquement, jusqu'à un certain point, dans leur application. Reconnaître aux juges un pouvoir discrétionnaire pour décider, au cas du baptême de l'enfant issu de père et mère séparés de corps, auquel des deux appartiendra le choix du parrain ou de la marraine, c'est nécessairement dire qu'en pareil cas le principe posé dans l'art. 373 cesse de recevoir son entière application. D'un autre côté, justifier, en la considérant comme « une application exacte de l'art. 373 » la décision qui remet un tel choix au père, de préférence à la mère, c'est, nécessairement aussi, écarter, pour ce cas, l'application de l'art. 302, et faire dominer, dans toute sa plénitude, le principe qui reconnaît au père « seul » pendant le mariage, l'exercice de l'autorité paternelle. Les art. 302 et 373, dont l'un fait échec, dans une certaine mesure, à cette autorité, et dont l'autre lui maintient son caractère absolu et souverain, ne semblent pas pouvoir servir de base commune à la même décision ; et c'est ainsi qu'en voulant s'appuyer à la fois sur l'un et sur l'autre, la Cour suprême, loin de fortifier son arrêt, paraîtra sans doute en avoir affaibli l'autorité.

La Cour de Paris s'était placée sur un terrain

(X... C. X....)

Les époux X... ont été déclarés séparés de corps par un jugement qui a confié à la dame X... la garde de sa fille mineure, âgée de 18 mois : cette enfant n'était pas encore baptisée. Les père et mère n'ayant pu s'entendre sur le choix de la marraine (la dame X... désignait sa mère, aïeule de l'enfant — le sieur X... désignait sa sœur), un jugement du tribunal de la Seine réserva ce choix au sieur X... et celui du parrain à la dame X....

Appel de la dame X...; mais, le 2 mars 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Paris ainsi conçu : — « Attendu, quant au baptême, qu'il s'agit de l'un des actes les plus graves de la vie religieuse de l'enfant ; qu'à cet égard, la volonté du père, qui reste investi de la puissance paternelle, doit prévaloir sur celle de la femme, etc. »

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 302, C. Nap., et fausse application de l'art. 373, même Code. — On a dit : Si l'art. 373 investit le père, pendant le mariage, de la puissance paternelle, il est généralement reconnu que si, par suite de la séparation de corps prononcée, la vie commune a cessé d'exister entre les père et mère, le principe posé par l'article précité fléchit dans son application, et que, dans les conflits qui peuvent s'élever entre ceux-ci relativement à ce qui touche aux intérêts des enfants communs, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de prononcer. — Or, dans l'espèce, il s'agissait d'un conflit de ce genre ; il semblait donc que les magistrats étaient investis du droit et qu'ils avaient même pour devoir d'examiner quelle était, de la volonté du père ou de la mère, celle qui, dans l'intérêt de l'enfant et eu égard aux circonstances particulières de la cause, devait prévaloir. Au lieu d'agir ainsi, ils se sont arrêtés devant la volonté du mari qu'ils ont considérée comme toute puissante. Ils ont dit : « Il s'agit d'un des actes les plus graves de la vie religieuse de l'enfant ; *la volonté du père, qui reste investi de la puissance paternelle, doit prévaloir sur celle de la femme.* » — Cela est-il vrai ? Sans doute l'arrêt attaqué a eu raison de dire qu'il s'agissait, dans la circonstance qui donnait lieu au litige, de l'un des actes les plus graves de la vie religieuse de l'enfant ; il aurait dû ajouter qu'il s'agissait aussi d'un acte important au point de vue de la famille. D'abord, la mission acceptée sur les fonts baptismaux établit des liens et devoirs religieux et moraux dont il ne faut pas oublier l'importance, et il est dans nos mœurs de considérer le choix des ascendants, à l'effet de remplir cette mission, comme un acte d'honneur et de respect commandé par l'art. 371, C. Nap. Tout le monde, en effet, est d'accord pour reconnaître que cet article, qui porte que « l'enfant, à tout âge, doit

---

plus net. Ecartant d'une manière absolue l'application de l'art. 302, et sans rechercher lequel, du père ou de la mère, dans le choix qu'il prétendait faire de la marraine de l'enfant, servait le mieux l'intérêt de celui-ci, elle avait décidé en principe que « s'agissant de l'un des actes les plus graves de la vie religieuse de l'enfant, *la volonté du père*, qui reste investi de la puissance paternelle, devait prévaloir sur celle de la femme. » Elle s'était donc bornée à résoudre un point de droit, et telle était si bien la portée de son arrêt que le pourvoi lui reprochait précisément d'avoir douté de sa puissance, d'avoir jugé en pur droit, lorsqu'il y avait lieu de juger en fait, d'avoir, enfin, refusé de faire acte d'autorité et d'appréciation en s'arrêtant devant l'expression de la volonté du père, non pas parce que cette volonté était, dans l'espèce, plus sage que celle de la mère, mais uniquement parce que c'était celle du père, et qu'à ce titre, et en vertu de l'art. 373, elle était souveraine et devait prévaloir. Aussi est-il assez difficile de comprendre comment, dans une décision qui ne vise et n'apprécie aucun fait et qui repose uniquement sur un principe de droit, la Cour de cassation a pu voir l'exercice d'un droit souverain d'appréciation qui lui permît de justifier cette décision au point de vue de l'art. 302.

Quant à la question résolue par la Cour de Paris, elle se recommandait par sa nouveauté et par sa gravité, et il est à regretter que la Cour de cassation ne l'ait pas plus nettement abordée. Toutefois, et s'il nous est permis d'essayer de pénétrer dans la pensée intime de la Cour, nous dirons que, par cela même qu'elle a hésité, ainsi que l'y conviait l'arrêt attaqué, à prendre l'art. 373 comme seule base de la solution de la question, et qu'elle a cru devoir, même en trouvant dans cet arrêt la preuve d'une appréciation de fait qui ne semble pas en ressortir, fortifier l'invocation de cet article par celle de l'art. 302, on peut être porté à penser que la thèse consacrée par la Cour de Paris lui a paru trop radicale. Tel serait aussi notre avis. Le choix du parrain et de la marraine touche, d'une manière intime, sous le double rapport religieux et humain, aux intérêts de l'enfant : ce choix peut influer à la fois sur son présent et sur son avenir. Or, n'est-il pas de principe qu'au cas de séparation de corps des père et mère, et s'il y a dissentiment entre eux, tout ce qui se rattache aux intérêts des enfants communs est remis à l'appréciation des magistrats ? C'est ainsi, et ainsi seulement, qu'on évite de rendre l'enfant victime d'une mésintelligence qui trop souvent, de part et d'autre, et sans souci des intérêts qu'il s'agit de sauvegarder, dégénère en actes de taquinerie et de vexation. Ce principe, le pourvoi dont nous reproduisons les termes soutenait qu'il devait être appliqué au cas spécial qui nous occupe, et il est à regretter que ce pourvoi n'ait pas reçu une réponse plus claire et moins sujette à interprétation.

AM. BOULLANGER.

honneur et respect à ses père et mère,» s'étend aux ascendants. Or, quand il s'agit de choisir le parrain et la marraine d'un enfant, le père et la mère ont un double devoir à remplir sous ce rapport, en ce sens qu'ils font ce choix non-seulement en leur nom personnel, mais aussi au nom de leur enfant qui ne peut pas le faire lui-même. Que résulte-t-il de là? C'est que la volonté du père, dans l'espèce, ne pouvait être considérée comme souveraine qu'en ce qui le concernait personnellement; il pouvait être disposé à mettre en oubli le devoir d'honneur et de respect qu'il devait remplir envers la mère de sa femme, envers la grand'mère de son enfant: il était permis de l'en blâmer sans aller jusqu'à la contrainte; mais qu'on lui reconnût le droit absolu de contraindre sa femme à ne pas remplir ce devoir, de faire seul, au lieu et place de l'enfant commun, un choix qui méconnaissait le respect dû par cet enfant à son aïeule, c'est ce qui ne saurait être admis. Il ne s'agissait pas là d'un acte d'autorité pure qui dût être encore régi absolument par l'art. 373, C. Nap. La séparation de corps avait modifié la situation respective des époux, et par cela même celle de l'enfant vis-à-vis de l'un et de l'autre. Or, dans un acte aussi grave, il paraît évident que si les magistrats avaient pensé que la loi leur permît de faire prédominer, dans l'intérêt de l'enfant; leurs sentiments et leurs appréciations sur la volonté rigoureuse de la loi, ils auraient fait droit à la demande de la mère. Ce pouvoir, la loi le leur conférait, et c'est parce qu'ils ont cru en être privés que leur décision doit être annulée.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu qu'en accordant au mari, nonobstant la séparation de corps prononcée contre lui, le choix de la marraine de l'enfant né du mariage, l'arrêt attaqué n'a fait qu'user du pouvoir discrétionnaire dont l'art. 302, C. Nap., investit le juge, pour tout ce qui concerne la garde et l'éducation de l'enfant, au cas de séparation de corps; que cette décision souveraine est d'autant moins critiquable devant la Cour de cassation, qu'elle n'est qu'une exacte application de l'art. 373, C. Nap.;—Rejette, etc.

Du 29 juin 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Groualle, av.

CASS.-REQ. 29 juin 1868.

SÉPARATION DE CORPS, DOMICILE PROVISOIRE, ABANDON, FIN DE NON-RECEVOIR.

La fin de non-recevoir établie par l'art. 269, C. Nap., contre la femme demanderesse en divorce qui aurait quitté la résidence provisoire assignée par le président du tribunal, en la supposant applicable à la femme demanderesse en séparation de corps, n'est point impérieusement imposée aux juges, qui ont toujours le droit d'apprécier les causes et la gravité de l'infraction reprochée à la femme (1). (C. Nap., 307; C. proc., 878.)

Au cas où la femme demanderesse en séparation de corps a été autorisée à résider auprès de sa mère, l'arrêt qui décide que le président a eu en vue la résidence auprès de la mère même, plutôt que la maison habitée par celle-ci au moment où l'ordonnance était rendue, et que, dès lors, la femme, en accompagnant sa mère dans une autre résidence, s'est exactement conformée aux prescriptions de cette ordonnance, ne fait qu'user du pouvoir d'appréciation qui lui appartient en pareille matière (2).

(Huard C. Huard.)

La dame Huard ayant formé contre son mari une demande en séparation de corps, le président du tribunal l'autorisa à résider provisoirement chez la dame d'Escoubès de Moulaur, sa mère, qui, à cette époque, demeurait à Pouzac. Peu de temps après, la dame de Moulaur alla se fixer à Bagnères, et la dame Huard l'y suivit.— Le sieur Huard a alors prétendu que sa femme ayant ainsi quitté la résidence qui lui avait été assignée par l'ordonnance du président, s'était rendue, aux termes de l'art. 269, C. Nap., non recevable à poursuivre sa demande en séparation de corps.

25 avril 1865, jugement du tribunal de Tarbes qui rejette la fin de non-recevoir.

Appel; mais, le 8 janv. 1866, arrêt confirmatif de la Cour impériale de Pau ainsi conçu: — « Attendu que Bagnères et Pou-

---

(1) S'il y a controverse, entre les auteurs surtout, sur le point de savoir si l'art. 269, C. Nap., placé au titre du Divorce, doit recevoir son application en matière de séparation de corps, toujours est-il que, dans le système de l'affirmative, on est d'accord pour reconnaître que la fin de non-recevoir édictée par cet article n'est pas absolue et péremptoire, et qu'elle est subordonnée à l'appréciation, par le juge, des motifs de l'absence de la femme. V. à cet égard, Metz, 17 janv. 1855 (P.1855.1.26.—S.1855.2.241); Agen, 14 mars 1865 (P.1865.595.—S.1865.2.131), et les notes.

(2) La Cour de cassation a décidé déjà, par un arrêt du 14 mars 1816, que la femme demanderesse en séparation de corps, autorisée à résider auprès de ses père et mère, et dans une maison indiquée, n'est pas tenue, sous peine de se rendre non recevable dans sa demande, de rester dans cette maison, tellement qu'elle ne puisse changer de résidence avec ses père et mère, et les suivre là où ils le jugent convenable, même hors de l'arrondissement du domicile conjugal. — Mais en est-il de même dans le cas où la résidence indiquée est la maison d'un étranger? Cela fait difficulté. V. à cet égard, la note jointe à un arrêt de Rennes du 3 avril 1851 (P. 1851.2.56. — S. 1851.2.721).

zac sont contigus et peu éloignés de Tarbes, arrondissement du domicile des parties; — Attendu que l'art. 878, C. proc., n'impose au président aucune règle sur le domicile provisoire qu'il doit fixer à la femme; qu'en le fixant auprès de sa mère qui habitait Pouzac, il lui a assigné celui qui convenait le mieux à une femme de l'âge de la dame Huard; — Que Huard allègue, mais sans en fournir la preuve, que la dame de Moulaur exerce une fâcheuse influence sur l'esprit de sa fille, et est seule cause de l'instance en séparation de corps; que les faits allégués sans offre de preuve peuvent naturellement s'expliquer par la protection qu'elle doit à sa fille et par la sollicitude qu'elle doit lui inspirer, si elle la croit réellement en butte aux mauvais procédés de son mari; que le domicile de la dame Huard, doit, dès lors, être maintenu auprès de sa mère; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Huard, pour violation des art. 268 et 269, C. Nap. et 878, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de déclarer non recevable une demande en séparation de corps, bien que la femme demanderesse eût quitté la résidence provisoire qui lui avait été fixée par le président du tribunal.—On a soutenu, à l'appui du pourvoi, d'une part, que la disposition de l'art. 269, C. Nap., est applicable en matière de séparation de corps; et, d'autre part, que, dans l'espèce, il y avait eu abandon, dans le sens de l'article précité, du domicile fixé par l'ordonnance du président. La nécessité pour la femme demanderesse en séparation de corps, a-t-on dit, de résider dans le domicile provisoire qui lui a été assigné, résulte, en premier lieu, des principes généraux du droit : cette désignation d'un domicile spécial est, en effet, une dérogation à l'obligation imposée par la loi à la femme de cohabiter avec son mari; elle doit donc être strictement maintenue dans ses limites. Mais d'autres raisons de droit se tirent encore du caractère même de l'instance, de la situation faite au mari défendeur, des exceptions qu'il peut proposer et de la régularité de la procédure. Le mari n'a pas perdu, par suite de la demande formée contre lui, son droit de surveillance et de contrôle sur la conduite de sa femme, droit que ne lui enlèverait même pas la séparation prononcée. Or, comment cette surveillance pourra-t-elle s'exercer utilement si la résidence peut changer au gré de la femme et des personnes chez lesquelles elle demeure! En outre, la défense du mari est intéressée à cette surveillance, car les circonstances peuvent être telles que la conduite de sa femme lui donnera le droit de former une demande reconventionelle en séparation de corps. Enfin, la résidence de la femme a également de l'importance au point de vue de la régularité de la procédure. La femme est défenderesse; elle habite hors du domicile conjugal; le mari a des significations à lui faire; il doit observer des délais, prendre garde d'encourir des déchéances, de commettre des nullités. Il faut donc qu'il sache d'une manière certaine où ces significations, où ces actes de procédure doivent être accomplis. — Dans le système de l'arrêt attaqué, la femme ayant été autorisée à résider auprès de sa mère, a conservé cette résidence en suivant sa mère dans une autre ville. Mais cette interprétation, contraire à l'esprit de la loi, ainsi que le démontrent les considérations qui précèdent, est égalment contraire à son texte : il résulte, en effet, des termes de l'art. 269, C. Nap., et de l'art. 878, C. proc., que la désignation de la résidence porte matériellement sur la maison, et que c'est dans cette maison même que la femme doit habiter pour se conformer à l'ordonnance.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique dirigé contre l'arrêt : — Attendu que la fin de non-recevoir établie par l'art. 269, C. Nap., contre la femme demanderesse en divorce qui aurait quitté la résidence provisoire assignée par le président du tribunal, en la supposant applicable à la femme demanderesse en séparation de corps, n'est point impérieusement imposée aux juges qui ont toujours le droit d'apprécier les causes et la gravité de l'infraction reprochée à la femme; — Attendu que, dans l'espèce, en décidant que, dans la pensée de l'ordonnance, la dame Huard devait résider auprès de sa mère plutôt que dans la maison que celle-ci habitait à Pouzac au moment où fut rendue l'ordonnance, et que, dès lors, en accompagnant sa mère à Bagnères, elle s'était exactement conformée aux prescriptions de ladite ordonnance, l'arrêt attaqué n'a fait qu'user du pouvoir d'appréciation qui lui appartient en pareille matière; — Rejette, etc.

Du 29 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Potel, av.

CASS.-CIV. 10 août 1868.

MISE EN JUGEMENT DES FONCTIONNAIRES, MAIRE, DIFFAMATION.

Le maire qui colporte dans la commune des propos diffamatoires contre une personne (le desservant de la commune) peut être poursuivi à fins civiles sans l'autorisation préalable du Conseil d'Etat, alors que ces propos étaient uniquement relatifs à des faits de la vie privée de la personne diffamée, qui ne tombaient pas sous l'action des lois et du pouvoir municipal : en un tel cas, le maire ne saurait être considéré comme ayant agi dans l'exercice de ses fonctions (1). (Const. 22 frim. an 8, art. 75.)

(1) Il est de principe que la garantie constitu-

(C... C. P...)

Le sieur C..., desservant de la paroisse de B..., prétendant que le sieur P..., maire de la commune, avait répandu et colporté des propos diffamatoires sur son compte et l'avait injurié sur la place publique, l'a fait citer devant le juge de paix d'Oyonnax en paiement de 25,000 fr. à titre de dommages-intérêts.—Le sieur P... a soutenu que, dans les faits à lui reprochés, il avait agi en sa qualité de maire, et que, dès lors, il était fondé à exciper de la garantie constitutionnelle édictée par l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8: il a conclu, en conséquence, au rejet de la demande, à défaut d'autorisation préalable du Conseil d'Etat.

15 avril 1867, sentence du juge de paix qui accueille cette exception dans les termes suivants: — « Attendu qu'il s'agit d'apprécier si M. P... aurait, comme simple particulier ou comme maire, commis le fait qui lui est reproché, et qu'à cet effet il appartient au juge d'examiner et d'apprécier les circonstances dans lesquelles cette diffamation a eu lieu, à l'effet d'en déterminer la nature et la portée ;—Attendu que de l'ensemble des faits, il en résulte la prétendue diffamation que M. le curé C... aurait été vu, le 24 février dernier, se promenant sur les onze heures et demie du soir avec deux jeunes filles sur la route de Graissiat; que, le 25 mars suivant, il aurait été injurié sur la place publique; mais que ce dernier fait est la conséquence certaine des paroles peu convenables qui ont été prononcées en chaire par M. le curé envers les deux autorités de B..., et par suite de la mauvaise intelligence, bien déplorable, qui règne depuis bien longtemps entre M. le maire et M. le curé; — Attendu que les maires sont des fonctionnaires publics réunissant en leur personne des qualités diverses; qu'ils sont avant tout les dépositaires du pouvoir exécutif et chargés, à ce titre, de veiller au maintien des mœurs et à tout ce qui concerne la sûreté de l'ordre ;—Attendu qu'en raison des bruits fâcheux qui circulent depuis longtemps, à tort ou à raison, sur la conduite de M. le curé C., il était du devoir de M. le maire de retenir et de s'enquérir de la vérité et de la véracité de la dénonciation qui lui avait été faite par les sieurs G... et V... contre cet ecclésiastique ; — Dans ces circonstances, M. le maire ne pouvait s'éviter de s'adresser à quelques personnes du pays pour recueillir ces renseignements nécessaires pour établir, en sa qualité de maire, les deux rapports qui ont été adressés par lui à qui de droit. Il est évident que, dans cette malheureuse affaire, M. le maire a bien quelque chose à se reprocher pour ne pas avoir agi avec assez de prudence et de réserve dans l'accomplissement de ses devoirs; — Attendu donc que c'est le cas d'appliquer les dispositions de l'art. 75 de la Constitution de l'an 8, dispositions établies non-seulement dans un but d'ordre public, mais aussi d'intérêt général. Qui voudrait, en effet, remplir dans les petites communes, où l'instruction et l'éducation sont le moins développées, les fonctions gratuites et cependant importantes de maire, si ces fonctionnaires, pour n'avoir fait le plus souvent que parler ou agir avec les habitudes qui leur sont propres, étaient exposés à se voir traîner directement et sans garantie devant les tribunaux, pour y voir leurs actes publiquement soumis à des débats passionnés? Aussi, l'art. 75 de ladite Constitution, quoique ayant en quelque sorte passé par le crible des révolutions, constitutions ou chartes qui se sont succédé depuis l'an 8, est toujours resté en vigueur ;— Attendu, au surplus, que cet article doit être interprété en ce sens que si les faits imputés à un agent du Gouvernement ou les paroles dites par lui se rattachent à ses fonctions par une certaine relation, les poursuites dont cet agent peut être l'objet sont soumises à l'autorisation, la loi ayant voulu précisément réserver à l'appréciation de l'administration le point de savoir s'il y avait eu réellement abus dans le pouvoir administratif;—Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur C...; mais, le 23 août 1867, jugement du tribunal de Nantua qui confirme en ces termes : — « Attendu qu'il appartient au maire de veiller au maintien de l'ordre dans la commune qu'il administre ; que ce magistrat doit rechercher et dénoncer les actes qui, par leur nature, peuvent porter atteinte à la morale et à la religion ; — Attendu que le maire de B... invoque, dans la cause, l'application de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8; qu'il soutient que, dans les faits consignés dans la demande en dommages-intérêts qui lui est intentée par le sieur C....., desservant la paroisse de B....., il n'a agi que dans l'exercice de ses fonctions de maire, ou au moins que ces faits s'y rattachent évidemment; qu'aux termes de l'art. 75 précité, ces faits ne peuvent être discutés sans une autorisation préalable ;—Attendu qu'à l'appui de son assertion, il articule: 1° que le rapport du 24

tionnelle établie en faveur des fonctionnaires publics et des agents du Gouvernement par l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8, ne peut être invoquée qu'autant que les faits reprochés sont des actes de la fonction elle-même, avec laquelle ils s'identifient, et dont ils constituent un exercice, bien qu'abusif. V. Cass. 14 juill. 1865 (P.1865.1209.—S.1865.1.467); 22 nov. 1866 (P.1867.424.—S.1867.1.187), et les notes.—Et, du reste, il appartient aux tribunaux de décider si le fait incriminé a été ou non commis dans l'exercice des fonctions, et si, par suite, il y a nécessité ou non d'une autorisation préalable du Conseil d'Etat. V. Cass. 3 avril 1866 (P.1866.744.—S. 1866.1.277) et la note, ainsi que l'arrêt précité du 22 nov. 1866.

février fait par les sieurs V... et G... lui a été fait en sa qualité de maire; 2° que c'est en cette qualité qu'il est allé le lendemain dénoncer à M. le juge de paix d'Oyonnax les faits qui lui avaient été rapportés par V... et G...; 3° que c'est encore en sa qualité de maire que, dans la journée du 24 mars, sa conduite a été publiquement blâmée dans l'église de B...; 4° que ces paroles de blâme déversées du haut de la chaire contre l'autorité municipale par le sieur C... ont seules amené la scène regrettable du 25 mars;—Attendu qu'en présence de ces faits qui sont incontestables et acquis au procès, une enquête ne pourrait avoir d'autre résultat que de perpétuer le scandale et de raviver la division parmi les habitants de la commune; qu'en admettant pour un moment comme établie la preuve offerte par le sieur C...., cette preuve, quelque complète qu'on puisse la supposer, ne pourrait pas encore isoler les faits reprochés du principe d'autorité et du droit de surveillance dont le sieur P...., maire de B..., se trouve investi;—Attendu que s'il existe un rapport entre les fonctions de maire et les faits consignés dans la demande en dommages intérêts, que si ces faits ont eu pour origine ou pour point de départ l'exercice des fonctions, il faut aussi admettre, par voie de conséquence, que l'exception proposée se trouve par cela seul justifiée;—Attendu que décider autrement, ce serait laisser sans application possible les dispositions de l'art. 75;—Par ces motifs et ceux plus amplement développés dans le jugement dont est appel;—Confirme, etc. »

Pourvoi en cassation du sieur C..., pour violation par fausse application de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an 8.—Il est certain, a-t-on dit, et la jurisprudence est fixée à cet égard, que la garantie constitutionnelle établie en faveur des fonctionnaires publics ou agents du Gouvernement ne peut être invoquée qu'autant que les faits reprochés sont un acte de la fonction elle-même. Toute la question est donc de savoir si, dans l'espèce, les faits imputés au sieur P... rentraient dans le cercle de ses fonctions de maire. Deux faits étaient reprochés. Le premier était une insulte grossière proférée sur la place publique et adressée directement au sieur C....: il serait puéril de démontrer qu'un maire n'exerce pas ses fonctions pour injurier son curé. Le second fait consiste dans un propos colporté par le sieur P... sur le compte du sieur C..., et auquel la position sociale de celui-ci donnait un caractère particulièrement diffamatoire. Ce fait rentrait-il dans l'exercice des fonctions de maire? Ces fonctions sont multiples. Le maire est dépositaire du pouvoir exécutif près de la commune, officier de l'état civil, mandataire légal de la commune, et enfin officier de police judiciaire. Il ne peut évidemment être question, dans la cause, que de ces dernières fonctions. Mais dans quels cas un maire est-il appelé à remplir les fonctions d'officier de police judiciaire? Il suffit d'ouvrir le Code d'instruction criminelle pour voir que c'est seulement pour la recherche des crimes, des délits et des contraventions, ou pour en donner connaissance au procureur impérial (C. instr. crim., art. 11, 29, 49 et 50). En dehors de l'hypothèse d'un fait délictueux, le maire n'a nulle compétence pour agir comme officier de police judiciaire. Or, dans l'espèce, de quoi s'agit-il? Le sieur P... a dit et colporté qu'à une heure avancée de la soirée, le curé C... avait été vu se promenant sur un chemin public avec deux jeunes filles. Ce propos était une injure pour un ecclésiastique, et chacun pouvait apprécier l'intention outrageante qui l'avait dicté. Le sieur C... a nié le fait, et il a même, depuis le procès, prouvé sa fausseté. Mais enfin, en prenant ce fait tel qu'il a été articulé, ce n'était ni un crime, ni un délit, ni une contravention; ce n'était point, par conséquent, un de ces faits qui appellent l'intervention de l'officier de police judiciaire et dans tous les cas les officiers de police judiciaire sont tenus au secret des instructions qu'ils entreprennent: cette obligation est pour eux, non-seulement un devoir moral et de convenance, mais un devoir légal et une nécessité de fonctions. La question n'est pas là cependant; elle est dans cette circonstance que le sieur P..., répétant et colportant le propos que l'on sait, n'agissait pas comme maire, mais, au contraire, comme simple particulier.—A cela, que répond le jugement attaqué? Le maire, dit-il, est chargé de maintenir l'ordre dans la commune. Cela est vrai; mais la loi indique les circonstances dans lesquelles ce devoir doit être rempli: c'est quand l'ordre est troublé par la perpétration d'un crime, d'un délit ou d'une contravention. Or, il n'y a rien de tout cela dans une promenade faite par une ou plusieurs personnes sur une route, alors que la pudeur publique n'a subi aucune atteinte. Si le fait était vrai, et encore une fois il est démenti, il serait regrettable, il jetterait de la déconsidération sur son auteur, mais il ne serait pas délictueux.—Le maire, ajoute le tribunal, doit rechercher et dénoncer les actes qui, par leur nature, peuvent porter atteinte à la morale et à la religion. Quelle est donc cette doctrine? Où est la loi qui fait du maire un censeur des mœurs et un défenseur de la religion? Des mœurs, passe encore, et dans les cas prévus par le Code pénal (art. 330 et suiv.); et on n'a jamais rien allégué de pareil dans la cause. Mais de la religion, cela est contraire à tous les principes qui nous gouvernent; et où serions-nous conduits si l'on admettait la doctrine du tribunal! — Le rapport du fait en question, dit-on encore, a été adressé au sieur P... en sa qualité de maire. C'est une erreur; le sieur P... ne pouvait, comme maire, recevoir aucun rapport de ce genre: ce n'était que des propos et des calomnies

qu'on lui racontait et qu'il ne devait pas écouter. — C'est comme maire, dit-on enfin, qu'il a été dénoncer le fait au juge de paix. Autre erreur : d'abord, le sieur P... devait dénoncer le fait, non au juge de paix, mais au procureur impérial (C. instr. crim., art. 29); ensuite, il a agi comme particulier ; n'étant pas en bonne intelligence avec le sieur C..., il a saisi avec joie une occasion quelconque de lui être désagréable. Mais les fonctions municipales n'étaient pour rien dans tout cela, et elles ne lui donnaient ni le droit ni le pouvoir d'aller conter au juge de paix des faits qui n'avaient nul caractère légal.

Pour le défendeur, on a soutenu que les faits dénoncés rentraient, comme l'avaient reconnu les juges du fait, dans les attributions générales du maire. Le maire, en effet, n'est pas seulement officier de police judiciaire ; il est encore le préposé de la police générale. En cette dernière qualité, tout ce qui touche à l'ordre public, aux bonnes mœurs, tout ce qui intéresse la religion, la morale publique, le concerne et rentre dans ses attributions; il a une surveillance qui s'étend à tous, parce qu'il est le préposé d'un pouvoir dont la surveillance s'étend à tous. Or, dans l'espèce, il résulte des faits tels qu'ils sont constatés par la décision attaquée, que le défendeur agissait comme maire, comme dépositaire de ce pouvoir de surveillance, qui garantit, quand il est sagement exercé, la sécurité, l'ordre et la tranquillité publique dans les communes régulièrement administrées.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 75 de la loi du 22 frim. de l'an 8 ;— Attendu que l'abbé C..., desservant de la commune de B..., a poursuivi à fins civiles P..., maire de cette commune, pour avoir répandu et colporté auprès de différentes personnes, le 25 février et jours suivants, des propos diffamatoires contre le demandeur, et pour lui avoir adressé le 25 mars une injure sur la place de B... ; — Attendu que P.... n'était point dans l'exercice de ses fonctions lorsque les propos qui lui sont reprochés auraient été ainsi répandus et colportés; qu'ils étaient uniquement relatifs à des faits de la vie privée, qui ne tombaient point sous l'action des lois et du pouvoir municipal ; que, dans ce cas, la poursuite n'était point subordonnée à l'autorisation préalable du Conseil d'État; qu'en décidant le contraire, le tribunal civil de Nantua a faussement appliqué et par cela même violé l'article de loi susvisé ; — — Casse, etc.

Du 10 août 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés ; Quénault, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Michaux-Bellaire et Bosviel, av.

CASS. - REQ. 20 juillet 1868.

1° CONSULS, ECHELLES DU LEVANT, COMPÉTENCE.—2° AVARIES, COMPÉTENCE, TRANSPORTEUR, ASSUREUR.

1° *La règle qui veut que les divers défendeurs soient assignés devant le même juge, lors même que quelques-uns d'entre eux seraient, en raison de leur domicile, justiciables d'une autre juridiction, est applicable aux contestations de la compétence des consuls dans les Echelles du Levant* (1). (Edit de juin 1778 ; C. proc., 59.)

2° *Lorsqu'à raison de l'avarie survenue à des marchandises en cours de voyage, le destinataire actionne tout à la fois le transporteur et l'assureur, en ce que la responsabilité doit peser sur l'un ou sur l'autre selon que l'avarie résulterait d'une faute du transporteur ou d'une fortune de mer, il y a entre les deux actions un lien nécessaire autorisant le destinaire à assigner les deux défendeurs devant la même juridiction.* (C. proc., 59.)

(Carbonnel C. Schadegg et autres.)

ARRÊT.

LA COUR ;...—Sur le 3e moyen :—Attendu qu'il importe à la bonne administration de la justice que les divers défendeurs soient assignés devant le même juge, alors même que quelques-uns d'entre eux seraient, en raison de leur domicile, justiciables d'une autre juridiction; — Que si l'édit de 1778 ne formule pas expressément cette règle, il ne contient, du moins, aucune disposition contraire; — Qu'en vain le pourvoi objecte que cette règle n'était pas applicable à l'espèce, parce que la juridiction des consuls est exceptionnelle;—Que, d'une part, la juridiction des consuls dans les Echelles du Levant, est la juridiction de droit commun pour les contestations entre Français dans l'étendue du territoire du consulat ; que, d'une autre part, la prétendue incompétence du consul invoquée par le pourvoi, se fondait uniquement sur le domicile de l'un des défendeurs ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est déclaré souverainement en fait que Frayssinet avait domicile à Alexandrie ;

Sur le 4e moyen : — Attendu que si les actions qu'avaient les destinataires des sucres à raison de l'avarie survenue à ces marchandises en cours de voyage, l'une contre le transporteur, l'autre contre les assureurs, procédaient de deux contrats distincts, il est certain qu'elles se rattachaient à un fait unique, l'avarie des marchandises; que la responsabilité devant peser soit sur le transporteur, soit sur les assureurs, selon que l'avarie serait reconnue résulter d'une faute

(1) Sur la compétence en matière civile des consuls de France dans le Levant, V. Cass. 16 janv. 1867 (P.1867.377.—S.1867.1.159), et le renvoi.

du transporteur ou d'une fortune de mer, cette alternative établissait, entre les deux actions, un lien nécessaire qui autorisait les destinataires à assigner les deux défendeurs devant la même juridiction; — Rejette, etc.

Du 29 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

CASS.-REQ. 12 août 1868.

TESTAMENT AUTHENTIQUE, LANGUE FRANÇAISE, LANGUE ITALIENNE..

Le testament notarié écrit en langue italienne, tel qu'il a été dicté par le testateur, est valable si cette langue était le seul idiome familier au testateur et aux témoins (en Corse) : il suffit, en pareil cas, pour l'exécution des règlements qui prescrivent aux notaires la rédaction de leurs actes en langue française, que le notaire ait rédigé en français toute la partie du testament qui est son œuvre personnelle (1). (Ordonn. août 1539; décr. 2 therm. an 2; arr. 24 prair. an 11; C. Nap., 972.).

(Paccioni C. Grimaldi.)

Un arrêt de la Cour impériale de Bastia, du 19 déc. 1866, avait statué en ces termes : — « En ce qui touche le moyen de nullité tiré de ce que le testament de Paccioni n'est pas écrit en langue française : — En fait : Considérant que ce testament est écrit en français dans toutes ses parties, sauf les dispositions dictées par le testateur, qui sont en italien; — En droit : Considérant qu'un acte ne peut être déclaré nul par suite de l'inobservation d'une formalité, qu'autant que la peine de nullité est formellement édictée par la loi; — Considérant qu'aucune des lois actuelles ne frappe de nullité les actes publics rédigés en langue étrangère; — Considérant que les anciennes lois qui défendaient l'usage de la langue étrangère, sous peine de nullité, ne sont plus en vigueur; qu'en effet, l'arrêté du 2 therm. an 2, qui a renouvelé la défense, n'a pas reproduit la peine, et qu'en se bornant de punir les notaires rédacteurs, de même qu'en prenant des précautions pour empêcher l'usage des idiomes étrangers, sans ajouter que les actes rédigés contrairement à cet arrêté seraient nuls, le législateur a suffisamment prouvé qu'il n'entendait pas prononcer leur annulation; — Considérant que l'arrêté du 24 prair. an 11, non-seulement ne parle pas de nullité, mais qu'il est conçu en des termes qui ressemblent plutôt à une recommandation faite aux officiers publics qu'à un ordre absolu dont la violation entraînerait des conséquences funestes pour les parties; — Considérant que la sévérité des peines infligées aux notaires infracteurs de la loi prouve bien tout l'intérêt que mettait le législateur à empêcher l'usage des langues

---

(1) Suivant une doctrine généralement enseignée par les auteurs, et consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 4 mai 1807, les notaires doivent écrire en français les testaments qui leur sont dictés dans une langue étrangère. Mais pour concilier, dans ce système, la disposition de l'art. 972, C. Nap., avec l'obligation de rédiger les actes publics en français, on décide que les notaires peuvent ou doivent ajouter à mi-marge une traduction dans la langue dont s'est servi le testateur. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Testament*, n. 453 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Testament authentique*, n. 95 et suiv. *Adde* MM. Troplong, *Donat. et test.*, t. 3, n. 1529; Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 117 *bis* 1; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 4, p. 122; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 2, n. 785; Boileux, sur l'art. 972; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 4, n. 1054; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 665, p. 492; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 3, § 434, p. 87, et note 8.— Un arrêt de la Cour de Trèves du 10 jui 1807 a même jugé que les notaires peuvent écrire dans une langue étrangère le testament qui leur est dicté dans cette langue, mais avec une traduction française à mi-marge. V. aussi en ce sens, MM. Grenier, *Donat. et test.*, t. 2, n. 255, et Demolombe, *id.*, t. 4, n. 252 et suiv. V. également M. Demante, *loc. cit.*—Mais on n'est plus d'accord lorsqu'il s'agit de savoir si les témoins doivent connaître à la fois et la langue française et l'idiome des parties; ou s'il suffit qu'ils comprennent soit le français, soit la langue dont s'est servi le testateur. V. *Rép. gén. Pal.*, *loc. cit.*, n. 847 et suiv.; *Table gén.*, *ibid.*, n. 114 et suiv. *Adde*, dans le sens de l'opinion qui exige que les témoins connaissent les deux langues, MM. Zachariæ, édit. Massé et Vergé, p. 88; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 2, n. 255 *bis*, note *b*; Saintespès-Lescot, n. 1054; Demolombe, n. 197; Mourlon et Taulier, *loc. cit*.... Et dans le sens de l'opinion qui veut seulement que les témoins comprennent la langue employée par le testateur, MM. Troplong, n. 1534; Massé et Vergé, *loc. cit.*, note 10; Aubry et Rau, p. 506; Boileux, *loc. cit.*—Du reste, c'est une question controversée que celle de savoir, en thèse générale, si la règle que les actes publics doivent être rédigés en langue française, constitue un principe d'ordre public devant être observé à peine de nullité. L'affirmative a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 4 août 1859 (P.1861.241.—S. 1860.1.239), lequel rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bastia du 25 janv. 1858, et décide, en même temps, que la règle dont il s'agit s'applique à la Corse comme à toutes les autres parties du territoire français.—Mais le contraire avait été jugé par un précédent arrêt de la même Cour du 1er mars 1830; et cette dernière doctrine, consacrée aussi dans les motifs de l'arrêt ici attaqué, est soutenue par la presque unanimité des auteurs. V. la note sous l'arrêt précité du 4 août 1859; —*junge* en sens contraire, MM. Demante et Demolombe, *ut suprà*.

étrangères dans les actes publics; mais le silence gardé sur la nullité des actes rédigés contrairement à la loi, ne démontre-t-il pas qu'il a reculé devant l'excès d'une telle rigueur? On comprend, en effet, une peine pour l'officier qui instrumente : c'est lui qui commet la faute, mais la peine qui annulerait l'acte, c'est-à-dire qui retomberait sur les parties, qui n'ont pris aucune part à la faute, serait souverainement injuste; — Considérant qu'à la vérité, lorsqu'il s'agit de formalités substantielles ou d'ordre public, il n'est pas besoin que la peine de nullité soit expressément attachée à leur inobservation : elle existe de plein droit; mais que, d'une part, l'obligation pour le notaire d'employer dans ses actes et surtout dans un testament, telle langue plutôt que telle autre, ne constitue pas une formalité substantielle, puisque la volonté du testateur, qui forme la véritable substance d'un acte de cette nature, est également bien constatée dans les deux langues; d'autre part, l'ordre public ne paraît point intéressé à ce que cette volonté, lorsqu'elle s'est manifestée, comme dans la cause, en italien, soit traduite en français, plutôt que d'être consignée telle qu'elle est sortie de la bouche du testateur; — Considérant qu'il est plus naturel de ne voir, dans la formalité imposée par l'arrêté de thermidor ou de prairial, qu'un moyen de généraliser l'emploi exclusif de la langue française et de lui assurer la suprématie qui lui est due en France sur tous les autres idiomes; or, ce désir du législateur tient plutôt à des considérations politiques et de droit national qu'aux grands principes protecteurs de l'ordre public ou de ce qu'on appelle la substance des contrats : c'est une affaire de réglementation et de discipline plutôt qu'une question d'intérêt moral et social; — Considérant que si la formalité relative à l'emploi de la langue française dans les actes publics était substantielle, d'une part, la loi qui l'ordonne n'aurait pas été plusieurs fois et pour plus ou moins de temps suspendue : le caractère substantiel d'une formalité ne varie pas selon les époques; l'acte altéré dans sa substance ne pouvant renfermer une convention sérieuse, est toujours nul; d'autre part, la nullité n'atteindrait pas seulement les actes publics, elle vicierait aussi les actes privés : les choses vraiment substantielles étant aussi nécessaires aux uns qu'aux autres; — Considérant, de même, que si cette formalité était d'ordre public, elle serait applicable à toutes les époques et à tous les actes, et de plus devrait être prononcée d'office, malgré les parties contractantes, ce qu'on n'oserait soutenir et ce qui serait difficile à admettre; — Considérant qu'il ne faut pas confondre l'atteinte portée à la loi avec l'atteinte portée à l'ordre public : dès que la loi ordonne ou défend quelque chose, les contrevenants sont passibles de la peine édictée, indépendamment de la nature du fait; tandis que pour qu'il y ait atteinte à l'ordre public, il faut que le fait soit de nature à troubler par lui-même la société, indépendamment du caractère répréhensible qui lui est imprimé par la loi; dans le premier cas, il y a une peine de nullité : elle dérive uniquement de la loi qui la prononce; dans le second, elle n'a pas besoin d'être prononcée : elle découle d'un principe antérieur et supérieur à la loi même; — Considérant qu'à supposer que les actes publics, en général, fussent frappés de nullité lorsqu'ils sont écrits en langue étrangère, ainsi que l'a décidé un arrêt de la Cour de Bastia du 25 janv. 1858, confirmé par la Cour de cassation (V. *ad not.*), en 1859, il y aurait lieu de distinguer entre ceux qui sont l'œuvre exclusive de l'officier rédacteur, c'est-à-dire dans lesquels il agit seul d'un bout à l'autre, et ceux où la partie joue un rôle personnel et indispensable, comme dans le testament, qui doit contenir la volonté du testateur, écrite par le notaire, telle que le testateur la lui a, non pas seulement exprimée, mais dictée (C. Nap., 972); — Considérant que si, pour les premiers actes, la sévérité peut aller jusqu'à l'annulation, parce que l'officier public ne peut invoquer d'excuse; comment annuler un acte où la partie, n'ayant pas la faculté de s'exprimer en français, et usant du droit qu'elle a de faire ses dispositions au moyen d'un testament public, emploie le seul idiome qui lui est familier, et oblige ainsi le notaire à employer ce même idiome pour obéir à l'art. 972 précité; — Considérant que le notaire qui n'écrit pas les dispositions testamentaires dans la langue où elles lui sont dictées, outre qu'il s'écarte de la route qui lui est tracée par la loi, court le risque de ne pas interpréter fidèlement la pensée du testateur; qu'il importe peu que la doctrine et la jurisprudence autorisent le notaire à ne pas reproduire exactement toutes les expressions du testateur : cette tolérance, indispensable pour éviter des longueurs, des redites qui dépareraient un acte public, ne peut se changer en une obligation stricte, impérieuse et sous peine de nullité, de traduire la volonté du testateur dans une autre langue, alors que la loi réglementaire relative à l'emploi de la langue française reste muette sur ce point de la nullité de l'acte, et que le Code, en fait de testaments, impose au notaire le devoir d'écrire les dispositions du testateur telles qu'il les dicte; sans doute, si le notaire fait cette traduction et que le testateur ne réclame pas, l'acte sera valide; mais il ne sera pas nul si, au lieu de traduire, le notaire consigne les dispositions du testateur dans la langue par lui employée; — Considérant qu'exiger, sous peine de nullité, que le notaire traduise en français la volonté du testateur, c'est mettre obstacle à ce que celui-ci s'assure par lui-même que le testament exprime bien ce qu'il a voulu, et à ce que la plupart du temps les témoins puissent retrouver dans la traduction le vrai sens des paroles du testateur, telles qu'ils les ont entendues sortir

de sa bouche ; — Considérant que le moyen proposé par l'arrêté de prair. an 11 d'écrire les dispositions testamentaires en deux minutes, dans l'une et l'autre langue, n'offre pas d'utilité pratique dans les cas les plus nombreux et ne fait pas disparaître complétement la difficulté ; car, dans le cas où les deux minutes seraient contradictoires, il faudrait bien adopter préférablement l'une des deux ; — Considérant que si, dans ce cas, il serait plus prudent et plus conforme au vœu de l'art. 972, de s'en tenir à ce qui est écrit dans la langue du testateur, parce qu'on aurait plus de chance de connaître sa véritable volonté en se rapprochant davantage de la source d'où elle est émanée, ainsi que l'a décidé un arrêt de la Cour de Trèves du 10 déc. 1806, évidemment le notaire qui, lui aussi, a préféré écrire les dispositions testamentaires dans la langue même du testateur, ne peut pas avoir fait un acte nul ; — Considérant qu'aux deux arrêts cités plus haut, l'un de la Cour de Bastia, l'autre de la Cour de cassation, qui ont annulé un testament écrit en langue italienne, il est juste d'opposer presque tous les commentateurs, et de plus un arrêt de Bruxelles de 1808, un arrêt de la Cour de cassation du 1er mars 1830, et enfin un arrêt de la Cour de Bastia du 2 juill. 1860, qui se prononcent nettement en faveur du testament rédigé en langue étrangère ; — Qu'à la vérité, on invoque un autre arrêt de cette dernière Cour du 19 nov. 1823 qui aurait validé un testament écrit en français, alors que le testateur l'avait dicté en italien ; mais cet arrêt ne paraît pas avoir jugé, en aucune façon, la question de savoir si un testament dicté et écrit en italien est nul ; — Considérant, enfin, que s'il pouvait y avoir quelque doute sur cette question, il vaudrait toujours mieux maintenir qu'annuler le testament ; d'autant plus que la solution contraire jetterait le trouble dans l'intérieur des familles de la Corse, où, depuis l'arrêt de 1860, le plus grand nombre des notaires ont cru pouvoir écrire les dispositions testamentaires dans la langue même où elles leur étaient dictées par le testateur ; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les consorts Paccioni, pour violation de la règle que tous les actes publics, en France, doivent être rédigés en français, et fausse application de l'art. 972, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, dans le testament dont s'agit au procès, et non produit par le demandeur, il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué : 1° que tout ce qui est l'œuvre du notaire a été écrit en langue française, et que les volontés seules du testateur ont été écrites telles qu'elles avaient été dictées, c'est-à-dire en langue italienne ; 2° que cette langue était le seul idiome familier au testateur et aux témoins ; — Attendu qu'en une telle situation, en écrivant les dispositions dans la langue employée par le testateur comme des témoins, le notaire s'est très exactement conformé aux prescriptions de l'art. 972, C. Nap. ; — Attendu que pour procéder autrement, le notaire eût dû traduire d'abord de l'italien en français les dispositions dictées par le testateur, puis du français en italien pour en donner lecture au testateur en présence des témoins ; que cette double traduction ne serait pas seulement une source d'erreurs, qu'elle faciliterait encore la fraude et diminuerait les garanties que la loi a voulu consacrer en exigeant la dictée par le testateur et la lecture au testateur en présence des témoins ; — Attendu, d'ailleurs, que le notaire s'est conformé aux prescriptions de l'ordonnance de 1539 et des arrêtés des 2 therm. an 2 et 24 prair. an 11, en rédigeant en langue française toute la partie du testament qui était son œuvre personnelle ; — Qu'en validant, dans ces circonstances, le testament dont s'agit, l'arrêt n'a violé aucune loi ; — Rejette, etc.

Du 12 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Anspach, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Chatignier, av.

CASS.-REQ. 7 juillet 1868.

ARBITRE, SENTENCE, CESSIONNAIRE.

La sentence arbitrale intervenue entre le cédant et le débiteur cédé, postérieurement à la notification du transport, n'est pas opposable au cessionnaire, alors même que le compromis serait antérieur à la cession; et, dès lors, elle ne fait pas obstacle à ce que le cessionnaire obtienne un jugement de condamnation contre le débiteur cédé. (C. proc., 1022.)

(Combarel de Leyval C. Moussy et autres.)

Par acte du 31 déc. 1864, Me Ollier, notaire, a fait cession à ses créanciers des recouvrements de son étude, notamment d'une somme de 1023 fr. 90 c. à lui due par le sieur Combarel de Leyval pour frais de divers actes. Le 5 juin 1865, cette cession a été signifiée au sieur Combarel de Leyval. Par exploit du 23 oct. 1866, le sieur Moussy, agissant au nom de tous les créanciers cessionnaires, a fait assigner le sieur Combarel de Leyval en paiement de la somme dont il était débiteur. — Le 26 nov. 1866, jugement par défaut du tribunal de Clermont-Ferrand qui accueille la demande. — Opposition de la part du sieur Combarel de Leyval, fondée sur ce que les comptes entre lui et Me Ollier auraient été apurés et réglés par une sentence arbitrale intervenue le 30 août 1865, à la suite d'un compromis signé le 9 déc. 1863. Le sieur Combarel de Leyval soutient que les cessionnaires de Me Ollier ne sauraient avoir plus de droits que ce dernier, et qu'ils ne peuvent, par suite, porter devant le tribunal une action déjà portée devant une

autre juridiction et sur laquelle il a été statué.

2 avril 1867, jugement qui rejette l'opposition en ces termes : — « Attendu que les motifs de l'opposition sont fondés sur ce que les comptes existant entre Combarel et Ollier, dont Moussey est l'ayant cause, ont été réglés et apurés par une sentence arbitrale intervenue entre eux le 30 août 1865; que la somme réclamée par Moussy et qui a fait l'objet de la condamnation du 26 nov. 1866, se trouvait comprise dans ladite sentence, et que c'est à tort, par conséquent, que Moussy a intenté devant ce tribunal une action dont les causes ont été réglées par la sentence dont il s'agit ; — Attendu qu'aucune justification régulière n'a été faite tant de la sentence invoquée que du compromis qui l'a précédée par Combarel ; qu'en admettant même l'existence tant du compromis que de la sentence arbitrale, cette sentence ne pourrait, aux termes de l'art. 1022, C. proc., être opposée aux tiers ; que la signification de la cession des créanciers à Combarel est antérieure par sa date à la sentence rendue; qu'il n'y a pas lieu, dès lors, de s'arrêter aux allégations de ce dernier ; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Combarel de Leyval, pour fausse application de l'art. 1022, C. proc., en ce que le jugement attaqué a déclaré qu'une sentence arbitrale intervenue entre le cédant et le débiteur cédé n'était pas opposable au cessionnaire, bien que celui-ci doive être considéré, non comme un tiers, mais comme l'ayant cause du cédant.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est déclaré par le jugement attaqué qu'aucune justification régulière n'a été faite par Combarel de Leyval devant le juge du fond tant de la sentence invoquée que du compromis qui l'a précédée ; que le demandeur ne saurait donc, en produisant pour la première fois cette pièce devant la Cour de cassation, se plaindre que le juge du fond n'ait pas tenu compte d'un document qu'il était dans l'impossibilité d'apprécier ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est constaté par le jugement, et non dénié par le demandeur, que la cession de la créance par Ollier à Moussy et consorts avait été signifiée au débiteur cédé antérieurement à la sentence arbitrale intervenue entre celui-ci et son créancier ; — Qu'en décidant, en cet état des faits, que ladite sentence n'était point opposable au cessionnaire irrévocablement saisi par la signification du transport, le jugement n'a fait qu'une juste application de l'art. 1022, C. proc. civ. ; — Rejette, etc.

Du 7 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; P. Fabre, av. gén. (conc. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 24 juin 1868.

COMPÉTENCE, MATIÈRE COMMERCIALE, LIEU DU PAIEMENT.

L'art. 420, C. proc., qui, en matière commerciale, permet d'assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué, n'est applicable qu'autant que l'existence de la convention n'est pas sérieusement contestée (1).

Lors, donc, que le négociant au nom duquel une vente de marchandises a été opérée par un commis voyageur, est actionné devant le tribunal du domicile de l'acheteur comme étant celui du lieu où le paiement devait être effectué, et conteste la validité de cette vente, à raison de ce que le commis voyageur n'avait pas qualité pour la consentir, les juges ne peuvent retenir la connaissance du litige : ils doivent se déclarer incompétents (2). (C. proc., 59 et 420.)

(Maurel et Candy C. Sériot et synd. Corne.)

Un arrêt de la Cour de Besançon, du 13 déc. 1867, qui expose suffisamment les faits de la cause, avait statué en ces termes : — « Sur l'exception d'incompétence : — Attendu qu'il est acquis au procès, et non dénié entre les parties, que, le 24 déc. 1866, une négociation intervint entre Candy, voyageur de commerce pour la maison Maurel, de Marseille, d'une part, les sieurs Sériot et Corne, d'autre part, relativement à un marché de 400 sacs de blé de Pologne, à 42 fr. 50 c. la charge prise à Marseille; mais que les premiers soutiennent que ce marché a été conditionnel, les seconds qu'il a été ferme et définitif ; — Attendu qu'en matière de commerce, la preuve testimoniale étant admissible, les présomptions humaines le sont également, pourvu qu'elles soient graves, précises et concordantes (C. Nap., 1353); — Attendu qu'à l'appui de leur affirmation, les sieurs Sériot et Corne reproduisent le carnet de Sériot, sur lequel on lit ces mots écrits de la main de ce dernier : « Le « 24 déc. 1866, acheté de », puis de la main de Candy, immédiatement à la suite : « Jo- « seph Maurel, minotier, rue de l'Etrier, n. 3, « à Marseille, 126/130, 200 sacs à 42 fr. 50 c. « la charge, pris à Marseille, valeur 30 jours « sans escompte ; » — Attendu qu'à la vérité, les parties ne sont pas d'accord sur le moment où les premiers mots ont été écrits; Corne et Sériot prétendent qu'ils l'ont été séance tenante par Sériot qui avait commencé à écrire sur le carnet les conditions du mar-

---

(1-2) La jurisprudence est fixée en ce sens sur le principe et sur son application. V. Cass. 15 juill. 1862 (P. 1863.396.—S. 1862.1.1034) ; Agen, 8 mars 1865 (P.1865.720.—S.1865.2. 163), ainsi que les renvois. — V. toutefois un autre arrêt de la Cour d'Agen, du 31 juill. 1868 (*infrà*, p. 1120).

ché; et qui aurait remis le carnet à Candy pour en achever l'écriture, tandis que ce dernier prétend que les premiers mots l'ont été par Sériot après la séparation des parties, afin de donner l'apparence d'une convention définitive à ce qui n'était qu'une indication de sa part; — Attendu qu'outre l'honorabilité de Sériot et les détails avoués du carnet qui s'appliquent bien plus naturellement à un marché conclu qu'à une simple proposition, une circonstance des plus graves est la lettre écrite le même jour, 24 déc., par Candy à Sériot, et qui commence par ces mots : « L'affaire des 400 sacs blé Pologne « 130/126 dont je vous ai donné l'échantillon, « ayant, après mûrement réfléchi, et pour « m'éviter des reproches de la maison qui ne « fait que la minoterie et les blés à la commis- « sion, je ne puis prendre sur moi cette affaire « comme conclue.» — Attendu que ces paroles confirment pleinement le récit de Sériot et l'écriture du carnet, tandis qu'elles n'ont aucun sens dans le système de Candy; il n'a point à prendre sur lui cette affaire comme conclue; il n'a à encourir de sa maison aucun reproche, s'il s'est borné à consigner sur le carnet une simple indication; — Attendu qu'à la vérité, la maison Maurel prétend que Candy aurait, dans tous les cas, excédé ses pouvoirs, parce qu'elle ne traite les blés qu'à la commission, et qu'elle ne peut être tenue au delà des termes du mandat (C. Nap., 1998); — Mais attendu que si les choses se sont passées comme il a été établi ci-dessus, cette prétention est contraire à toutes les vraisemblances; Candy, voyageur accrédité de cette maison, intéressé dans cette position subordonnée à en suivre strictement les instructions, n'a pu se tromper dans une chose aussi simple; et la maison Maurel, à qui ce marché est onéreux, n'apporte d'autre défense, pour ne pas l'exécuter, que sa dénégation intéressée, postérieure au contrat, et complétement dénuée de preuves; — Attendu qu'il suit de ce qui précède, que la convention du 24 déc. 1866 est un acte définitif qui fait la loi des parties et qui doit être exécuté de bonne foi (C. Nap., 1134); que, par une conséquence ultérieure, le tribunal de commerce de Besançon était compétent pour prononcer sur le différend des parties, cette convention n'ayant pas été contestée sérieusement; — Qu'aux termes de l'art. 420, C. proc., § 3, le demandeur peut assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le paiement devait être fait; or, dans l'espèce, la convention étant muette sur le lieu du paiement, et s'agissant de choses fongibles, non d'un corps certain et déterminé, c'est au domicile du débiteur, par conséquent dans le ressort de Besançon que le prix devait en être acquitté (C. Nap., 1247); — Attendu que le tribunal, dans la sentence dont est appel, en ordonnant une enquête sur l'existence même de la convention pour faire dépendre de ce préparatoire la question de sa compétence, a méconnu les principes de la matière, et que les intimés eux-mêmes le reconnaissent; qu'il y a donc lieu de la réformer, en rejetant le déclinatoire; — Par ces motifs, réformant, dit que le tribunal de commerce de Besançon est compétent pour statuer sur la contestation; renvoie les parties au fond devant les juges non suspects de ce tribunal, etc. »

Pourvoi en règlement de juges, et subsidiairement en cassation, de la part des sieurs Maurel et Candy contre cet arrêt, pour fausse application de l'art. 420, C. proc., et violation des art. 59, même Code, et 1247, C. Nap. — Il est de jurisprudence constante, a-t-on dit pour les demandeurs, que la disposition de l'art. 420, C. proc., cesse d'être applicable lorsque l'existence ou la validité de la convention est remise en question, ou lorsque l'étendue des pouvoirs de celui qui a passé la convention au nom d'un commettant est contestée (V. *suprà*, *ad notam*). Or, dans l'espèce, les sieurs Maurel soutenaient que le sieur Candy, leur voyageur de commerce, avait excédé ses pouvoirs, puisque la maison qu'il représentait ne traitait les blés qu'à la commission, et que, dès lors, cette maison ne pouvait être tenue au delà des termes du mandat. Le marché était donc contesté et dans son existence et dans ses conditions de validité. Les sieurs Maurel soutenaient, en outre, ainsi que le constatent les motifs mêmes de l'arrêt attaqué, que le marché était conditionnel, et non pas ferme et définitif. Tout se réunissait donc dans la cause pour que les sieurs Maurel et Candy fussent renvoyés, comme ils le demandaient, devant les juges de leur domicile. En rejetant le déclinatoire, l'arrêt attaqué a manifestement violé les principes de droit consacrés par la jurisprudence. Et la violation de ces principes est d'autant plus manifeste que, pour juger la question de compétence, le tribunal et la Cour de Besançon ont dû examiner le fond du litige : ce qui prouve bien encore que la convention était sérieusement contestée. Le tribunal, en effet, avait ordonné une enquête sur l'existence même du marché; et si la Cour a infirmé quant à ce le jugement, elle n'en a pas moins recherché d'elle-même la preuve de l'existence du marché, et préjugé le fond en décidant que la convention du 24 déc. 1866 existait et constituait un acte définitif. A ce point de vue encore, l'art. 420, C. proc., était inapplicable, et le juge du domicile des défendeurs était seul compétent.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que la disposition de l'art. 420, C. proc. civ., qui, par dérogation au droit commun formulé dans l'art. 59, même Code, permet au demandeur en matière commerciale d'assigner le défendeur soit devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, soit devant

celui où le paiement devait être effectué, suppose nécessairement que l'existence de la convention ou de la promesse n'est pas sérieusement contestée; — Attendu, dans l'espèce, que, pour justifier le déclinatoire qu'il proposait contre la juridiction exceptionnelle du tribunal de Besançon, Maurel affirmait que la prétendue vente que Sériot et Corne lui opposaient, et qui était la condition même de la compétence du tribunal de commerce de Besançon, n'existait pas; que cette vente n'avait pas un caractère définitif, puisque le voyageur Candy qui l'avait consentie n'avait pouvoir de vendre pour la maison Maurel qu'à la commission; — Attendu que la contestation qui de la part du commettant met en question les pouvoirs mêmes du commis qui a fait la promesse de vente, met par cela même en question l'existence de la vente elle-même; que la contestation était dans l'espèce tellement sérieuse, que le tribunal de commerce avait par un jugement interlocutoire ordonné une enquête pour prouver l'existence même de la convention; que le caractère sérieux de la contestation résulte encore tout à la fois des conclusions formelles prises devant la Cour par Maurel en dénégation de la convention, et de l'argumentation laborieuse à laquelle s'est livrée la Cour de Besançon pour démontrer l'existence de la vente contestée; — D'où suit qu'en décidant, dans l'espèce, que le tribunal de commerce de Besançon était compétent, l'arrêt attaqué a faussement appliqué l'art. 420, C. proc. civ., et violé l'art. 59, même Code; — Annule l'assignation du 11 janv. 1867, ensemble le jugement du tribunal de commerce de Besançon, et l'arrêt de la Cour impériale de la même ville en date du 13 déc. 1867, ainsi que tout ce qui s'en est suivi, etc.

Du 24 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

CASS.-REQ. 1er juillet 1868.

INTÉRÊTS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La règle édictée par l'art. 1153, C. Nap., quant au point de départ des intérêts moratoires, n'est point applicable aux intérêts compensatoires accordés comme complément de dommages-intérêts : les juges sont investis, pour la fixation de ces intérêts, d'un pouvoir d'appréciation à l'abri de la censure de la Cour de cassation (1).

(Comp. transatlantique C. Baston.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait, qu'en admettant le sens que le pourvoi attribue à l'arrêt, en ce qui concerne le point de départ des intérêts, sa critique n'atteindrait que les intérêts relatifs aux droits de douane payés au Havre postérieurement à la demande originaire; — Attendu, en droit, que si l'art. 1153 fait courir l'intérêt moratoire du jour de la demande seulement, il n'en est pas de même des intérêts compensatoires pour la fixation desquels les juges du fond sont nécessairement investis d'un pouvoir d'appréciation qui ne rentre pas sous la censure de la Cour de cassation; que tel est le caractère des intérêts alloués par l'arrêt; — Que cet arrêt n'a donc pas plus méconnu l'art. 1153, C. Nap., que l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810 pour défaut de motifs, chacune des causes d'indemnité ayant été appréciée dans des motifs exprès et suffisants pour satisfaire aux exigences de la loi; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Rouen du 17 juin 1867, etc.

Du 1er juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

CASS.-REQ. 15 juillet 1868.

CONTRAT A LA GROSSE, ENONCIATIONS, OMISSION.

Le défaut d'énonciation, dans un contrat à la grosse, du temps et du voyage pour lequel l'emprunt est contracté, n'emporte pas nullité, lorsque les circonstances dans lesquelles l'emprunt est intervenu ne permettaient pas de fixer l'époque où le navire prendrait la mer (2). (C. comm., 311.)

(Comp. la Persèveranza et autres C. Irasque.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Rouen le 15 avril 1867), que le navire *le Parahyba*, parti de Saïgon en destination d'Amoy (Chine), couvert par une police d'assurance pour la somme de 85,000 fr., fut contraint de relacher à Hong-Kong à la suite de divers accidents de mer qui l'avaient gravement endommagé; que la marchandise, complétement avariée, dut être vendue pour le compte de qui de droit; — Attendu que si la vente forcée de la cargaison mettait fin au voyage à l'égard des affréteurs, il en était autrement en ce qui concerne les obligations du capitaine vis-à-vis des propriétaires du navire; que le capitaine était, en effet, tenu de prendre les meilleures dispositions pour sauvegarder les intérêts des armateurs; —

---

(1) Principe constant. V. Cass. 18 déc. 1866, 21 et 28 janv. 1868 (*suprà*, p. 167 et 402); 4 fév. 1868 (*infrà*, p. 1098), et les notes.

(2) Plusieurs auteurs enseignent, en ce sens, que le défaut d'indication du voyage n'annule pas le contrat de grosse, et qu'on doit, en un tel cas, admettre que le prêt a lieu pour la destination publiquement annoncée; V. MM. Dageville, *C. comm. expliq.*, t. 2, p. 508; Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 3, n. 1307; Bédarride, *Comm. marit.*, t. 3, n. 851.

Attendu qu'en provoquant un emprunt à la grosse, le capitaine du *Parahyba* a eu recours à la seule mesure que la situation comportait; qu'à la vérité, dans les publications qui ont précédé l'adjudication de cet emprunt, il n'a fait connaître ni pour quel temps ni pour quel voyage l'emprunt était demandé : double condition qui, aux termes de l'art. 311, C. comm., est essentielle à la validité de ce contrat, puisqu'elle sert à mesurer l'étendue des risques que le prêteur consent à courir; mais que le jugement, dont l'arrêt attaqué a adopté les motifs, constate, d'une part, que la nature des réparations que comportait l'état du navire embrassait une durée de plusieurs mois, et, de l'autre, qu'à ce moment le fret était à vil prix, par suite du grand nombre de navires qui encombraient les ports de la Chine; que, dans une pareille situation, il est manifeste que le capitaine ne pouvait espérer de trouver des affréteurs pour son navire ni fixer par conséquent l'époque où le navire prendrait la mer;—Qu'il suit de là que l'emprunt à la grosse a été offert dans les seules conditions que les circonstances rendissent possibles, et que celles que le capitaine ne pouvait réaliser procédaient, non de son fait, mais de la fortune de mer que le navire avait subie et dont la police d'assurance avait précisément pour objet d'affranchir les assurés;—Que ces appréciations de fait, qui écartent toute faute de ce capitaine, sont souveraines et non susceptibles d'être revisées par la Cour de cassation; et qu'elles suffisent, en droit, pour justifier la décision attaquée ; — Rejette, etc.

Du 15 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire, av.

CASS.-REQ. 29 juin 1868.

APPEL, INDIVISIBILITÉ, ANTICHRÈSE.

En matière indivisible, l'appel formé en temps utile par l'une des parties profite aux autres et les relève de la déchéance par elles encourue (1). *Tel est le cas où le litige a pour objet le délaissement d'un immeuble détenu à titre d'antichrèse* (C. proc., 443.)

(Loup C. Malafosse et autres.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'en matière indivisible, l'appel utilement interjeté par l'un des intéressés profite aux autres ;— Attendu que, dans l'espèce, le demandeur en cassation avait conclu à ce que les défendeurs éventuels fussent condamnés à lui abandonner immédiatement la mine qu'ils détenaient à titre d'antichrèse ; —Que le tribunal de Carcassonne, par jugement du 30 déc. 1865, avait enjoint aux défendeurs éventuels de délaisser immédiatement au demandeur en cassation la mine, objet du litige, avec tous ses accessoires ; —Que la mine était indivisible ; qu'il s'agissait du délaissement d'un immeuble détenu à titre d'antichrèse; que les art. 2083 et 2090, C. Nap., déclarent l'antichrèse indivisible ; —Que Meynadier et Vidal, détenteurs concurremment avec Malafosse de la mine, ont interjeté appel dans le délai fixé par la loi du jugement du tribunal de Carcassonne sus-rappelé ; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en déclarant recevable l'appel interjeté par Malafosse, quoique son appel eût été notifié après l'expiration du délai de deux mois, n'a violé ni l'art. 443, C. pr. civ., ni les art. 1217, 1218 et 1219, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 29 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Morin, av.

CASS.-REQ. 16 mars 1868.

AVEU, INSTANCE ULTÉRIEURE, CRÉANCIERS.

L'aveu judiciaire peut être invoqué, non-seulement dans l'instance où il a été fait, mais encore dans des instances ultérieures (2). (C. Nap., 1356.)

Et cet aveu peut être opposé aux créanciers de la partie qui l'a fait, comme à cette partie elle-même, s'ils ne prouvent pas que les déclarations et reconnaissances de leur débiteur aient été faites mensongèrement et en fraude de leurs droits (3).

---

(1) Ce point est constant. V. Cass. 11 mars 1867 (S.1867.1.300.—P.1867.767), et le renvoi; et 22 janv. 1868 (*suprà*, p. 508). Dans l'espèce, il était même admis par le demandeur en cassation, qui soutenait seulement que la matière n'était pas indivisible.

(2-3) C'est une question très-controversée que celle de savoir si l'aveu judiciaire intervenu dans une instance peut être invoqué dans une instance ultérieure. L'affirmative, enseignée par MM. Baroche, *Encycl. du dr.*, v° *Aveu*, n. 14 ; Marcadé, sur l'art. 1356, n. 2 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 605, p. 536, note 2, a été consacrée par un précédent arrêt de la Cour de cassation du 9 mai 1834 (P. chr.), et par un arrêt de la Cour de Paris du 13 juin 1809.— Mais d'autres auteurs reconnaissent seulement à cet aveu la valeur d'un simple aveu extrajudiciaire, lorsqu'il est invoqué dans une instance autre que celle où il a été émis. V. MM. Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Confession*, § 1; Toullier, t. 8, n. 26 et note ; Boileux, sur l'art. 1356 ; Rauter, *Proc. civ.*, n. 133 et 224 ; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. 5, sur l'art. 1356, n. 5 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, p. 335, texte et note 7. V. aussi Voët, *ad Pandect.*, liv. 42, t. 2, *de Confess.*, n. 7.—La Cour de cassation persiste, par l'arrêt que nous recueillons, dans la jurisprudence consacrée par son arrêt de 1834, en s'appuyant surtout sur les termes généraux dans lesquels est conçue la disposition de l'art. 1356. Cet article, après que les art. 1350 et 1351 ont déclaré que la loi attache à l'aveu judiciaire la force d'une présomption légale, c'est-à-dire de

(Sauvageot et autres C. Richard.)

Un arrêt de la Cour de Paris, du 18 août 1866, l'avait ainsi décidé dans les termes suivants : — « Considérant qu'à la date du

---

la présomption qui dispense de toute preuve la partie au profit de laquelle elle existe, dispose que : *L'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a fait.* Il ne semble pas qu'en se servant de ces expressions, le législateur ait voulu admettre de distinction, quant à la vertu probante de l'aveu, entre l'instance même où l'aveu a été fait et telle instance ultérieure où le même aveu serait opposé à son auteur par la partie qui, dans le premier procès, avait demandé et obtenu acte de l'aveu. Nous supposons, bien entendu, qu'il y a dans les deux instances identité du fait que, dans la seconde, l'auteur de l'aveu viendrait démentir après l'avoir solennellement reconnu dans la première. Comment la reconnaissance ainsi passée en présence des magistrats, n'aurait-elle pas, entre les parties, la même force et la même autorité qu'un acte reçu par un officier public à l'effet de constater le fait même qu'eût reconnu devant cet officier public compétent la partie à laquelle il appartenait d'en contredire ou d'en accepter l'articulation? Toutes les conditions de l'authenticité la plus complète ne concourent-elles pas pour imprimer à l'aveu judiciaire de la partie ce caractère absolument probant qui appartient aux déclarations compétemment reçues en justice? Et conviendrait-il à la dignité des magistrats que de telles déclarations pussent être méconnues devant eux par celui-là qui avait déposé son aveu entre leurs mains? — Comme nous l'avons rappelé plus haut, il a été soutenu que, relativement à la contestation ultérieure, l'aveu reçu dans le premier procès ne devait être considéré que comme aveu *extrajudiciaire*. Cette qualification ne saurait évidemment convenir à l'aveu fait devant un tribunal qui en a constaté les termes et en a donné acte aux parties ; l'aveu *extrajudiciaire* est, en effet, d'après la juste définition des auteurs, « celui qui a lieu hors justice, soit dans une conversation, soit dans une lettre missive, soit dans quelque acte qui n'avait pas pour objet de constater des obligations ou des paiements. » Quant à l'aveu *judiciaire*, dont le Code dit qu'il fait pleine foi contre celui qui l'a fait, il doit cette pleine efficacité à ce qu'il a été émis à la face du juge et inscrit par lui dans sa décision ; or, ces éléments restent imprimés à l'aveu invoqué même en dehors de l'instance dans laquelle il a eu lieu, et un aveu de ce genre doit, dès lors, conserver toute l'autorité probante que la loi attribue à l'aveu reçu et constaté par un tribunal.

Il a été également prétendu qu'en vertu de la maxime : *Confessus pro judicato habetur*, on ne devait appliquer l'aveu que comme on appliquerait la chose jugée, et que, par suite, la vérité une fois reconnue par une partie sur un droit, dans une cause, ne devrait être prise comme vérité à l'égard de la même partie, que lorsqu'il s'agirait du même droit et du même titre.—Il suffit, ce semble, pour écarter cette restriction à l'autorité de l'aveu judiciaire, de faire observer que les dispositions du Code relatives à cet aveu ne lui ont point déclaré communs les principes concernant la chose jugée. Il y a deux présomptions légales distinctes attachées, l'une à la chose jugée, l'autre à l'aveu de la partie. Ces deux présomptions ne peuvent pas avoir exactement les mêmes effets, parce que le fondement de l'une diffère du fondement de l'autre. Quand il s'agit de chose jugée, la triple identité de demande, de cause de demande, et de parties agissant en la même qualité, est la condition nécessaire de la présomption légale, parce que toutes ces données du problème à résoudre importent à la certitude légale sur laquelle repose l'exception tirée d'une première décision. Lorsque, au contraire, la présomption légale est attachée non plus à la chose jugée, mais à l'aveu de la partie, c'est celle-ci qui a fait sa loi par l'aveu qu'elle a émis ; ce qu'elle a déclaré, à ce titre d'aveu, est donc considéré, par le fait même de cette partie, comme l'expression de la vérité. Voilà pourquoi il doit lui être interdit, soit avant le jugement de l'instance où elle a fait l'aveu, soit après ce jugement et dans une instance nouvelle (l'art. 1356 ne distingue pas), de révoquer cet aveu autrement que pour erreur de fait. — Que, par les termes mêmes de l'art. 1356, on soit amené à dire que l'aveu judiciaire n'est point opposable, comme tel, par une partie étrangère à l'instance dans laquelle cet aveu a eu lieu, nous comprenons facilement qu'il en soit ainsi, puisque c'est seulement à celui en présence duquel l'aveu a été fait par son adversaire, qu'il a pu en être donné acte ; mais ceci ne tient pas au principe de la chose jugée : c'est des circonstances essentielles de l'aveu judiciaire que dépend ce point de droit, l'aveu judiciaire n'ayant ce caractère que vis-à-vis la partie qui a eu qualité pour en obtenir acte contre celle de qui l'aveu est émané et qui l'a fait en sa présence.

Remarquons, du reste, que les créanciers de la partie qui a fait l'aveu sont, comme le juge l'arrêt ici recueilli, inadmissibles à repousser les conséquences de l'aveu fait par leur débiteur, sous prétexte qu'ils seraient restés étrangers à l'instance où cet aveu a été émis. Il est, en effet, incontestable, d'une part, que les tiers créanciers sont représentés par leur débiteur, dans toutes les instances où ce dernier se trouve engagé, à moins qu'ils n'aient eux-mêmes des droits personnels à faire valoir (V. Cass. 1er août 1865, P.1865.1064. —S. 1865.1.407, et la note), et, d'autre part, que les créanciers d'une partie ne peuvent être considérés comme des tiers, mais comme les ayants cause de leur débiteur, lorsqu'au lieu d'agir en leur nom propre, ils ne font qu'exercer une action qu'ils prétendent appartenir à ce dernier. C'est ainsi qu'une jurisprudence bien constante décide que les actes sous seing privé passés de bonne foi par un failli sont opposables à ses créanciers, encore bien qu'ils n'aient point date certaine. V. Bordeaux, 22 août 1860 (P.1861.326. —S.1861.2.49), et le renvoi ; M. Larombière, *Oblig.*, t. 4, sur l'art. 1328, n. 36. C'est le même principe que la Cour de cassation applique aujourd'hui très-justement à l'aveu judiciaire.

9 nov. 1858, par acte devant Ragon, notaire, les époux Richard se sont portés cautions solidaires d'une obligation de 30,000 fr. contractée dans le même acte par Fèvre envers Sauvageot ; que, plus tard, Sauvageot s'étant rendu acquéreur d'un immeuble appartenant aux époux Pelletier, leur a, par acte des 11 oct. et 6 déc. 1860, cédé, à titre de nantissement, sa créance sur Fèvre, cautionnée par les époux Richard, cession signifiée par eux et acceptée ; que, sur le prix d'acquisition, Sauvageot n'a payé qu'une première annuité de 6,000 fr., et que, les 12 et 15 déc. 1863, la deuxième et la troisième annuité, échues les 21 déc. 1862 et 1863, n'étant pas encore acquittées, commandement a été fait à Fèvre et à Richard, de payer les 24,000 fr. restant dus, et devenus exigibles par suite du non-paiement des termes échus ;—Considérant qu'à défaut de Fèvre, tombé en état de faillite, Richard, à la date du 17 fév. 1864, a versé entre les mains d'Ancel, mandataire de Sauvageot et de Pelletier, une somme de 10,000 fr. à valoir sur celle de 24,000 fr. due à celui-ci, et qu'en conséquence, s'appuyant sur les termes du § 3 de l'art. 1251, C. Nap., Richard a demandé à être subrogé jusqu'à due concurrence dans les droits de Pelletier contre Sauvageot ; — Que cette prétention de Richard, admise par les premiers juges, est repoussée à la fois par Sauvageot, appelant, et par ses créanciers intervenants ;—Considérant, en droit, qu'aux termes de l'art. 1251, C. Nap., § 3, la subrogation a lieu au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter ; que cette disposition est générale et absolue, et qu'elle doit être appliquée toutes les fois que celui qui en réclame le bénéfice justifie qu'il a réellement payé une dette avec ou pour d'autres, à quelque titre d'ailleurs que ce fût ; — Qu'il y a lieu seulement de rechercher dans le procès actuel si, en effectuant le paiement du 17 fév. 1864, Richard a réellement payé pour Sauvageot une dette dont il était tenu avec lui ;—Considérant, en fait, que le paiement de 10,000 fr. fait par Richard entre les mains du mandataire de Pelletier, en l'acquit de Sauvageot, n'est et ne peut être contesté.— On objecte, il est vrai, que le paiement était effectué par Richard comme caution de Fèvre, débiteur de Sauvageot, aux termes de l'obligation cautionnée par Richard et cédée en nantissement à Pelletier; — Mais considérant que Fèvre, tombé en faillite, avait obtenu de ses créanciers un concordat aux termes duquel il s'était obligé à les rembourser d'année en année, à compter du 31 oct. 1861 ; — Qu'il a payé la première annuité ; que la deuxième ne l'ayant pas été le 31 déc. 1862, commandement a été fait par Sauvageot à Richard de payer comme caution ; — Que celui-ci, ayant alors assigné Fèvre en résolution du concordat, Fèvre a appelé Sauvageot en garantie, prétendant lui avoir versé le second terme ; — Qu'au cours du procès, la troisième annuité étant échue le 31 déc. 1863, nouveau commandement a été signifié par Sauvageot et Pelletier à Fèvre et Richard ; — Mais qu'à la date du 28 avril 1864, des conclusions ont été posées au nom de Sauvageot devant la Cour, conclusions par lesquelles Sauvageot reconnaissait avoir reçu de Fèvre les deuxième et troisième annuités, et demandait acte de cette reconnaissance ; — Que, dans ces circonstances, il a été rendu, le 6 mai suivant, un arrêt qui déclare que Fèvre justifie avoir payé, non seulement la seconde, mais même la troisième annuité à Sauvageot, qui le reconnaît ; — Considérant qu'il suit de là que les annuités suivantes n'étant pas exigibles, Fèvre ne devait rien à Sauvageot, et qu'en payant à Pelletier une somme de 10,000 fr. sur le prix dû par Sauvageot, Richard acquittait la dette de celui-ci, et non celle de Fèvre ;—Considérant que cependant Sauvageot et ses créanciers soutiennent que le paiement des deuxième et troisième annuités n'a jamais eu lieu, et que l'arrêt du 6 mai 1864, invoqué par Richard, ne peut lui être opposé ; — Mais considérant que, quelque soit dans la cause actuelle l'autorité dudit arrêt, les conclusions prises par Sauvageot devant la Cour suffisent pour établir la libération de son débiteur ; — Que vainement il prétend aujourd'hui n'avoir jamais autorisé son avoué à prendre ces conclusions ; — Que, dans l'absence de désaveu régulier, les déclarations et reconnaissances faites au nom de Sauvageot conservent toute leur force, et qu'elles lui sont à bon droit opposées ;—Considérant, à l'égard des créanciers intervenants, qu'ils allèguent que si ces déclarations et reconnaissances ont été réellement faites par Sauvageot, elles l'ont été mensongèrement et en fraude de leurs droits ; mais qu'ils n'apportent à l'appui de cette allégation aucune preuve ;—Considérant, dès lors, qu'il demeure constant qu'en payant 10,000 fr. à Pelletier le 17 fév. 1864, Richard a payé, non pour Fèvre qui ne devait rien dans ce moment, mais pour Sauvageot, avec lequel et pour lequel il était tenu, vis-à-vis de Pelletier, en vertu de la cession en nantissement faite à celui-ci de l'obligation cautionnée par Richard ; et qu'ainsi les premiers juges l'ont avec raison déclaré subrogé dans les droits de Pelletier contre Sauvageot ;—Par ces motifs, confirme le jugement rendu par le tribunal civil de la Seine le 6 juill. 1865, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Sauvageot et autres. —Violation, par fausse application, de l'art. 1356, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'aveu fait par Sauvageot dans l'instance terminée par l'arrêt du 6 mai 1864 pouvait faire foi à l'encontre des créanciers intervenants dans l'instance terminée par l'arrêt attaqué, alors que ceux-ci n'avaient pas été parties dans

la première de ces instances. — L'effet de l'aveu judiciaire, a-t-on dit, est de faire preuve complète dans l'instance pendante contre celui qui l'a fait. Mais cet aveu fait dans une instance peut-il lui être opposé dans une autre instance? Les auteurs sont loin d'être d'accord sur ce premier point. Les uns soutiennent que l'aveu ne fait foi contre la partie de laquelle il émane que dans l'instance même où il est intervenu. Il ne peut avoir, selon eux, dans une seconde instance, la force d'une preuve complète, mais seulement la valeur d'un simple élément de preuve. Dans ce premier système, l'aveu fait par Sauvageot dans l'instance terminée par l'arrêt du 6 mai 1864, ne pouvait lui être opposé comme preuve complète dans l'instance terminée par l'arrêt attaqué, alors surtout que l'objet de la seconde instance était tout différent de celui de la première. Dans un second système, on décide que pour les instances ultérieures, l'aveu a simplement la valeur d'un aveu extrajudiciaire. Enfin, dans un troisième système, on admet que l'aveu fait dans une instance conserve toute sa force dans une autre instance. — Mais il est un point sur lequel tous les auteurs, même ceux qui professent cette dernière opinion, sont d'accord. C'est que l'aveu émané d'une partie dans une instance, ne peut pas être invoqué dans une seconde instance contre des *tiers* qui n'avaient point figuré dans la première. L'aveu invoqué comme présomption légale est en effet régi par les principes de la chose jugée. La règle du droit romain : *confessus pro judicato habetur*, est passée dans notre législation, et, dès lors, il est rationnel d'appliquer à l'aveu judiciaire les règles qui régissent la chose jugée.—Dans l'espèce, l'instance terminée par l'arrêt du 6 mai 1864 avait pour but unique l'annulation du concordat de Fèvre; les parties en cause étaient : Richard, demandeur, Fèvre, défendeur, et Sauvageot, appelé en cause par Fèvre pour attester que la deuxième annuité promise par le concordat lui avait été payée. Quant à la seconde instance, elle était engagée par Richard, aux fins de se faire restituer par Pelletier les 10,000 fr. versés par lui, et subsidiairement, de se faire subroger aux droits hypothécaires de Pelletier contre Sauvageot. Dans cette instance, dont l'objet était ainsi tout différent, Richard invoquait l'aveu fait par Sauvageot dans ses conclusions du 28 avril 1864, et il invoquait cet aveu, non-seulement contre Sauvageot, mais encore contre les créanciers intervenants, lesquels n'avaient point été en cause dans la première instance. L'aveu de Sauvageot pouvait-il être opposé à ces créanciers? Non, évidemment, car ceux-ci étaient des tiers vis-à-vis de Richard; ils l'étaient d'une façon absolue comme exerçant un droit à eux personnel, en vertu de l'art. 1167, C. Nap., et ils l'étaient d'une façon relative à raison de l'opposition d'intérêts qui existait entre eux et Richard; il était d'ailleurs certain qu'ils étaient restés étrangers à l'instance dans laquelle le prétendu aveu de Sauvageot était intervenu. La déclaration de ce dernier ne pouvait donc être invoquée contre eux. Elle constituait à leur égard *res inter alios acta*. C'est donc avec juste raison que ces créanciers demandaient que l'aveu de Sauvageot fût considéré comme non-avenu vis-à-vis d'eux, et que Fèvre fût obligé de prouver par des quittances valables qu'il avait réellement effectué le paiement des deuxième et troisième dividendes. En repoussant cette demande et en opposant à ces créanciers l'aveu de leur débiteur, l'arrêt attaqué a fait évidemment une fausse application de l'art. 1356, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 1356, C. Nap. : — Attendu que l'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a fait; qu'il peut être invoqué non-seulement dans l'instance où il a été fait, mais encore dans les instances ultérieures; que c'est ce qui résulte des termes de l'art. 1356, C. Nap.; — Que les demandeurs en cassation, créanciers de Sauvageot, sont les ayants cause de celui-ci, et que les reconnaissances faites par leur débiteur dans une instance antérieure peuvent leur être opposées dans le procès actuel; — Que les principes qui régissent la faillite et qui déterminent les droits de la masse créancière sont sans application dans l'espèce, puisque, d'une part, Sauvageot n'a jamais été déclaré en faillite, et que, d'un autre côté, le concordat amiable intervenu entre Sauvageot et ses créanciers est postérieur à l'instance judiciaire au cours de laquelle les aveux invoqués par les défendeurs éventuels ont été faits par Sauvageot;—Que si, aux termes de l'art. 1167, C. Nap., les créanciers sont recevables à attaquer comme faits en fraude de leurs droits les aveux de leur débiteur, actés dans une instance judiciaire, il est déclaré souverainement par l'arrêt attaqué que les créanciers intervenants alléguaient que les déclarations et reconnaissances de Sauvageot avaient été faites mensongèrement et en fraude de leurs droits, mais qu'ils n'apportaient aucune preuve à l'appui de cette allégation; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé l'art. 1356, C. Nap., en a fait au contraire une saine application;—Rejette, etc..

Du 16 mars 1868.—Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 16 juin 1868.

DEMANDE NOUVELLE, COMPTE (REDDITION DE), REDRESSEMENTS.

Dans une instance en reddition de compte, les redressements sur certains articles peuvent, comme n'étant que des défenses à l'action

principale, être demandés pour la première fois en appel par le comptable (1). (C. proc., 464.)

(Delafosse C. Noufflard.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, dans une instance en reddition de compte, les redressements demandés sur certains articles par le comptable, ayant pour objet soit de l'exonérer, soit de réduire sa dette, ne sont que des défenses à l'action principale qui peuvent être proposées pour la première fois en appel ; — Attendu que tel était évidemment le caractère du redressement qui soulevait la question de savoir si la part de bénéfice de Noufflard devait être calculée sur l'ensemble des opérations ou sur chaque chargement considéré séparément ; — Qu'en se prononçant en ce dernier sens, par le motif qu'aux termes de la convention du 25 avr. 1852 Noufflard avait droit à un quart du bénéfice de chaque chargement, sans être tenu de participer aux pertes, l'arrêt (rendu par Cour de Rouen le 23 mai 1867) n'a point violé l'art. 464, C. proc. civ., et a suffisamment motivé sa décision ; — Rejette, etc.

Du 16 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Alméras-Latour, rapp.; Savary, av. gén. (concl. concl.); Bosviel, av.

CASS.-REQ. 4 février 1868.

1° ET 3° DOMMAGES-INTÉRÊTS, PRÉJUDICE, MOYENS DE DÉFENSE, MISE EN DEMEURE. — 2° INTÉRÊTS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1° *La règle d'après laquelle les dommages-intérêts pour retard dans l'exécution d'une obligation qui se borne au paiement d'une somme d'argent, ne peuvent consister que dans la condamnation aux intérêts légaux, ne fait pas obstacle à ce que des dommages-intérêts soient alloués pour des causes autres qu'un simple retard; par exemple, à raison du préjudice causé au créancier par la résistance du débiteur, c'est-à-dire par les expédients de procédure employés pour retarder l'exécution de l'obligation* (2). (C. Nap., 1153, 1154 et 1382.)—1re espèce.

2° *Comme aussi, la règle d'après laquelle les intérêts ne sont dus que du jour de la demande, n'est applicable que dans les obligations qui se bornent au paiement d'une somme d'argent ; elle ne l'est pas au cas de condamnations prononcées à titre de réparation d'un fait dommageable. Dans ce dernier cas, le juge peut fixer le chiffre des dommages-intérêts, soit en une somme unique réglée au moment de la décision, soit en un capital augmenté de l'intérêt depuis le jour du dommage* (3).—2e espèce.

3° *L'art. 1146, C. Nap., qui, en matière d'obligation conventionnelle, exige une mise en demeure pour rendre passible de dommages-intérêts le débiteur qui n'exécute pas son engagement, est inapplicable au cas de responsabilité à raison de faits dommageables* (4).—Id.

1re Espèce. — (Beaufils C. Dallery.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen :— Attendu que si, en général, les dommages-intérêts pour retard dans l'exécution d'une obligation qui se borne au paiement d'une somme d'argent, ne peuvent être que l'intérêt légal, cette disposition ne fait pas obstacle à ce que des dommages-intérêts ne puissent être alloués pour des causes autres que le simple retard dans l'exécution de l'obligation ; — Attendu que, dans l'espèce, pour condamner le sieur Beaufils à payer au défendeur 20 fr. de dommages-intérêts, le jugement se fonde, non sur le simple retard dans le paiement, mais sur ce que la résistance du sieur Beaufils a causé un préjudice à Dallery ; que, par ce mot *résistance*, le juge du fond a évidemment entendu parler des expédients de procédure employés par le sieur Beaufils ; — Rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal de Neuchâtel du 13 juin 1866, etc.

Du 4 fév. 1868.—Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

2e *Espèce*.—(Troyon C. Lambert.)— ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que les art. 1153 et 1154, C. Nap., portant que l'intérêt ne court que du jour de la demande, n'ont prévu que les obligations qui se bornent au paiement d'une somme d'argent ; qu'ils sont donc sans application à la cause actuelle, où l'intérêt est alloué à titre de réparation du préjudice causé par la faute du demandeur en cassation ; qu'en une telle situation, le juge du fond, souverain appréciateur de la faute, du dommage et de la réparation, peut fixer le chiffre des dommages-intérêts soit en une somme unique réglée par le jugement au moment de la décision, soit en un capital augmenté de l'intérêt depuis le jour du dommage ; — Attendu que les motifs du jugement, adoptés par l'arrêt attaqué, constatant, en termes exprès, les fautes multiples commises par le notaire Troyon, suffisent pour justifier la décision ; qu'il devient, dès lors, inutile d'examiner le motif surabondamment donné par le juge

---

(1) V. en ce sens, Cass. 23 nov. 1858 (P. 1859.1047.—S.1859.1.597).

(2-3) Ces deux points sont certains. V. Cass. 12 nov. 1855 (P.1855.2.566.—S.1856.1.737), 1er fév. 1864 (P.1864.496.—S.1864.1.62) ; 18 déc. 1866, 21 janv. 1867, 28 janv. et 1er juill. 1868 (*suprà*, p. 167, 402 et 1093), et les notes.

(4) V. conf., Cass. 31 mai 1865 (P. 1866. 418.—S.1866.1.166), et le renvoi ; 4 fév. 1868 (*suprà*, p. 295).

d'appel et tiré de ce que Troyon doit être présumé avoir employé à son usage les fonds par lui encaissés en vertu de son mandat ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'ainsi qu'il a été dit sur le premier moyen, la somme à laquelle le demandeur en cassation a été condamné étant allouée à titre de dommages-intérêts, il entrait dans le pouvoir souverain des juges du fond d'en régler le montant, soit par un capital unique fixé au jour du jugement, soit par un capital moindre augmenté de l'intérêt couru depuis le jour de la faute, de manière à représenter exactement, dans un cas comme dans l'autre, le dommage éprouvé ; que, dès lors, il importe peu que Troyon ait été déclaré débiteur de l'intérêt, bien qu'il n'y ait pas eu de mise en demeure ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 15 mai 1866, etc.

Du 4 fév. 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés.; Guillemard, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Duquesnel, av.

CASS.-REQ. 21 juillet 1868.

TESTAMENT, SUGGESTION, CAPTATION, FRAUDE.

La suggestion ou la captation ne sont une cause de nullité des testaments qu'autant qu'elles sont assimilées au dol ou à la fraude (1). (C. Nap., 901.) — Rés. par la Cour imp.

L'emploi, pour s'attirer l'intérêt et la bienveillance du testateur, de moyens que la moralité réprouve, ne saurait à lui seul, si d'ailleurs ces moyens n'ont pas été de nature à détruire la liberté d'esprit du testateur, entraîner la nullité du testament (2). (C. Nap., 901 et 1131.)

(Duchenne C. Griset et autres.)

Le sieur Duchenne-Levillain est décédé à Boulogne-sur-Mer le 5 mars 1865, laissant un testament olographe en date du 14 janv. 1865, aux termes duquel il instituait pour légataires universelles les dames Griset et autres, nièces de sa femme. Le même testament contenait différents legs au profit d'une dame Lamare, gouvernante du défunt. Ce testament a été attaqué par les sieurs Benjamin et Jules Duchenne, frères du *de cujus*, comme étant le fruit de la captation et de la suggestion exercées sur ce dernier par la dame Lamare, et un jugement du tribunal de Boulogne du 7 juin 1866 en a prononcé l'annulation.

Mais sur l'appel des légataires universelles, et le 12 mars 1867, arrêt infirmatif de la Cour de Douai ainsi conçu : — « Considérant qu'en décidant, aux termes de l'art. 901, C. Nap., que pour tester il faut être sain d'esprit, le législateur n'a nullement entendu ni voulu refuser le droit de faire un testament à ceux dont l'intelligence est faible, bornée ou amoindrie par l'âge, la maladie ou les excès; que ce privilége n'a été enlevé qu'à ceux qui sont incapables, au moment même où ils disposent par testament, de comprendre et de vouloir l'acte solennel qu'ils accomplissent; qu'ainsi la loi est loin de supposer que le mineur de seize ans et le prodigue pourvu d'un conseil judiciaire soient en possession d'une complète sanité d'esprit et d'une intelligence dans toute sa force et sa maturité, et que cependant elle accorde à tous deux le droit de faire un testament valable; — Considérant qu'en présence du résultat des enquêtes, il est impossible d'admettre que le sieur Duchenne-Levillain n'avait pas, le 14 janv. 1865, date du testament attaqué, l'esprit assez sain et l'intelligence suffisante pour disposer valablement de sa fortune;... — Considérant que, sous l'empire de notre législation, la suggestion et la captation doivent, pour vicier un testament, être assimilées au dol et à la fraude; — Que les soins les plus obséquieux n'ayant d'autre mobile qu'un calcul cupide et le désir manifeste de s'assurer la confiance et la bienveillance d'un testateur, ne sauraient, alors même que l'honneur les réprouve et que la morale les condamne, suffire pour entraîner la nullité des dispositions testamentaires dont ils ont été le résultat; — Considérant que s'il résulte des enquêtes que la femme Lamare a usé de tous les moyens que lui facilitait sa position de femme de confiance, et, plus tard, de garde-malade, pour s'attirer la bienveillance du testateur, il n'est établi par aucun des témoins entendus qu'elle ait eu recours au dol ou à la fraude, et que, notamment, loin d'éloigner les héritiers légaux, ces derniers ont toujours pu, autant qu'ils l'ont voulu, voir le *de cujus* et correspondre avec lui jusqu'au moment de sa mort; — Considérant, dès lors, qu'il n'y a eu, dans l'espèce, ni suggestion, ni captation dans le sens juridique de ces mots, et que les moyens employés pour s'attirer l'intérêt et la bienveillance du testateur, s'ils peuvent être réprouvés par la morale, ne sauraient entraîner la nullité d'un testament fait par un homme dont la sanité d'esprit a été constatée par les enquêtes; — Par ces motifs, infirme, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Duchenne, pour violation des art. 901 et 1131, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a donné effet à des dispositions faites sous des influences illicites ayant vicié le consentement du testateur.

---

(1) Jurisprudence constante. V. Agen, 7 mai 1851, et les renvois (P.1851.2.427.—S.1851.2.273). *Adde* M. Demolombe, *Donat. et test.*, t. 1, n. 384 et suiv.

(2) Cette solution rentre dans la jurisprudence, qui refuse notamment de considérer le concubinage comme une cause de nullité des dispositions à titre gratuit. V. sur ce point, Cass. 26 mars 1860 (P.1861.288.—S.1860.1.321), et la note.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est expressément déclaré par l'arrêt attaqué que Duchenne était sain d'esprit lors de la confection du testament olographe dont la nullité a été demandée; — Qu'il n'est pas même allégué que ce testament ait été le résultat d'une erreur, du dol ou de la violence; — Attendu que s'il est reconnu par l'arrêt attaqué que la femme Lamare, qui n'est d'ailleurs portée au testament que pour un legs particulier de 36,000 fr., a employé, pour s'attirer la bienveillance du testateur, des moyens que la moralité réprouve, il n'est point établi que ces moyens aient été de nature à détruire la liberté d'esprit du testateur; — Attendu, d'ailleurs, que l'art. 1131, C. Nap., est sans application aux libéralités testamentaires, lesquelles n'ont pas d'autre cause que le désir de gratifier ceux qui en sont l'objet; — Attendu que la Cour impériale, à laquelle il appartenait d'apprécier le caractère des faits constatés par l'enquête, a pu, sans violer aucun texte de loi, déclarer qu'aucun de ces faits n'était de nature à faire prononcer la nullité du testament en question; — Rejette, etc.

Du 21 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS. - REQ. 5 février 1868.

AGENT DE CHANGE, OPÉRATIONS COMMERCIALES, LETTRE DE CHANGE.

Bien qu'il soit défendu sous certaines peines aux agents de change de faire des opérations de commerce pour leur compte, ces opérations ne sont pas cependant frappées de nullité : ceux donc qui ont contracté avec les agents de change ne sauraient se soustraire aux engagements qu'ils ont contractés envers eux (1). (C. comm., 85 et 87.)

En conséquence, lorsqu'un agent de change, chargé par un client de lui procurer des fonds, en a reçu des bons en blanc pour garantie du prêt futur, et qu'après avoir procuré les fonds, il a rempli les bons à l'état de lettres de change à son ordre, il est bien fondé à en réclamer le paiement et à assigner à cet effet le souscripteur devant le tribunal de commerce (2).

Il en est ainsi surtout si l'agent de change n'a pas agi, dans cette opération, en sa qualité officielle (3).

(Combarel de Leyval C. Jay.)

Un arrêt de la Cour de Riom, du 22 mai 1866, avait statué en ces termes : — « Sur la compétence : — Attendu que l'appelant, en vue de se procurer des fonds sur la place de Clermont-Ferrand, remit à l'intimé, suivant son habitude en pareil cas, 14 bons en blanc revêtus de sa signature, en garantie du prêt futur; — Attendu que ces fonds lui ont été, en effet, procurés par M. Jay, qui se trouvait investi, par cette remise de bons en blanc faits en pleine connaissance de cause, de la double faculté de les remplir à son gré, notamment pour en faire des lettres de change et les passer aux bailleurs de fonds, ou de les garder pour lui-même, si ces bailleurs se contentaient de sa garantie personnelle; — Attendu, d'ailleurs, que les lettres de change pour lesquelles condamnation est demandée, présentent tous les caractères extrinsèques de cette nature de titres, et spécialement la remise de place en place, puisque Chamalières constitue, non seulement un lieu, mais une commune distincte de Clermont-Ferrand; — Au fond : Attendu que la demande de production des livres de Jay dans les conclusions d'audience est absolument sans objet, les parties étant d'accord sur la substance de la négociation accomplie par l'intimé entre Combarel de Leyval et les bailleurs de fonds; que ces derniers étaient, du reste, libres de demeurer sans rapport aucun avec l'emprunteur, et de traiter uniquement avec Jay, qui, dans cette occurrence, n'agissait pas officiellement comme agent de change ou courtier, et qui est ainsi le seul propriétaire des titres litigieux; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Combarel de Leyval, pour violation de l'art. 85, C. comm. — Aux termes de cet article, a-t-on dit, les agents ne pouvent faire pour leur compte aucune opération de commerce ou de banque. Les bons en blanc remis au sieur Jay, dans l'espèce, n'ont donc pas pu être remplis à l'état de lettres de change à son ordre; ils ne pouvaient l'être qu'à l'ordre des bailleurs de fonds. D'où il suit que ces lettres de change ne sont pas valables, et que la dette qui en résulte est une dette purement civile qui n'était pas de la compétence du tribunal de commerce.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Attendu que si des peines sont édictées et peuvent être prononcées contre les agents de change et les courtiers qui font pour leur compte des opérations de commerce, aucune loi ne prononce la nullité

(1-2-3) V. conf., un arrêt du 14 janv. 1868 (*suprà*, p. 654), rendu entre les mêmes parties. — Sur le point de savoir si, en thèse générale, le prêteur au profit duquel des billets en blanc ont été souscrits pour garantie du prêt, a le pouvoir de leur conférer, en les revêtant de la forme de lettres de change, le caractère légal de ces effets, V. Agen, 16 mai 1853 (P.1854.2.102. — S.1853.2.274), et la note; Montpellier, 3 janv. 1857 (P.1857.1027. — S.1858.2.165); Bastia, 15 déc. 1858 (P.1859.995. — S.1859.2.29).

de ces opérations et ne soustrait à leurs engagements les débiteurs qui ont contracté avec eux ; que c'est donc à bon droit que l'arrêt attaqué a condamné le demandeur en cassation à payer les lettres de change par lui souscrites au profit du défendeur éventuel, alors surtout qu'il était déclaré, en fait, que Jay n'avait agi ni comme agent de change ni comme courtier ; — Rejette, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-CIV. 5 mai 1868.

Cassation, Arrêt d'admission, Signification, Délai.

La déchéance encourue par le demandeur en cassation pour n'avoir pas fait notifier dans les deux mois l'arrêt d'admission de son pourvoi, est d'ordre public et doit être prononcée d'office, par la Cour (1). (L. 2 juin 1862, art. 2.)

(Nicot C. Fraisse et Lépine.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 2 de la loi du 2 juin 1862; — Attendu qu'aux termes de l'article ci-dessus visé, le demandeur en cassation est tenu de signifier l'arrêt d'admission à personne ou à domicile, dans les deux mois après sa date, sinon il est déchu de son pourvoi ; — Attendu que cette déchéance est d'ordre public et doit être prononcée d'office; — Attendu que l'arrêt d'admission rendu le 20 août 1867 par la chambre des requêtes n'a été signifié aux défendeurs que le 23 octobre suivant, et que le 22 du même mois n'était pas un jour férié ; qu'ainsi cet arrêt n'a été signifié que plus de deux mois après sa date; — Par ces motifs, déclare le demandeur déchu de son pourvoi, etc.

Du 5 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mazeau et Dareste, av.

CASS.-REQ. 21 avril 1868.

Élections, Condamnation, Vol, Circonstances atténuantes, Amende.

L'individu condamné pour vol à une simple amende, à raison des circonstances atténuantes, n'est pas exclu de la liste électorale : l'incapacité n'existe qu'autant qu'il y a eu condamnation à l'emprisonnement (2). (Décr. organ. 2 fév. 1852, art. 15, § 5.)

(Wuillemin.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 8 de la loi du 31 mai 1850, reproduit littéralement dans le § 5 de l'art. 15 du décret du 2 fév. 1852, a modifié l'art. 3 de la loi du 8 fév. 1849 et décidé qu'on ne devait point inscrire sur les listes électorales les condamnés pour vol... *quelle que soit la durée de l'emprisonnement auquel ils ont été condamnés* ; que ces dernières expressions supposent évidemment que la radiation électorale n'est pas attachée à la seule existence du délit de vol, et n'est prononcée par le législateur que dans le cas où le vol a été assez grave pour comporter une peine d'emprisonnement d'une durée quelconque ; — Attendu, en fait, qu'il est reconnu par la sentence attaquée que le demandeur en cassation n'avait commis qu'un vol entouré de circonstances atténuantes et n'avait été condamné pour ce vol qu'à une simple amende ; que cette sentence, en déclarant qu'un délit ainsi caractérisé et ainsi puni devait entraîner la radiation électorale, a formellement violé et faussement appliqué le § 5 de l'art. 15 du décret organique du 2 fév. 1852 ; — Casse, etc.

Du 21 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-CIV. 24 août 1868.

Élections départementales, Rapport du juge.

Est nul le jugement ou arrêt rendu en matière d'élections aux conseils d'arrondissement, lorsqu'il ne constate pas que l'un des magistrats ait fait le rapport de l'affaire. (L. 19 avril 1831, art. 33, § 4; L. 22 juin 1833, art. 52.)

(Renaux-Lemerre C. Siven.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 52 de la loi du 22 juin 1833, et le § 4 de l'art. 33 de la loi du 19 avril 1831 ; — Attendu qu'il résulte de ces articles qu'en matière d'élection aux conseils d'arrondissement, les questions portées devant les tribunaux civils doivent être jugées sur rapport ; — Que de l'expédition de l'arrêt attaqué joint aux pièces, il ne résulte pas que l'un des magistrats qui y ont concouru ait fait le rapport de l'affaire ; — Que l'omission de cette formalité est une violation des articles susvisés et vicie de nullité l'arrêt attaqué ; — Casse, etc.

Du 24 août 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés. ; Renouard, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mimerel et Groualle, av.

---

(1) V. conf. pour le cas d'une signification faite à Paris par un huissier autre qu'un huissier près la Cour de cassation, Cass. 7 août 1849 (P. 1850.1.348.—S.1849.1.715).

(2) Jugé, par application du même principe, que l'individu puni, pour attentat aux mœurs, d'une simple amende, n'est pas exclu de la liste électorale : Cass. 18 mars 1863 (P. 1863.1182. —S.1863.1.558).

CASS.-REQ. 11 août 1868.

Expertise, Office du juge, Nombre.

Dans le cas d'expertise ordonnée d'office par les juges pour une vérification qu'ils croient utile, ils peuvent ne nommer qu'un seul expert, au lieu de trois, sans qu'il soit besoin du consentement des parties (1). (C. proc., 303.)

(Comm. de Saint-Vincent C. Delcros et autres.)—ARRÊT.

LA COUR ; —Attendu que si, aux termes de l'art. 303, C proc. civ., l'expertise ordonnée sur la demande des parties doit être confiée à trois experts, cette règle n'est point applicable au cas où l'expertise ordonnée d'office par le juge a pour objet une vérification qu'il croit utile ; — Attendu que, dans l'espèce, il résulte des qualités que ce n'est pas sur la demande des parties, mais d'office, que le sieur Verboyre fut chargé de faire aux lieux contentieux adaptation du cadastre de 1758 et 1650 ; qu'ainsi il ne saurait y avoir eu violation de l'art. 303, C. proc., invoqué par le pourvoi ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Agen du 13 mai 1867, etc.

Du 11 août 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Albert Gigot, av.

CASS.-CIV. 4 mars 1868.

Expropriation pour util. publ., Chemin vicinal, Indemnité, Maire, Préfet, Offres, Parcelles distinctes.

Lorsque le maire d'une commune intéressée au classement d'un chemin vicinal d'intérêt commun, refuse de procéder au règlement des indemnités dues aux expropriés, le préfet peut y procéder d'office par lui-même ou par un délégué spécial (2). (LL. 18 juill. 1837, art. 15 ; 21 mai 1836, art. 16 ; 3 mai 1841, art. 23.)

Au cas où des offres ont été faites divisément pour diverses parcelles appartenant à un même propriétaire, l'indemnité allouée quant à quelques-unes de ces parcelles ne peut être inférieure aux offres faites par l'expropriant pour chacune d'elles, encore bien que le chiffre total de l'indemnité soit supérieur au chiffre total des offres. (L. 3 mai 1841, art. 39.)

(Devaux et autres C. comm. de la Couronne.)

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen pris du défaut de qualité du préfet pour agir d'office, au nom de la commune de la Couronne, dans l'instance en règlement d'indemnité : —Attendu que le classement et la direction des chemins d'intérêt commun étant des mesures dont l'utilité s'étend à plusieurs communes, le droit de prendre ces mesures, malgré l'avis contraire d'une ou de plusieurs des communes intéressées, et de fixer la proportion dans laquelle chacune doit y contribuer, appartenait aux préfets avant la loi du 18 juill. 1866, qui a transporté cette attribution aux conseils généraux, et, par conséquent, à la date des arrêtés pris par le préfet de la Charente les 22 sept. 1857 et 17 sept. 1864, pour le classement du chemin d'intérêt commun d'Hiersac à Combiers et pour la continuation de ce chemin ; que les arrêtés préfectoraux tenaient lieu, en cette

---

(1) La jurisprudence est fixée en ce sens. V. Cass. 15 juill. 1861 (P.1862.1022.—S.1862.1.256), et le renvoi.—Mais lorsque l'expertise est demandée par les parties ou par l'une d'elles, les juges doivent nécessairement nommer trois experts, à moins que toutes les parties ne consentent à ce qu'il n'y en ait qu'un seul. V. Cass. 20 nov. 1866 (P.1867.160.—S.1867.1.77), et le renvoi.

(2) L'art. 1er, § 7, de la loi du 18 juill. 1866 a transporté des préfets aux conseils généraux le droit de statuer sur le classement et la direction des chemins vicinaux de grande communication, et sur la désignation des chemins d'intérêt commun. Mais cette loi n'a apporté aucune modification aux règles qui gouvernaient précédemment la procédure à suivre pour l'expropriation des parcelles nécessaires à l'exécution de ces chemins. Par suite, c'est, comme par le passé, au préfet qu'il appartient de faire prononcer l'expropriation : Cass. 27 déc. 1865 (P.1866.559.—S. 1866.1.222) ; mais, une fois l'expropriation prononcée, les maires des communes intéressées sont seuls chargés en principe de poursuivre le règlement des indemnités dues aux expropriés : Cass. 12 mai 1858 (P.1859.738.—S.1859.1.270).—Il a été jugé cependant que les offres faites par le préfet peuvent être validées si elles ont eu lieu d'accord avec l'administration municipale et conformément à ses propositions, et si, d'ailleurs, cette administration a été représentée devant le jury où les offres ont été discutées : Cass. 31 juill. 1860 (P. 1861.1189). La Cour de cassation décide aujourd'hui qu'il en est de même au cas où le maire aurait refusé de procéder au règlement de l'indemnité. Lorsque le conseil général a prononcé le classement du chemin et que le préfet en a fait prononcer l'expropriation, il ne saurait, en effet, être permis au maire d'une des communes intéressées de paralyser par son inaction l'effet de ces mesures. Il s'agit donc bien là d'un *acte prescrit au maire par la loi*, auquel le préfet peut, dès lors, procéder sur le refus du maire, en vertu de l'art. 15 de la loi du 18 juill. 1837. Rappelons cependant, ce qui ne résulte peut-être pas assez nettement de notre arrêt, que le préfet ne peut agir qu'après une réquisition faite au maire, réquisition qui ne saurait être suppléée par une invitation, même plusieurs fois réitérée. V. à cet égard, Cons. d'Etat, 8 fév. 1868 (P. chr.).

matière, de la déclaration d'utilité publique faite dans les formes établies par l'art. 2 de la loi du 3 mai 1841, et que la résistance des conseils municipaux, impuissante pour empêcher l'autorité compétente d'ordonner ces mesures, ne saurait plus tard en entraver l'exécution; que, lorsque les formalités administratives ont été accomplies et l'expropriation des terrains nécessaires pour l'établissement du chemin prononcée, ces actes souverains ne peuvent rester sans effet et qu'il doit être procédé au règlement d'indemnité qui est la condition de la dépossession des propriétaires; que si les maires qui doivent représenter leurs communes dans cette procédure refusent d'y prendre part, de faire les actes commandés par la loi du 3 mai 1841, et notamment les offres prescrites par l'art. 23 de cette loi, il appartient au préfet, en vertu de l'art. 15 de la loi du 18 juill. 1837, d'y procéder d'office par lui-même ou par un délégué spécial;—Attendu que c'est sur le refus du maire et de tous les membres du conseil municipal de la commune de la Couronne, que le préfet de la Charente a procédé d'office, contradictoirement avec les expropriés, au règlement des indemnités dues pour les terrains occupés par l'établissement du chemin d'intérêt commun d'Hiersac à Combiers; — Attendu que, dans ces circonstances, le préfet avait le droit d'agir d'office aux lieu et place du maire de la Couronne, et que le moyen pris du défaut de qualité du préfet, que Devaux s'était réservé de faire valoir tout en présentant sa défense au fond devant le jury, n'est pas fondé;—Rejette ce moyen;

Mais sur le moyen pris de ce que le jury n'aurait accordé à Devaux qu'une indemnité inférieure aux offres de l'administration: — Vu l'art 39 de la loi du 3 mai 1841; — Attendu que le tableau des offres de l'administration indiquant distinctement les six parcelles expropriées sur Devaux présentait divisément les sommes offertes pour indemnités de ces différentes parcelles;—Attendu que le jury, se référant à cette division, a alloué, pour les trois premiers articles, une somme de 1,110 fr., et pour les trois derniers celle de 2,137 fr. 60 c.;—Attendu que l'indemnité de 1,110 fr. allouée par le jury pour les trois premières parcelles était inférieure à l'offre de 1,266 fr. 24 c. faite par l'administration pour les mêmes parcelles; —D'où il suit que la décision du jury a été rendue en violation de la disposition finale de l'art. 39 de la loi du 3 mai 1841; — Par ces motifs, rejette le pourvoi en ce qui concerne Meunier et Bodet;—Casse en ce qui concerne Devaux, etc.

Du 4 mars 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Maulde, av.

CASS.-CIV. 8 avril 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., JURÉ, AGE.

La présence dans le jury d'expropriation d'un individu n'ayant pas l'âge requis n'est pas une cause de nullité, dès que cet individu figurait sur la liste dressée par le conseil général (1). (L. 3 mai 1841, art. 29 et 30.)

(Dunod de Charnage C. préfet de la Haute-Saône.)—ARRÊT.

LA COUR;—Sur le moyen tiré de ce qu'un des jurés qui ont connu de l'affaire était âgé de moins de trente ans et ne remplissait pas l'une des conditions essentielles exigées par la loi du 4 juin 1853, art. 1: — Attendu que ce sont les conseils généraux de département que l'art. 29 de la loi du 3 mai 1841 charge de dresser, dans leur session annuelle, la liste des personnes parmi lesquelles seront choisis, jusqu'à la session suivante ordinaire de ces conseils, les membres des jurys spéciaux qui pourront être appelés à régler les indemnités dues pour raison d'expropriation pour cause d'utilité publique;—Attendu que l'art. 30 de la même loi confie à la première chambre, soit de la Cour impériale, soit du tribunal du chef-lieu judiciaire le soin de choisir le jury spécial sur la liste dressée en vertu de l'art. 29, mais ne l'autorise pas à modifier ou à réformer cette liste; — Attendu que l'exécution irrégulière de l'art. 29 n'est pas comprise au nombre des ouvertures à cassation spécifiées par l'art. 42; — Attendu, en fait, que le juré Auguste Daminot, l'une des personnes choisies comme jurés titulaires ou supplémentaires par le tribunal civil de Vesoul et dont les noms ont été notifiés au demandeur en cassation, se trouvait porté sur la liste dressée par le conseil général de la Haute-Saône;—D'où il suit qu'à cet égard, la décision du jury et l'ordonnance du magistrat directeur n'ont violé ni l'art. 29, ni l'art. 30 de la loi du 3 mai 1841;—Rejette, etc.

Du 8 avril 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Eugène Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Brugnon, av.

CASS.-CIV. 15 (2) juillet 1868.

ENREGISTREMENT, CRÉDIT, COMPTE COURANT.

La convention d'ouverture de crédit, par

---

(1) *Sic*, Cass. 22 août 1855 (P.1856.2.512.—S.1856.1.474). C'est là, du reste, une application de ce principe, bien constant en jurisprudence, que l'autorité judiciaire n'a le droit ni de modifier ni de réformer la liste du jury dressée par le conseil général aux termes de l'art. 29 de la loi du 3 mai 1841. V. Cass. 1er mai 1861 (P.1862.772.—S.1861.1.994), et le renvoi.

(2) Et non 18.

laquelle un banquier s'engage envers un tiers à lui fournir des fonds, soit sous forme de prêt, soit même sous forme d'escompte, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, constitue une obligation conditionnelle, donnant lieu à la perception du droit de 1 *p.* 100 *quand le versement des fonds est légalement établi. — Et ce droit est exigible sur la totalité des sommes avancées par le créditeur au crédité, et non pas seulement sur le solde du compte courant établi entre les deux parties* (1). (L. 22 frim. an 7, art. 14, n. 2 et 69, § 3, n. 3.)

La preuve de la réalisation du crédit résulte, d'ailleurs, suffisamment du rapport d'un arbitre judiciairement commis à l'effet de dresser le compte des sommes versées par le créditeur au crédité en exécution du crédit (2).

(Enregist. C. Floquet.)

Par acte notarié du 4 juill. 1860, les sieurs Hamelin et Léon ont ouvert pour deux années au sieur Floquet un crédit de 300,000 francs en argent ou en négociation d'effets de commerce. L'acte a été enregistré au droit fixe de 2 fr. — En 1862, des difficultés surgirent entre la faillite du sieur Floquet et les créditeurs au sujet de la validité d'une lettre par laquelle le crédité se reconnaissait

---

(1-2) C'est un point nombre de fois déjà décidé que l'ouverture de crédit constitue, pour la perception de l'impôt, une obligation soumise à la condition suspensive du versement des deniers entre les mains du crédité ou de ses ayants cause. Tant que la condition n'est pas accomplie, le droit proportionnel ne saurait être perçu, et l'acte d'ouverture s'enregistre, comme acte innomé, au droit fixe de 2 fr. Mais le tarif des obligations de sommes devient applicable dès que les fonds sont versés, et que la régie peut en fournir la preuve légale. V. Cass. 31 déc. 1862 (P.1863.521.—S.1863.1.157) ; 28 déc. 1864 (P.1865.182.—S.1865.1.50); 16 août 1866 (P.1866.1000.—S.1866.1.368); 26 déc. 1866 (P.1867.303. — S. 1867.1.134); 23 janv. 1867 (P. 1867.179. —S.1867.1.88), et les notes.— C'est aussi un principe consacré par la jurisprudence que, pour établir l'accomplissement de la condition suspensive, c'est-à-dire le versement des deniers, la régie n'a pas besoin de produire un nouveau contrat intervenu entre les deux parties et servant de titre à l'obligation du crédité : cette justification peut exister dans tout acte opposable aux parties et suffisamment explicite pour éclairer la religion des juges. Ainsi la Cour de cassation a fait résulter la preuve de la réalisation du crédit : de ce que le débiteur avait converti en cession actuelle la délégation conditionnelle ou le gage renfermé dans l'acte d'ouverture : Cass. 26 déc. 1866 précité ; de ce que le versement des fonds était constaté par des documents publics parvenus régulièrement à la connaissance de la régie : Cass. 5 août 1840 (P.1840.2.295. — S.1840.1.766), 11 nov. 1846 (P.1847.1.93.— S.1847.1.40) et 23 janv. 1867 précité; de ce que, après l'expiration du délai fixé pour l'usage du crédit, le crédité s'était fait ouvrir un second crédit avec le maintien des garanties données : Cass. 31 déc. 1862 et 16 août 1866 déjà cités ; de ce que le versement des fonds se trouvait constaté dans un rapport d'arbitre : Cass. 28 déc. 1864 précité ; ou par la quittance du créditeur : Cass. 31 août 1858 (P.1859.950. —S.1858.1.828); ou même par le règlement intervenu entre le crédité et une maison de banque chargée de négocier les effets fournis par le créditeur : Cass. 26 déc. 1866 également cité.

Notre arrêt fait une nouvelle application de ces principes en décidant que les énonciations du rapport de l'arbitre nommé pour le dressement du compte entre les parties ont autorisé la régie à exiger le paiement du droit d'obligation, demeuré jusque-là en suspens, sur l'acte d'ouverture de crédit.—De plus il tranche en faveur du Trésor une question qui se présentait nettement pour la première fois devant la Cour : celle de la liquidation du droit. Le jugement attaqué avait décidé que quand la réalisation du crédit a donné lieu entre les deux parties à un compte courant, le droit d'obligation ne pouvait être perçu que sur la somme la plus forte à laquelle s'était élevé le solde du crédit. C'est ce qui a lieu, en effet, pour l'enregistrement des arrêtés de compte ordinaires ; on ne perçoit le droit d'obligation que sur le reliquat, bien que les avances du créancier se soient, pendant la durée du compte, élevées à une somme supérieure. V. notamment Cass. 8 mai et 27 juin 1826. Mais cette règle ne pouvait être invoquée dans l'hypothèse : « La forme du compte courant, a fait remarquer M. le conseiller Paul Pont, dans son rapport sur le pourvoi de la régie, n'avait été convenue entre le créancier et le crédité que pour constater leur situation respective ; et cela n'avait changé ni le caractère ni les effets de la convention. Le contrat, nonobstant cette stipulation accessoire, restait donc une ouverture de crédit, c'est-à-dire une convention impliquant pour le créditeur l'obligation de fournir des fonds dans la mesure du crédit convenu, et pour le crédité celle de rembourser par lui-même ou par les souscripteurs des effets par lui remis en escompte, les sommes qui lui seraient versées. Or, en matière d'obligation, le droit proportionnel est dû, non sur un reliquat, mais sur le capital exprimé dans l'acte qui en fait l'objet. C'est la disposition formelle de l'art. 14, n. 2, de la loi du 22 frim. an 7. Et il importe peu qu'il s'agisse ici d'une obligation subordonnée à une condition suspensive. Cette condition peut bien avoir pour effet de suspendre aussi la perception du droit ; mais elle n'en modifie pas l'assiette. Aussitôt que l'accomplissement de la condition est légalement justifié, le droit proportionnel devient exigible et doit être liquidé comme il l'aurait été si l'obligation avait été pure et simple à l'origine. » — Les mêmes principes résultaient déjà, mais très-indirectement, de l'arrêt du 23 janv. 1867 cité plus haut.

débiteur envers ces derniers de la somme de 8,906 fr. 25 c., formant le solde du compte courant établi entre eux pour l'exécution du crédit.—Le tribunal de commerce renvoya les parties devant un arbitre, qui dressa, le 12 nov. 1862, un rapport concluant à la validité de la reconnaissance et dans lequel on lisait : « Du 4 juill. 1860 au 31 mars 1861, les créditeurs ont pris à l'escompte de M. Floquet de nombreux bordereaux qui ont produit 310,000 fr. environ, et par contre, ils lui ont remis en espèces plus de 250,000 fr. » —Ce rapport ayant été présenté à l'enregistrement, le receveur crut y trouver la preuve que le crédit avait été réalisé en totalité et même pour une somme supérieure à 250,000 fr. ; il arbitra d'office l'excédant à 15,000 fr. et perçut le droit d'obligation à 1 p. 100 sur 265,600 fr. — Mais, le sieur Floquet, prétendant que le droit était seulement exigible sur 8,906 fr. 25 c., montant du solde de compte, a formé contre la régie une action en restitution.

18 août 1866, jugement du tribunal de la Seine qui ordonne cette restitution par les motifs suivants : — « Attendu que le droit auquel peut donner lieu l'ouverture d'un crédit est un droit de titre qui doit être établi sur la somme jusqu'à concurrence de laquelle, pendant la durée ou à l'expiration du crédit, l'acte se trouve avoir constitué, au profit du créditeur, un titre de prêt, susceptible d'être ramené par lui à exécution ; — Que la perception ne doit donc pas être calculée sur l'intégralité de la somme à laquelle s'élève le total des avances faites par le créditeur et qui ont pu être l'objet de remboursements partiels et successifs au moyen des remises faites par le crédité ou de paiements opérés par les souscripteurs des effets présentés à l'escompte; — Qu'elle doit l'être seulement sur la somme la plus forte à laquelle a pu s'élever le solde du compte de crédit, à une époque quelconque;— Attendu qu'il est dit, au rapport de l'arbitre commis par le tribunal de commerce : qu'Hamelin et Léon ont déclaré, devant lui, avoir pris à l'escompte de Floquet, du 4 juill. 1860 au 31 mars 1861, de nombreux bordereaux, et lui avoir remis, par contre, en espèces, 250,000 francs; qu'Hamelin et Léon auraient fait observer qu'après avoir sorti de leur caisse plus de 250,000 fr., qu'ils ont comptés à Floquet, depuis l'ouverture de crédit du 4 juill. 1860, il est injuste de dire qu'ils n'ont eu d'autre but, en ouvrant un crédit, que d'avoir la garantie des époux Floquet père et mère ; que l'arbitre conclut, en définitive, à ce que la dette de Floquet fils soit fixée à la somme de 8,906 fr.; — Attendu que si ce document, qui est le seul sur lequel se fonde l'administration, constate que les avances successives de Léon et Hamelin se sont élevées ensemble à la somme de 250,601 fr., il n'en résulte pas qu'ils se soient trouvés, à aucune époque, créanciers d'une somme excédant celle de 8,906 fr.; — Qu'il convient donc de reconnaître que cette dernière somme pouvait seule donner lieu à la perception des droits. »

POURVOI en cassation par la régie, pour violation des art. 14, n. 2, et 69, § 3, n. 3, de la loi du 22 frim. an 7, en ce que le jugement attaqué a décidé que le droit proportionnel d'enregistrement exigible à raison de la réalisation d'une ouverture de crédit ne doit pas être perçu sur le total des avances faites par le créditeur, mais seulement sur la somme la plus forte à laquelle a pu s'élever le solde du compte de crédit à une époque quelconque.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ;—Vu les art. 4, 14, n. 2, et 69, § 3, n. 3, de la loi du 22 frim. an 7;—Attendu, en droit, que, d'après l'art. 69, § 3, n. 3, de la loi du 22 frim. an 7, les actes ou écrits contenant obligation de sommes donnent ouverture à un droit proportionnel de 1 p. 100, lequel, suivant l'art. 14, n. 2, de la même loi, doit être liquidé d'après le capital exprimé dans l'acte qui en fait l'objet; — Attendu que la convention d'ouverture de crédit par laquelle un banquier s'engage envers un tiers à lui fournir des fonds, soit sous forme de prêt, soit même sous forme d'escompte, au fur et à mesure de ses besoins, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, doit être comprise parmi les obligations auxquelles se réfèrent les dispositions précitées de la loi de frimaire ; qu'en effet l'ouverture de crédit implique, pour le créditeur, l'obligation de fournir des fonds dans la mesure du crédit convenu, et pour le crédité, celle de rembourser, soit par lui-même, soit par les souscripteurs des effets par lui remis en escompte, les sommes qui lui seront versées; qu'à la vérité, la convention est subordonnée à la condition suspensive de la réalisation des fonds promis, et que, par suite, la perception du droit proportionnel doit elle-même rester suspendue ; mais qu'aussitôt que l'accomplissement de la condition par la remise de fonds au crédité est légalement justifié, le droit proportionnel devient exigible et doit être liquidé comme il l'aurait été si l'obligation avait été pure et simple à l'origine ; — Attendu, dans l'espèce, que, par l'acte du 4 juill. 1860, Hamelin et Léon fils, banquiers, ont ouvert à Narcisse Floquet, ce acceptant, un crédit pour la négociation de valeurs de commerce et autres jusqu'à concurrence d'une somme de 300,000 fr.; que la forme du compte courant, convenue entre les créditeurs et le crédité pour constater leur situation respective, n'a changé ni le caractère ni les effets de la convention ; — Attendu que le crédit a été réalisé par la remise au crédité, au fur et à mesure de ses besoins, de plus de 250,000 fr. en retour de ses valeurs de commerce prises en escompte par les créditeurs ; et que la preuve de cette réalisation a été légalement établie par le rap-

port de l'arbitre judiciairement commis à l'effet de dresser le compte des sommes versées par les créditeurs au crédité en exécution du crédit; — Attendu que le droit proportionnel a été dû, dès lors, dans les termes des art. 14, n. 2, et 69, § 3, n. 3, de la loi du 22 frim. an 7; —Attendu que, sans contester l'exigibilité de ce droit, le jugement attaqué n'en a admis la perception que sur la somme la plus forte à laquelle a pu s'élever le solde du compte de crédit; mais qu'en cela, le jugement a appliqué à l'obligation de sommes les règles de liquidation propres à l'arrêté de compte; que, sans doute, dans l'arrêté de compte, le reliquat seul est passible du droit proportionnel, puisque c'est l'arrêté qui constitue la reconnaissance et fait le titre du créancier; mais que, dans les obligations de sommes, c'est le capital exprimé qui, dans la mesure où il est réalisé, constitue la valeur mise en mouvement, et qui par suite, et aux termes de la disposition formelle de l'art. 14, n. 2, de la loi du 22 frim. an 7, doit servir de base pour la liquidation et le paiement du droit; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire, et en décidant que le droit proportionnel ne devait être perçu que sur le reliquat de 8,906 fr. constaté par l'arbitre, alors qu'il était légalement établi que le crédit avait été réalisé jusqu'à concurrence de plus de 250,000 fr., le jugement attaqué a expressément violé les dispositions de loi ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 15 juill. 1868. — Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Bozérian, av.

CASS.-REQ. 29 juillet 1868.

ENREGISTREMENT, CESSION, ANNUITÉS.

Le transport d'une créance consistant en un certain nombre d'annuités non productives d'intérêts, est passible du droit de cession sur le chiffre total de ces annuités, sans qu'il y ait lieu d'en déduire la valeur des intérêts à échoir qui s'y trouvent implicitement compris (1). (L. 22 frim. an 7, art. 14, n. 2.)

(Acloque C. Enregist.)

La société Duchadoz et comp. avait obtenu, en 1841, le droit d'exploiter pendant 60 ans les abattoirs publics de Batignolles-Monceaux. Après l'annexion de cette commune à la ville de Paris, et suivant acte du 14 janv. 1865, les concessionnaires, sur la demande de l'administration municipale, lui rétrocédèrent leur monopole, moyennant une indemnité de 1,925,000 fr. non-productive d'intérêts, payable en 35 annuités de 55,000 francs chacune. —Par acte du 17 avril 1866, les liquidateurs de la société Duchadoz ont cédé à la compagnie d'assurances générales sur la vie, moyennant 710,000 fr. payés comptant, les 33 dernières annuités de 55,000 fr. « Ces annuités, porte l'acte, représentent le prix principal et les intérêts de la rétrocession, déduction faite des deux premières annuités qui sont réservées à la liquidation. » Lors de l'enregistrement de cet acte, il fut déclaré, pour la perception des droits, que les annuités transmises s'appliquaient pour 887,180 fr. 98 c. au capital de la créance et pour le surplus aux intérêts à échoir; mais, malgré cette ventilation, le droit de cession de créance a été perçu sur la réunion des annuités, sans aucune déduction en ce qui concerne les intérêts. — Une action en restitution a été formée par Me Acloque, notaire.

1er juin 1867, jugement qui rejette cette action dans les termes suivants: —« Attendu qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 22 frim. an 7, le droit proportionnel établi pour toute transmission de biens meubles ou immeubles est assis sur les valeurs; que, d'après l'art. 14, n. 2, la valeur sur laquelle le droit est assis est déterminée, pour les créances à terme, leurs cessions et transports et tous autres actes obligatoires, par le capital exprimé dans l'acte et qui en fait l'objet; que ce dernier article n'admet pas de réduction pour le cas où ce capital ne doit pas porter d'intérêts; que, dans l'espèce, la cession dont il s'agit ayant pour objet une créance sur la ville de Paris de 1,815,000 fr., c'est sur cette somme que le droit devait être assis; — Que si les parties se sont servi du mot *annuité* pour désigner les fractions du capital qui seraient payables chaque année et si l'on entend habituellement par le mot annuité une fraction d'un capital augmenté des intérêts, il résulte des termes formels du contrat de rétrocession qu'il s'agissait d'annuités sans intérêts;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation, par M. Acloque, pour violation, par fausse application, des art. 4 et 14, n. 2, de la loi du 22 frim. an 7.—C'est un principe certain, a-t-on dit, que le droit proportionnel de cession de créances est exigible seulement sur le capital de la créance et non pas sur les intérêts à échoir. Or, il est incontestable que les annuités dues par la ville de Paris et destinées à amortir l'indemnité de rétrocession comprennent les intérêts futurs de ce capital. Le mot *annuité*, en effet, signifie somme payée pendant un certain nombre d'années et qui libère le débiteur des intérêts et du principal de sa dette. La stipulation du contrat de rétrocession portant que le prix convenu ne serait pas productif d'intérêts, ne modifie rien à cet égard; elle a eu simplement pour but de garantir l'acheteur contre toute possibilité de recours, en vertu de l'art. 1652, C. Nap., qui fait de plein droit produire des intérêts au prix de toute chose frugifère.

(1) V. en ce sens, Trib. de la Seine, 1er juin 1867, *suprà*, p. 111. Comp. aussi Cass. 30 avril 1839 (P. 1839.1.566.—S.1839.1.522).

ARRÊT.

LA COUR ; —Attendu que, par acte du 14 janv. 1865, la société Duchadoz a rétrocédé à la ville de Paris le privilége d'exploitation de l'abattoir des Batignolles, « moyennant une somme de 1,925,000 fr. non productive d'intérêts, que le préfet de la Seine a obligé la ville de payer en 35 annuités de 55,000 fr. chacune » ; — Que, par acte du 17 av. 1866, les liquidateurs de la société ont cédé à forfait à la compagnie d'assurances sur la vie les 33 dernières annuités, moyennant un prix de 710,000 fr. payés comptant ; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 14 de la loi du 22 frim. an 7, c'est sur le capital de la créance cédée, non sur le prix de la cession, que le droit proportionnel de 1 p. 100 doit être perçu ; — Attendu que si, lorsque le capital de la créance est productif d'intérêts non encore échus, le droit proportionnel ne porte que sur le capital et non sur les intérêts à échoir, cette règle était sans application à la cause, où, par l'acte constitutif, la créance cédée était expressément déclarée non productive d'intérêts ;— Qu'en le jugeant ainsi, le jugement n'a fait qu'une exacte application de la loi à l'acte du 17 avril 1866 ; — Rejette, etc.

Du 29 juill. 1868.— Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

CASS.-CIV. 19 août 1868.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, LÉGATAIRE UNIVERSEL, TRANSACTION.

Lorsque, à défaut d'héritiers à réserve, le légataire universel en vertu d'un testament olographe se trouve saisi de la succession et a obtenu l'envoi en possession par un jugement repoussant une action en nullité du testament intentée par les héritiers, ce légataire universel est tenu des droits de mutation par décès sur la totalité de la succession, bien que les héritiers légitimes aient interjeté appel du jugement d'envoi en possession, et que le légataire ait, en cet état, consenti, pour éviter les suites de l'appel, à leur abandonner une partie de l'hérédité (1). (LL. 22 frim. an 7, art. 68, § 1, n. 45 ; 21 avril 1832, art. 33, et 10 mai 1850, art. 10.)

(Enregistr. C. Triomphe.)

Le 30 août 1866, jugement du tribunal de Villefranche ainsi conçu : — « Attendu que, par un testament olographe en date du 10

---

(1) Le caractère de la transaction en matière fiscale a été longtemps discuté devant les tribunaux ; mais il s'est affirmé récemment dans les arrêts de la Cour suprême avec une netteté qui ne permet guère d'espérer un retour à une autre doctrine. La Cour admet en principe, « que si, aux termes de l'art. 2052, C. Nap., les transactions ont entre les parties l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, et si, à ce titre, elles ont un caractère simplement déclaratif, il n'en est pas nécessairement de même vis-à-vis de la régie ; que cela résulte des termes mêmes de l'art. 68, § 1, n. 45, de la loi du 22 frim. an 7, qui n'accorde la faveur du droit fixe qu'aux transactions ne contenant aucune stipulation de sommes et valeurs. » V. Cass. réun. 12 déc. 1865 (P. 1866.167.—S.1866.1.73), et la note. V. aussi Cass. 30 janv. 1866 (P. et S. *ibid.*) et 11 avril 1866 (P.1866.560.—S. 1866.1.222). — La Cour en a conclu, d'une part, que l'abandon transactionnel de tout ou partie de biens litigieux par le légataire universel dont le titre était contesté opérait en matière fiscale une transmission de propriété passible du droit de mutation à titre onéreux, et, d'autre part, que le légataire universel devait acquitter le droit de mutation par décès comme si son titre n'avait pas été contesté. La perception se règle donc, ainsi que le fait remarquer l'instruction de la régie du 15 déc. 1827 (n. 1229), en appréciant si la convention a opéré quelque changement dans la situation respective et dans les droits apparents des parties. « Il ne s'agit, dit-elle, que des droits apparents, car les tribunaux seuls auraient été juges des droits réels : c'est l'état des choses au moment où les parties se rapprochent pour transiger qui doit être pris comme point de comparaison avec les arrangements dont elles conviennent entre elles, afin d'établir le droit d'après les effets nouveaux qui en résultent. »

Au cas particulier, toute la difficulté portait sur la détermination des droits *apparents* des parties. La régie soutenait que les légataires universels ayant la saisine corroborée par un envoi en possession judiciaire, étaient les propriétaires apparents de la succession. Les légataires objectaient que l'exécution du jugement d'envoi en possession se trouvait suspendue par suite de l'appel, et prétendaient que l'effet dévolutif de cette procédure laissant le litige entier devant la Cour, détruisait par là même l'apparence de leurs droits. La question était grave : elle avait été diversement résolue par la Cour. Deux arrêts des 2 janv. 1844 (P. 1844.1.139. — S. 1844.1.19) et 21 août 1848 (P.1849.1.295. — S. 1848.1.657), ont, en effet, décidé que l'appel ne suffisait pas pour anéantir les conséquences légales du jugement et que ce jugement constituait, jusqu'à son infirmation réelle, le titre sur lequel la régie devait baser ses perceptions. Mais la Cour paraissait être revenue sur cette jurisprudence par un arrêt du 16 avril 1866, où il est dit que le litige étant encore entier devant la Cour, par suite de l'effet dévolutif de l'appel, quand les parties se sont rapprochées, le jugement devait être écarté (P.1866.662.—S.1866.1.264). L'arrêt ci-dessus n'adopte pas ce dernier système et décide, comme ceux de 1844 et de 1848, que si l'appel avait suspendu l'exécution de l'envoi en possession, il n'en avait pas annulé les effets juridiques, ce qui suffisait pour justifier la prétention de la régie.

déc. 1830, Pierre Guyot-Mascrany de la Bussière avait institué pour son légataire universel François Triomphe, son régisseur, et, à son défaut, les enfants de ce dernier; — Qu'il est décédé le 11 nov. 1861, laissant pour seules héritières de droit les dames Faidy et Blachier, ses nièces;—Attendu que, suivant requête en date du 21 nov. 1861, les enfants Triomphe, leur père étant prédécédé, demandèrent à être envoyés en possession de l'hérédité; mais que, par acte du 23 du même mois, les consorts Faidy et Blachier déclarèrent s'y opposer, notamment parce qu'ils déniaient l'écriture du testament, et qu'ils se proposaient d'en demander la nullité pour cause de démence et de captation; —Que, dans cette situation, l'administration de la succession fut confiée à un séquestre judiciaire;—Attendu que si, le 27 juin 1862, un jugement de ce tribunal envoya les consorts Triomphe en possession des biens laissés par le défunt, ce jugement se trouve n'avoir produit aucun effet, puisqu'il a été réformé par la Cour de Lyon, laquelle, le 16 juin 1863, ordonna la preuve des faits de démence et de captation articulés par les héritiers du sang; — Attendu que, quelques mois après l'arrêt de la Cour de Lyon, est intervenu entre les adversaires anciens une transaction dont les principales dispositions furent consignées dans un acte authentique du 23 fév. 1864, enregistré le 24;—Qu'aux termes de cette transaction, les biens étaient partagés par moitié entre les légataires universels et les héritiers du sang;— Attendu que, à la date des 19 et 21 mai 1864, la régie percevait des consorts Triomphe le droit proportionnel de 9 p. 100 sur la totalité des valeurs immobilières;—Que, de leur côté, les consorts Faidy et Blachier payaient le droit de 5 fr. 50 p. 100 sur la portion qui leur était dévolue par la transaction; — Attendu que, le 27 mars 1866, après plusieurs tentatives infructueuses pour arriver à une solution amiable, les consorts Triomphe ont formé contre l'administration de l'enregistrement une demande en restitution de la somme de 9,729 fr. 97 c., représentant la moitié de la somme versée les 19 et 21 mai 1864; qu'ils soutiennent ne devoir le droit tarifé par la loi de l'an 7 que sur la portion des immeubles qui leur a été attribuée; — Que la régie soutient, au contraire, que les consorts Triomphe, ayant conservé leur qualité de légataires universels, devaient acquitter le droit de 9 p. 100 sur la totalité de l'hérédité; qu'ayant ensuite relâché la moitié des immeubles aux héritiers du sang, ceux-ci auraient à payer, sur leur part, le droit de 5 fr. 50 p. 100;—Attendu que les consorts Triomphe n'avaient pas été envoyés en possession; qu'ils n'avaient pas fait acte d'héritiers, et que la propriété des biens légués n'avait pas reposé pleinement sur leur tête; — Attendu que, n'ayant jamais eu la possession, ils ne pouvaient faire cession aux consorts Faidy et Blachier d'une portion de biens d'une succession dont ils n'étaient pas légalement investis;—Attendu que ce n'est qu'à partir de la transaction qu'il y a eu un déplacement de la succession; que ce n'est qu'à ce moment que le sort de la possession, resté jusqu'alors en suspens, a été fixé d'une façon définitive;—Que la transaction n'a eu d'autre but que le partage d'une succession entre des légataires et des héritiers, et que les uns et les autres sont censés tenir ce qu'ils ont du titre même qui avait été déféré à la justice (*Ego sic judico qui rem ex transactione obtinuit, rem habere videri ex eo titulo quem in litem deduxerat.* — D'Argentré); — Attendu, dès lors, que soit les consorts Triomphe, soit les consorts Faidy et Blachier, étaient débiteurs du droit de succession, mais seulement sur la portion revenant à chacun; que c'est donc à tort que l'administration de l'enregistrement a prélevé des consorts Triomphe, sur l'intégralité des biens, le droit applicable aux successions entre étrangers; qu'elle doit leur restituer la moitié des droits par eux payés;—Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par la régie, pour violation des art. 33 de la loi du 21 avril 1832 et 10 de la loi du 10 mai 1850, en ce que le jugement attaqué a refusé d'appliquer le droit de mutation par décès dû pour legs à la portion d'une succession abandonnée, à titre de transaction, par des légataires universels aux héritiers légitimes du défunt, bien que les légataires ayant été régulièrement envoyés en possession, la propriété de cette portion ait pleinement résidé sur leur tête.

ARRÊT.

LA COUR;—Vu les art. 33 de la loi du 21 avril 1832 et 10 de la loi du 10 mai 1850;—Attendu que, par testament olographe de Mascrany de la Bussière, décédé sans héritiers à réserve, les consorts Triomphe, institués ses légataires universels, ont été saisis de plein droit, aux termes de l'art. 1004, C. Nap., de tous les biens dépendant de sa succession, et qu'ils se sont empressés de réclamer du président du tribunal l'envoi en possession des biens dont elle se composait; que si les femmes Faidy et Blachier, héritières légitimes du défunt, se sont opposées à cet envoi et ont fait nommer un séquestre judiciaire en attaquant le testament de leur auteur comme n'étant pas l'œuvre de sa volonté, un jugement du 27 juin 1862 en a prononcé la validité et a ordonné l'envoi en possession des légataires universels; qu'à la vérité, les femmes Faidy et Blachier ont appelé de ce jugement et ont obtenu, le 16 juin 1863, de la Cour de Lyon, un avant faire droit qui les autorisait à prouver par témoins que le testateur n'était pas sain d'esprit et que son testament était le résultat de la captation; mais qu'il n'a pas été donné suite aux enquêtes; que les parties se sont rapprochées et qu'elles ont signé, le 23 fév.

1864, une transaction par laquelle la succession a été partagée par moitié entre les légataires universels et les héritiers naturels; —Que cette transaction, loin d'anéantir le testament, l'a consolidé en laissant reposer l'entière propriété des biens de l'hérédité sur la tête des légataires universels, qui en ont abandonné la moitié aux héritiers légitimes pour prix de leur renonciation à attaquer le testament;—Que la transaction dont il s'agit ne peut être considérée comme ne contenant ni stipulation de sommes ou valeurs, ni disposition soumise à un plus fort droit d'enregistrement, et comme n'étant passible que d'un droit fixe, aux termes de l'art. 68, § 1, n. 45, de la loi du 22 frim. an 7;—Qu'il importe peu que, au moment où elle est intervenue, le jugement qui avait ordonné l'envoi en possession des légataires universels fût frappé d'appel et que la Cour de Lyon eût rendu un avant faire droit autorisant à prouver que le testateur n'était pas sain d'esprit et que son testament était l'œuvre de la captation;—Qu'en effet, si cet appel et cet arrêt interlocutoire avaient suspendu l'exécution de l'envoi en possession ordonné par le jugement du 27 juin 1862, ils n'en avaient pas détruit les conséquences légales, et qu'en présence de ce jugement qui avait corroboré la saisine existant de plein droit au profit des légataires universels, la régie devait exiger d'eux le droit proportionnel de mutation par décès sur la totalité de la succession dont ils étaient saisis, à laquelle ils n'auraient pu renoncer en partie au profit des héritiers naturels sans opérer en faveur de ces derniers une nouvelle mutation de propriété; que, dans cette situation, les héritiers naturels tiennent la portion de biens qui leur a été ainsi abandonnée, non de la volonté du testateur lui-même, mais de la volonté de ses légataires universels; — D'où il suit que le jugement attaqué n'a pu, sans violer les articles précités, condamner l'administration de l'enregistrement à restituer aux défendeurs la moitié des droits de mutation par décès qu'ils avaient régulièrement payés, en leur qualité de légataires universels, sur la succession tout entière dont ils avaient la saisine légale;—Casse, etc.

Du 19 août 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Brugnon, av.

CASS.-REQ. 27 juillet 1868.

COLONIES, RÉUNION, ENREGISTREMENT, ORDRE AMIABLE.

A l'île de la Réunion, toutes distributions volontaires de deniers, et spécialement les ordres amiables dressés en exécution de la loi du 21 mai 1858, sont passibles du droit proportionnel de 35 cent. p. 100 fr. établi par l'art. 91 de l'ordonnance du 19 juill. 1829 (1).

(Lecoultre C. Enregistr.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il n'existe, en matière d'ordre et de distribution, aucune similitude entre la loi du 22 frim. an 7, qui régit la métropole, et l'ordonnance du 19 juill. 1829, qui régit les colonies; — Qu'aux termes de la loi de frimaire, les collocations volontaires ne sont passibles que d'un droit fixe (art. 68, § 1er), et que, d'après l'art. 69, § 11, de la même loi, le droit de 50 c. par 100 fr. pour les expéditions, aujourd'hui les minutes (L. 28 avr. 1816), des jugements, n'est dû qu'autant que les jugements portent condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs; — Que l'ordonnance de 1829, au contraire, range sur la même ligne, pour les assujettir à une taxe uniforme, toutes les distributions réglées à l'amiable ou en justice; qu'en effet, par son art. 91, § 3, elle frappe expressément d'un droit de 35 c. pour 100 « les collocations et distributions de deniers mobiliers ou immobiliers, soit volontaires ou judiciaires, sous quelque forme qu'elles aient lieu et quel que soit le nombre des créanciers colloqués ou non, » et qu'il est évident qu'aucune collocation ou distribution ne peut échapper à une disposition aussi générale et aussi absolue; — Attendu que la loi du 21 mai 1858 n'a pu apporter à l'ordonnance de 1829 ni modification ni exception en instituant l'ordre amiable, qui, bien que distinct, sans doute, par son caractère propre, soit de l'ordre purement contractuel, soit de l'ordre judiciaire, n'en constitue pas moins cependant, malgré la nouveauté de sa forme, une distribution volontaire de deniers, puisqu'il suffit, pour y mettre obstacle, de la résistance ou du dissentiment d'un seul créancier; — Attendu que s'il y a entre la métropole et les colonies, pour les collocations, une différence dans le régime de la taxe, cette différence est l'œuvre même de l'ordonnance de 1829 et tient aux

(1) Dans la métropole, le droit proportionnel n'est établi que sur les jugements de collocation (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n. 9). La jurisprudence en a conclu avec raison que les distributions volontaires de deniers demeureraient assujetties au droit fixe: Cass. 17 mars 1830; et un arrêt de la chambre civile du 9 mars 1863 a assimilé, sur ce point, aux distributions volontaires, les ordres amiables réglés en exécution de la loi du 21 mai 1858 modificative du Code de procédure (P.1863.456.—S.1863.1.159).—Mais la législation est différente dans les colonies. L'ordonnance du 19 juill. 1829, spéciale à l'île de la Réunion, par son art. 91, soumet au droit proportionnel de 35 c. p. 100 fr., sans distinction, « les collocations et distributions de deniers mobiliers ou immobiliers, soit volontaires ou judiciaires, dans quelque forme qu'elles aient lieu, et quel que soit le nombre des créanciers colloqués ou non. » Une disposition aussi générale embrasse évidemment les ordres amiables institués par la loi du 21 mai 1858.

bases fondamentales de la perception ; — D'où il suit que la perception du droit de 35 c. pour 100 exigé par le receveur, comme droit de collocation, sur le règlement amiable des 1,696,233 fr. 13 c. formant le montant des sommes distribuées pour le prix des terrains adjugés sur saisie immobilière à Adam de Villiers par le tribunal de Saint-Denis, le 15 déc. 1863, est légal, et que, en maintenant la perception de ce droit, la Cour impériale de l'île de la Réunion, loin de contrevenir à l'ordonnance du 19 juill. 1829 et à la loi du 21 mai 1858, les a, au contraire, justement interprétées et appliquées ; — Rejette. etc.

Du 27 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonean, prés.; Guillemard, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Morin, av.

CASS.-CRIM. 23 juillet 1868.

COMPÉTENCE, APPEL CORRECTIONNEL, CHOSE JUGÉE.

***Après un jugement correctionnel rejetant une exception d'incompétence* ratione materiæ, *et passé en force de chose jugée à défaut d'appel de la part du prévenu, celui-ci ne peut, sur l'appel du jugement ultérieurement rendu au fond, reproduire l'exception d'incompétence : la Cour, saisie exclusivement du fond de la prévention, n'a plus ni qualité pour discuter sa compétence, ni pouvoir pour réformer le jugement par lequel le fait incriminé avait été définitivement attribué à la juridiction correctionnelle* (1).** (C. inst. crim., 23, 69; C. Nap., 1351.)

(Foulupt.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'unique moyen tiré de la violation des règles de la compétence :— Attendu qu'Antoine Foulupt, poursuivi devant le tribunal correctionnel de Saint-Amand sous prévention d'abus de confiance comme mandataire salarié de Jean Foulupt, son oncle, après avoir excipé de sa qualité prétendue de commis ou homme de service à gages de ce dernier, et demandé à ce titre son renvoi devant la juridiction criminelle, n'a point relevé appel du jugement du 7 avril 1868 par lequel le tribunal, rejetant son exception, s'est déclaré compétent et a renvoyé les parties à l'audience du 12 mai pour statuer sur le fond de la cause; que le ministère public n'a de son côté formé aucun appel de cette décision ; — Attendu qu'à la date indiquée, le tribunal a statué, en effet, sans nouvelle protestation de la part de l'inculpé, sur le fond de la prévention, et prononcé contre ledit Foulupt, déclaré coupable, la peine de treize mois d'emprisonnement; que, sur l'appel par lui interjeté, le 22 du même mois, de cette décision, Foulupt n'a point remis en question le jugement définitif sur la compétence; que c'est seulement devant la chambre des appels correctionnels, alors que le débat était déjà engagé, que, par des conclusions prises à la barre, il a reproduit le déclinatoire par lui précédemment proposé et rejeté par les premiers juges, et demandé à la Cour qu'elle se déclarât incompétente *ratione materiæ;* — Mais attendu qu'à cette phase du procès, la question de compétence définitivement résolue par le jugement du 7 avril ne pouvait plus faire l'objet d'une discussion ; —Que devant cette décision, passée en force de chose jugée à défaut de tout recours utile de la part du prévenu, la Cour, saisie exclusivement du fond de la prévention, n'avait plus ni qualité pour pouvoir discuter sa compétence, ni pouvoir pour réformer le jugement pour lequel le fait incriminé avait été définitivement attribué à la juridiction correctionnelle ; — Qu'en déclarant, en l'état, que la question d'incompétence soulevée par le prévenu ne pouvait plus lui être soumise, la Cour de Bourges, loin d'avoir méconnu ses attributions et fait infraction à la loi, n'a fait qu'une saine application de l'art. 1351, C. Nap., commun à toutes les matières; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Bourges du 27 juin 1868, etc.

Du 23 juill. 1868.—Ch. crim. — MM. Robert de Chenevière, rapp. ; Blanche, av. gén.

(1) C'est là une application incontestable du principe de la chose jugée, qui est essentiellement d'ordre public et que rien ne peut faire fléchir.

CASS.-CRIM. 14 février 1868.

1° COMPÉTENCE, MATIÈRE CRIMINELLE, CASSATION.— 2° FAUX, ESCROQUERIE, CARNETS D'OUVRIER.

1° ***En matière criminelle, les juridictions étant d'ordre public, l'incompétence des juges saisis, de quelque nature qu'elle soit, peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation*** (2). (C. inst. crim., 22, 69 et 408.)

2° ***Il y a faux en écriture de commerce, et non pas simplement escroquerie, dans le fait de celui qui, pour s'approprier une partie du salaire des ouvriers d'une fabrique, se fait remettre les carnets de ces ouvriers, sous prétexte de les vérifier, et en altère frauduleusement les énonciations, alors que ces carnets servent de base aux règlements entre les ouvriers et le fabricant.*** (C. pén., 147 et 405.)

(Mas.)

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la vio-

(2) Principe constant. V. Cass. 17 janv. 1861 (P.1861.849.—S.1861.1.476), et le renvoi. — Mais l'exception d'incompétence ne peut cependant être reproduite après qu'elle a été rejetée par un jugement passé en force de chose jugée. V. l'article qui précède.

lation des règles de la compétence et de la fausse application de l'art. 405, C. pén., en ce que le fait unique retenu par l'arrêt attaqué constituerait le crime de faux et aurait, dès lors, dû être déféré à la juridiction criminelle : — Vu les art. 193, 214 et 408, C. instr. crim.; —Attendu qu'en matière criminelle, les juridictions sont d'ordre public;— Que l'art. 408, C. inst. crim., qui ouvre l'action en nullité contre les jugements prononcés par un tribunal incompétent, est conçu en termes généraux et absolus; — Qu'il en résulte que toutes les incompétences déclarées par la loi sont péremptoires et ne sauraient, conséquemment, être couvertes par le silence ou l'acquiescement des parties;— Qu'il suit de là que le moyen d'incompétence invoqué par le demandeur est recevable, bien qu'il n'ait été proposé ni devant le tribunal de Saint-Etienne, ni devant la Cour impériale de Lyon, saisie par l'appel du procureur général près ladite Cour;

Au fond : — Attendu que l'arrêt attaqué (rendu le 16 sept. 1867) a constaté qu'à diverses reprises, depuis moins de trois ans, Mas fils, en se faisant remettre par les nommés Brosson, Bossu, Magère et Verzier, qui travaillent pour la fabrique de quincaillerie de Mas père, sous le prétexte de vérifier leur compte, les carnets sur lesquels ce fabricant inscrivait le poids du fer brut remis aux ouvriers et la marchandise ouvragée livrée par ceux-ci, a surchargé fréquemment, dans une intention frauduleuse, les chiffres de ces marchandises, pour s'approprier une partie du prix du travail des ouvriers, en dissimulant l'importance de la marchandise remise au fabricant;—Attendu qu'il résulte virtuellement de l'ensemble de ces énonciations que les carnets dont il s'agit avaient pour objet d'établir, après chacune des opérations qui y étaient inscrites par le fabricant lui-même, la situation respective du patron et des ouvriers, et de déterminer jour par jour, par ces règlements successifs, le chiffre du salaire dû à ces derniers; — Que ces carnets, qui restaient d'ailleurs entre les mains des ouvriers, formaient ainsi un lien de droit entre les parties, une convention ayant force obligatoire pour chacune d'elles, et spécialement pour les ouvriers, qui, en cas de contestation, pouvaient en faire la base d'une demande judiciaire; — Qu'il suit de là que l'altération par surcharges des chiffres portés audit carnet, pratiquée par le prévenu dans une intention frauduleuse, ne constituait pas seulement la manœuvre qui forme l'un des éléments du délit d'escroquerie défini par l'art. 405, C. pén., mais le crime de faux en écriture de commerce, prévu et puni par les art. 146 et 147, même Code; — Que, dès lors, la juridiction correctionnelle était incompétente pour en connaître, et que la Cour impériale de Lyon, en retenant la cause et en appliquant au demandeur la peine de l'escroquerie, a méconnu les règles de la compétence et violé les dispositions des articles du Code d'instruction criminelle ci-dessus visés; — Casse, etc.

Du 14 fév. 1868. — Ch. crim. — MM le cons. Legagneur, prés.; Le Sérurier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Salveton, av.

CASS.-CRIM. 7 Février 1868.

ESCROQUERIE, TENTATIVE, FEUILLE DE JOURNÉES D'OUVRIERS.

Le fait par un contre-maître d'avoir, frauduleusement et dans l'intention d'en profiter, marqué sur une feuille de journées de travail, au profit de deux ouvriers, un certain nombre de journées qui n'avaient point été faites, ne constitue pas une tentative d'escroquerie, alors que, ni le contre-maître, ni les ouvriers, n'ont cherché à se faire remettre le prix des journées (1). (C. pén., 405.)

(Bouton.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique pris de la violation de l'art. 405, C. pén., en ce que l'arrêt attaqué se serait, à tort, refusé à reconnaître dans les faits par lui constatés les caractères légaux de la tentative d'escroquerie déterminés par cet article:— Vu ledit art. 405; — Attendu que cet article punit quiconque, par l'emploi des moyens qu'il spécifie et en vue du but qu'il détermine, se sera fait remettre ou aura tenté de se faire remettre des fonds ou autres valeurs, et aura ainsi escroqué ou tenté d'escroquer tout ou partie de la fortune d'autrui; qu'il suit de là que la condition essentielle, pour que la pénalité soit encourue, c'est qu'on ait *tenté de se faire remettre* des fonds ou autres valeurs; —Attendu que l'arrêt attaqué constate d'abord, en fait, que Bouton avait, sur une feuille de journées de travail, marqué au profit de deux ouvriers, Portefaix et Blanchard, un certain nombre de journées qui n'avaient point été faites; qu'il a remis au contrôleur la feuille sur laquelle il avait fait ces indications frauduleuses, et qu'il avait alors l'intention d'en profiter; — Attendu qu'après avoir ainsi reconnu, de la part de Bouton, des actes qui tendaient à persuader à la compagnie des houillères de Firminy qu'elle aurait été débitrice envers des tiers d'une créance qui n'existait pas, l'arrêt attaqué n'a constaté en aucune sorte que soit Bouton, soit l'un ou l'autre des ouvriers par l'entremise desquels le profit de la fraude aurait pu arriver entre ses mains, aient tenté

---

(1) Il n'y a là qu'un simple acte préparatoire du délit. Or, l'acte préparatoire d'un délit n'est pas, par lui-même délictueux, et dès lors n'est pas atteint par la loi pénale. V. à cet égard, la note jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 20 juill. 1861 (S.1861.1.1020). V. aussi cet arrêt P. 1862.203. V. encore Amiens, 2 avril 1840 (P.1843.1.16. — S.1840.2.272).

de se faire remettre les sommes indûment portées sur la feuille des journées de travail; qu'au contraire, l'arrêt déclare que Bouton s'est arrêté aux actes qui avaient préparé la fraude; que, la remise des valeurs à laquelle ils tendaient ne devant pas être faite à lui-même, mais à des tiers, et ceux-ci n'ayant fait aucun acte pour obtenir cette remise, n'ayant jamais promis leur concours à Bouton, n'ayant même jamais eu l'intention de le lui donner, cette remise n'est jamais arrivée à un commencement d'exécution;—Attendu qu'en l'état des faits ainsi constatés, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Lyon le 4 déc. 1867) a pu décider qu'il n'était point établi que Bouton eût tenté de se faire remettre les sommes dont il s'agit, et que les caractères de la tentative d'escroquerie spécifiés en l'art. 405, C. pén., ne se rencontraient pas dans l'espèce; qu'en le jugeant ainsi, ledit arrêt n'a commis aucune violation de l'article précité; — Rejette, etc.

Du 7 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 21 février 1868.

ESCROQUERIE, TENTATIVE, MARCHAND, FACTURE EXAGÉRÉE.

Il y a tentative d'escroquerie punissable de la part du marchand qui, s'entendant avec le domestique du maître auquel il fait des fournitures, énonce sur ses factures des livraisons exagérées et en réclame le montant (1). (C. pén., 405.)

(Damien.)— ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique tiré de la fausse application de l'art. 405, C. pén., les faits retenus par l'arrêt attaqué ne constituant pas les manœuvres frauduleuses dans le sens dudit article, et n'étant pas, dans tous les cas, de nature à faire naître l'espérance d'un événement chimérique:—Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Paris le 19 déc. 1867): 1° que Damien, grainetier, et Bellion, cocher de Smith, se sont entendus pour persuader à ce dernier l'existence de fournitures de quantités supérieures à celles qui avaient été réellement livrées par Damien au cocher pour la nourriture de ses chevaux, et obtenir de Smith des sommes supérieures à celles qui étaient dues, et que Damien avait, dans ce but, fait rédiger une facture énonçant des livraisons exagérées; 2° que Damien et Bellion, de concert, ont remis à Smith cette facture, et que Damien en a réclamé le montant; 3° que la rédaction et la remise à Smith de cette facture frauduleusement inexacte, constituaient, dans les circonstances de la cause, la manœuvre frauduleuse exigée par l'art. 405, Cod. pén.; 4° que cette manœuvre avait pour objet de persuader l'existence de fausses livraisons, et, par suite, d'une dette imaginaire et d'une obligation chimérique d'en acquitter le montant; 5° que Damien, à l'aide de cette manœuvre, a tenté de se faire remettre par Smith une somme d'argent qui ne lui était pas due, tentative qui avait été manifestée par un commencement d'exécution, et qui n'a manqué son effet que par une circonstance indépendante de sa volonté, à savoir que, les soupçons de Smith s'étant éveillés, la fraude a été découverte; — Attendu qu'en concluant de ces constatations que Damien avait commis la tentative d'escroquerie prévue par l'art. 405, C. pén., et en lui appliquant les peines que cet article prononce, l'arrêt attaqué n'a fait qu'une saine interprétation dudit article; — Rejette, etc.

Du 21 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Le Sérurier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Pougnet, av.

CASS.-CRIM. 27 août 1868.

CONTRAINTE PAR CORPS, DURÉE, AMENDE.

Le montant de l'amende, dont le chiffre doit servir de base à la fixation de la durée de la contrainte par corps en matière criminelle, doit être augmenté du décime et du

---

(1) V. en ce sens, Cass. 24 avril 1866 (P. 1867.185.—S.1867.1.92), et la note. Jugé également qu'il y a tentative d'escroquerie dans le fait, par un directeur de travaux, d'avoir, pour obtenir des remises de fonds, fait dresser par un contre-maître des états fictifs de paiements à des ouvriers, exagérant le prix des journées, simulant des journées non fournies et contenant des doubles emplois: Cass. 21 déc. 1860 (*Bull. crim.*, n. 294). Ces solutions rentrent dans la jurisprudence qui décide, en thèse générale, que des allégations mensongères sont suffisantes pour caractériser les manœuvres frauduleuses constitutives de l'escroquerie ou de la tentative d'escroquerie, lorsqu'à ces mensonges viennent se joindre des faits ayant pour objet de leur donner force et crédit, notamment lorsque le prévenu a eu recours à l'intervention d'un tiers. V. la note jointe à l'arrêt précité du 24 avril 1866. En se plaçant à ce dernier point de vue, on ne trouve aucune contradiction entre l'arrêt actuel et un autre arrêt de la Cour de cassation du 19 nov. 1858 (P. 1859.852.—S.1859.1.625), jugeant qu'il y a, non pas tentative d'escroquerie, mais seulement tromperie sur la quantité de la marchandise, dans le fait d'un marchand qui, après le pesage de marchandises par lui fournies à un domestique pour le compte de son maître, mentionne sur le carnet de ce domestique une quantité supérieure à celle réellement livrée. Ici, en effet, il manquait le concours du domestique, concours nécessaire pour caractériser les manœuvres frauduleuses constitutives de la tentative d'escroquerie.

double décime (1). (LL. 6 prair. an 7, art. 1 et 2; 14 juill. 1855, art. 14, et 22 juill. 1867, art. 3 et 9.)

(Les Douanes C. Zigler.)

La Cour de Metz a rendu, le 29 avril 1868, quatre arrêts jugeant en sens contraire la question ci-dessus. V. le texte de l'un de ces arrêts *suprà*, pag. 824. Et la Cour de Douai a rendu, le 17 juin 1868, un arrêt semblable.

POURVOI en cassation par l'administration des douanes contre ces cinq arrêts, pour violation de l'art. 3 de la loi du 22 juill. 1867, et, par suite, fausse application de l'art. 9, § 4, de la même loi, en ce que les arrêts attaqués ont décidé qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte, pour fixer la durée de la contrainte par corps, du décime et du double décime venant s'ajouter à l'amende principale.

La Cour suprême a statué sur ces pourvois par cinq arrêts de cassation rendus en termes identiques, et dont voici le texte :

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'unique moyen de cassation, tiré de la violation de l'art. 3 de la loi du 22 juill. 1867 et, par suite, de la fausse application de l'art. 9, § 4, de la même loi, en ce que l'arrêt a décidé qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte, pour fixer la durée de la contrainte par corps, du décime et double décime venant s'ajouter à l'amende principale; — Vu les art. 1 et 2 de la loi du 6 prair. an 7 et 5 de la loi du 14 juill. 1855; — Attendu que la loi du 6 prair. an 7, en ordonnant la perception, à titre de subvention de guerre, d'un décime par franc *en sus* des impôts qu'il énumère, et *en sus* des amendes et condamnations judiciaires, veut que ce décime soit perçu en même temps que le principal par les mêmes préposés, et par conséquent en la même forme, ainsi que le décident expressément les deux autres lois du même jour établissant une subvention de guerre *en sus* de la contribution foncière et de la contribution mobilière; — Que ce décime ainsi perçu par les diverses administrations chargées de recouvrer le principal est donc une élévation, une véritable augmentation des impôts de toutes sortes et des amendes; que l'art. 5 de la loi du 14 juill. 1855 ne laisse pas de doute à cet égard, puisqu'il dispose en termes exprès « que le principal des impôts et *des produits de toute nature* soumis au décime par les lois en vigueur (ce qui comprend nécessairement les amendes) sera augmenté d'un nouveau décime; » — Qu'il est donc incontestable que le décime et le nouveau décime sont une augmentation des amendes, qu'ils en font partie et qu'ils en prennent la nature; — Que si la loi de l'an 7 prescrit, en parlant de la perception du décime, qu'il en sera compté par un article séparé, on ne saurait en induire, comme le fait l'arrêt attaqué, que le décime ne prend pas la nature du principal; qu'en s'exprimant ainsi et en disant que cette subvention sera perçue en même temps que le principal et par les mêmes préposés, sans donner lieu à aucune retenue pour ceux-ci, le législateur n'a voulu qu'une seule chose, empêcher que cette subvention, établie pour pourvoir aux nécessités de la guerre, ne pût, même pour la plus minime partie, être détournée de sa destination; — Attendu qu'aux termes de la loi du 22 juill. 1867, les amendes sont recouvrées par la voie de la contrainte par corps; que si elle déroge aux lois anciennes en ce qui concerne les matières civiles ou commerciales et les frais avancés par l'Etat, elle la maintient en matière criminelle, correctionnelle ou de simple police, pour le recouvrement des amendes, restitutions, dommages-intérêts et frais faits par la partie civile, et décide que la durée en sera fixée proportionnellement au montant des amendes et autres condamnations; — Attendu que le décime et le double décime, supplément de l'amende, s'ils sont perçus à titre de subvention de guerre, n'en sont pas moins une partie intégrante de l'amende; qu'on doit, dès lors, les considérer comme rentrant dans cette expression « amende » dont se sert la loi de 1867; d'où il suit qu'il doit en être tenu compte pour fixer la durée de la contrainte par corps; — Qu'en décidant le contraire, l'arrêt a violé l'art. 3 de la loi du 22 juill. 1867 et faussement appliqué l'art. 9, § 4, de la même loi; — Casse, etc.

Du 27 août 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Salneuve, rapp.; Charrins, av. gén.; Housset, av.

(1) V. conf., Besançon, 6 nov. 1867, rapporté en note des arrêts ici cassés (*suprà*, p. 824).

CASS.-CRIM. 22 février 1868.

CASSATION, AMENDE, COUR D'ASSISES, PEINE CORRECTIONNELLE.

L'accusé d'un fait qualifié crime, qui n'est condamné par la Cour d'assises qu'à une peine correctionnelle, le fait incriminé ayant été réduit aux proportions d'un simple délit, ne peut se pourvoir en cassation sans consigner l'amende ou produire un certificat d'indigence (2). (C. inst. crim., art. 420.)

(Beaumont.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 419 et 420, C. inst. crim.; — Attendu que le jury ayant résolu négativement les questions relatives aux

(2) Solution conforme à la jurisprudence. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Cassation* (*mat. crim.*), n. 744 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Cassation*, n. 597 et 598.

circonstances aggravantes de nuit, maison habitée, escalade, les faits de vols imputés à l'accusé ont été réduits aux proportions de simples délits; que, dès lors, le demandeur, condamné à une peine correctionnelle, était tenu de consigner l'amende ou de produire les pièces de nature à y suppléer; — Qu'en ne se conformant ni à l'une ni à l'autre de ces prescriptions, il y a lieu de le déclarer déchu de son pourvoi et de le condamner à l'amende envers le Trésor public; — Déclare Beaumont déchu de son pourvoi et le condamne à l'amende envers le Trésor public.

Du 22 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Le Sérurier, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 27 décembre 1867.

BREVET D'INVENTION, PROCÉDÉ, PRODUITS, MOYENS CONNUS, SUPÉRIORITÉ INDUSTRIELLE, CARTES A JOUER.

Lorsqu'une invention porte tout à la fois sur un produit (cartes à coins arrondis et consolidés) et sur le procédé (presse propre à les façonner), le produit et le procédé doivent être considérés comme également brevetés, quand bien même le procédé aurait seul été indiqué d'une manière explicite et précise dans le titre du brevet, s'il résulte de ce brevet que l'inventeur a entendu faire breveter le procédé et le produit (1). (L. 5 juill. 1844, art. 6.)

Un produit industriel est brevetable par cela seul qu'il offre des avantages incontestables sur les produits analogues déjà connus (2). (Ibid., art. 1er.)

Il peut, d'ailleurs, être considéré comme nouveau, s'il réunit l'ensemble des avantages partiels des autres produits connus;... alors surtout qu'il a de plus le mérite d'une véritable supériorité industrielle (3).

Telles sont, par exemple, des cartes nouvelles « offrant plus de solidité et plus de facilité dans le maniement, en même temps que plus de garanties contre la fraude (4). »

(Maurin et autres C. Chapellier.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 2, 3, 6 et 40 de la loi du 5 juill. 1844;—Sur le premier moyen : — Attendu qu'il résulte du brevet pris par Chapellier qu'il a entendu se faire breveter à la fois pour la découverte d'une machine propre à façonner des cartes à jouer et pour un produit, à savoir, ces cartes elles-mêmes;

Sur le deuxième moyen, consistant à soutenir que ce produit n'est pas brevetable :— Attendu qu'il résulte tant du jugement que de l'arrêt que les cartes sur lesquelles Chapellier s'est assuré un droit privatif ont des avantages incontestables sur les cartes antérieurement connues; et que cela suffit pour en faire un produit susceptible d'être breveté;

Sur le troisième moyen, pris, d'une part, de ce que les cartes à jouer de Chapellier ne pouvaient être brevetées qu'à la condition de former un produit nouveau et supérieur aux produits analogues déjà connus, et, d'autre part, de ce que l'arrêt attaqué n'aurait pas, tout au moins, suffisamment constaté cette nouveauté et cette supériorité : — Attendu qu'il ne faut pas confondre la brevetabilité des moyens ou des combinaisons de moyens employés pour l'obtention d'un résultat industriel, avec la brevetabilité d'un produit, d'un corps certain que l'inventeur a mis le premier dans le commerce; qu'il est désormais reconnu que Chapellier a été breveté, non-seulement pour la découverte d'une presse propre à fabriquer des cartes à coins arrondis, mais encore pour un *produit*, c'est-à-dire pour les cartes à coins arrondis elles-mêmes; — Attendu qu'il importe peu que d'autres produits analogues, ayant chacun certains avantages, se trouvassent déjà dans le domaine public, puisque l'arrêt constate que les cartes inventées par Chapellier réunissent l'ensemble des avantages partiels des cartes antérieurement connues et forment un produit entièrement nouveau;—Attendu que, la nouveauté du produit une fois établie par une appréciation souveraine, l'arrêt aurait pu se dispenser d'en faire ressortir la supériorité industrielle, mais qu'il l'a surabondamment constatée en termes formels, puisqu'on lit dans le jugement, dont l'arrêt s'est approprié les motifs, « que les cartes Chapellier offrent plus de solidité et plus de facilité dans le maniement, en même temps que plus de garanties contre la fraude »; —

(1) V. ident., Cass. 26 janv. 1866 (P.1866.437.—S.1866.1.178), rendu à propos du même brevet d'invention.

(2-3-4) Ces solutions découlent des principes consacrés par la jurisprudence et la doctrine. D'une part, en effet, on décide qu'un procédé industriel est susceptible d'être breveté, bien que chacun des éléments ou moyens dont il se compose soit connu, si l'ensemble de ces éléments ou moyens produit un résultat nouveau. V. Cass. 6 avril 1861 (P.1862.44.—S. 1861.1.776), 31 juill. 1867 (P.1867.1037.— S. 1867.1.376) et 25 mars 1868 (*suprà*, p. 945); Bordeaux, 20 juin 1867 (*suprà*, pag. 849). D'autre part, il est admis qu'un simple changement de forme peut être brevetable, quand il produit un résultat industriel nouveau. V. Cass. 9 fév. 1853 (P.1853.1.343. — S.1853.1.193); Rouen, 28 juin 1854 (P.1855.1.443.—S.1855.2.31); Aix, 11 nov. 1863, joint à Cass. (P.1865.966.— S. 1865.1.372). Et c'est aussi ce qu'un arrêt de la Cour de Paris du 13 mai 1865, rapporté avec Cass. 26 janv. 1866 (P.1866.437.— S.1866.1.178), a décidé à l'occasion même du brevet dont il s'agissait dans l'espèce actuelle.

Attendu que ces diverses constatations satisfont complétement aux prescriptions de la loi du 8 juill. 1844 et que l'arrêt est d'ailleurs régulier dans la forme; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 17 mai 1867.

Du 27 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Guyho, rapp.; Bédarrides, av. gén., Bosviel et Maulde, av.

CASS.-CRIM. 28 février 1868.

ADULTÈRE, COMPLICITÉ, FEMME MARIÉE, OPPOSITION DU MARI.

La concubine entretenue par le mari dans le domicile conjugal est passible des peines de la complicité du délit d'adultère pour lequel le mari est poursuivi sur la plainte de sa femme, encore bien que cette concubine soit elle-même mariée, et que son mari, loin d'avoir, de son côté, porté plainte à raison de l'adultère de sa femme, ait, au contraire, déclaré s'opposer aux poursuites dirigées contre elle (1). (C. pén., 59, 60, 336, 338, 339.)

(Courèges.)

Par un arrêt du 29 nov. 1867, le sieur Wiest et la femme Courèges ont été condamnés, le premier pour délit d'entretien d'une concubine au domicile conjugal, la seconde pour complicité de ce délit. — Sur le pourvoi en cassation par eux formé, M. le conseiller du Bodan, chargé du rapport, a présenté les observations suivantes :

« La concubine, il est vrai, n'a pas, comme ordinairement la femme adultère, l'excuse d'une séduction ou d'une faute isolée, car sa vie se passe, résolûment, dans l'oubli de ses devoirs. La loi ne la punit cependant pas pour le seul fait de son immoralité; il faut, de plus, qu'elle ait été entretenue dans la maison conjugale de son complice; alors, de l'aveu de tous, elle sera punissable, si elle est fille ou affranchie des liens du mariage. — Mais si elle est mariée, sa honte pourra-t-elle donc être révélée sans le consentement de son mari, et même alors qu'il protesterait, comme ici, contre la poursuite dont sa femme est l'objet?—Le sieur Courèges se prévaut des raisons du législateur, qui, en édictant l'art. 336, a voulu protéger l'honneur des familles et leur paix intérieure. S'il y a un malheur pour le mari, il a souhaité que le public l'ignorât et que les enfants conservassent le droit de respecter leur mère.—On répondra sans doute au mari que sa femme n'est pas poursuivie pour le délit puni par l'art. 336, mais pour complicité du délit puni par l'art. 339. Le mari repoussera cette distinction en disant que le résultat de la poursuite dirigée, dans ce dernier cas, contre sa femme, n'en sera pas moins de la faire considérer comme épouse adultère et bien plus coupable encore, puisqu'elle aura été la complice d'un mari concubinaire.—Ces considérations, quelle qu'en puisse être la valeur, ne paraissent pas avoir fixé l'attention du législateur; rien, soit dans les discours des orateurs du Gouvernement en 1810, soit dans les discussions qui ont précédé la révision du Code pénal en 1832, n'indique que sa prévoyance les ait envisagées.—Dans de telles circonstances, sera-t-il permis d'hésiter devant des textes géné-

---

(1) C'est un point maintenant bien certain que la concubine, comprise dans la poursuite pour adultère dirigée par une femme contre son mari, est passible, à titre de complice, des peines encourues par ce dernier : Cass. 16 nov. 1855 (P.1856.1.395.—S.1856.1.184), et la note; Angers, 4 fév. 1856 (P.1856.2.331.—S.1856.2.240); Limoges, 1er déc. 1859 (P.1860.767.-S.1860.2.177); Amiens, 26 mars 1863 (P.1863.904.—S.1863.2.132). L'arrêt que nous recueillons confirme cette doctrine. — Mais ce qui, dans l'espèce, pouvait sembler de nature à faire naître quelque doute, c'est que la concubine, poursuivie comme complice, était elle-même mariée, et que son mari, loin de dénoncer l'adultère dont elle était prévenue, s'opposait à ce qu'il fût donné suite, en ce qui la concernait, à l'action dirigée contre l'auteur principal du délit. Or, on sait que, d'après l'art. 336, C. pén., l'adultère de la femme ne peut être dénoncé que par le mari. Deux intérêts, tous deux respectables, se trouvaient donc en présence : celui de la femme outragée, venant demander justice contre son mari et contre la complice de celui-ci; l'intérêt du mari de la concubine, venant revendiquer, pour l'honneur de son nom et de sa famille, le bénéfice de la disposition de l'art. 336 précité.—La Cour de cassation n'a pas pensé que cette disposition dût recevoir son application au cas dont il s'agit. Il lui a paru, et avec raison selon nous, que le droit de *veto* réservé au mari doit être limité, dans son exercice, au cas où c'est lui qui souffre principalement et même exclusivement de l'inconduite de sa femme. Le silence du mari suppose son pardon; mais ce pardon, il n'appartient au mari de le donner qu'en ce qui concerne l'offense qui lui est faite personnellement, et il ne saurait l'imposer à la femme légitime qui, elle aussi, a été outragée par le fait de l'adultère.—Il ne faut pas d'ailleurs étendre au delà des cas spécialement prévus par la loi les conséquences de la doctrine qui fait de l'adultère un délit privé, et, comme le dit très-justement M. Bedel, *Tr. de l'adultère*, n. 57, « dans ce conflit, il faut opter pour la solution que réclament les mœurs à venger, et dire que la complice, fût-elle mariée, peut être accusée par l'épouse intéressée ». Cela avait déjà été, du reste, jugé par les deux arrêts de Limoges et d'Amiens indiqués plus haut. Il est vrai que, dans l'espèce de ces arrêts, le mari de la femme complice de l'adultère s'était borné à ne pas porter plainte contre elle, et que, dans la nôtre, il avait fait plus, en s'opposant formellement à la poursuite en ce qui la concernait. Mais il est aisé de voir que cette nuance est sans importance aucune quant à la solution de la question.

raux et absolus? L'art. 339 ne distingue pas entre la femme mariée et la femme libre ou affranchie du lien conjugal. Il ne dit pas que la concubine ne pourra être poursuivie que du consentement de son mari. Cet article et l'art. 336 confèrent, le premier à l'épouse, le second à l'époux, des droits de même nature, également considérables, indépendants l'un de l'autre et qui doivent s'exercer avec une égale liberté. Les articles du Code pénal relatifs à la complicité ont aussi une portée générale qui n'admet d'autres exceptions que celles établies par un texte spécial; or, aucune dérogation au principe de la complicité n'existe au profit de la concubine (*Théor. C. pén.*, 4e édit., t. 1, p. 362-363); elle est donc atteinte par les art. 59 et 60, puisque, d'ailleurs, sa coopération aux actes qui ont consommé la violation de la foi conjugale, dans les circonstances exprimées en l'art. 339, constitue évidemment un cas de complicité. S'il fallait à tout prix essayer de concilier les art. 336 et 339, ne serait-il pas permis de dire que l'art. 339 est une dérogation au principe *Maritus solus genitalis thori vindex*; dérogation impérieusement exigée par la nécessité de maintenir intact le droit réservé à l'épouse outragée de déférer sa rivale aux tribunaux? Et dans le doute, ne faudrait-il pas préférer la solution que réclame la sainteté du lien conjugal? C'est ce qu'il appartiendra à la Cour de décider. »

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Sur le moyen fondé, 1° sur une prétendue violation de l'art. 336, C. pén., en ce que la poursuite de la femme pour délit d'adultère ne peut avoir lieu que sur la dénonciation du mari, et que Courèges, loin d'avoir consenti à la poursuite dirigée contre sa femme, s'y est formellement opposé; 2° sur une fausse application des art. 59 et 60, même Code;—Sur la première branche du moyen: — Attendu que si l'art. 336 susénoncé reconnaît au mari seul le droit de dénoncer l'adultère de sa femme, l'art. 339 prérappelé accorde à la femme dont le mari a entretenu une concubine dans la maison conjugale un droit non moins explicite et non moins absolu; que ces droits corrélatifs et de même nature sont indépendants l'un de l'autre et doivent s'exercer avec une entière liberté, sous les seules conditions prescrites par le législateur; — Qu'aucune disposition ne fait dépendre l'exercice du droit accordé à la femme par l'art. 339 de la condition que le mari de la concubine autorisera la poursuite de celle-ci comme complice de l'époux concubinaire; — Attendu que, quand il ne s'agit plus de protéger le mari par l'application de l'art. 336, mais de donner protection à une épouse dont le conjoint a entretenu une concubine dans la maison conjugale et d'arriver ainsi à l'application de l'art. 339, le droit de plainte appartient à la partie lésée, et la dénonciation émanée de l'épouse outragée saisit légalement la justice des faits qu'elle impute à son mari et, par suite, à la complice de celui-ci, lors même que cette complice serait elle-même engagée dans les liens du mariage, la loi n'ayant fait aucune distinction à cet égard; que seulement une pareille plainte a pour résultat de provoquer l'application, non de l'art. 336, mais de l'art. 339, C. pén.; — Qu'ainsi l'exception tirée du défaut de plainte de Courèges n'est pas fondée; — Sur la seconde branche du moyen: — Attendu que les dispositions des art. 59 et 60, C. pén., sont générales et s'appliquent à tous les crimes et délits, à moins d'une dérogation spéciale de la loi; qu'une semblable dérogation n'existe pas au profit de la concubine, laquelle est dès lors et nécessairement atteinte par ces articles, sa coopération aux actes qui ont consommé la violation de la foi conjugale constituant évidemment un cas de complicité; — Que, dans de semblables circonstances de droit et de fait, l'arrêt attaqué, en condamnant les demandeurs, loin d'avoir violé les art. 336, 339, 59 et 60, C. pén., a fait de ces dispositions législatives une juste et saine application; — Rejette, etc.

Du 28 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; du Bodan, rapp.; Charrins, av. gén.; Morin, av.

CASS.-CRIM. 14 décembre 1867.

RÈGLEMENT DE POLICE, PRÉFETS, VOIE PUBLIQUE, IMMONDICES, MATIÈRES INSALUBRES.

Les préfets ne peuvent prendre des arrêtés de police, même s'appliquant à toutes les communes de leur département, qu'autant que ces arrêtés ont pour objet des mesures de sûreté générale (1). (L. 18 juill. 1837, art. 9; C. pén. 471, n. 15.)

Ainsi, est illégal et non obligatoire, comme manquant de ce caractère, l'arrêté préfectoral qui, réglementant la police municipale et rurale, interdit de jeter et de laisser séjourner sur la voie publique et dans les rues, places et marchés, des immondices, résidus de ménage ou toutes autres matières pouvant se corrompre et produire des exhalaisons nuisibles, alors que cette interdiction n'a pour objet ni de faire cesser ni de prévenir une épidémie dans le département.

Le fait par un individu d'avoir uriné dans un lieu public constitue-t-il une contravention à la défense de jeter ou exposer sur la voie publique des immondices ou matières pouvant se corrompre et provoquer des exhalaisons insalubres? — Rés. nég. par le jugement attaqué.

(Crassus et Dumesthé.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu le mémoire produit à

(1) C'est là un principe certain. V. Cass. 28 août 1862 (P.1863.607.—S.1863.1.106), et le renvoi; 6 nov. 1863 (P.1864.481.—S.1864.1.51).—V. cependant en sens contraire, M. Batbie, *Dr. publ. et admin.*, t. 4, n. 135 et 141.

l'appui du pourvoi par le commissaire de police remplissant les fonctions du ministère public près le tribunal de simple police du canton de Gimont (Gers), ensemble l'art. 22 du règlement général du préfet du Gers du 12 sept. 1855; — Attendu que Crassus et Dumesthé étaient poursuivis pour avoir contrevenu à l'art 22 du règlement général du préfet du Gers du 12 sept. 1855, conçu en ces termes : « Il est interdit... de jeter et de laisser séjourner sur la voie publique et dans les rues, places et marchés, des immondices, résidus de ménage ou toutes autres matières pouvant se corrompre et provoquer des exhalaisons de nature à compromettre la salubrité; » — Attendu que le jugement attaqué constate, en fait, que les inculpés ont uriné sous la halle de Gimont, le 1er sept. 1867, vers dix heures du soir, et décide, en droit, que le fait isolé de deux personnes cédant à un besoin naturel d'uriner dans une rue ou dans une place publique ne saurait être confondu avec l'action de jeter des matières pouvant se corrompre et provoquer des exhalaisons capables de compromettre la salubrité; que telles ne peuvent être, en effet, les conséquences de ce fait, puisqu'il suffit d'un léger courant d'air et de l'absorption de la poussière pour en effacer la trace; — Attendu qu'avant toute interprétation du règlement préfectoral dont il s'agit, il convient d'examiner si ledit règlement est légal et obligatoire; — Mais, attendu que ledit règlement est expressément et uniquement fondé sur la nécessité de rendre uniformes dans le département du Gers et de compléter les arrêtés municipaux insuffisants, incomplets ou tombés en désuétude, et qu'il a pour titre : « *Règlement général de police municipale et rurale;* » — Attendu qu'à ce point de vue, qui n'intéresse pas la sûreté générale, l'interdiction dont il s'agit, qui n'a pour objet, ni de faire cesser ni de prévenir une épidémie dans le département, est une mesure de police purement locale qui ne saurait rentrer dans les attributions du préfet; — D'où il suit qu'en prononçant une telle interdiction, le préfet du Gers a excédé ses pouvoirs, et que ladite interdiction n'est ni légale ni obligatoire; — Rejette, etc.

Du 14 déc. 1867. — Ch. crim. — MM. le cons. Faustin Hélie, prés.; de Gaujal, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 17 janvier 1868.

RÈGLEMENT DE POLICE, PRÉFET, CHIENS, ABROGATION, DÉSUÉTUDE.

Est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral qui défend de laisser errer les chiens sans muselière, alors qu'il a pour objet de prévenir les accidents calamiteux, un tel arrêté étant par cela même pris dans l'intérêt de la sûreté générale (1). (L. 18 juill. 1837, art. 9; C. pén., 471, n. 15.)

Les règlements de police ne peuvent être déclarés abrogés par désuétude (2). (C. pén., 475, n. 15.)

(Prat.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Prat était traduit devant le juge de police pour avoir, le 3 oct. 1867, en laissant errer son chien sur la voie publique, 1° enfreint l'art. 1er de l'arrêté préfectoral du 15 juin 1852, qui défend de laisser errer les chiens en tout temps sans muselière; 2° enfreint l'article 475, n. 7, C. pén., en laissant errer le même chien, animal malfaisant, qui a mordu un enfant à la lèvre; — Attendu que l'arrêté préfectoral précité, ayant été pris pour prévenir les maladies et les accidents calamiteux qui peuvent être occasionnés par les chiens errants sur la voie publique, a été pris par cela même dans l'intérêt de la sûreté générale, et qu'il est, par conséquent, légal et obligatoire; — Attendu qu'à tort le jugement attaqué a considéré cet arrêté comme abrogé par désuétude; — Attendu que les lois et règlements ne peuvent être abrogés que quand l'abrogation est expresse ou qu'elle résulte implicitement et nécessairement de dispositions nouvelles inconciliables avec les dispositions anciennes; — Attendu que l'arrêté du préfet de l'Ardèche du 15 juin 1852, n'ayant été rapporté ni expressément ni implicitement, était toujours en vigueur; — Attendu, dès lors, que la relaxe prononcée par le jugement attaqué ne serait justifiée qu'autant que le fait constitutif de la contravention aurait été légalement dénié par le juge; — Mais attendu que le jugement attaqué n'examine même pas le fait incriminé; qu'il ne le conteste ni ne le dénie; que, dès lors, la décision manque de base légale et constitue une violation de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810; — Casse le jugement du trib. de police de Serrières du 31 oct. 1867, etc.

Du 17 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; de Gaujal, rapp.; Charrins, av. gén.

CASS.-CRIM. 25 janvier 1868.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL, JUGEMENT PAR DÉFAUT, QUESTION PRÉJUDICIELLE.

Doit être réputé par défaut le jugement du tribunal correctionnel qui, après avoir accordé au prévenu un sursis pour faire juger une question préjudicielle de propriété par lui élevée, et continué la cause à un jour fixe,

---

(1) On sait que, d'après un principe bien constant, les préfets ne peuvent prendre des arrêtés de police, même s'appliquant à toutes les communes de leur département, qu'autant que ces arrêtés ont pour objet des mesures de sûreté générale. V. l'arrêt qui précède.

(2) Cela est bien certain. V. Cass. 8 janv. 1864 (P. 1864.844. — S. 1864.1.247), et la note.

statue sur la prévention, en l'absence du prévenu, à l'audience ainsi indiquée : ce jugement est donc susceptible d'opposition (1). (C. instr. crim., 186 et 187.)

(Neuville.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 186 et 187, C. instr. crim.; — Attendu que Neuville, appelant d'un jugement contradictoirement rendu contre lui par le tribunal de simple police du canton de Meulan, qui le condamnait à 5 francs d'amende pour usurpation sur un chemin public, a pris devant le tribunal de police correctionnelle de Versailles, jugeant en appel de simple police, à l'audience du 24 avril 1866, des conclusions tendant à ce qu'il lui fût accordé un sursis pour faire statuer sur la question de propriété qu'il soulevait relativement au sol du chemin dont il s'agit; qu'à cette audience du 24 avril 1866, le tribunal d'appel, faisant droit à ces conclusions, a sursis à statuer pendant quatre mois, temps pendant lequel Neuville serait tenu de faire juger par les tribunaux compétents la question préjudicielle de propriété, et a continué la cause au 21 août alors prochain, jour auquel le prévenu serait tenu de comparaître sans citation nouvelle; — Attendu qu'à l'audience du jour indiqué, 21 août 1866, un jugement du tribunal correctionnel de Versailles, après avoir constaté que Neuville ne se présentait pas, ni personne pour lui, a confirmé le jugement frappé d'appel par Neuville et ordonné que ce jugement sortirait effet; — Attendu que Neuville a formé opposition en temps utile à ce dernier jugement; mais qu'à la date du 30 juill. 1867, le jugement attaqué devant la Cour a dit «qu'il n'y avait lieu de recevoir Neuville opposant au jugement du 21 août 1866, par le motif que, bien que Neuville n'eût pas comparu à l'expiration des délais qui lui avaient été impartis, le jugement du 21 août 1866 n'en était pas moins contradictoire»; — Attendu qu'il faut reconnaître, au contraire, que ce jugement du 21 août 1866 a été rendu par défaut contre Neuville; qu'en effet, à l'audience du 24 avril 1866, Neuville avait excipé d'un droit de propriété et demandé un sursis avec renvoi à fins civiles; que le jugement du même jour, adoptant ces conclusions, sursit à statuer pendant quatre mois, temps pendant lequel le prévenu serait tenu de faire juger par les tribunaux compétents la question préjudicielle de propriété, et continua la cause au 21 août suivant; que, quand l'affaire revint à l'audience ainsi fixée, le débat s'ouvrait sur les conséquences que devaient avoir le jugement du 24 avril et l'inexécution du renvoi à fins civiles, et ne pouvait être rendu contradictoire que par la présence et par la défense du prévenu; — Que, celui-ci ne s'étant pas présenté, ni personne pour lui, le jugement qui est intervenu le 21 août était par défaut et susceptible d'opposition; — Attendu qu'en jugeant le contraire, le jugement attaqué du 30 juill. 1867 a commis une violation, par fausse application, des art. 186 et 187 précités, C. instr. crim.; — Casse le jugement rendu par le tribunal correctionnel de Versailles le 30 juill. 1867, etc.

Du 25 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Barbier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Michaux-Bellaire, av.

(1) V. anal. en ce sens, Cass. 23 fév. 1867 (P.1867.974.—S.1867.1.362).

CASS.-CRIM. 22 février 1868.

EAUX, RÈGLEMENT ADMINISTRATIF, CONTRAVENTION, RESPONSABILITÉ, PRÉPOSÉ.

Le règlement administratif relatif au régime et à la distribution des eaux destinées à l'irrigation, est obligatoire pour les propriétaires personnellement; en sorte que les contraventions à ce règlement leur sont imputables, et qu'ils se trouvent passibles des peines prononcées par la loi à raison de ces contraventions, alors même qu'elles seraient l'œuvre de leurs préposés (2). (C. pén., 471, n. 15.)

Il y a contravention à un règlement d'irrigation interdisant tout changement aux prescriptions qu'il ordonne, dans le fait du propriétaire qui dérive, sur une parcelle irrigable par les eaux d'un canal désigné, les eaux d'un autre canal, alors même que cette dérivation aurait lieu pendant les heures attribuées au propriétaire.

(Lucet.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 4, C. pén., et de la fausse application de l'art. 9 du règlement de 1855, en ce que le demandeur aurait été déclaré pénalement responsable d'un fait auquel il n'avait pas personnellement participé : — Attendu que, s'il est vrai que nul ne peut être pénalement responsable du fait d'autrui, il est toujours nécessaire de rechercher, eu égard à la nature même de l'infraction, quel est l'individu qui doit en être considéré comme l'auteur; — Attendu qu'il s'agissait, dans la cause, de l'application d'un règlement relatif au régime et à la distribution des eaux destinées à l'irrigation d'un certain nombre de parcelles de terre, et que le profit devant en revenir aux propriétaires de ces parcelles, c'était également à eux que, par la nature même des choses, devaient s'adresser directement les prescriptions impératives de ce règlement; — Attendu qu'en effet, l'ensemble de ses disposi-

(2) V. conf., Cass. 5 juin 1856 (P.1857.190.—S.1856.1.768) et 3 avril 1857 (P.1858.134.—S.1857.1.749).

tions, et notamment les art. 1, 2 et 9, imposent expressément aux concessionnaires certaines obligations dont l'inaccomplissement, soit par eux, soit par leurs préposés, constitue une infraction personnelle dont ils peuvent être déclarés pénalement responsables;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'art. 3 du règlement de 1855, en ce que le jugement attaqué aurait vu une infraction dans l'usage fait des eaux pour une autre parcelle que celle indiquée au tableau, mais pendant les heures attribuées au concessionnaire:—Attendu que, de l'art. 3 du règlement de 1855, aussi bien que de toute l'économie de ses dispositions, et notamment du tableau qui y est joint, il résulte qu'aucun changement ne peut être apporté par les concessionnaires, ni au mode de prise des eaux, ni à leur distribution entre les différentes parcelles, ni, en un mot, aux diverses prescriptions réglementaires ayant pour objet d'en régler l'usage et le régime;—Et attendu, en fait, qu'il est constaté par trois procès-verbaux distincts que le sieur Lucet, aux dates indiquées dans ces procès-verbaux, a dérivé, au moyen d'un chenal en bois, les eaux du canal n. 4, pour les déverser sur une parcelle de terre irrigable par les eaux du canal n. 5; d'où il suit qu'il a ainsi apporté un changement au régime des eaux et contrevenu au règlement de 1855;—Rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal de police de Constantine du 6 juill. 1867.

Du 22 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Guyho, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Duboy, av.

CASS.-crim. 7 février 1868.

1° Appel correctionnel, Rapport, Président.—2° Outrage, Fonctionnaire public, Désignation.

1° *Le rapport prescrit par l'art.* 209, *C. instr. crim., au cas d'appel en matière correctionnelle, peut être fait par le président, aussi bien que par un conseiller* (1).

2° *L'outrage envers des fonctionnaires publics est punissable, bien que ces fonctionnaires n'aient pas été nommés par le prévenu, alors que les juges constatent que les circonstances en rendent la désignation non équivoque* (L. 25 mars 1822, art. 6.)

(Fabrégat.)—arrêt.

LA COUR;—Sur le premier moyen, fondé sur la violation de l'art. 209, C. instr. crim., en ce que le rapport prescrit par cet article aurait été fait par le président de la chambre des appels de police correctionnelle, au lieu de l'être par un conseiller:—Vu les art. 1er et 4 de la loi du 20 avril 1810, 1er du décret du 6 juill. de la même année;—Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles que le mot *conseiller* s'applique généralement, dans les Cours impériales, à tous les magistrats appelés à juger, quels que soient d'ailleurs le rang qu'ils occupent et la position hiérarchique qui leur est attribuée;—Que, notamment, le président n'est, dans la chambre de Cour impériale où il siége, que le premier des conseillers;—Que, dès lors, le président de la chambre des appels de police correctionnelle tient de sa situation le droit de faire des rapports dans les affaires qui y sont portées;

Sur le deuxième moyen, fondé sur la violation de l'art. 6 de loi du 25 mars 1822, en ce que l'arrêt attaqué aurait à tort déclaré que les paroles prononcées par Fabrégat et considérées comme outrageantes auraient été dirigées contre le maire et l'adjoint de Béziers, alors que le prévenu n'avait nommé ni l'un ni l'autre de ces fonctionnaires et avait affirmé à l'audience n'avoir pas eu l'intention de les outrager:—Attendu que l'arrêt attaqué a formellement reconnu « *qu'en affirmant que des fraudes avaient été commises aux dernières élections municipales, et en déclarant qu'il voulait, à l'aide de l'empreinte du cachet dont il était porteur, empêcher leur renouvellement*, le prévenu a eu directement en vue le maire et l'adjoint, *et surtout le maire, que la loi charge spécialement de prendre les mesures nécessaires pour la garde des boîtes du scrutin* »; qu'il a ajouté que « *c'est en cédant à des sentiments de rancune et d'irritation à l'égard de l'administration qui lui avait succédé*, » que le prévenu a tenu les propos incriminés;—Attendu que ces déclarations sont souveraines, et qu'en faisant résulter de leur ensemble l'existence du délit imputé, la Cour impériale a fait une saine application de l'art. 6 de la loi du 25 mars 1822;—Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 9 déc. 1867.

Du 7 fév. 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; de Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Bellaigue, av.

CASS.-crim. 22 février 1868.

Chasse, Oiseaux de passage, Préfets.

Le droit dont sont investis les préfets de fixer l'époque et les modes et procédés de chasse des oiseaux de passage, ne comprend pas celui de déterminer d'une manière limitative les espèces d'oiseaux de passage dont la chasse sera permise (2). (L. 3 mai 1844, art. 9.)

---

(1) La Cour suprême s'était déjà prononcée en ce sens par un arrêt du 2 fév. 1854 (aff. *Marquis*), motivé « sur ce que le président d'une juridiction n'est que le premier des juges qui la composent. »

(2) La solution contraire, adoptée par la Cour

(Broussac.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 9, § 3, de la loi sur la police de la chasse du 3 mai 1844, et de la fausse application de l'art. 12 de ladite loi: — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 9 précité, « les préfets des départements, sur l'avis des conseils généraux, prendront des arrêtés pour déterminer: 1° l'*époque* de la chasse *des oiseaux de passage*... et les *modes et procédés* de cette chasse; » — Attendu que les droits des préfets sont restreints, à cet égard, par les termes mêmes de cette disposition, aux seuls objets qu'elle prévoit, à savoir: l'*époque* et les *modes et procédés* de cette chasse, et qu'ils ne peuvent s'étendre jusqu'à la détermination des diverses espèces d'oiseaux de passage sur lesquels elles pourraient s'exercer; — Que cette interprétation ne ressort pas seulement de ce qu'il y a de précis dans le texte même de la loi sur ce point, mais encore du rapprochement et de la combinaison de ce texte avec ceux qui suivent, relativement *au gibier d'eau et aux animaux malfaisants et nuisibles*; — Que, pour *le gibier d'eau* comme pour les oiseaux de passage, la loi, laissant en dehors les modes et procédés, se borne à autoriser les préfets à prendre des arrêtés pour déterminer le *temps pendant lequel il sera permis de le chasser*, tandis que, pour les *animaux malfaisants et nuisibles*, elle permet leur destruction en tout temps, et n'exige d'arrêté que pour déterminer les espèces mêmes sur lesquelles ce droit de destruction pourra porter; — Qu'il suit de là que les préfets ne peuvent, après avoir fixé l'époque et les modes et procédés de la chasse des oiseaux de passage, déterminer limitativement les espèces sur lesquelles cette chasse pourra s'exercer, sans excéder les limites de la délégation législative résultant pour eux de l'art. 9, § 3, ci-dessus visé; — Et attendu, en fait, que, par son arrêté du 8 fév. 1862, le préfet du Cantal a énuméré, dans l'art. 3 dudit arrêté, les oiseaux qu'il considérait comme oiseaux de passage, et n'a pas compris dans cette énumération la variété de grive appelée communément *tourd* ou *tourde*; — Que l'arrêt attaqué, sans examiner si la tourde est ou n'est pas un oiseau de passage, a admis comme étant limitative l'énumération faite dans l'arrêté, considéré, à la suite, le fait de chasse de cet oiseau comme constituant le délit prévu et puni par le paragraphe 1er de l'art. 12 précité, et condamné Antoine Broussac aux peines édictées par cet article; qu'en statuant ainsi, ledit arrêt en a fait une fausse application et a manifestement violé l'art. 9, § 3, de la loi du 3 mai 1844; —Casse l'arrêt de la Cour de Riom du 9 avril dernier.

Du 22 fév. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Nouguier, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Groualle av.

CASS.-CRIM. 17 janvier 1868.

1° TRIBUNAL DE POLICE, DÉBATS, CLÔTURE, TÉMOIN (AUDITION DE), MINISTÈRE PUBLIC. — 2° RÈGLEMENT DE POLICE, DÉBIT DE BOISSONS, AUBERGISTE, IVRESSE.

1° *Devant le tribunal de police, les débats restent ouverts jusqu'au prononcé du jugement* (1). (C. instr. crim., 153.)

Par suite, il ne résulte aucune nullité de ce qu'un témoin a été entendu après les réquisitions du ministère public, sans que ce dernier ait, après cette audition, pris de nouvelles conclusions, s'il n'a pas cessé d'être présent, et s'il n'a pas été empêché de réitérer ses conclusions avant le prononcé du jugement (2).

2° *Si l'arrêté préfectoral portant défense aux cafetiers, cabaretiers et débitants de boissons de recevoir dans leur établissement des gens ivres* (3), *doit s'appliquer aux aubergistes qui joignent à leur profession un débit de boissons à consommer sur place* (4), *cette disposition n'est point cependant applicable à l'aubergiste qui n'a fait que recueillir un voyageur ivre dans son auberge pour lui assurer un gîte et pour le mettre à même de prendre du repos, mais sans le recevoir dans son débit et sans lui donner à boire* (5). (C. pén., 471, n. 15.)

(Hubert Laurent.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen fondé sur la violation de l'art. 153, C. instr. crim., en ce qu'un témoin aurait été entendu alors que le débat était clos et sans que le ministère pu-

---

de Riom dans l'arrêt ici cassé, l'avait été déjà par un autre arrêt de cette même Cour du 20 mai 1863 (P.1865.1006.—S.1865.2.253). V. la note jointe à ce dernier arrêt, et *adde* dans le sens de la décision ci-dessus, MM. Giraudeau et Lelièvre, *la Chasse*, n. 537.

(1-2) Cela ne saurait être contesté, puisque le ministère public a, jusqu'au dernier moment, le droit de prendre de nouvelles conclusions ou de modifier les premières qu'il a prises: Cass. 2 juin 1865 (P. 1866.62. — S.1866.1.38), et la note.

(3) V. sur la légalité d'un tel arrêté, Cass. 8 janv. et 2 juin 1864, et 23 mars 1865 (P.1865. 1212.—S.1865.1.469), et la note.

(4) La Cour de cassation s'est prononcée dans ce sens par un arrêt du 16 mars 1863 (P.1866. 59.—S.1866.1.37).

(5) Mais la contravention à l'arrêté préfectoral portant défense de donner à boire ne saurait être excusée sous prétexte que le débitant de boissons ne se serait point aperçu de l'ivresse de l'individu qu'il a reçu dans son établissement: Cass. 30 nov. 1860 (P.1861.488. — S.1861.1.195). V. aussi Cass. 8 janv. 1864 et 23 mars 1865 précités.

blic, qui avait préalablement requis l'application de la loi contre l'inculpé, eût, après cette audition, résumé l'affaire et pris de nouvelles conclusions : — Attendu que, à la différence de ce qui a lieu devant la Cour d'assises et de ce que prescrit l'art. 335, C. inst. crim.. l'art. 153 ne contient aucune disposition relative à la clôture des débats; d'où la conséquence que, devant les tribunaux de police, les débats restent ouverts jusqu'à la prononciation du jugement; — Attendu, d'ailleurs, que si, dans l'espèce, il ne résulte pas du jugement que, après l'audition du témoin, le ministère public ait résumé l'affaire et donné de nouvelles conclusions, cette omission ne peut avoir pour effet de vicier la procédure, alors qu'il est constaté que le ministère public n'a pas cessé d'être présent, qu'il a donné ses conclusions dans le cours des débats, et qu'il n'a pas été empêché de les réitérer avant la prononciation du jugement;

Sur le moyen du fond, tiré d'une prétendue violation de l'art. 1 de l'arrêté préfectoral du 24 août 1861 et de l'art. 471, n. 15, C. pén.: — Attendu que l'art. 1 de l'arrêté est ainsi conçu : « Défense est faite aux cafetiers, cabaretiers et débitants de boissons de recevoir dans leur établissement des gens ivres et de laisser boire jusqu'à l'ivresse les personnes qui s'y seront introduites...; » — Attendu que, si cet article doit s'appliquer aux aubergistes qui joignent à l'exercice de leur profession un débit de boissons à consommer sur place, on ne peut en étendre les termes à ceux qui, sans recevoir un homme ivre dans leur débit et sans lui donner à boire, ne le recueillent que pour lui assurer un gîte et pour le mettre à même de prendre du repos ; — Et attendu qu'il résulte, tant du procès-verbal de la gendarmerie que du jugement attaqué (rendu par le trib. de police de Montmédy le 16 nov. 1867) que l'inculpé a logé dans son auberge, à Quincy, le nommé Jean Fage, étranger à la commune, et que cet homme, étant rentré le soir en état d'ivresse, s'est vu refuser à boire et n'a été admis qu'à titre de voyageur ; — Que, dans cet état des faits, le jugement attaqué, en refusant d'appliquer à l'inculpé la peine de l'art. 471, C. pén., a fait une saine interprétation de l'arrêté préfectoral ci-dessus visé et n'a encouru aucune censure; — Rejette, etc.

Du 17 janv. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; De Carnières, rapp.; Charrins, av. gén.

GRENOBLE 23 août 1867.

1° Ordre, Consignation, Frais, Production, Déchéance, Femme séparée de biens, Autorisation maritale, Conseil judiciaire, Pièce nouvelle. — 2° Demande nouvelle, Sous-ordre.

1° *L'adjudicataire qui use de la faculté de consigner son prix avant la clôture de l'ordre, doit supporter, comme étant faits dans son intérêt et constituant son titre de libération, les frais du dépôt et de l'ordonnance à intervenir, comme aussi ceux relatifs à la radiation de l'inscription d'office* (1). (C. Nap., 1260; C. proc., 777.)

La déchéance prononcée par l'art. 755, C. proc., contre les créanciers qui n'ont pas produit dans les 40 jours de la sommation à eux faite, n'est pas applicable à la femme séparée de biens qui, en formant dans le délai légal sa demande en collocation pour les frais de la séparation, n'a pas produit tous les titres à l'appui, si d'ailleurs la liquidation des reprises n'ayant pas encore eu lieu, le montant de tous les frais ne pouvait être connu au moment de la demande en collocation : la production des titres est régulièrement faite plus tard, alors surtout qu'elle a lieu sans sursis ni perte de temps pour l'ordre, et par conséquent sans préjudice pour la masse des créanciers (2).

La femme séparée de biens qui, à l'appui d'une demande en collocation pour ses reprises dans un ordre ouvert sur son mari, a produit, dans le délai fixé par l'art. 754, C. proc., son contrat de mariage, mais sans pouvoir préciser exactement tous ses chefs de réclamation, en l'absence d'une liquidation définitive de ses reprises, est recevable à le faire dans le cours des contredits ou à l'audience (3).

---

(1) V. en ce sens, Cass. 4 avril 1854 (P.1854.2.78.—S.1854.1.331); MM. Chauveau, *Proc. d'ordre*, quest. 2619 *duodec.*; Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, t. 2, n. 535 ; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Ordre*, n. 117 ; Seligman, *Explic. théor. et prat. de la loi de* 1858, n. 687 et suiv. — Suivant MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, t. 2, n. 596, l'adjudicataire doit supporter non-seulement les frais de consignation proprement dits, mais généralement tous les frais de la procédure qu'entraîne la consignation, tels, par exemple, que le coût du dire par lequel il déclare sur le procès-verbal l'existence de la consignation, celui de la sommation par laquelle le saisi ou le vendeur est mis en demeure de contredire, et enfin celui de l'acte par lequel l'adjudicataire somme le vendeur de lui rapporter dans la quinzaine mainlevée des inscriptions existantes.

(2) Il est généralement admis qu'une demande en collocation peut n'être pas accompagnée de tous les titres justificatifs, et que le créancier est admissible à fournir ultérieurement les pièces à l'appui de sa production. V. Cass. 3 juin 1867 (P.1867.493.—S.1867.1.200), et la note. *Adde* M. Rodière, *Compét. et proc.*, t. 2, p. 340.

(3) Comp. Cass. 19 août 1863 (P.1864.418.—S.1864.1.26). V. aussi la note 2 qui précède.

La femme séparée de biens a capacité pour produire seule et sans autorisation de son mari dans un ordre ouvert sur celui-ci; et, dès lors, elle est soumise à la déchéance résultant du défaut de production dans le délai légal, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper du point de savoir si elle est autorisée (1). (C. Nap., 215; C. proc., 754 et 755.)

La même décision est applicable à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire. (C. Nap., 513.)

Un créancier contesté n'est pas fondé à se prévaloir de ce que le titre qu'on lui oppose n'a pas été déposé au greffe avant les trois jours qui précèdent l'audience, lorsque ce titre est une décision judiciaire dans laquelle le créancier a été partie principale. (C. proc., 761.)

2° *Une demande en sous-ordre est non recevable en appel, comme constituant une demande nouvelle.* (C. proc., 464.)

(La Tour du Pin et synd. Périer C. créanc. la Tour du Pin.)

Un jugement du 9 juill. 1866 avait statué en ces termes : — En ce qui touche les frais de consignation : — Attendu que, aux termes de l'art. 1260, C. Nap., les frais de consignation sont à la charge des créanciers; mais qu'il résulte, toutefois, d'une saine interprétation de ce texte par la jurisprudence, que le consignataire doit néanmoins rester chargé de tous les frais qu'il peut faire dans son intérêt personnel; — Attendu que les frais de consignation en matière d'ordre doivent nécessairement être soumis aux mêmes principes, et qu'il faut, nécessairement aussi, reconnaître que les frais du récépissé de la caisse délivré au moment du dépôt, et ceux d'enregistrement perçus sur ce dépôt et sur l'ordonnance à intervenir, doivent être à la charge du déposant, ce récépissé et l'ordonnance constituant son titre de libération; qu'il doit en être de même des frais de l'ordonnance du juge relative à la radiation de l'inscription d'office, et de ceux relatifs à la formalité de cette radiation ; ces frais ne sont, en effet, commandés que dans l'intérêt du consignataire, pour obtenir l'affranchissement du privilége qui existe sur la propriété, et qui doit subsister jusqu'à sa libération ; — Attendu, en conséquence, qu'il y a lieu de maintenir la disposition du règlement préparatoire sur ce chef de contredit;

« En ce qui touche les conclusions formées par la marquise de la Tour du Pin et les contestations élevées contre ses allocations : — Attendu que la marquise de la Tour du Pin a formellement demandé, par son acte de produit du 18 fév. 1865, le remboursement de ses frais de séparation de biens, et d'autres frais répétables contre son mari, et qu'elle a ainsi satisfait à l'obligation de faire connaître ses prétentions dans les délais de la loi ;—Qu'elle n'a point justifié, il est vrai, au même instant, de tous ses titres à l'appui, mais que cette circonstance ne suffit point à elle seule pour constituer la déchéance établie par l'art. 755, C. proc. civ. ; il est admis, en effet, par la loi elle-même, que des pièces nouvelles peuvent être produites plus tard (C. proc. civ., art. 761) ; ce qui implique une certaine latitude d'appréciation, pour les tribunaux, dans l'admission ou le rejet de la déchéance à prononcer pour le retard dans le dépôt des titres ;—Attendu que, il faut le reconnaître, il était impossible au moment de la production de justifier notamment des frais de séparation de biens, la liquidation des reprises et les frais qui en ont été la suite étant postérieurs à cette époque ;—Que c'est le cas, dès lors, de reconnaître que les justifications faites depuis sont régulières, alors surtout qu'elles ont eu lieu sans sursis, sans délai, et, par suite, sans perte de temps pour l'ordre et sans préjudice pour la masse des créanciers, condition essentielle de notre législation nouvelle ;

« A l'égard d'une somme de 2,615 fr. 76 c. pour frais d'instance qu'elle aurait payés ou qu'elle serait tenue de payer :—Attendu qu'il n'est présenté à l'appui que des notes de frais ou des exécutoires de dépens ne permettant pas d'apprécier leur caractère et de pouvoir reconnaître, en l'état, s'ils sont personnels au mari ou à la femme, et s'ils peuvent être exécutés contre cette dernière, ou bien, enfin, s'ils ne sont pas à la charge des parties qui ont succombé dans les instances qui y ont donné lieu ; que l'absence de justification sur ces divers points ne saurait donner lieu à sursis pour en fournir de plus amples ; — Attendu qu'elle oppose, il est vrai, que, au moment où elle a été sommée de produire, on n'a pas rempli les formalités nécessaires pour la faire autoriser de son mari ; que, d'autre part, elle était alors pourvue d'un conseil judiciaire qui n'a pas été mis en demeure de l'assister, et qu'il résulte de ce concours de circonstances qu'elle n'a pu se présenter régulièrement dans l'ordre, et, par suite, encourir aucune déchéance ;—Attendu que, si bien la jurisprudence s'est montrée quelquefois favorable à cette doctrine sous l'empire du Code de procédure, ce qui n'a pas eu lieu cependant sans controverse (V. Grenoble, 18 août 1824), on ne saurait admettre aujourd'hui que la femme mariée et l'interdit puissent se prévaloir d'une manière trop absolue, dans les ordres, des dispositions des art. 215 et 513,

(1) V. conf., Colmar, 3 avril 1816 (P. chr.), MM. Houyvet, *de l'Ordre*, n. 195; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Ordre*, n. 312. — En sens contraire, Paris, 27 juill. 1850 (P.1851.1.190).—M. Chauveau, *Proc. d'ordre*, quest. 2555 *noviès*, est d'avis qu'une autorisation est nécessaire à la femme pour ester dans une instance d'ordre ; toutefois, il pense que la production pourrait toujours être faite comme mesure conservatoire, sauf à préparer en même temps l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 861 et suiv., C. proc.

C. Nap.; — Qu'il est incontestable, sans doute, que la femme mariée ne peut, en thèse générale, ester en justice sans autorisation de son mari ou de justice, mais que par cela seul on ne saurait induire qu'une femme ne peut pas produire régulièrement dans un ordre, et contredire, sans l'autorisation de son mari;—Il est de règle, en effet, que la femme mariée n'a pas besoin d'autorisation pour prendre des mesures qui ont pour but la conservation ou la sécurité de ses droits; c'est ainsi qu'elle peut requérir seule la transcription prescrite par les art. 171 et 939, C. Nap., et l'inscription de son hypothèque légale, malgré les dangers qu'elle peut encourir dans l'accomplissement de ces actes à raison des nullités, pour vice de forme, dont ils pourraient être entachés. Il résulte même de la discussion au Corps législatif, sur l'art. 717, C. proc., que le législateur, cédant à un sentiment de défiance et de suspicion contre le mari, n'a point voulu que le mari fût prévenu de la notification préalable à la purge; il est de principe, enfin, que la femme, dont l'hypothèque légale n'a pas été inscrite régulièrement, et, par suite, qui n'a pas été sommée de produire, ne peut conserver ses droits sur le prix mis en distribution dans un ordre qu'à la condition de se présenter dans l'ordre, soit avant la clôture du règlement amiable, soit, en cas d'ordre judiciaire, avant l'expiration du délai de production, c'est-à-dire dans les quarante jours de la sommation signifiée aux autres créanciers (C. proc., art. 717 et 772);—D'où il suit que, dans ce cas, la femme mariée est soumise aux déchéances des art. 754 et 755, C. proc., sans se préoccuper du point de savoir si elle est autorisée, car le défaut d'autorisation serait alors son fait personnel;—Attendu que décider le contraire pour le cas où la femme est sommée de produire, ce serait d'abord créer une exception qui n'a pas été établie par la loi et qui n'aurait pas sa raison d'être; l'incapacité restant la même dans l'un et l'autre cas, ce serait créer des difficultés et des entraves dans la marche de la procédure et faire revivre les sentences condamnées par l'expérience et supprimées par la loi nouvelle; ce serait rendre illusoire la déchéance établie contre les créanciers qui ne produisent pas dans les quarante jours de la sommation, alors qu'il est généralement admis en jurisprudence que ce délai ne doit courir qu'à partir de la dernière sommation, alors qu'il faudrait forcément admettre que ce délai ne peut courir contre la femme que du jour où elle est régulièrement assistée et autorisée de son mari, et, à défaut, par justice, alors ensuite que la procédure d'autorisation serait d'autant plus longue que le mari serait présent ou absent, qu'il apporterait par calcul ou par humeur plus ou moins de résistance dans la demande d'autorisation; alors, enfin, qu'il faudrait rechercher si la femme est ou non pourvue d'un conseil judiciaire, comme cela se serait présenté dans l'espèce; — Attendu qu'il faut reconnaître, d'ailleurs, que la procédure d'ordre est une procédure *sui generis* (Cass. 15 mai 1849; P. 1849.2.366. — S. 1849.1. 641), et, par suite, qu'elle ne saurait à ce titre être soumise aux règles du droit commun que le législateur n'a point voulu adopter dans un intérêt d'ordre public, qu'il était même inutile d'introduire pour la conservation des intérêts de la femme, suffisamment protégés par les soins du juge-commissaire chargé de la procédure d'ordre, suffisamment sauvegardés par la vigilance du ministère public chargé de la discussion des incidents; que la femme a été enfin suffisamment autorisée par le tribunal, appelé à statuer sur le sort définitif des droits respectifs des parties;—Attendu, en conséquence, que la marquise de la Tour du Pin est forclose de ce chef, et, par suite, non recevable et mal fondée dans ses prétentions relatives soit à sa créance de 23,600 fr., soit à celle de 2,015 fr. 75 cent.; — Attendu, cependant, qu'on ne saurait se montrer trop sévère dans l'application de cette règle vis-à-vis d'une femme mariée et séparée de biens, produisant dans un ordre ouvert contre son mari en termes généraux et sans précision exacte de tous ses chefs de réclamations, en l'absence d'une liquidation définitive de sa reprise, tant que cette liquidation ordonnée par jugement de séparation de biens n'est point faite; on ne saurait souvent sans injustice exiger plus de précision dans sa production qu'on n'en exige d'elle pour son inscription d'hypothèque en vertu de l'art. 2153, C. Nap., alors surtout que la femme produit son contrat de mariage, acte essentiel dans lequel les créanciers trouvent toujours le germe de tous ses droits par l'examen qu'ils en font pendant le délai des contredits, alors surtout que ce tempérament aux rigueurs de la loi n'a rien de contraire à son texte, puisqu'il n'est pas dit ce que devra contenir la production, et qu'il se concilie avec son esprit, puisque les conclusions précises de la femme mariée dans le cours des contredits ou à l'audience, ne retardent en rien la procédure, seul but que la loi nouvelle a voulu atteindre; — La partie, a dit la Cour de Metz (arrêt du 25 nov. 1857), colloquée dans un ordre pour une somme résultant d'un compte non liquidé, mais qui doit l'être dans un délai fixé par le juge, n'est point forclose par la non-liquidation du compte à l'expiration du délai; mais les autres créanciers peuvent intervenir pour en hâter la conclusion; — Attendu qu'on peut objecter que la liquidation des reprises n'était pas nécessaire pour demander allocation des préciputs et gains de survie mentionnés dans son contrat de mariage; mais qu'il faut reconnaître aussi que le droit était manifesté par la production de cet acte, et que, jusqu'à la liquidation, ce droit pouvait être

modifié, parce qu'il était éventuel;—Qu'il faut tenir compte enfin de la situation spéciale qui est faite à la femme mariée appelée dans un ordre et de la protection qu'il est juste de lui donner à raison de son incapacité; que s'il y a lieu, comme nous l'avons établi, de ne point avoir égard à sa qualité d'incapable, lorsqu'elle peut par cet acte entraîner des lenteurs, il ne saurait en être de même lorsque la faveur dont elle peut jouir dans le cas actuel n'est point de nature à changer les délais et arrêter la marche d'une procédure;

« En ce qui touche les contredits de la faillite Perrier et comp.: — Attendu qu'il n'est pas mieux justifié aujourd'hui qu'il ne l'a été au moment du règlement préparatoire que la société ait été en exercice, et que la commandite réclamée puisse être exigée; — Attendu qu'il résulte même d'un jugement du tribunal de commerce de Versailles du 30 mars 1864, que la société a été dissoute au regard du marquis de la Tour du Pin, et à la demande des gérants eux-mêmes, ce qui justifie pleinement le rejet de l'état préparatoire; — Attendu qu'il est vrai que, sur l'appel, la Cour de Paris a décidé, le 27 mars 1865, que la société Perrier était en droit de se désister du bénéfice du jugement du tribunal, et, par suite, que la société continuait d'exister; mais que, par arrêt du 24 avril 1866, la même Cour, saisie de l'affaire par voie de tierce opposition, a décidé de nouveau que la société était dissoute; — Attendu que vainement on oppose que la dissolution de la société n'est pas établie; que les débats sur les contredits se sont ouverts avant qu'on eût justifié de ce dernier arrêt dont on nie l'existence et qui instituerait la déchéance prévue par les art. 755 et 761, C. proc.;—Que cette exception ne saurait être sincère;—Attendu, en effet, que, si bien il est établi des délais pour produire les titres justificatifs d'une créance ou d'un contredit, il faut reconnaître que la sanction pénale qui résulte du retard apporté dans le dépôt de titres ne doit être admise qu'autant que les retards sont de nature à faire naître des incertitudes sur les droits des parties et à provoquer des lenteurs dans la marche de la procédure, ce qui n'existe point dans la cause, car il faut admettre, d'une part, que, si la société a fonctionné, elle n'a jamais eu, du moins, qu'une existence éphémère, et que, d'autre part, elle n'établit pas ce qu'elle peut être en droit d'exiger sur la commandite;—Qu'il faut enfin tenir pour constant que l'arrêt existe, et que la partie qui veut exciper de la déchéance en connaît toutes les dispositions comme partie principale dans l'instance qui a donné lieu à cet arrêt;—Qu'il ne peut y avoir lieu, dès lors, à la collocation des 200,000 fr. de commandite réclamés;—Par ces motifs, etc. »

Appel, et demande en sous-ordre sur les allocations de la femme comme coobligée avec son mari.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur toutes les questions: — Adoptant les motifs des premiers juges;

Sur la demande en sous-ordre:—Attendu que les demandes en sous-allocation contre la marquise de la Tour du Pin n'ont pas été formulées en première instance, et que, dès lors, il ne doit pas y être fait droit; — Par ces motifs, etc.

Du 23 août 1867.—C. Grenoble, 2e ch. — MM. Petit, prés.; de Bionval, av. gén.

AIX 19 juin 1868.

ARCHITECTE, SIGNATURE, PROPRIÉTAIRE, CHANGEMENTS.

Est valable et obligatoire pour le propriétaire qui l'a acceptée, la convention par laquelle un architecte a stipulé le droit d'apposer son nom sur la façade de l'édifice dont il a fourni les plans et les dessins (1).

Mais une telle stipulation n'emporte pas par elle-même, à moins d'une convention spéciale, le droit pour l'architecte de s'opposer aux changements ou additions que le propriétaire voudrait introduire dans la construction (2).

(1-2) Les questions résolues par l'arrêt que nous recueillons ne manquent ni d'intérêt, ni, sous certains rapports, de difficulté; elles paraissent d'ailleurs neuves en jurisprudence, et, à ce titre, appellent l'attention. Précisons-les bien, d'abord, telles qu'elles résultaient, dans l'espèce soumise à la Cour d'Aix, des faits du procès.— Un architecte, en fournissant à un propriétaire les plans et les dessins d'une construction projetée par celui-ci, stipule expressément que son nom sera inscrit sur la façade. Quelle est la valeur légale d'une pareille stipulation? Quelles sont sa portée et ses conséquences? Le propriétaire est-il tenu de l'exécuter? L'architecte, dont le nom figure ou doit figurer au frontispice de la maison, est-il fondé à soutenir que l'œuvre ainsi marquée de son cachet doit rester telle qu'elle est sortie de ses mains, et ne peut subir aucune modification sans son adhésion? Ou bien, au contraire, le propriétaire conserve-t-il toujours sur sa chose un droit tellement absolu qu'il puisse la changer à son gré, en retrancher et y ajouter, sans que l'architecte soit fondé à s'y opposer?

La première de ces questions ne paraît pas susceptible d'une sérieuse controverse. Sans doute, si un architecte, par cela seul qu'il aurait construit une maison, ou même seulement dressé les plans sur lesquels elle a été construite, élevait, en dehors de toute convention particulière, la prétention d'apposer son nom sur la façade, cette prétention serait, en principe, inadmissible. Ce n'est pas que l'architecte ne puisse revendiquer la qualité d'artiste: cette qualité lui appartient incontestablement; et c'est avec raison qu'on

(Saint-Paul C. Pochet.)

Le sieur Pochet, architecte, a dressé les plans de plusieurs maisons importantes, situées à Marseille, rue Impériale, et appartenant au sieur Saint-Paul. La valeur de ces

jugement du tribunal de la Seine du 30 avril 1855, joint à un arrêt de Paris du 5 juin 1855 (P.1857.332.—S.1855.2.431), a posé en principe que « l'œuvre de l'architecte peut et doit, dans certains cas, à raison de l'élévation de la pensée qui a présidé à sa conception et du mérite de son exécution, être considérée comme une œuvre d'art, et qu'à ce titre, l'architecte qui l'a produite est fondé à réclamer, dans les limites que la nature de son art impose à l'exercice de ses droits, les avantages accordés à tout artiste... » V. aussi MM. Calmels, *de la Propriété et de la contrefaçon*, n. 47 et 537; Rendu, *Tr. de dr. industr.*, n. 928 et 929. Mais il semble évident que lorsqu'un artiste (architecte ou autre) livre, sur commande, le produit de son travail à un acheteur qui en paie le prix, il aliène par cela même au profit de cet acheteur, qui peut en user et même en abuser, la propriété entière de son œuvre. Il n'en saurait être de l'artiste comme de l'auteur qui, lorsqu'il livre un ouvrage à l'éditeur qui l'achète, n'en conserve pas moins, d'après un arrêt de la Cour de cassation (Cass. 21 août 1867, P.1867.1025.—S.1867.1.369), un véritable droit de propriété. L'artiste qui vend son œuvre la vend tout entière; il s'en dessaisit complétement et irrévocablement. Il ne suffirait donc pas qu'un architecte eût construit une maison, cette construction dût-elle, à raison de son caractère et de son élégance, être considérée comme une œuvre d'art, pour qu'il se crût, *ipso facto*, en droit d'y inscrire son nom; et il faut même ajouter que si, par pure obligeance, le propriétaire avait consenti à lui donner gracieusement l'autorisation de le faire, cet acte de bon vouloir n'engagerait assurément en rien celui-ci ni pour le présent, ni pour l'avenir. — Mais le droit que l'architecte ne saurait puiser dans le fait seul de l'exécution de son travail, il peut se l'assurer par une convention expresse. Les stipulations de cette nature ne sont pas, il est vrai, habituelles, alors surtout qu'il s'agit de simples maisons ne se recommandant par rien d'original, et ne constituant pas, à proprement parler, dans l'acception élevée du mot, des œuvres d'art : néanmoins, elles sont parfaitement licites, et, dès lors, elles doivent être loyalement exécutées. Le propriétaire qui a souscrit une promesse de ce genre, et qui évidemment ne l'aura pas souscrite sans avoir examiné à l'avance et accepté les plans de l'architecte, est d'autant moins fondé à refuser de la remplir que, le plus souvent, la réserve faite par celui-ci, quant à l'apposition de son nom, n'est que la compensation d'une diminution dans le chiffre des honoraires, diminution dont profite le propriétaire; ou, pour mieux dire, c'est, en faveur de l'architecte, un honoraire d'une nature particulière, et dont il serait injuste qu'il pût être arbitrairement privé. Que si, cependant, le propriétaire résiste, sa résistance absolue ou même le retard qu'il apportera dans l'exécution de son engagement, tomberont sous l'application des art. 1142 et 1144, C. Nap., et donneront lieu à des dommages-intérêts. Ceci, du reste, n'était pas méconnu dans notre espèce.

Maintenant, et une fois le droit de l'architecte reconnu, que convient-il de décider si, sans refuser d'inscrire sur la construction le nom de l'architecte, le propriétaire élève la prétention de modifier l'œuvre elle-même? Ici, on le voit (et c'est ce qui rend la question assez délicate), viennent se heurter l'un contre l'autre deux intérêts qui, chacun, sont dignes de respect. Sans doute, il est impossible d'admettre qu'en accordant à l'architecte le droit de signer son œuvre, le propriétaire ait entendu grever sa propriété d'une sorte de servitude, en se condamnant, d'une manière indéfinie, à une complète immobilité, et qu'il ait consenti à aliéner la faculté de faire subir à sa chose les changements que réclameraient son goût ou ses simples convenances; mais il y a lieu également de tenir compte de la situation de l'architecte, et du droit qu'il a en réalité payé de voir son nom inscrit, non pas sur un édifice quelconque, mais sur l'édifice même qu'il a conçu d'après tels ou tels plans, dans tels ou tels style et conditions artistiques, et auquel il a imprimé son cachet personnel. — Sans méconnaître le droit du propriétaire, le tribunal de Marseille avait pensé que, par le fait même de l'engagement pris envers l'architecte, ce droit avait cessé d'être absolu; qu'il devait, dans son exercice, être concilié avec celui de l'architecte; et que si, par exemple, les additions ou modifications projetées ou exécutées étaient de nature à déshonorer l'œuvre primitive, le propriétaire ne pouvait les effectuer ou les maintenir qu'à la charge d'indemniser l'architecte du préjudice qu'il en éprouverait.—La Cour d'Aix n'a pas admis ce système; sans se préoccuper du caractère que pourraient avoir les modifications apportées à la construction, elle a décidé en principe que, malgré la réserve faite par l'architecte du droit de signature, le propriétaire demeurait toujours maître absolu de sa chose avec pouvoir de la modifier à son gré, et que l'architecte ne pourrait être admis à critiquer ces changements et à se plaindre qu'autant qu'à cet égard la convention renfermerait une stipulation formelle.

La décision du tribunal nous semble préférable à celle de la Cour. — D'après les principes du droit, les conventions doivent être exécutées suivant l'intention qui a présidé à leur rédaction. Or, quand, par une stipulation formelle, un architecte se réserve, au prix peut-être du sacrifice d'une partie de ses honoraires, le droit d'inscrire son nom sur la façade de l'édifice dont il a dressé les plans et dirigé la construction, il entend que cet édifice restera tel qu'il est sorti de ses mains; il entend, tout au moins, qu'il ne pourra y être apporté, sans son adhésion, aucune altération susceptible d'en dénaturer la physionomie et le caractère. Il agit et stipule, en effet, dans l'espérance que cette œuvre

maisons était de plus de quatre millions. Toutefois, le sieur Puchet fixa à 10,000 fr. seulement le chiffre de ses honoraires, sous la condition qu'il ne serait pas soumis à la responsabilité qui pèse habituellement sur l'architecte. Il stipula, en outre, que son nom serait inscrit sur les façades. — Malgré les termes exprès de cette dernière clause, le sieur Saint-Paul s'opposa pendant plus de six mois à son exécution; en outre, il fit

---

qu'il livre aux regards et au jugement du public pourra contribuer à établir et à consolider sa réputation d'artiste, et qu'il retrouvera en honneur ce qu'il consent à abandonner en argent.—Peut-être ses espérances seront-elles déçues; peut-être, au lieu d'être louée, son œuvre sera-t-elle l'objet de critiques plus ou moins vives, et cette exhibition, assez en dehors des usages, tournera-t-elle plutôt à sa confusion qu'à son honneur? Il y a sans doute là pour lui une chance à courir, et si cette chance lui est défavorable, il n'aura à s'en prendre qu'à lui-même; mais s'il doit être prêt à supporter les conséquences d'une publicité qu'il appelle, et à courber le front sous les attaques, il n'est pas possible d'admettre qu'il ait consenti d'avance à accepter la responsabilité d'un travail autre que le sien. Si donc l'édifice est modifié sans son concours ou son assentiment, que se passera-t-il? C'est que, pour ne pas paraître aux yeux du public auteur ou complice d'une œuvre qu'il considérera comme contraire aux règles de l'art, il se verra forcé de biffer sa signature et de renoncer, dès lors, aux avantages que devait lui assurer la convention faite avec le propriétaire. Mais si, dominé par un sentiment d'honneur assurément fort respectable, il prend ce parti, n'est-il pas alors dans l'esprit de la convention qu'il soit indemnisé par celui dont l'inspiration malheureuse l'aura contraint à cette extrémité? Les principes du droit et les règles de l'équité semblent se réunir pour exiger qu'il en soit ainsi. Autrement, il dépendrait du propriétaire, après avoir obtenu une diminution d'honoraires au moyen de l'autorisation qu'il aurait donnée, de retirer, par une voie détournée, sans bourse délier, la concession qu'il aurait faite.—L'arrêt que nous recueillons ne soumet pourtant en pareil cas le propriétaire à des dommages-intérêts, qu'autant qu'il existera, sur ce point, une stipulation expresse. Mais est-ce que cette stipulation ne se trouve pas nécessairement comprise dans celle qui autorise l'architecte à inscrire son nom sur l'édifice? Est-ce que le propriétaire, en autorisant cette inscription, ne s'est pas par cela même obligé, non-seulement à la maintenir, mais encore à ne rien faire directement ou indirectement qui pût obliger l'architecte à la supprimer? Est-il facile de comprendre, dans une espèce comme la nôtre, l'engagement pris par le propriétaire de maintenir matériellement l'inscription du nom de l'architecte, sans l'obligation corrélative de ne pas en nécessiter, par son fait, la suppression?

Notons bien, on ne saurait trop le redire, que nous raisonnons ici pour l'hypothèse où il s'agit de modifications graves et de nature à compromettre la réputation de l'architecte, puisque c'est alors seulement que celui-ci pourrait être considéré comme contraint moralement à la suppression de son nom; et qu'il devrait en être autrement s'il ne s'agissait que de changements sans importance artistique. Or, dans notre espèce, ainsi que l'exprime formellement le jugement du tribunal de Marseille, sans que cela ait été révoqué en doute par la Cour d'Aix, il s'agissait précisément d'additions déplacées et du plus mauvais goût, de sorte qu'en laissant subsister son nom, l'architecte qui avait agi en vue de populariser son talent, ne serait arrivé, en réalité, qu'à compromettre sa réputation.

En pareille matière, on le comprend, la décision à intervenir subira toujours nécessairement l'influence des faits. Les tribunaux auront à concilier le droit du propriétaire avec la légitime susceptibilité de l'architecte. Ils ne permettront pas, sans doute, qu'égaré par un excès d'amour-propre, l'architecte vienne gêner les mouvements du propriétaire même dans ce qu'ils auraient de compatible avec l'exécution loyale de son engagement; ils prendront aussi en considération tout à la fois la valeur artistique de la construction qui a donné matière à la stipulation, et le temps écoulé entre l'époque de l'exécution des travaux et celle des changements qui y auront été faits, ainsi que les nécessités subies par le propriétaire; mais ils ne devront pas tolérer que, par une voie détournée, par un artifice qui laisserait à désirer du côté de la loyauté, le propriétaire se dégage des liens d'une convention dont il ne pourrait ouvertement refuser l'exécution, de telle sorte que l'architecte se trouve frustré de la compensation honorifique qui lui avait été réservée.

En résumé, l'obligation prise par le propriétaire de laisser inscrire sur la façade de sa maison le nom de l'architecte qui l'a construite, implique nécessairement celle de l'y maintenir et de ne rien faire pour arriver à sa suppression. Il n'y a non plus, au point de vue des principes, aucune distinction à établir entre le cas où le propriétaire efface lui-même le nom de l'architecte, et celui où, par son fait, il oblige moralement ce dernier à en demander le retranchement. Dans l'un comme dans l'autre cas, il y a de sa part violation d'une convention parfaitement licite, et inexécution d'une obligation de faire et de ne pas faire; les juges, en se fondant sur les art. 1142, 1144 et 1382, C. Nap., sont dès lors en droit de lui dire: Supprimez les modifications que vous avez, de bonne foi peut-être, mais sans intelligence, apportées à l'œuvre primitive, rendez à cette œuvre son caractère; ou bien, si l'architecte qui vous a, en réalité, acheté le droit de voir son nom inscrit au frontispice de votre maison, ne veut point subir votre collaboration, et si, ne croyant pas pouvoir, sans nuire à sa réputation d'artiste, maintenir sa signature sur une œuvre ainsi dénaturée, il se résigne à l'effacer, payez lui des dommages-intérêts, rendez-lui la part de rémunération qu'il avait abandonnée, puisque, par votre fait, il ne se trouve plus rétribué en honneur.

placer sur une des façades deux statues. Le sieur Pochet l'actionna en paiement de la somme de 5,000 fr. à titre de dommages-intérêts pour le tort que lui causait le retard apporté dans l'inscription de son nom; de plus, prétendant que les deux statues placées par le sieur Saint-Paul déparaient son œuvre, et portaient ainsi une grave atteinte à sa réputation d'artiste, il conclut à ce que ce dernier fût tenu de les supprimer, sous peine de 25,000 fr. de dommages-intérêts.

Jugement du tribunal de Marseille qui, sur le premier chef, condamne Saint-Paul en 4,000 fr. de dommages-intérêts, et, sur le second, statue ainsi qu'il suit : — « Attendu que Saint-Paul a fait placer sur le portail de l'îlot 17 deux statues du plus mauvais goût, et dont l'exécution est si peu conforme aux règles de l'art qu'elles avaient été refusées pour le portail de l'îlot 14; — Attendu qu'il est constant que les plans de la façade de l'îlot 17 n'indiquaient nulle part le placement de statues que le portail n'était point fait pour recevoir, et que le style simple et sévère de cette façade ne comporte point ce genre d'ornement; — Attendu qu'en principe général le propriétaire d'un édifice a le droit de ne pas exécuter les plans qu'il a fait dresser pour sa construction ou son ornementation, de les changer, de les modifier suivant son bon plaisir et sans que l'architecte qui en est l'auteur puisse s'y opposer, mais à la condition expresse qu'il en aura payé le prix suivant leur importance et conformément à l'usage; mais qu'il ne saurait en être ainsi lorsqu'il a été dérogé à ces principes par les accords des parties; que leurs droits respectifs sont alors régis par les stipulations de leurs conventions, comme cela a eu lieu entre Pochet et Saint-Paul, car, la somme de 10,000 francs étant bien inférieure à celle qui était due à l'architecte pour ses honoraires, suivant l'usage, la réserve du droit d'inscrire son nom sur les façades est un des éléments du prix, d'où il suit que Pochet est fondé à exiger que les façades soient conformes à son plan et que les statues qu'on y a ajoutées soient enlevées; — Attendu que, si elles étaient maintenues, il serait privé de l'exercice de son droit, ne pouvant signer un ouvrage d'art qui aurait été modifié et dénaturé sans son concours et son approbation; — Ordonne que Saint-Paul sera tenu, sur la signification qui lui sera faite du présent jugement, de faire enlever les deux statues qu'il a fait placer sur le portail de l'îlot 17 et de rétablir ledit portail conformément aux plans dressés par Pochet, et faute de ce faire dans le délai de droit, le condamne à payer au demandeur une somme de 2,000 fr. »

Appel par le sieur Saint-Paul.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la convention du 28 janv. 1865 porte, dans son art. 2, que Saint-Paul s'oblige à payer à Pochet une somme de 10,000 fr. pour les honoraires du travail dont celui-ci était chargé et qui devait se borner à la création des plans et dessins; — Attendu que l'art. 4 de la même convention constate que si cette somme d'honoraires est inférieure à celle que fixent les usages locaux, c'est par ce motif qu'il est expressément convenu qu'aucune responsabilité n'incombera à Pochet; — Attendu que si celui-ci a stipulé, dans l'intérêt de sa réputation d'architecte, que son nom serait inscrit sur la façade, cette exigence, légitime d'ailleurs, n'est pas corrélative aux dispositions des art. 2 et 4 de la convention et n'a pas à être régie par ceux-ci; — Que cette faculté de faire graver son nom avait été néanmoins stipulée; que Saint-Paul, en ne l'exécutant pas, a violé cette clause du contrat et a porté ainsi à Pochet un préjudice qu'il est tenu de réparer; que Pochet avait fixé à 3,000 fr. le chiffre des dommages-intérêts qu'il réclamait; que les premiers juges ont eu le tort d'allouer plus qu'il n'était demandé et qu'il y a lieu, sur ce point, d'infirmer leur décision ;

Attendu, en ce qui concerne les statues placées sur la porte de la maison n. 93, qui, au dire de Pochet, doivent être supprimées, comme altérant au point de vue artistique la façade dont il a donné les plans et qui doit porter son nom, que rien n'a été convenu à cet égard ; — Que le droit du propriétaire de disposer pleinement de sa chose ne saurait être diminué, à moins de convention formellement déclarative d'une concession qui modifierait le droit absolu qu'il a sur sa propriété ; — Que, comme il a été dit déjà, aucun prix pour la garantie d'une pareille obligation n'a été indiqué dans la convention; — Qu'il ne saurait donc appartenir à Pochet d'exiger l'enlèvement des statues dont il demande la suppression, et que c'est sans motif suffisant que le tribunal lui a accordé des dommages-intérêts pour le cas où les statues seraient maintenues en leur place; — Réduit à 2,000 fr. l'allocation des dommages-intérêts; infirme la sentence, soit au chef de plus grands dommages-intérêts pour la résistance opposée par Saint-Paul à l'inscription du nom de l'architecte, soit en la disposition ordonnant l'enlèvement des statues ou, à défaut, une indemnité, etc.

Du 19 juin 1868. — C. Aix, 2e ch. — MM. de Fortis, prés.; Desjardins, av. gén.; Crémieux (d'Aix) et Mistral, av.

PAU 12 août 1868.

1° DOT, DOTALITÉ PARTIELLE, IMPARTAGEABILITÉ, SAISIE IMMOBILIÈRE, ACQUIESCEMENT. — 2° ACQUIESCEMENT, RAPPORT A JUSTICE.

1° *L'inaliénabilité du fonds dotal ne met pas obstacle à ce qu'un bien en partie dotal et en partie paraphernal soit saisi et vendu à la requête des créanciers de la*

femme, s'il ne peut être partagé en nature, sauf à la femme à prélever, pour en faire emploi, la portion du prix qui représente la partie dotale : à ce cas s'applique l'art. 1558, § 6, *C. Nap.* (1).

Doit être réputé impartageable, en pareil cas, non-seulement l'immeuble qui n'est pas susceptible d'une division matérielle, mais celui qui ne peut être divisé commodément et sans perte (2). (C. Nap., 1686.)

L'adhésion même formelle donnée par la femme dotale aux conclusions prises contre elle dans une instance ayant pour objet des biens dotaux, ne la rend pas non recevable à interjeter appel de la décision ultérieurement intervenue (3). (C. Nap., 1554.) — Motifs de l'arrêt.

2° *Le fait de s'en rapporter à justice ne constitue point un acquiescement* (4).

(Darmuzey C. Lahary.)

Le sieur Lahary a exercé des poursuites de saisie immobilière sur divers immeubles appartenant les uns aux époux Darmuzey, les autres à la dame Darmuzey seule. La saisie comprenait notamment un domaine dont une partie était dotale et l'autre paraphernale. La dame Darmuzey a prétendu que la saisie devait être annulée en tant que portant sur cet immeuble, parce que la partie dotale était confondue avec la partie paraphernale et n'en pouvait être séparée sans une perte considérable. Le créancier saisissant a, de son côté, soutenu que cette indivisibilité ne pouvait mettre obstacle à son action sur la partie paraphernale, sa situation vis-à-vis de la dame Darmuzey étant analogue à celle du copropriétaire d'un fonds dotal indivis, que l'art. 1558, § 6, C. Nap., autorise à en provoquer la licitation.

Jugement du tribunal de Mont-de-Marsan qui accueille les conclusions du créancier et repousse la demande en distraction.

Appel par la dame Darmuzey.

M. le premier avocat général Lespinasse a conclu à l'infirmation du jugement dans les termes suivants :

« On invoque, a dit ce magistrat, le paragraphe 6 de l'art. 1558, C. Nap. Mais d'abord les analogies n'ont aucune valeur en cette matière, l'art. 1560 les exclut d'une manière absolue. S'il en était autrement, c'en serait fait du régime dotal ; de proche en proche, de similitude en similitude, l'inaliénabilité, déjà battue en brèche par les opinions dissidentes, ne serait bientôt plus qu'un vain mot. Et puis cette analogie est purement imaginaire : l'art. 1558, § 6, autorise la vente pour cause d'*indivision* ; mais l'indivision n'existe qu'entre copropriétaires : personne n'a jamais dit qu'un créancier, même hypothécaire, eût un droit indivis avec son débiteur. Ce dernier est seul maître de l'immeuble ; seul il l'administre et en jouit ; l'autre n'a qu'un droit de suite pour obtenir une somme d'argent. Il faut donc renoncer à l'idée d'une indivision, ou de quelque chose qui y ressemble, entre la femme et le poursuivant, et ne plus chercher la faculté de vendre dans l'art. 1558, ni comme disposition directe, ni comme analogie. — Indépendamment des textes qui ne laissent aucune place au doute, veut-on savoir pourquoi le législateur traite différemment les deux situations qu'on essaie de confondre? Entre deux copropriétaires, les droits sont de même nature ; chacun peut réclamer sa part de la chose commune, et si elle est indivisible, exiger la vente, en appelant à son aide l'intérêt général, peu favorable à la possession collective. Mais entre le propriétaire et le créancier il n'y a ni indivision à résoudre, ni partage à favoriser, et si l'immeuble qui sert de gage est dotal, l'intérêt public même, solennellement déclaré par la loi, en prohibe l'aliénation. De quoi se plaindrait en définitive le créancier ? S'il n'avait reçu pour sûreté que des immeubles dotaux, ne lui serait-il pas interdit d'exercer des poursuites, dût-il n'être jamais payé ? Sa position est toute pareille lorsqu'il n'a exigé d'autre garantie qu'un objet indivisible en partie dotal ; il a dû savoir que la dot échapperait à son action et que s'il était impossible d'en séparer le paraphernal,

---

(1) Il n'est pas douteux que la réunion dans un même domaine de biens dont les uns sont dotaux et les autres paraphernaux ne saurait avoir pour effet de paralyser l'action des créanciers de la femme sur les biens paraphernaux, et que la saisie pratiquée sur le tout devrait être maintenue sur ces derniers biens si la division en nature était possible. C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de Riom du 5 fév. 1834, rapporté avec Cass. 5 juill. 1842 (P.1842.2.123). V. aussi Rouen, 8 août 1850 (P. 1852.2.584.—S.1851.2.704). — Mais la saisie peut-elle être également maintenue si le partage en nature est impossible? La solution affirmative que consacre ici la Cour de Pau semble aussi résulter, quoique beaucoup moins nettement, des motifs de l'arrêt de Rouen précité. Toutefois, et malgré l'autorité qui s'attache à ces deux arrêts, les seuls qui aient statué sur cette question aussi neuve qu'intéressante, l'opinion contraire, que M. le premier avocat général Lespinasse a très-énergiquement soutenue dans ses conclusions, repose sur des raisons d'une grande force qui peuvent faire hésiter à adopter la doctrine admise par notre arrêt.

(2) V. conf., MM. Rodière et Pont, *Contr. de mar.* (1re éd.), t. 2, n. 523 ; Benoit, *de la Dot*, t. 1, n. 243 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 537, p. 498, note 18.

(3) Jugé, dans le même sens, que la femme mariée sous le régime dotal ne peut valablement acquiescer au jugement qui repousse la demande par elle formée à fin de distraction d'immeubles dotaux compris dans une saisie : Grenoble, 23 juill. 1859 (P.1860.123.—S.1860.2.180).

(4) C'est l'opinion le plus généralement admise. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Acquiescement*, n. 58 et suiv. ; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 197 et suiv.; *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 20 et suiv.

celui-ci profiterait nécessairement de l'immunité. — Ainsi la force des choses, dont on essaie de se prévaloir pour faire violence à la loi et pour édicter arbitrairement une dérogation nouvelle au principe de l'inaliénabilité, la force des choses tourne contre les partisans du système que nous combattons. — Mais ne répugne-t-il pas, ajoute-t-on, qu'un créancier ne puisse recouvrer ce qui lui est dû, quand il a sous la main un fonds qui serait saisissable? Saisissable, il le serait sans l'indivisibilité, mais s'il est inséparable d'une autre valeur qui ne puisse être aliénée, celle-ci décide du sort des deux, car un droit spécial la protége; un motif d'ordre public défend de la mettre en vente.

« La femme ne peut pas faire que l'immeuble, en partie dotal, ne soit pas indivisible; elle le possède tel qu'elle l'a reçu; elle ne trompe personne sur sa solvabilité; le contrat de mariage et la visite des biens révèlent au public tout ce qu'il a besoin de connaître. Le créancier, au contraire, est libre de ne pas traiter, et, comme le disait le premier Consul, s'il calcule mal les chances de paiement sur lesquelles il peut compter, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même. — On insiste encore sur un argument qui emprunte, pense-t-on, une grande force à l'équité. — La vente *concilie* tous les intérêts; elle rend au créancier son argent, à la femme sa dot, mobilisée, il est vrai, mais susceptible d'un placement qui en assure la conservation. On oublie que toute transaction et par conséquent toute conciliation est interdite à la femme dotale (art. 48, C. proc.; Chauveau sur Carré, t. 1, quest. 207). Singulière conciliation, d'ailleurs, qui accorde tout à l'un des contestants et rien à l'autre. L'unique objet du débat c'est l'aliénation projetée; le créancier la réclame, la femme s'y refuse, et, sous prétexte de conciliation, on propose de l'ordonner et de trancher ainsi la question au détriment de l'incapable. Que l'on ne dise pas : la conciliation consiste à conserver à la femme son droit sur une valeur mobilière représentant la dot. La valeur de la dot n'est pas en litige; il n'y a de contesté que la vente, et, par mesure de conciliation, on veut l'imposer de haute lutte à la femme dotale. — Ce qui rassure sans doute les partisans de la solution opposée à la nôtre, c'est qu'ils croient en définitive sauvegarder réellement la dot; en dissipant leur illusion, on les ramènerait peut-être à une entente plus saine de la loi. Pour que l'apport de la femme soit protégé comme l'exige le régime dotal, il ne suffit pas de mettre en réserve une valeur égale à cet apport, il faut conserver la chose même qui a été constituée en dot. Les textes sont formels; l'immeuble dotal ne peut être converti en argent que dans les cas expressément prévus par les art. 1555 et suiv., C. Nap. Introduire des exceptions nouvelles, c'est violer la loi, en affectant de s'y conformer, et ce rôle de *préteur romain* ne convient plus au juge de notre temps.

« Mais allons plus loin. Supposons qu'il fût permis de dénaturer arbitrairement la constitution dotale sous prétexte de la mieux garder. On ne sauverait jamais que le produit de l'aliénation; or, quel sera ce produit? La vente n'est pas même une licitation où les propriétaires auraient la faculté d'enchérir pour éviter une adjudication ruineuse. C'est une saisie, qui aboutirait fatalement au dépouillement du débiteur; les adjudications de cette espèce se font habituellement bien au-dessous de la valeur véritable. La femme n'aura donc, à la place de son immeuble, de la modeste demeure où elle a passé sa vie, que le tiers d'un prix dérisoire; et si elle veut un abri pour ses enfants, elle devra le racheter ailleurs, amoindri de tout ce qu'aura coûté cette désastreuse procédure. Un plus grand malheur la menace encore : d'après les statistiques judiciaires, les ventes forcées de biens modiques produisent à peine de quoi payer les frais. Il se pourrait qu'au bout de l'épreuve qu'on veut lui faire subir, la femme ne retrouvât rien pour représenter sa dot, et que la sollicitude dont on se montre animé pour lui procurer un remploi infaillible, devînt sans objet. — Les considérations invoquées contre nous ne valent donc pas mieux que les théories qu'on nous oppose. — Le plus sage est de revenir à la loi qui défend de mobiliser la dot hors des cas qu'elle a précisés; au bon sens et à l'équité qui ne permettent pas de préférer des créanciers aventureux ou irréfléchis, à la femme et aux enfants dont le rôle n'a pu être que passif dans l'engagement contracté. »

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les époux Darmuzey, en déclarant devant le tribunal de première instance qu'ils s'en rapportaient à sa justice, n'ont pu compromettre leurs droits; — Que leur adhésion formelle aux conclusions prises par leurs adversaires devant les premiers juges ne les eût pas d'ailleurs rendus irrecevables à se pourvoir par appel, le litige ayant pour objet des biens dotaux, à l'aliénation desquels ils ne pouvaient donner un consentement valable;

Au fond : — Attendu que la saisie immobilière dont les époux Darmuzey demandent aujourd'hui la nullité, a frappé, d'une part, des biens appartenant à la femme Darmuzey ou à son mari et entièrement libres entre leurs mains; d'autre part, des biens appartenant à la femme seule et qui sont dotaux pour un tiers et paraphernaux pour le surplus; — Qu'aucune difficulté ne s'élève en ce qui touche les biens de la première catégorie, dont le tribunal a fait un lot distinct et ordonné la vente; — Que si les biens de la deuxième catégorie, dont le tribunal a fait un autre lot et ordonné également la vente, sont susceptibles d'être partagés de telle sorte qu'on puisse assigner à la femme sa part dotale en nature et abandonner à la poursuite des créanciers la part paraphernale, ce partage doit être opéré et la saisie maintenue uniquement sur cette dernière part; — Mais que si le partage en nature n'est pas possible, la force des choses veut que la femme subisse la vente de la totalité, sauf à prélever pour sa dot le tiers du prix et à en faire emploi; — Qu'autrement il faudrait aller jusqu'à cette conséquence exorbitante d'empêcher l'exercice du droit des créanciers

sur la partie non dotale d'un immeuble impartageable, par cela seul que cet immeuble serait affecté de dotalité pour une quote-part, si minime qu'elle fût ; — Que ce serait étendre les effets du régime dotal à des biens qui n'y sont pas soumis et appliquer le principe de l'inaliénabilité de la dot à une chose reconnue paraphernale ; — Qu'en principe, sans doute, l'immeuble dotal est inaliénable hors des cas d'aliénation prévus par la loi ; mais que si cet immeuble n'est pas en entier dotal, s'il est pour partie paraphernal et en même temps impartageable, si, d'un autre côté, il devient nécessaire de séparer des droits indivis quelconques appartenant à la femme dotale et à des tiers sur cet immeuble, la vente, qui est l'unique moyen d'arriver à ce résultat, se justifie par un motif supérieur à l'intérêt de la dot, par la nécessité même des choses et l'impossibilité de faire cesser autrement une indivision de droits et d'intérêts dans laquelle un principe d'ordre public veut que les parties ne soient pas contraintes de demeurer ;—Que les paragraphes 1 et 6 de l'art. 1558, C. Nap., ne sont qu'une application de cette règle de raison, et qu'ils lui donnent une consécration légale, même à l'égard de la femme dotale ; — Que cet article indique, en outre, pour un cas analogue, s'il n'est pas identique, le moyen de concilier les droits rivaux de la femme et des tiers ; c'est la vente judiciaire et l'emploi de la portion du prix qui représente la dot ; — Que la vente, autorisée par les paragraphes 1 et 6, sauvegarde le droit des tiers, et que l'emploi prescrit par le paragraphe 7 sauvegarde, autant que possible, le principe de l'inaliénabilité de la dot et le droit de la femme ; — Que cet ensemble de mesures prescrites dans le but de rendre possible l'exercice de droits divers, placés à un égal titre sous la protection de la loi, trouve naturellement son application à l'espèce actuelle, si les biens que se disputent la femme Darmuzey et ses créanciers sont impartageables ; — Attendu, sur ce dernier point, que des biens sont impartageables, dans le sens de la loi, non-seulement quand ils ne sont pas susceptibles d'une division matérielle, mais encore quand ils ne peuvent être partagés commodément et sans perte (art. 1686, C. Nap.);— Que si cet article, comme l'art. 827, même Code, ne dispose textuellement que pour le cas ordinaire d'une chose commune à plusieurs, il pose un principe de bon sens applicable à tous les cas où des droits divers, quels qu'ils soient, reposant sur une même chose, nécessitent le partage de cette chose ; — Qu'il importe peu, d'ailleurs, à ce point de vue, qu'une femme dotale soit intéressée à ce partage, la loi n'ayant point dérogé pour elle aux principes généraux qui assimilent l'incommodité grave à l'impossibilité, et, dans un cas comme dans l'autre, font de la vente une nécessité ; — Attendu, en fait, que le lot composé des biens appartenant à la femme Darmuzey à titre dotal pour un tiers et à titre paraphernal pour le surplus, n'est pas susceptible d'être partagé sans une dépréciation qui serait pour toutes les parties, pour la femme aussi bien que pour les créanciers, une cause de préjudice ; que la Cour est en situation de le décider dès à présent, sans recourir à une expertise dont les frais seraient hors de toute proportion avec la valeur des immeubles qui sont l'objet du litige et dont les opérations entraîneraient de regrettables lenteurs ; — Que l'impossibilité d'un partage sans perte considérable résulte de la nature diverse des biens composant le lot dont s'agit, de leur situation, du peu de valeur de leur ensemble, puisque leur revenu cadastral n'est que de 9 fr. 66 c., et enfin, de la reconnaissance que toutes les parties avaient faite en première instance du plus grand avantage qu'elles trouveraient à une vente en un seul lot, reconnaissance qui, toute impuissante qu'elle est à engager légalement les époux Darmuzey, n'en reste pas moins une circonstance de fait importante à consulter quand il s'agit d'apprécier l'impossibilité du partage en nature ou l'incommodité grave équivalant à cette impossibilité ; — Que toutes ces circonstances amènent la Cour à penser que le partage en nature ne saurait être prescrit sans compromettre les intérêts de toutes les parties, notamment ceux de la femme, et qu'au contraire, la vente, dans les termes où l'a ordonnée le tribunal, tout en respectant les principes, sauvegardera mieux ces intérêts que ne le ferait toute autre mesure ; — Par ces motifs, confirme ; dit qu'il sera fait emploi de la portion du prix que prélèvera la femme Darmuzey en représentation de sa dot, soit en immeubles, soit en rentes sur l'Etat, conformément à l'art. 46 de la loi du 2 juill. 1862, etc.

Du 12 août 1868. — C. Pau, 1re ch. — MM. Daguilhon, 1er prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Barthe et Soulé, av.

AGEN 31 juillet 1868.

COMPÉTENCE, MATIÈRE COMMERCIALE, EXCEPTION.

L'art. 420, C. proc., qui, en matière commerciale, permet d'assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ne cesse pas d'être applicable par cela seul que le défendeur dénie la convention : le tribunal saisi de la demande doit, en pareil cas, pour apprécier si elle a été valablement portée devant lui, admettre le demandeur à prouver les faits par lui articulés (1).

---

(1) Cette décision de la Cour d'Agen est en contradiction avec la jurisprudence, qui décide généralement que la compétence exceptionnelle éta-

(Duffour C. Justin.)

Un jugement du tribunal de commerce de Villeneuve l'avait ainsi décidé dans les termes suivants : — « Attendu que l'art. 420, C. proc. civ., porte qu'en matière commerciale le demandeur peut assigner le défendeur, à son choix, devant le tribunal du domicile du défendeur, devant celui dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ou devant celui dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué; — Attendu que Justin, prétendant avoir vendu et livré la marchandise dont il réclame le paiement à Duffour dans l'arrondissement de Villeneuve, a la faculté d'appeler ce dernier devant le tribunal de cette ville; — Attendu qu'il ne suffit pas, pour priver le demandeur d'un droit qui lui est concédé par la loi, que le défendeur vienne dénier la vente et la livraison de la marchandise; que ce moyen par trop facile d'éluder une disposition de la loi ne peut être accueilli par le tribunal, et qu'il doit être accordé au demandeur, à ses risques et périls, de prouver qu'il y a eu vente et livraison dans l'arrondissement de ce tribunal; — Par ces motifs, avant dire droit sur la question de compétence et sans rien préjuger, permet à Justin de prouver les faits par lui articulés. »

Appel par le sieur Duffour.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 31 juill. 1868. — C. Agen, 2e ch. — MM. Bouet, prés.; Donnodevie, av. gén.; Gladi et Laroche, av.

ORLÉANS 24 juin 1868.

1° ENDOSSEMENT, VALEUR EN GARANTIE, NANTISSEMENT. — 2° BILLET A ORDRE, CAUSE ÉVENTUELLE, TIERS PORTEUR.

1° *L'énonciation* « valeur en garantie de mon compte » *dans l'endossement d'un billet à ordre, remplit le vœu de la loi aussi bien que celle de* « valeur en compte », *et suffit pour transmettre au porteur la saisine du titre: la négociation faite au moyen d'un tel endossement ne saurait être assimilée à un contrat de gage ou de nantissement soumis aux formalités réglées par le Code Napoléon* (1). (C. Nap., 2074, 2075; C. comm., 136 et 137.)

2° *Le souscripteur d'un billet à ordre causé* « valeur en dot » *ne peut refuser de payer le tiers porteur de bonne foi, sous prétexte que le mari, bénéficiaire du billet, aurait perdu l'administration de la dot par suite de la séparation de biens prononcée contre lui: le tiers porteur d'un effet régulier n'ayant point à se préoccuper des circonstances extrinsèques pouvant modifier les rapports du souscripteur et du bénéficiaire* (2). (C. comm., 110 et 188.)

---

blie par l'art. 420, C. proc., n'est applicable qu'autant que la convention invoquée par le demandeur est certaine, et que son existence ou sa validité n'est pas sérieusement contestée. Or, évidemment, l'existence de la convention n'est pas certaine et elle est sérieusement contestée, lorsque, pour l'établir, le demandeur est obligé de recourir à la preuve testimoniale ou à tout autre genre de preuve. Et c'est ce que décide formellement, dans une espèce identique, un précédent arrêt de la même Cour d'Agen, du 8 mars 1865 (P.1865.720.—S.1865.2.163); d'après lequel, lorsqu'il y a doute ou contestation sur l'existence de la convention, l'affaire doit être renvoyée devant le juge ordinaire, sans que le tribunal saisi puisse ordonner la preuve des faits litigieux ou de la convention, pour vérifier sa compétence. V. au surplus la note jointe à cet arrêt. V. aussi Cass. 24 juin 1868 (*suprà*, p. 1091). — Mais jugé que, lorsque l'existence de la convention est d'ailleurs prouvée, il appartient aux juges saisis d'apprécier si la contestation est sérieuse, ou si elle n'est, pour la partie défenderesse, qu'un moyen détourné de se soustraire à leur juridiction : Cass. 12 mars 1867 (P. 1867.635.— S. 1867.1.248).

(1) V. conf., Cass. 31 mars 1863 (P.1863. 764.—S.1863.1.296), et la note.

(2) Cette solution repose sur le principe, bien certain en jurisprudence, que le souscripteur d'un billet à ordre ne peut opposer au cessionnaire les exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre le cédant. V. à cet égard, Cass. 3 fév. 1847 (P. 1847.1.181.—S.1847.1.209), qui décide que le souscripteur ne peut se refuser à payer le tiers porteur sous prétexte d'absence ou de cessation de la cause indiquée au billet. V. aussi Cass. 4 août 1852 (P. 1854.2.280.—S. 1852.1.657); Metz, 6 déc. 1853 (ou 1854) (P.1854.2.474.— S.1855.1.381), et les renvois.—La jurisprudence a cependant admis une exception à ce principe pour le cas où le souscripteur aurait su, par les énonciations mêmes du billet, que la valeur indiquée n'avait pas été fournie ou avait pu n'être pas fournie. C'est ainsi qu'il a été jugé que le tiers porteur d'un billet à ordre causé *valeur en remplacement militaire*, ne peut en exiger le paiement du souscripteur s'il savait, au moment de la cession, que le remplacement n'avait pas eu lieu et était devenu impossible par suite de la faillite du bénéficiaire: Cass. 2 déc. 1846 (P. 1848. 2.148);... qu'en cas de vente d'un immeuble dotal dont le prix devait être employé à payer des réparations faites à d'autres immeubles dotaux, l'acquéreur qui a réglé ce prix en billets à ordre souscrits au profit de la femme est fondé, lorsque celle-ci les a transmis à un acquéreur fictif dans le but de se soustraire à la condition d'emploi, à en refuser le paiement au tiers porteur qui les a reçus de cet acquéreur avec connaissance de la fraude: Cass. 19 mars 1860 (P. 1860.898.—S.1861.1.168); enfin, une décision analogue a été rendue dans une espèce où le billet souscrit n'avait, à défaut d'une indication suf-

(Commeauche C. Richault.)

Les époux Commeauche ont souscrit, au profit du sieur Levillain leur gendre, à la date du 25 fév. 1867, un billet ainsi conçu: « Fin décembre prochain, nous soussignés paierons à M. Levillain, notre gendre, ou à son ordre, la somme de 10,000 fr., dont 7,000 francs pour la dot de notre fille et 3,000 fr. valeur en compte, le tout payable à Orléans, en l'étude de Mᵉ Davoust, notaire. » — Le 2 mars 1867, le sieur Levillain a passé ce billet à l'ordre des sieurs Richault et comp., au moyen d'un endos ainsi conçu : *Payez à l'ordre de MM. Richault et comp., valeur en garantie de mon compte.*—Les sieurs Richault ayant présenté le billet à l'échéance, les époux Commeauche en ont refusé le paiement en alléguant que la créance de 7,000 fr. appartenait en propre à la dame Levillain qui était mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, et que celle-ci avait, à la date du 22 nov. 1867, fait signifier aux époux Commeauche une demande en séparation de biens par elle formée contre son mari, alors en faillite, avec défense de se dessaisir des valeurs composant sa dot. Le billet fut en conséquence protesté, et une demande en paiement fut formée tant contre les souscripteurs que contre le syndic de la faillite Levillain. — Les époux Commeauche ont soutenu que, par suite de sa séparation de biens prononcée le 28 janv. 1868, la dame Levillain avait repris l'administration de sa dot, qui ne pouvait dès lors être payée aux cessionnaires de son mari ; que ces derniers ne sauraient d'ailleurs être fondés à se plaindre du défaut de paiement, puisqu'ils avaient su par les énonciations mêmes du billet qu'il avait une cause éventuelle et contingente, subordonnée au maintien de la communauté de biens stipulée entre les époux et que, cette communauté venant à disparaître, les souscripteurs se trouveraient dégagés; qu'enfin, et dans tous les cas, l'endossement portant les mots « *valeur en garantie* » constituait en réalité un contrat de gage ou de nantissement, nul à défaut de l'accomplissement des formalités prescrites par le Code Napoléon.

5 fév. 1868, jugement du tribunal de commerce d'Orléans qui repousse les exceptions proposées par les époux Commeauche et les condamne au paiement du billet.

Appel de la part de ces derniers.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche le moyen tiré de ce que l'endossement donné par Levillain au profit de Richault et comp., portant les mots : « valeur en garantie », constituerait un contrat de gage ou nantissement soumis aux formalités réglées par le Code Napoléon : — Attendu qu'aux termes de l'art. 136, C. comm., la propriété d'une lettre de change se transmet par la voie de l'endossement ;—Que l'art. 137 prescrit les formalités nécessaires pour la régularité de l'endossement et que la valeur fournie peut être énoncée en espèces, en compte, en marchandises ou de toute autre manière ;— Que l'énonciation « valeur en garantie de mon compte » remplit le vœu de la loi, aussi bien que celle « valeur en compte » ; que l'une et l'autre transmettent au preneur la saisine du titre, et qu'elles ne diffèrent qu'en ce que l'expression « valeur en compte » laisse incertain le point de savoir qui, du porteur ou du preneur, est créancier, tandis que l'expression « valeur en garantie » fait supposer que déjà il y a remise ou avance de valeurs par le preneur et qu'il est créancier de l'endosseur, situation qui était en effet, au 2 mars 1867, celle de Richault vis-à-vis de Levillain ;

En ce qui touche le moyen tiré de ce que, la cause du billet à ordre souscrit par les époux Commeauche n'étant qu'éventuelle et contingente, Richault a dû prévoir que les souscripteurs pourraient n'être pas contraints à en fournir la valeur : — Attendu que le billet à ordre souscrit le 25 fév. 1867 par les époux Commeauche au profit de Levillain, leur gendre, est causé, savoir : 7,000 fr. pour la dot de leur fille et 3,000 fr. valeur en compte ; qu'un tel engagement est licite et satisfait à toutes les conditions exigées par les art. 187 et 188, C. comm.; — Que, par sa transmission, le tiers porteur est devenu créancier direct et personnel du souscripteur, et qu'à l'échéance, le paiement n'a pu en être refusé par une exception de défaut de cause, opposable peut être au bénéficiaire du billet, mais non au tiers porteur de bonne foi, alors que rien ne lui révèle l'existence d'un vice caché ; — Attendu qu'on oppose vainement que la nature de la créance (l'acquittement d'une dot) annonçait assez que le paiement était conditionnel, et que le contrat de mariage des époux Levillain, publié aux termes de l'art. 67, C. comm., lui a fait connaître que les époux étaient mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, et que, de plus, la séparation de biens pouvait anéantir les droits du mari sur la dot; — Qu'en effet, lors de la négociation du

fisante de la valeur fournie, que le caractère d'une simple promesse: Cass. 14 août 1850 (P.1850.2.383.—S.1850.1.667). On peut conclure de ces arrêts, rapprochés de ceux précédemment cités, que le tiers porteur est soumis, comme le bénéficiaire lui-même, aux exceptions résultant d'un vice de la créance ou d'une condition résolutoire réalisée antérieurement à la cession, si, d'ailleurs, ce vice et la réalisation de cette condition n'ont pu être ignorés de lui ; tandis qu'il est admis à repousser les exceptions procédant, non pas de la nature ou de la modalité de la créance, mais d'un événement ultérieur qui aurait, postérieurement à la transmission du titre, modifié les rapports originairement établis entre le souscripteur et le bénéficiaire. C'est ce qui résulte aussi de notre arrêt.

billet à ordre, Richault n'a eu qu'à examiner si ce titre, qui devenait le sien, qui le rendait par l'endossement créancier personnel du souscripteur, était régulier, avait une cause nettement exprimée, et que, dans cet état de choses, Richault n'a point eu à se préoccuper des circonstances extrinsèques pouvant modifier les rapports du souscripteur et du bénéficiaire, mais auxquelles le tiers porteur de bonne foi restait étranger et qui demeuraient sans influence à son égard ; — Confirme, etc.

Du 24 juin 1868. — C. Orléans, 2e ch. — MM. Veau-Delaunay, prés.; Boullé, av. gén.; Mouroux et Robert de Massy, av.

AIX 28 avril 1868.

ÉTRANGER (CRIME A L'), COMPÉTENCE, RETOUR VOLONTAIRE.

La poursuite en France du Français inculpé d'un crime commis à l'étranger et puni par la loi française, est autorisée seulement au cas du retour volontaire en France de l'inculpé, et non lorsqu'il y a été ramené par l'ordre d'un consul français (1). (C. instr. crim., 5.)

(Reboul.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en fait, que Reboul, Français d'origine, inculpé d'un crime commis à Buénos-Ayres et puni par la loi française, a été arrêté à Rio-Janeiro à la diligence de M. le consul général de France, amené à Marseille par ses ordres sur un transport français, et, à son arrivée dans cette ville, mis à la disposition du procureur impérial ; — Que ce magistrat a requis contre lui une instruction criminelle à raison du crime ci-dessus spécifié ; mais que Reboul a excipé de son incompétence, en se fondant sur une fausse application de l'art. 5, C. instr. crim., et que le juge d'instruction ayant repoussé cette exception préjudicielle, Reboul a formé opposition à son ordonnance dans le délai voulu par la loi ; — Attendu, en droit, que le Français inculpé d'un crime commis en pays étranger ne peut être poursuivi et jugé par les tribunaux français que sous certaines conditions, et notamment celle de son *retour* en France ; — Attendu que le sens littéral du mot *retour* implique le concours de la volonté de l'inculpé, et non pas seulement le fait matériel de sa présence sur le territoire français ; — Attendu que la Cour ne saurait hésiter sur cette interprétation, en l'état de son arrêt en date du 11 mars 1868, par lequel elle a décidé que le mot *trouvé*, employé dans l'art. 23, C. inst. crim., ne peut s'appliquer au cas où l'inculpé se trouve dans un arrondissement par suite d'une contrainte judiciaire ou administrative ; — Qu'il y a, en effet, similitude entre cette hypothèse et l'espèce actuelle, en ce sens que le mot *trouvé* est employé dans l'art. 6 comme équipollent du *retour* dont parle l'art. 5 ; — Que, de plus, les deux questions soulèvent la même difficulté, celle de savoir si l'arrivée en France ou la présence dans un arrondissement doivent être volontaires de la part de l'inculpé ; mais que, d'autre part, dans le cas actuel, il s'agit de constituer une exception au droit commun, qui est la compétence territoriale, de créer une juridiction, tandis que l'art. 23 réglemente seulement une compétence dont le principe n'est pas contesté ; —Par ces motifs, etc.

Du 28 avril 1868. — C. Aix, ch. d'acc. — M. Rigaud, 1er prés.

NANCY 28 mai 1868.

PUISSANCE PATERNELLE, POUVOIR DES TRIBUNAUX, PÈRE, AÏEULS.

La puissance paternelle n'est point absolue, et reste soumise au contrôle des tribunaux, qui peuvent, par exemple, au cas d'interdiction par le père de tous rapports entre ses enfants et leur aïeule, autoriser celle-ci à les voir et à correspondre avec eux sous des conditions dont le juge a l'appréciation souveraine (2). (C. Nap., 371, 372, 373.)

(Renaud C. Marx.)

4 mars 1868, jugement du tribunal civil

---

(1) L'art. 7, C. instr. crim. de 1808, portait que « tout Français qui se sera rendu coupable, hors du territoire du royaume, d'un crime contre un Français, pourra, *à son retour* en France, y être poursuivi et jugé, s'il n'a pas été poursuivi et jugé en pays étranger, et si le Français offensé rend plainte contre lui. » La jurisprudence et la doctrine s'accordaient généralement pour interpréter ces mots *à son retour en France* dans le sens d'un retour *volontaire* et *spontané*. V. Cass. 5 fév. 1857 (P.1857.472.—S.1857.1.220), et le renvoi. V. aussi M. Guyho, *Rev. crit.*, t. 10, p. 315, n. 5. La loi du 27 juin 1866, en modifiant l'art. 7 devenu l'art. 5, y a laissé subsister le mot de *retour*, sans s'expliquer sur le sens de ce mot, ce qui autorise à penser qu'elle s'en est référée à l'interprétation fixée par la jurisprudence et la doctrine antérieures. V. M. Faustin Hélie, *Instr. crim.*, t. 2, n. 679 (2e édit.). — C'est, du reste, une question très-controversée que celle, analogue, de savoir si le consentement donné par un individu extradé à être jugé sur un fait non compris dans la demande d'extradition, peut être considéré, en ce qui concerne ce fait, comme équivalant au retour volontaire de cet individu. V. sur ce point les observations détaillées sous Cass. 4, 25 et 26 juill. 1867 (P. 1867.1092.—S.1867.1.409).

(2) V. en ce sens, Paris, 27 juin 1867 (*suprà*, p. 336), et la note.—V. toutefois Bordeaux, 16 juill. 1867 (p. 337).

de Nancy ainsi conçu : — « Considérant, en principe, que la puissance paternelle n'est pas absolue, qu'elle ne peut aller jusqu'à pouvoir, sans d'impérieuses raisons dont les tribunaux sont appréciateurs, interdire les rapports naturels qui existent entre les enfants et leurs aïeuls, et blesser ainsi les devoirs et les convenances morales les plus respectables ; — Que le sieur Marx le reconnaît implicitement lui-même, en offrant de faire envoyer en double à la veuve Renaud, sa belle-mère, des notes mensuelles sur l'état de la santé et des études du jeune Henry Marx, de lui laisser voir chez lui ses autres enfants quand et comme elle le désirera, et de la laisser correspondre avec eux ; — Considérant, toutefois, qu'il se refuse formellement à laisser la dame Renaud correspondre avec le jeune Henry et à lui confier ses trois enfants chez elle, pendant une partie quelconque des vacances ; que, tout en rendant un complet hommage à la tendre affection de cette dame pour ses petits-enfants, il allègue, à l'appui de ses refus, des circonstances qui auraient amené des tiraillements dans la famille et un fâcheux ébranlement de son autorité paternelle ; — Attendu que l'intérêt des enfants doit, avant toute autre considération, être consulté ; qu'à cet égard, les débats ont révélé, entre le père et l'aïeule, des dissidences graves au sujet du jeune Henry, des exagérations réciproques, et, de la part de l'aïeule, une irritation, des imprudences essentiellement préjudiciables à la bonne direction des enfants et plus particulièrement de l'aîné ; — Que la direction éclairée donnée par le père à ses enfants n'est pas mise en doute ; — Que jusqu'à ce que le temps et la réflexion aient amorti les dissidences actuelles, il est de l'intérêt bien entendu des enfants de les soustraire à l'influence de ces fâcheuses dissidences en les abandonnant exclusivement à leur père ; — Donne acte au sieur Marx de ses offres..., dit qu'il n'y a lieu, quant à présent, de faire droit au surplus des conclusions de la veuve Renaud, etc. »

Appel par la dame Renaud.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que si, dans leur appréciation souveraine des faits se rattachant à l'exercice de la puissance paternelle, les tribunaux doivent s'inspirer du ferme désir de conserver à celle-ci toute son autorité et tout son prestige, à une époque où l'affaiblissement des mœurs domestiques et les habitudes sociales tendent de plus en plus à l'affaiblir et à la désarmer, ils doivent aussi, en cette matière délicate, consulter l'intérêt de l'enfant, tenir un compte sérieux des circonstances et ne rien permettre de ce qui présenterait le caractère d'une inutile rigueur ; — Que ce devoir devient pour eux encore plus étroit quand le conflit s'élève entre le père et une aïeule maternelle, dont les droits, assurément de beaucoup inférieurs aux siens, dérivent cependant de la même source, et commandent à ce titre de justes égards ; — Attendu qu'il paraîtrait bien rigoureux de refuser à la dame Renaud la faculté de voir son petit-fils Henry et de correspondre avec lui sous le prudent contrôle et la vigilante surveillance du sieur Marx ou de ceux qu'il se sera substitués ; — Qu'on doit espérer de la sagesse de l'aïeule qu'une concession faite à sa tendresse sur ces deux points importants contribuera à atténuer les défiances, les susceptibilités, l'irritation, que des mesures plus radicales et plus absolues ne feraient qu'entretenir et envenimer ; — Que l'enfant lui-même s'étonnerait de défenses dont il rechercherait la cause avec la curiosité de son âge, et qui finiraient par tourner ainsi contre leur auteur ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Autorise la dame Renaud à voir son petit-fils Henry Marx dans l'établissement scolaire où son père l'a placé, en présence du directeur ou d'un des maîtres... ; l'autorise aussi à correspondre avec cet enfant, sous la surveillance et le contrôle du même directeur, de manière à prévenir toute espèce de dangers ou d'abus ; ordonne que, dans ses autres parties, le jugement sortira son plein et entier effet, etc.

Du 28 mai 1868. — C. Nancy, 1re ch. — MM. Leclerc, 1er prés. ; Souëf, 1er av. gén. ; Depéronne et Volland père, av.

PARIS 28 juillet 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, SAISIE-EXÉCUTION.

Le créancier qui a fait procéder à une saisie-exécution en vertu d'un jugement par défaut peut, après que la partie condamnée a été déboutée de son opposition à ce jugement, reprendre la poursuite d'après les errements de la procédure (1). (C. proc., 156, 159.)

(Nivière C. Delore.)

Le 5 déc. 1866, le sieur Delore fait pratiquer contre le sieur Nivière une saisie-exécution en vertu d'un jugement par défaut du tribunal de commerce de Mâcon. Le sieur Nivière forme opposition au jugement, mais il en est débouté. Le sieur Delore reprend alors ses poursuites, et le 27 janv. 1867, il notifie à Nivière le jour de la vente. Dans l'intervalle, la dame Nivière avait obtenu sa séparation de biens, et le mobilier saisi lui avait été cédé en paiement de ses reprises. — La dame Nivière forme en conséquence une demande en revendication de ces objets. De son côté, le sieur Nivière demande la nullité des poursuites ; il soutient que toutes les formalités auraient dû être renouvelées en exécution du jugement de débouté.

---

(1) Le principe est constant. V. Dijon, 26 janv. 1866 (P. 1866.1268. — S. 1866.2.353), et la note.

20 nov. 1867, jugement du tribunal civil de la Seine qui rejette cette demande par les motifs suivants : — « En ce qui touche la nullité des saisie et signification de vente des 5 déc. 1866 et 27 janv. 1867 : — Attendu qu'aux termes de l'art. 156, C. proc. civ., tout jugement par défaut doit être exécuté dans les six mois de son obtention, sous peine de péremption ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 159 du même Code, le jugement n'est réputé exécuté que par la saisie et la vente des meubles; qu'ainsi, ces actes de poursuites sont imposés par la loi au créancier pour l'exercice de ses droits; — Attendu qu'aux termes du dernier article précité, l'opposition au jugement n'a pas pour effet d'anéantir, mais seulement de suspendre l'exécution; qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions que la saisie suit le sort du jugement ; — Que si le jugement est annulé, la saisie tombe et les frais restent à la charge du poursuivant; que si, au contraire, il intervient un débouté d'opposition, et que le jugement soit ainsi maintenu, la poursuite d'exécution, qui n'était que suspendue, doit reprendre son cours d'après les errements de la procédure;—Qu'il suit de ce qui précède que les saisie et signification de vente dont il s'agit sont régulières et valables, et que les attributions faites à la baronne Nivière postérieurement par le procès-verbal de liquidation de ses reprises, en date du 4 fév. 1867, ne peuvent préjudicier aux droits du saisissant. »

Appel par le sieur Nivière.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 28 juill. 1868. — C. Paris, 5e ch. — MM. Sallé, prés.; Hémar, subst.; Cresson et Bogelot, av.

CAEN 26 juillet 1867.

Faillite, Recouvrements, Consignation, Inscription hypothécaire, Radiation.

L'obligation imposée au syndic de la faillite de verser à la caisse des consignations les deniers provenant des ventes ou recouvrements n'est pas une condition de la réception de ces deniers, et n'altère en rien son droit de toucher et de donner quittance. Dès lors, le conservateur des hypothèques est tenu d'opérer la radiation de l'inscription prise au profit d'une faillite sur la seule production de la mainlevée du syndic; il ne saurait exiger, en outre, la preuve que les fonds touchés par celui-ci ont été préalablement consignés (1). (C. Nap., 2157 et 2158; C. comm., 489.)

(Duchemin C. Lesueur.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que Duchemin, syndic à la faillite Barbot, avait présenté au conservateur des hypothèques à Vire l'expédition d'un acte authentique portant son consentement à la radiation d'hypothèques qui grevaient des immeubles dont il avait touché le prix et donné quittance en cette qualité; — Que le conservateur a refusé la radiation demandée, en soutenant que les fonds reçus par le syndic devaient préalablement être déposés à la caisse des consignations, ou placés, ainsi qu'il y avait été autorisé par les créanciers, dans la banque du comptoir d'escompte de Vire; — Considérant que le syndic à une faillite est investi d'une manière absolue, sous la surveillance, toutefois, d'un juge-commissaire, de l'administration de tous les biens qui ont appartenu au failli; que la loi le charge de procéder au recouvrement des dettes actives, et lui donne, par cela même, le droit de délivrer quittance des sommes versées en ses mains; — Que si l'art. 489, C. comm., lui impose l'obligation de verser à la caisse des consignations les deniers provenant des ventes et recouvrements, cette disposition, qui ne regarde que son administration, ne diminue pas son droit et ne peut mettre obstacle à ce qu'il touche les fonds revenant à la faillite et à ce qu'il en donne quittance; que cette mesure, qui est toute de prévoyance et à l'exécution de laquelle doit veiller le juge-commissaire, n'est pas une condition de la réception par lui des deniers qu'il doit recouvrer; — Que, dans l'espèce, les créanciers avaient dispensé le syndic de l'obligation de verser les deniers qu'il toucherait à la caisse des dépôts et consignations, et l'avaient autorisé à les déposer au comptoir d'escompte de Vire; que cette stipulation ne changeait en rien les droits du syndic et ne pouvait, pas plus que le dépôt à la caisse des consignations, être considérée comme une condition de la réception de ces mêmes deniers; — Que le conservateur des hypothèques n'avait pas à se demander ce que deviendraient les fonds touchés par le syndic; que ce soin ne pouvait regarder que le juge-commissaire, et que le refus de radiation, fait par lui en présence des pièces qui lui étaient soumises, ne peut se justifier; — Par ces motifs, etc.

Du 26 juill. 1867. — C. Caen, 2e ch. — MM. Le Menuet de la Jugannière, prés.; Félix, av. gén.; Paris et Trolley, av.

RENNES 5 mars 1868.

Marine, Naufrage, Rapatriement, Fret.

L'art. 14 du décret du 7 avril 1860, aux termes duquel les frais de rapatriement des matelots à la charge de l'armateur doivent être imputés sur le navire, et subsidiairement sur l'ensemble des frets gagnés depuis que le navire a quitté son port d'armement,

---

(1) Sur l'obligation imposée aux syndics de verser les sommes par eux recouvrées à la caisse des dépôts et consignations, et sur la responsabilité qui leur incombe en cas de retard, V. Douai, 18 mai 1868, *suprà*, p. 832.

est applicable, non-seulement au cas où la rupture du voyage provient du fait de l'armateur ou du capitaine, mais encore à celui où elle a lieu par suite d'un événement de force majeure, tel qu'un naufrage (1). (C. comm., 252.)

Par fret, on doit entendre la somme brute touchée par l'armateur, et non cette somme déduction faite des frais d'armement, de salaires, de vivres, etc.

(Admin. de la marine C. Lemare et comp.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 27 fév. 1867 (P. 1867. 246.—S.1867.1.100).

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que les termes de l'art. 14 du décret du 7 avril 1860 sont généraux et s'appliquent à toutes les circonstances dans lesquelles les matelots ont droit à être rapatriés, et non pas seulement au cas de congédiement sans motifs par le capitaine, ou de rupture du voyage par le fait de l'armateur ; — Que cette obligation résulte des lois générales de l'inscription maritime et de la délivrance du rôle d'équipage ;—Que les dispositions des art. 258 et 259, C. comm., sont seulement applicables aux loyers des gens de l'équipage, et non aux frais de rapatriement; que les loyers du dernier voyage ne pourraient, en effet, être privilégiés que sur le fret de ce voyage, tandis que l'obligation de rapatrier les matelots est une charge de la campagne entière et une conséquence même de l'armement au départ ;

Sur les conclusions subsidiaires de Lemare et comp. : — Considérant que, par fret, le législateur n'a jamais entendu que la somme brute touchée par l'armateur, et non cette somme déduction faite des frais d'armement, de salaires, de vivres, etc. ; — Qu'il n'est pas contesté que, depuis le départ du navire, les armateurs ont reçu pour fret une somme supérieure aux 6,045 fr. 93 c. réclamés ;—Par ces motifs, émendant, condamne Lemare et comp. à payer à l'administration de la marine, etc.

Du 3 mars 1868. — C. Rennes, aud. sol.— MM. Camescasse, 1er prés. ; Grivart et Bodin, av.

PARIS 4 juillet 1868.

BAIL, NON-JOUISSANCE, INDEMNITÉ, LOYERS, COMPENSATION.

La demande en indemnité formée par un locataire à raison du trouble apporté à sa jouissance par le fait du propriétaire, n'autorise pas ce locataire à refuser de payer les loyers échus, lorsqu'il a d'ailleurs continué à jouir de la plus grande partie des lieux loués (2). (C. Nap., 1291, 1724 et 1726.)

(Flachenacker C. Quesnay.)

Le 15 fév. 1868, jugement du tribunal civil de la Seine qui le décidait ainsi dans les termes suivants : — « Attendu qu'il est constant que la veuve Félix Flachenacker est débitrice envers les époux Quesnay de la somme de 7,000 fr., montant de deux termes de loyers échus les 1er oct. 1867 et 1er janv. 1868 ;— Attendu que la veuve Flachenacker demande que les époux Quesnay soient déboutés de leur demande en paiement de ladite somme, par le motif qu'elle a été privée de la jouissance de partie des lieux à elle loués pendant plusieurs mois, et qu'une instance de ce chef en paiement de 25,000 fr. de dommages-intérêts est actuellement pendante devant la 3e chambre de ce tribunal ; — Mais attendu qu'en supposant que la veuve Flachenacker ait été troublée dans partie de sa jouissance, et que des dommages-intérêts soient dus en réparation du préjudice qui en serait résulté pour elle, il est constant dès à présent qu'il y a eu continuation de jouissance pour la plus grande partie des lieux loués ; — Que, par suite, les loyers sont dus, et que la créance des époux Quesnay est certaine et liquide ; — Attendu, toutefois, qu'il y a lieu, dans ces circonstances, d'accorder terme et délai à la veuve Flachenacker, pour se libérer des loyers arriérés ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la dame Flachenacker.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 4 juill. 1868. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés. ; Descoutures, av. gén. ; Delasalle et Moulin, av.

MONTPELLIER 1er juillet 1868.

BOISSONS, EXPÉDITION, REFUS, PREUVE.

Le refus, de la part d'un receveur buraliste, de délivrer une expédition pour enlever des boissons, ne peut, à l'effet de motiver

---

(1) V. conf., l'arrêt de cassation rendu dans cette affaire le 27 fév. 1867 (P.1867.246.—S. 1867.1.100), et le renvoi.

(2) V. dans le même sens, Rennes, 15 mars et Bourges, 25 nov. 1814 (P. chr.) ; Paris, 6 déc. 1844 (P.1845.1.111). V. aussi Douai, 8 juin 1846 (S.1846.2.342). — Mais V. en sens contraire, Paris, 29 avril 1817, et Cass. 29 nov. 1832 (P. chr.—S.1833.1.18) ; MM. Duvergier, *Louage*, t. 1, n. 480 ; Troplong, *id.*, t. 1, n. 331 ; Miller, *Encyclop. du dr.*, v° Compensation, n. 54. Le locataire, disent ces auteurs, ne doit ses loyers que comme prix de sa jouissance, et, dès lors, toutes les fois que le bailleur ne peut le faire jouir de tout ou partie de la chose louée, sa dette se trouve diminuée d'autant. Il ne s'agit donc pas d'établir une *compensation* entre deux créances dont une seule est certaine et liquide, ce qui serait, en effet, contraire à l'art. 1291, C. Nap., mais de constater une diminution de la créance du bailleur.

une demande en dommages-intérêts contre ce préposé, être constaté par la preuve testimoniale : il doit, comme le refus de décharge d'un acquit-à-caution, être établi par un procès-verbal du maire signifié au préposé. (LL. 6-22 août 1791, tit. 3, art. 6 et 8; 28 avril 1816, art. 230.)

(Dupuy C. Minhiart.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'appelant demande à prouver par témoins le refus de la part de l'intimé, receveur buraliste, de lui délivrer une expédition pour enlever des boissons, à l'effet de fonder, sur le refus ainsi constaté, une demande en dommage contre son auteur; — Attendu qu'il résulte de l'art. 6, titre 3, de la loi du 22 août 1791, rendu applicable aux contributions indirectes par l'art. 230 de la loi du 28 avril 1816, que le refus de décharge de l'acquit-à-caution doit être établi par un procès-verbal rédigé par le maire et signifié au préposé, sans que la preuve testimoniale puisse être admise à cet égard; — Que, sans doute, le cas prévu par l'art. 6 n'est pas celui de l'espèce, mais que cette disposition, combinée avec l'art. 8, indique suffisamment l'intention du législateur d'exclure en cette matière la preuve testimoniale, et que c'est en se plaçant à ce point de vue que la jurisprudence a étendu cette exclusion à la constatation du refus d'une expédition ; — Attendu que l'on soutient au nom de l'appelant que, en admettant même la légitimité de cette extension des dispositions des art. 6 et 8, la prohibition de la preuve testimoniale doit être limitée au cas où le refus à constater par cette voie serait invoqué comme un moyen d'échapper aux poursuites motivées par un enlèvement d'objets soumis au droit, effectué sans expédition ; — Mais attendu que la disposition de l'art. 6 résiste à cette distinction ; qu'il y est formellement question de dommages-intérêts dus par le préposé qui diffère ou refuse la décharge de l'acquit-à-caution, et que c'est en prévision de ce retard ou de ce refus, considéré comme engageant la responsabilité personnelle du préposé, que la nécessité du procès-verbal et l'exclusion de la preuve par témoins sont édictées; — Par ces motifs, etc.

Du 1er juill. 1868.—C. Montpellier, ch. civ. — MM. Sigaudy, 1er prés.; Onillon, subst. ; Joly de Cabanous et Carrière, av.

GRENOBLE 1er juillet 1868.

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES, RENVOI DEVANT NOTAIRE.

Si le tribunal peut ordonner qu'une vente judiciaire d'immeubles aura lieu devant un des juges du siége, alors même que les parties demandent qu'elle soit renvoyée devant un notaire de leur choix, ce n'est qu'autant que sa décision est motivée par des circonstances particulières établissant que l'intérêt des tiers ou l'intérêt des parties exige que la vente soit faite à l'audience des criées (1). (C. proc., 954.)

(Trainard.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que si le tribunal peut ordonner qu'une vente judiciaire aura lieu devant un juge de son siége, alors même que les parties demandent qu'elle soit renvoyée devant un notaire de leur choix, ce n'est qu'autant que sa décision est motivée par des circonstances particulières établissant que l'intérêt des tiers ou l'intérêt des parties mal compris par elles exige que la vente soit faite à l'audience des criées ;— Que le jugement dont est appel (rendu par le tribunal civil de Vienne le 16 mai 1868) ne repose sur aucune considération de nature à justifier le rejet de la demande qui lui était faite;—Que l'intérêt de l'hoirie vacante, dans la vente dont il s'agit, se confond avec celui des autres parties toutes majeures, et qu'après l'accomplissement des formalités voulues, l'étude du notaire Teste du Bailler leur offre pour cette vente les mêmes garanties de publicité que l'audience des criées, en même temps qu'une économie de frais et d'autres avantages résultant de l'intervention personnelle du notaire;—Par ces motifs, réformant, etc.

Du 1er juill. 1868.—C. Grenoble, 1re ch.— MM. Nicollet, prés.; Noë, 1er av. gén.; Bourron, av.

LYON 25 janvier 1868.

SURENCHÈRE, ETANGS, DÉPARTEMENT DE L'AIN, GARANTIE, DIFFÉRENCE DE PRIX, IMPENSES PLUS-VALUE, INTÉRÊTS, FRUITS.

La surenchère spéciale admise par la loi du 21 juill. 1856 (art. 17), sur la licitation des étangs dans le département de l'Ain, a, comme la surenchère sur expropriation forcée, pour effet de résoudre rétroactivement la première adjudication, sans que l'adjudicataire évincé ait un recours en garantie contre les colicitants (2). (C. proc., 708.)

---

(1) C'est ce que la Cour de Grenoble a déjà décidé par arrêts des 22 nov. et 23 déc. 1858, 10 fév. et 21 juin 1859 (P.1860.347.—S.1860.2.447). V. la note. V. aussi Rennes, 1er août 1859 (S. *loc. cit.*). Et il ne suffit même pas que les juges disent d'une manière vague que la vente devant un membre du tribunal présente plus d'avantages à cause de l'importance des immeubles à vendre, s'ils ne font pas connaître ce qui a formé leur conviction à cet égard : arrêts des 23 déc. 1858 et 21 juin 1859 précités.

(2) La surenchère spéciale instituée par l'art. 17 de la loi du 21 juill. 1856 (P. *Lois, décrets*, etc., p. 209.—S. *Lois annotées*, p. 122), au cas de licitation d'étangs situés dans le département de l'Ain, est, ainsi que cela est expliqué par l'exposé des motifs, une combinaison des deux surenchères

Cet adjudicataire n'est pas non plus fondé à réclamer la différence du prix des deux adjudications (1). (C. Nap., 2177 et 2191.)

...Ni les impenses par lui faites sur l'étang licité (2).

Toutefois, il peut réclamer une indemnité à raison de la plus-value que ces impenses ont procurée à l'étang : ici s'applique l'art. 2175, C. Nap. (3).

En pareil cas, l'adjudicataire évincé par une surenchère ne doit pas les intérêts de son prix jusqu'au jour de l'adjudication qui le dépossède; mais il doit la restitution des fruits par lui perçus (4). (C. Nap., 549 et 550.)

(Fortoul et Goyon C. de la Bressanges.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la garantie invoquée par Fortoul et Goyon, premiers adjudicataires, contre les colicitants : — Considérant que la loi du 21 juill. 1856, sur la licitation des étangs dans le département de l'Ain, est une loi tout exceptionnelle et spéciale, faite en vue de l'assainissement d'une contrée et reposant principalement sur des conditions de salubrité et de bien public; qu'elle a modifié, pour les divers intéressés auxquels elle s'applique, non-seulement les règles de la procédure en matière de licitation, mais encore les principes ordinaires du droit civil; qu'elle forme un ensemble complet de dispositions sur sa matière, et qu'elle doit s'entendre selon le système général qu'elle organise pour remplir son but; — Considérant que par les art. 17 et 18 de cette loi, le législateur a institué une surenchère spéciale comme la loi elle-même, qui est substituée aux deux surenchères du droit commun, appelées l'une surenchère sur aliénation volontaire, l'autre surenchère sur expropriation forcée, et qui emprunte à toutes deux quelques-uns de leurs caractères et de leurs effets; — Que l'intention du législateur à cet égard est manifestée par l'exposé des motifs de la loi, où il est dit que l'art. 17 est « une combinaison » appropriant à l'état des choses les dispositions des art. 2185, C. Nap., 708, 709 et 832, C. proc. civ., c'est-à-dire les règles relatives aux deux surenchères du droit commun; — Considérant qu'il s'agit, pour la décision du litige, d'apprécier la nature de cette surenchère spéciale, son effet et la place qu'elle tient dans l'instance de licita-

---

admises par le droit commun, la surenchère sur aliénation volontaire et la surenchère sur expropriation forcée. Mais à laquelle de ces deux surenchères fallait-il ici emprunter les raisons de décider la question qui était à juger? L'adjudicataire sur expropriation forcée qui est évincé par une surenchère, n'a point à exercer de recours en garantie; mais il en est différemment de l'acquéreur sur aliénation volontaire; et le motif en est que, dans cette hypothèse, l'éviction procède d'une cause antérieure à la vente et personnelle au vendeur, c'est-à-dire de l'effet des inscriptions grevant l'immeuble. V. à cet égard, Cass. 15 déc. 1862 (P.1864.469.—S.1863.1.57), et la note; Montpellier, 21 nov. 1864 (P.1865.212.—S.1865.2.30). Dans notre espèce, l'acquéreur, évincé par une surenchère, soutenait précisément que si son adjudication était anéantie, c'était par suite des hypothèques inscrites sur l'étang licité, qui avaient entraîné les formalités de la purge et ouvert la voie à la surenchère; qu'ainsi, la résolution du contrat provenait, en réalité, du fait des colicitants et justifiait, dès lors, le recours en garantie. Mais l'arrêt repousse ce système, et, selon nous, avec raison, puisque la surenchère dont il s'agit, ayant lieu dans l'intérêt des propriétaires de l'étang aussi bien que dans celui des créanciers inscrits, et étant ouverte à toute personne, tient plutôt, à ce point de vue, de la surenchère sur expropriation forcée que de la surenchère sur aliénation volontaire.

(1) Cette solution n'est que la conséquence de la précédente. Du moment que l'on admet que le contrat primitif est rétroactivement résolu, l'acquéreur évincé est réputé n'avoir jamais été propriétaire de l'immeuble : à quel titre, dès lors, pourrait-il prétendre à une portion quelconque du prix? On a décidé de même, au cas de revente sur surenchère en matière ordinaire, que l'acquéreur évincé, bien qu'il ait un recours en garantie contre le vendeur, n'a aucun droit de propriété ou de préférence sur le reliquat du prix restant libre après le paiement des dettes inscrites, et que ce reliquat appartient au vendeur primitif ou à ses créanciers chirographaires; mais la question est controversée. V. dans ce sens, Cass. 15 déc. 1862 (P.1864.469.—S.1863.1.57, et les observations de M. Dutruc); Montpellier, 21 nov. 1864 (P.1865.212.—S.1865.2.30); —en sens contraire, les observations de M. Labbé (P.1864.469); MM. Flandin, *Transcript.*, t. 1, n. 575; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 294, p. 959, note 103.

(2) Mais l'adjudicataire évincé peut exiger de l'acquéreur sur surenchère le remboursement des avances qu'il aurait faites pour parvenir à l'exécution du desséchement (L. du 21 juill. 1856, art. 18).

(3) V. en ce sens, Bordeaux, 14 déc. 1843 (P.1844.2.463.—S.1844.2.330), et les auteurs cités à la note. V. aussi MM. Pont, *Priv. et hypoth.*, n. 1397; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 287, p. 884, texte et note 54; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 825, p. 241, note 35.

(4) La question de savoir si l'acquéreur ou l'adjudicataire évincé par suite d'une surenchère doit ou les intérêts de son prix jusqu'au jour de l'adjudication qui le dépossède, ou le compte des fruits qu'il a perçus, est controversée. Toutefois, la doctrine contraire à celle de l'arrêt ci-dessus est plus généralement admise. V. Bordeaux, 13 mars 1863 (P.1864.71.—S.1863.2.151), et la note; Cass. 19 avril 1865 (P. 1865.661.— S. 1865.1.280); MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 294, p. 961, texte et note 109.

tion ; — Que cette surenchère, comme celle de l'art. 708, C. proc. civ., a été établie dans l'intérêt commun des propriétaires ou ayants droit de l'étang et des créanciers inscrits ; — Qu'en effet, premièrement, l'art. 17 de la loi a, comme l'art. 708, C. proc. civ., conféré le droit de surenchère à toute personne ; — Que, secondement, l'adjudicataire n'a pas été laissé libre, selon le droit commun, de ne pas recourir aux formalités de la purge, mais a été astreint, par la disposition impérative de l'art. 17, à accomplir ces formalités, de manière à donner immédiatement un point de départ au délai de vingt jours pendant lequel on pourra surenchérir ; — Que, troisièmement, enfin, l'art. 18 révèle sur ce point la pensée de la loi en disposant que « le bénéfice de la surenchère doit être réparti sur toutes les portions de prix fixées par le jugement de distribution », ce qui appelle tous les colicitants à en profiter au prorata de leurs droits ; — Considérant que la surenchère étant ainsi destinée au même but que celle de l'art. 708, C. proc. civ., doit avoir la même nature, jouer dans l'instance de licitation le même rôle, produire le même effet, et n'être, à vrai dire, qu'une continuation d'enchère ; — Qu'il suit de là que l'adjudicataire n'acquiert l'étang licité que sous la condition suspensive qu'une surenchère, conforme sous ce rapport à celle de l'art. 708, C. proc. civ., ne sera pas tranchée et n'amènera pas un prix d'adjudication supérieur ; — Considérant, dans l'espèce, qu'une surenchère étant intervenue, la première adjudication, qui n'était que conditionnelle au profit de Fortoul et Goyon, s'est résolue ; qu'aucune transmission de la propriété de l'étang n'a été faite à Fortoul et Goyon, et que, dès lors, ils n'ont pu éprouver d'éviction donnant lieu à une garantie ; — Considérant, pour appuyer encore ces motifs, que le système général de la loi du 21 juill. 1856 répugne à un recours en garantie qui appartiendrait à l'adjudicataire surenchéri ; — Qu'on prétend que, si la première adjudication est anéantie, c'est par suite des hypothèques qui ont entraîné les formalités de la purge, lesquelles ont ouvert la voie à la surenchère, et que la résolution du contrat, procédant alors de l'hypothèque ou du fait des colicitants, doit engendrer l'obligation de garantie contre ceux-ci ; — Mais considérant que s'il y avait lieu à une telle garantie, les propriétaires des parts distinctes de l'étang sur lesquelles n'existerait point d'hypothèques devraient évidemment être affranchis de tout recours ; que la garantie ne serait à poursuivre que contre les propriétaires des portions hypothécairement grevées, et qu'on ne saurait définir les bases d'après lesquelles elle serait à exiger de chacun d'eux ; que la loi n'a pu évidemment avoir en vue les conséquences, tout à fait exorbitantes du droit commun et inexécutables, de ce recours en garantie prétendu ; — Considérant, par application de ce qui précède, que Fortoul et Goyon, adjudicataires évincés, n'ayant point de recours en garantie, sont mal fondés à réclamer contre les colicitants, soit la somme de 36,500 fr., qui forme la différence du prix des deux adjudications, soit celle de 19,383 fr., à laquelle se seraient élevées leurs impenses sur le bien licité ; — Que, s'ils sont en perte sous ce dernier rapport, ils doivent l'imputer à eux-mêmes, et ne font que porter la peine de leur imprudence, pour ne s'être pas bornés aux soins de la conservation de l'immeuble et de la perception ordinaire de ses fruits, quand ils n'avaient encore qu'un titre de propriété conditionnel ;

Sur l'indemnité de plus-value : — Considérant que nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui ; que Fortoul et Goyon ayant, par diverses améliorations, accru la valeur du fonds licité, doivent être de ce chef indemnisés ; qu'ils sont fondés à invoquer à cet égard le principe écrit dans l'art. 2175, C. Nap., en faveur du tiers détenteur évincé ; — Considérant, sur la quotité de la plus-value, que les estimations faites par l'expert sont au-dessous de la vérité, et que la Cour trouve dans la cause les éléments nécessaires pour fixer à un chiffre plus équitable l'indemnité due à Fortoul et Goyon ; — Qu'il n'est pas contesté entre les parties que l'indemnité doive s'acquitter par voie de prélèvement sur le prix de la dernière adjudication ; — Qu'il n'y a donc pas lieu de compenser, comme le demande un seul des colicitants, le sieur Estienne, l'indemnité de plus-value, payable sur le prix d'adjudication, avec la somme de 2,000 fr. allouée personnellement pour détériorations aux frères Josserand, derniers adjudicataires, par une disposition du jugement contre laquelle aucune des parties n'a émis appel ;

Sur le chef relatif aux intérêts ou aux fruits qui seraient dus par les premiers adjudicataires : — Considérant que l'adjudication faite à Fortoul et Goyon s'étant résolue, à défaut de l'accomplissement de la condition de laquelle elle dépendait, il n'y a eu, à l'égard de Fortoul et Goyon, ni chose vendue, ni prix dont ils puissent devoir les intérêts ; — Que Fortoul et Goyon se trouvent aujourd'hui avoir perçu les fruits de l'étang licité, sans être dans le cas de l'art. 549, C. Nap., qui permet au possesseur de faire les fruits siens ; — Qu'en effet, ils possédaient d'après un titre dont ils n'ignoraient pas le vice, au point de vue de l'éventualité qui pouvait le faire disparaître ; — Que, par conséquent, ils doivent la restitution des fruits par eux perçus ; — Par ces motifs, etc.

Du 25 janv. 1868. — C. Lyon, 1re ch. — MM. Gilardin, 1er prés. ; Roye-Belliard, subst. ; Humblot et Rambaud, av.

DIJON, 22 janvier 1866.

DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE, INSTITUTION CONTRACTUELLE, DONATION A CAUSE DE MORT.

La donation par contrat de mariage faite par le mari à sa femme et, à son défaut, aux enfants qu'elle a eus d'un précédent mariage, d'une somme en toute propriété, à prendre sur le plus clair des biens qu'il délaissera, sous la condition qu'en cas de survie du donateur, la somme ne sera payée qu'à son décès sans intérêts, et sera garantie par une inscription hypothécaire sur les biens du donateur, constitue à l'égard de la femme, non une donation entre-vifs, mais une institution contractuelle qui s'évanouit par le prédécès de la femme, et à l'égard des enfants, une donation à cause de mort, frappée, comme telle, de nullité. En conséquence, les enfants ne peuvent y prétendre ni du chef de leur mère prédécédée, ni de leur propre chef (1). C. Nap., 894, 1082 et 1093.

(Barbaud C. Munier.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il s'agit de déterminer le caractère de la donation faite par François Munier à la veuve Barbaud, sa seconde femme, ou aux enfants que cette femme avait eus d'un premier lit; — Que l'art. 10 du contrat de mariage, reçu Bernard, notaire à Auxonne, le 6 mai 1862, est ainsi conçu : « Déclare Munier que voulant dès aujourd'hui témoigner à la future toute l'affection qu'il a pour elle, il lui fait, par les présentes, donation, et à son défaut à ses enfants ou descendants, d'une somme de dix mille francs en pleine propriété, à prendre sur le plus clair des biens qu'il délaissera; toutefois, si le futur survivait à la donataire, ladite somme ne serait payée qu'au décès du donateur, sans intérêts, et serait immédiatement garantie par une inscription sur tous les biens du sieur Munier qui demeureront à ce hypothéqués »; — Que, quel que soit le peu de précision de ces deux dispositions, leur commune interprétation ne peut laisser aucun doute, et qu'il résulte suffisamment, soit du texte lui-même, soit de l'intention des parties, que Munier n'a jamais entendu conférer à la veuve Barbaud qu'une donation de biens à venir ou une institution contractuelle; — Que, s'il avait voulu faire au profit de sa future une donation entre-vifs, il n'eût pas institué à son défaut ses enfants ou descendants du premier lit, héritiers saisis de plein droit par suite de l'irrévocabilité du contrat; — Qu'il est évident que le mari ne s'est pas dépouillé et que la femme n'a pas été saisie actuellement de la somme de 10,000 fr., puisque cette somme était à prendre sur le plus clair des biens que délaisserait Munier; — Qu'il ne s'agissait donc que d'une somme qui, fixe et déterminée dans son chiffre, n'en constituait pas moins une chose incertaine et éventuelle, pouvant ne point exister dans la fortune du mari à l'ouverture de sa succession; — Que, sans doute, le donateur ne pouvait plus en disposer à titre gratuit au préjudice de ses engagements, mais qu'il fallait attendre l'époque de son décès pour savoir si la donataire trouverait 10,000 fr. dans la succession après le paiement de toutes les dettes et charges qui la grevaient; — Qu'étant morte avant son mari, la veuve Barbaud n'a donc jamais eu aucun droit acquis à la propriété de la somme donnée, par conséquent aucun droit transmissible à ses héritiers; — Que la donation n'étant ni actuelle, ni de biens présents, mais seulement contractuelle, les appelants ne peuvent donc y prétendre du chef de leur mère; — Considérant qu'ils ne sont pas mieux fondés de leur propre chef; — Qu'en déclarant qu'en cas de survie de sa part, la somme ne serait payée aux enfants Barbaud qu'à son décès sans intérêts, Munier a clairement révélé sa pensée, et que la faculté de

(1) Suivant la doctrine la plus généralement admise, la donation d'une somme à prendre sur les biens de la succession du donateur n'a point le caractère d'une donation entre-vifs, alors même qu'elle serait qualifiée telle, mais constitue, quand elle a lieu par contrat de mariage et au profit de l'un des époux, une institution contractuelle. Toutefois, la solution de la question dépend surtout de l'interprétation des termes de l'acte et de l'intention des parties. V., pour les solutions en sens divers que cette question a reçues, selon les circonstances particulières de chaque espèce, Cass. 28 nov. 1861 (P.1862.441. — S.1862.1.33); Besançon, 9 juin 1862 (P.1862.1107. — S.1862.2.469), et les indications des notes; MM. Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 943, n. 7; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 3, n. 755; Demolombe, *id.*, t. 3, n. 404, et *Rev. crit.*, t. 1, p. 741, n. 3; Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 85 *bis*, 4; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 5, § 675 et 676, p. 534, et note 6; Bonnet, *Rev. crit.*, t. 16, p. 414. — V. cependant M. Poujol, *Donat. et test.*, t. 1, sur l'art. 943, n. 4. — Comp. Cass. 6 juill. 1863 (P.1863.1123. — S.1863.1.421); 28 fév. 1865 (P.1865.273. — S.1865.1.124), et les notes. — La jurisprudence et la doctrine admettent aussi que lorsque la donation d'une somme à prendre sur la succession du donateur est faite en dehors d'un contrat de mariage, ou, ce qui revient au même, lorsque, stipulée dans un contrat de mariage, elle est faite, non aux époux ou à l'un d'eux, ou bien encore aux enfants à naître du mariage, mais à un tiers, par exemple, comme dans l'espèce ci-dessus, aux enfants que l'un des époux a eus d'un précédent mariage, la question est alors de savoir si elle constitue une donation entre-vifs ou une donation à cause de mort : dans la première hypothèse, elle sera valable (pourvu, bien entendu, qu'elle ait été acceptée par le donataire, ou en son nom); mais elle sera nulle, dans la seconde hypothèse, car notre législation n'admet pas la donation à cause de mort. V. les arrêts et les auteurs cités plus haut. C'est ce que décide ici la Cour de Dijon.

prendre une inscription éventuelle sur ses biens n'a eu pour objet ni pour effet de modifier la nature même de l'acte ; — Que, nés du premier mariage de leur mère, et complétement étrangers à Munier, la donation n'a d'autre caractère à leur égard qu'une donation à cause de mort, et qu'à ce titre elle est frappée de nullité ; — Que fût-elle entre-vifs en ce qui les concerne, elle serait encore nulle faute d'acceptation par eux ou en leur nom avant le décès du donateur ; — Que, tombés immédiatement dans sa succession, les biens du défunt restent le gage commun de ses créanciers et par conséquent sont affectés aux droits et reprises de la dame Daragon, troisième femme de Munier ; — Considérant néanmoins qu'à défaut d'appel incident de ladite dame Daragon, la Cour ne peut que confirmer la décision des premiers juges et en ordonner l'exécution ; — Par ces motifs, statuant sur l'appellation émise du jugement rendu par le tribunal civil de Dijon le 6 août 1867, confirme, etc.

Du 29 janv. 1868. — C. Dijon. 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés. ; Proust, 1er av. gén. ; Perdrix et Bourgogne, av.

LYON 27 mars 1868.

LEGS, CONDITION, MARIAGE.

La clause d'un testament par laquelle le testateur, après avoir exprimé le désir que son légataire universel contracte mariage avec une personne déterminée, ajoute : « Dans le cas contraire, il renonce à la moitié de mon héritage », doit être entendue en ce sens que la réduction du legs ne peut être que la conséquence et la peine du refus du légataire lui-même de contracter le mariage dont il s'agit : cette réduction n'a donc pas lieu si le défaut de mariage provient du fait de la personne désignée. (C. Nap., 895 et 967.)

Au cas où la condition mise à un legs est une condition potestative mixte, dépendant de la volonté du légataire et de celle d'un tiers (dans l'espèce, la condition de se marier avec une personne déterminée), cette condition est réputée accomplie quand le légataire a fait tout ce qui dépendait de lui pour l'exécuter : le refus du tiers ne saurait priver le légataire du bénéfice de l'institution (1). (C. Nap., 900 et 1174.)

(Rater C. de Bordes du Châtelet.)

7 juill. 1867, jugement du tribunal civil de Lyon qui le décidait ainsi en ces termes : — « Attendu que Alexis de Bordes du Chatelet est décédé à Lyon, le 2 déc. 1861, sans héritiers à réserve ; — Que, par un testament olographe, en date du 1er octobre de la même année, il avait institué pour son légataire universel le sieur Louis de Bordes du Chatelet, son cousin issu de germain ; que, par un codicille écrit sur une autre feuille, mais à la même date que le testament, il avait fait la disposition suivante : « Je désire que mon héritier « épouse Mlle Ildéphonse Rater ; dans le cas « contraire, il renonce à la moitié de mon « héritage, qui sera partagée entre les héri« tiers Rater » ; — Attendu que les parties sont en désaccord sur le sens et l'exécution de cette clause ; — Que la dame veuve Ildéphonse Rater, au nom et comme tutrice de sa fille mineure, et Georges Rater, son fils majeur, demandeurs principaux, et les intervenants se disant tous héritiers Rater, prétendent que l'héritier institué doit leur remettre la moitié de la succession dans le cas où il ne se marierait pas avec la demoiselle Rater, pour quelque cause que ce soit, même par le fait et le refus de la demoiselle Rater ; — Qu'ils soutiennent d'ailleurs que ce mariage est devenu impossible par la faute même du légataire ; — Mais attendu qu'il résulte, avec une égale évidence, des termes du codicille et des intentions du disposant, que l'héritier institué n'est tenu de rendre la moitié de l'hérédité que dans le cas où il aurait désobéi au testateur, et nullement dans le cas où, au contraire, ce mariage viendrait à manquer par un fait indépendant de sa volonté, et surtout par le refus de la demoiselle Rater ; — Attendu, en ce qui concerne le texte même de la clause litigieuse, que, dans le premier membre de phrase, le testateur exprime d'abord le désir que son héritier épouse la demoiselle Rater ; que, dans le deuxième, il ajoute une sanction pénale à son vœu ; qu'il impose au légataire, dans le cas contraire, c'est-à-dire dans le cas où il n'épouserait pas la demoiselle Rater, l'obligation de renoncer à la moitié de l'héritage en faveur des héritiers Rater ; — Attendu qu'en disposant ainsi, et en appliquant à son légataire ces mots : « dans le cas contraire, il renonce, » il a clairement indi-

(1) Cette solution, qui a été déjà consacrée par un arrêt de Bordeaux, 23 juill. 1838 (P.1839.1.29), est conforme au droit romain (*De Condit. et demonstr.*, LL. 63, § 1, 71, § 1, et 101) et à la doctrine adoptée par les auteurs. V. Ricard, *des Donat.*, t. 2, tr. 2, ch. 5, sect. 2, n. 257 et suiv. ; Furgole, *des Testam.*, t. 2, chap. 7, sect. 2, n. 81 ; Merlin, *Rép.*, v° *Condit.*, sect. 2, § 3, n. 4 ; Toullier, t. 6, n. 611 ; Pezzani, *Empêch. du mar.*, n. 113 et suiv. ; Troplong, *Donat. et test.*, t. 1, n. 330. — Il est, du reste, enseigné généralement que la condition de se marier avec une personne déterminée est valable. V. MM. Delvincourt, t. 2, p. 400 ; Duranton, t. 8, n. 125 ; Grenier, *Donat. et test.*, t. 1, n. 155 ; Coin-Delisle, *id.*, sur l'art. 900, n. 35 ; Saintespès-Lescot, *id.*, t. 1, n. 132 ; Larombière, *des Oblig.*, t. 2, sur l'art. 1172, n. 31 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 464, p. 178, note 10 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, § 692, p. 5 ; Demolombe, *Donat. et test.*, t. 1, n. 252. — V. toutefois Bastia, 2 juin 1828, et M. Taulier, *Théor. du Cod. civ.*, t. 4, p. 323.

qué que la réduction du legs ne pourrait être que la conséquence et la peine d'un fait volontaire de l'héritier institué; que si ce dernier rend le mariage impossible par son refus ou par son fait personnel, alors il renonce au legs du tout et est réduit à la moitié de l'hérédité; que, dans le cas contraire, il ne renonce à rien et doit garder le tout; — Attendu, en effet, que renoncer, c'est faire acte de volonté; que tel est le sens usuel et littéraire de ce mot; — Que celui auquel un legs a été fait sous une condition ne renonce à l'objet de la libéralité qu'autant qu'il n'en veut pas avec la condition qui y a été mise, c'est-à-dire qu'autant qu'il se refuse à remplir cette condition; que tel est aussi le sens juridique du mot dont il s'agit; — Que toutes les fois que la loi parle de renonciation, elle admet un droit d'option préexistant, une faculté pour celui qui renonce d'accepter ou de ne pas le faire, ce qui implique toujours dans le fait du renonçant un acte de consentement ou de volonté personnelle; — Qu'il n'est pas permis de supposer que le testateur n'ait pas compris la véritable signification des mots dont il s'est servi pour exprimer sa volonté, ni qu'il ait entendu les détourner de leur sens ordinaire; — Qu'il serait surtout illicite de les effacer pour leur substituer d'autres expressions, ou de les modifier arbitrairement; — Attendu, au contraire, que la comparaison du testament et du codicille démontre que le testateur a pesé avec soin le sens et la portée de ses expressions, qu'il les a choisies avec discernement et appliquées avec justesse; — Qu'ainsi, après avoir légué toute sa fortune au baron du Chatelet, il le prie d'offrir à la dame Bernat, à Gabriel Rater et à la dame Ildephonse Rater trois diamants de 1,000 fr.; évitant de donner la qualification de don ou de legs au profit de ses concierges, il emploie la formule ordinaire: « Je donne »; — Qu'il faut donc conserver aux mots: « il renonce, » dont il s'est servi, leur sens ordinaire et évident; qu'ils ne sont ni incorrects ni obscurs; qu'ils expriment, par un tour de phrase concis et clair, la situation qui doit être faite au légataire s'il n'épouse pas la demoiselle Rater; qu'ils sont précisément ceux qu'emploie M. Troplong (*Donat. et test.*, t. 1, n. 243) pour exprimer, dans une hypothèse semblable à celle du codicille, l'effet d'une condition, imposée par le testateur à son légataire, de se marier à une personne déterminée: « Cette condition, dit-il, « bien que contenant la prohibition implicite « de se marier à d'autres, est valable, et le « legs n'est dû qu'autant qu'elle est fidèle« ment remplie; si le légataire veut con« tracter une autre union, il faut qu'il re« nonce au legs, sans quoi la volonté du « testateur serait pervertie; » — Attendu, en ce qui touche l'esprit du codicille et les intentions présumées du testateur, que la pensée dominante qui ressort de l'ensemble de ses dispositions a été de transmettre sa fortune à son cousin issu de germain dans la ligne paternelle, héritier de son nom, seul et légitime possesseur du titre de baron du Chatelet; — Que cette pensée s'était déjà manifestée dans un projet de testament remontant à 1853, dans lequel il instituait pour son légataire universel ledit baron du Chatelet, et réduisait la part de son frère, César de Bordes, alors vivant, à l'usufruit de sa maison dite des Médaillons, sise sur le quai Saint-Clair, à Lyon; — Que le même esprit a évidemment inspiré le testament olographe du 1er oct. 1861; — Que, par cet acte, qui contient la manifestation de ses dernières volontés, il donne toute sa fortune, dont le chiffre est considérable, au baron du Chatelet, en la grevant seulement de quelques legs particuliers de la plus minime valeur, et il laisse pour toute libéralité aux héritiers Rater, ses parents dans la ligne maternelle, les trois diamants de 1,000 fr. sus-relatés; — Que le codicille du même jour n'a été ni une réaction contre le testament, ni l'expression d'un brusque changement de volonté; qu'il est, au contraire, le complément du testament et ne sert qu'à rendre plus manifestes les véritables intentions qui avaient présidé à sa confection; — Que le testateur, après avoir institué le baron du Chatelet pour héritier, a voulu, en outre, le marier à son gré et pour le mieux; — Que, préoccupé surtout du désir de réunir dans la personne de cet héritier le prestige de la fortune et l'éclat du nom, il lui a prescrit un mariage qui présentait toutes les convenances désirables, et qui devait assurer au légataire le triple avantage d'une union avec une jeune fille distinguée, d'une alliance avec une famille des plus honorables et d'une dot considérable; — Que c'est à son légataire personnellement qu'il s'adresse dans le codicille; que c'est à lui seul qu'il prescrit d'épouser la demoiselle Rater; qu'il ne fait aucune recommandation semblable à celle-ci; que, ne lui donnant rien, il s'abstient de lui rien demander; — Qu'au contraire, il était en droit d'exiger une entière soumission à ses désirs de la part de celui qu'il gratifiait de ses libéralités; qu'il a voulu s'en assurer par une condition qui n'est autre chose qu'une clause pénale; que la réduction du legs est la menace destinée, au besoin, à servir de sanction au vœu du codicille et à punir la désobéissance du légataire; — Que le testateur était si éloigné de vouloir gratifier la demoiselle Rater personnellement, qu'il ne lui a rien donné en propre ni légué, même dans le cas où elle consentirait à se marier avec le légataire; — Que, de tout ce qui précède, il résulte que l'héritier institué ne doit subir aucune réduction de son legs s'il obéit au désir exprimé et fait loyalement ses efforts pour l'accomplir, et que le testateur n'a jamais eu la pensée d'étendre la clause pénale au cas où le mariage viendrait à manquer, non par la faute du légataire, mais bien par le refus de la demoiselle Ra-

ter ; — Qu'une interprétation différente violerait toutes les vraisemblances et constituerait une choquante contradiction avec les intentions manifestes du testateur ; qu'elle produirait cette conséquence inadmissible que, d'une part, le légataire demeuré fidèle aux volontés du disposant et qui s'est efforcé de les remplir, serait cependant puni et traité comme s'il les avait volontairement violées, et que, d'autre part, la personne qui, par son fait volontaire, en aurait empêché l'exécution, serait plus favorablement traitée que si elle les eût accomplies ; — Qu'en effet, si la moitié de la succession devait être enlevée, même dans cette hypothèse, au légataire, pour être dévolue aux héritiers Rater, parmi lesquels figure la demoiselle Rater, il s'ensuivrait que celle-ci recevrait alors avec eux une large part dans l'hérédité, et qu'elle se serait ainsi créé un droit dans cette hérédité contre le gré du testateur, et par l'effet même de son insoumission au vœu du codicille ;

« Attendu que lors même que, pour exprimer ses volontés, le testateur aurait employé une forme plus impérative et des expressions moins favorables au légataire, qu'il aurait imposé comme un ordre, dans l'institution même, la condition formelle à son héritier d'épouser la demoiselle Rater, ou qu'il aurait dit : « dans le cas contraire, il devra rendre ou « il relâchera la moitié de l'héritage,» au lieu des mots : « il renonce, » la solution du litige serait toujours la même, et il faudrait encore décider que l'héritier institué aurait le droit de garder la totalité de l'héritage, si, malgré sa bonne volonté, le mariage était empêché par le refus seul de la demoiselle Rater ; — Attendu, en effet, que de telles stipulations constitueraient, non des conditions casuelles, c'est-à-dire dépendant d'un cas fortuit, mais bien des conditions potestatives mixtes, c'est-à-dire dépendant du fait et de la volonté du légataire auquel elles sont imposées, et de la volonté du tiers dans la personne duquel le testateur a voulu qu'elles s'accomplissent ; — Attendu que les effets et les règles d'interprétation diffèrent entièrement selon qu'elles sont insérées dans des obligations ou dans des libéralités testamentaires (Pothier, *Traité des Obligations*, n. 214 ; Troplong, *des Donations*, t. 1, n. 318) ; — Qu'en outre, dans les actes de dernière volonté, elles produisent entre elles des effets différents ; — Que, dans les conditions casuelles, le testateur impose un fait qui dépend du hasard : *si navis Asiâ venerit* ; qu'il ne demande rien à la bonne volonté du légataire, et qu'il subordonne, dès lors, le sort de sa libéralité à la réalisation même de l'événement indiqué ; — Que, dans les conditions potestatives, *si fecerit, si dederit*, il demande un fait dépendant de la faculté du légataire ; il se préoccupe alors principalement et se contente de l'obéissance de ce dernier à son vœu ; — Que, dans les conditions potestatives mixtes, *si uxorem duxerit*, il demande aussi à son légataire de faire un acte de bonne volonté et de prouver son obéissance ; qu'il s'en contente, et qu'il n'est pas censé avoir voulu le punir du refus de la tierce personne qui résiste à la fois au vœu du testateur et à la demande du légataire ; — Que, dès lors, les conditions potestatives testamentaires sont réputées accomplies quand le légataire a fait tout ce qui dépendait de lui pour les exécuter ; — Qu'en tout cas, simples ou mixtes, si elles ne viennent à défaillir que par la résistance du tiers en la personne duquel elles devaient se réaliser, le défaut d'accomplissement ne prive pas le légataire du bénéfice de l'institution universelle, parce qu'il n'a pas tenu à lui de vaincre cette résistance : *quod per eum non stat quominus ducat ; sed per alium stat quominus impleatur conditio*. (L. 5, § 5, D., *Quando dies legati aut fideicommiss. cedat*) ; — Que cette règle d'interprétation, dictée par la raison, conforme à l'équité comme aux principes généraux du droit, a été admise et pratiquée en tous temps, soit sous l'empire des lois romaines, soit dans notre ancienne législation, soit dans le Code Napoléon ; — Que les jurisconsultes sont unanimes pour en faire l'application au légataire institué sous la condition d'épouser une personne déterminée ; qu'ils enseignent tous que, dans ce cas, à moins que le testateur n'ait formellement exprimé une volonté contraire, le legs demeure acquis au légataire, si le mariage manque par le refus même de la personne désignée ; — Que telles sont les dispositions de la loi 1re, C., *de Institutionibus*, de la loi 1re, D., *de Conditionibus et demonstrationibus*, de la loi 5, § 5, D., *Quando dies legati vel fideicommissi cedat*, et de la loi 23, D. *de Conditionibus institutionum* ; — Que telles sont aussi les opinions de Furgole (*Traité des testaments*, tit. 2, chap. 7, sect. 2, n. 7 et 8) ; de Pothier (*Traité des testaments*, n. 73) ; de Merlin (*Répertoire*, vº *Condition*, sect. 2, § 3) ; de Dalloz (*Jurisprudence générale*, vº *Dispositions entre-vifs*, n. 111), et de Troplong (*des Donations et des testaments*, t. 1, n. 328, 330 et 336) ; — Attendu que, dans l'espèce, le baron du Chatelet a loyalement obéi à la volonté du testateur, et qu'il a fait tout ce qui dépendait de lui pour l'exécution ; — Qu'il a désiré vivement le mariage indiqué, et qu'il en a poursuivi la réalisation par des efforts persévérants, pendant près de quatre ans, depuis le décès du testateur ; — Qu'il a plusieurs fois, et dans les termes les plus convenables, demandé la main de la demoiselle Rater, alors que celle-ci ayant atteint sa dix-septième année, était en âge et en droit de prendre une détermination et d'exprimer sa volonté au sujet de ce mariage ; — Que, sollicitant l'assentiment de la dame veuve Rater, il leur laissait toujours la liberté de fixer elles-mêmes, selon leurs convenances, et dans les limites raisonnables, l'époque plus ou moins éloignée du mariage ;

— Qu'il ne demandait qu'à connaître les sentiments personnels de la mère et de la fille sur ce projet d'union ; — Mais que, malgré ses démarches et ses demandes, il n'a rien pu obtenir, pas même une simple promesse, et qu'en réalité les pièces et les documents versés au procès démontrent d'une manière évidente que si ses efforts ont été infructueux, c'est que la demoiselle Rater n'avait pas agréé le choix du testateur, et que c'est uniquement au refus de cette dernière qu'il faut imputer la rupture du mariage ; — Que ce refus remonte au commencement de 1865; — Que, malgré les formes polies dont il a été enveloppé, il ressort manifestement des faits de la correspondance produite aux débats ; — Qu'il a eu son point de départ et sa cause, non dans la sommation que le baron du Chatelet a fait signifier à la dame veuve Rater, par exploit de l'huissier Chatenay, le 18 oct. 1865, mais bien dans les sentiments personnels et dans les résolutions antérieures de la demoiselle Rater ; — Que cette sommation n'a été qu'une mise en demeure destinée à constater juridiquement un refus déjà constant en fait ; — Attendu qu'à cette époque, le baron du Chatelet ayant déjà vu échouer toutes ses démarches précédentes, et n'ayant reçu aucune réponse à la dernière lettre qu'il avait écrite à la dame veuve Rater, le 10 juin 1865, pouvait désespérer complétement de son projet de mariage ; — Que cependant, au début de l'instance actuelle, il voulut faire une dernière tentative, et qu'il sollicita de nouveau la main de la demoiselle Rater, en offrant de stipuler une communauté de biens et d'y verser tout l'héritage, mais que cette nouvelle proposition a été repoussée comme les précédentes ; — Qu'ainsi, le refus de la demoiselle Rater persiste et qu'on doit le considérer comme irrévocable ; — Qu'en tout cas, sa résolution actuelle de ne pas épouser le baron du Chatelet est certaine, qu'elle est admise par toutes les parties et attestée par tous les faits de la cause, et qu'il est dès lors inutile d'ordonner la comparution de la demoiselle Rater en la chambre du conseil, ni d'entendre ses déclarations personnelles; — Qu'ainsi, c'est par des circonstances indépendantes de la volonté du baron du Chatelet, et même contrairement à ses désirs et malgré ses efforts, que ce mariage ne s'est pas accompli ; — Que ce mariage est devenu impossible par le fait seul et la volonté de la demoiselle Rater ; — Qu'il s'ensuit que le baron du Chatelet n'a pas encouru la clause pénale du codicille, et qu'il doit conserver en entier le bénéfice de son legs universel ; — Que, dès lors, les demandeurs principaux et les intervenants, sous le nom d'héritiers Rater, sont également irrecevables à demander la restitution d'aucune partie de l'hérédité; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la dame veuve Rater et les héritiers Rater.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 27 mars 1868. — C. Lyon, 1re ch. — MM. Gilardin, 1er prés. ; de Prandière, 1er av. gén. ; Dufaure (du barreau de Paris), Humblot, Dubost et Sénard (du barreau de Paris), av.

PARIS 7 avril 1868.

1° ACTION DOMANIALE, APPEL, SIGNIFICATION, DOMICILE ÉLU. — 2° EXPLOIT, PRÉFET, DOMICILE (INDICATION DU). — 3° RIVIÈRE NAVIGABLE, DÉLIMITATION, RIVERAINS, INDEMNITÉ, COMPÉTENCE, LIT.

1° *Est nul, en matière domaniale, l'exploit d'appel notifié au préfet, au domicile et en la personne du directeur des domaines, et cela encore que la signification du jugement frappé d'appel, faite à la requête du préfet, ait eu lieu poursuites et diligences du directeur des domaines* (1). (C. proc., 69, § 1, 456 et 470.)

Il n'importerait, du reste, que, dans la notification du jugement, élection de domicile eût été faite chez le directeur des domaines; l'appel ne pouvant être notifié au domicile élu (2). (C. proc., 68 et 456.)

2° *La signification d'un jugement faite à la requête du préfet comme représentant l'Etat, est régulière, et, dès lors, fait courir le délai d'appel, bien qu'elle ne contienne pas l'indication du domicile du préfet, ce domicile étant un fait de notoriété publique suffisamment spécifié par l'indication de la qualité de préfet* (3). (C. proc., 61.)

3° *L'arrêté préfectoral qui, en fixant les limites d'une rivière navigable, comprend dans ces limites un terrain appartenant à un riverain, a pour effet d'incorporer ce terrain au domaine public; mais il ne met pas obstacle à ce que le riverain dépossédé fasse reconnaître son droit de propriété, pour*

(1) *Sic*, Cass. 15 janv. 1856 (P. 1858.160. — S. 1857.1.278), et M. Chauveau, *Suppl. aux Lois de la proc. civ.*, quest. 370 *quater*.

(2) Le principe ici rappelé est constant. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Appel en matière civile*, n. 902 et suiv. ; et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 284 et suiv. *Adde* MM. Chauveau, *Lois de la proc.* et *Suppl.*, quest. 1652 ; Talandier, *Tr. de l'appel*, n. 208 et suiv. ; Rivoire, *id.*, n. 146 ; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Appel*, n. 430.

(3) V. en ce sens, MM. Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 177 ; Boncenne, *Th. de la proc.*, t. 2, p. 115 ; Mourlon, *Répét. écr. Cod. proc.*, n. 116 ; Chauveau, quest. 298 *bis*. — Du reste, si les fonctions de préfet, comme étant révocables, n'emportent pas translation du domicile civil du titulaire au lieu où elles s'exercent, il n'en est pas moins certain que le domicile du préfet, en tant qu'il s'agit des affaires intéressant l'Etat, est au siége de son administration, c'est-à-dire au chef-lieu du département. V. MM. Carré et Chauveau, quest. 350 *quinq.* ; Boitard, *Leç. de proc.*, n. 175 ; Boncenne, t. 2, p. 223 ; Rodière, t. 1, p. 194, et Mourlon, n. 140.

parvenir au règlement de l'indemnité de dépossession (1). (L. 22 déc. 1789, sect. 3, art. 2; C. Nap., 538.)

Et l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur cette reconnaissance de propriété (2).

C'est également à l'autorité judiciaire qu'il appartient, en ce cas, de connaître du règlement de l'indemnité due au riverain dépossédé : ici, sont inapplicables les dispositions de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique (3).

On ne peut considérer comme faisant partie intégrante du lit d'une rivière navigable le terrain qui n'a jamais été atteint ni recouvert par la ligne des eaux coulant à plein bord, mais non débordées (4).

(Labry et Morel C. l'Etat.) — ARRÊT.

LA COUR; — Premièrement, en ce qui touche l'appel de Labry : — Sur la fin de non-recevoir opposée à cet appel; — Considérant que le jugement définitif du 21 fév. 1867 a été signifié à Labry, à la requête du préfet de la Seine, représentant l'Etat, par exploit de Lebrun, huissier, en date du 20 mars suivant; — Que le 4 mai 1867, et par exploit de Bonnenfant, Labry a déclaré interjeter appel, tant dudit jugement que de celui rendu par défaut le 27 déc. 1860; — Mais que cet appel, notifié au préfet de la Seine, au domicile et en la personne du directeur des domaines, est nul et sans effet; — Qu'aux termes de l'art. 69, § 1, C. proc. civ., l'Etat, lorsqu'il s'agit de domaines et droits domaniaux, doit être assigné en la personne et au domicile du préfet du département où siége le tribunal qui doit connaître de la demande; — Que cette prescription, édictée à peine de nullité, a été étendue par les art. 456 et 470 du même Code aux exploits d'appel; et que l'appelant ne s'y est pas conformé; — Qu'il excipe vainement de ce que, dans la signification du jugement, il est énoncé qu'elle est faite à la requête du préfet, poursuite et diligences du directeur des domaines du département de la Seine, dont les bureaux sont à Paris, rue de la Banque, n. 9; — Que cette énonciation ne pouvait avoir pour effet de déroger à une disposition conçue en termes impératifs et d'ordre public, et de relever l'appelant de la nullité par lui commise; — Que Labry n'est pas mieux fondé à prétendre que son appel est régulier et valable, parce qu'il aurait été signifié au domicile élu dans la notification du jugement; que, d'une part, l'élection de domicile avait été faite boulevard Malesherbes, 42, en l'étude de Denormandie, avoué, et non rue de la Banque, 9, où l'appel a été signifié; que, d'autre part, il est de principe et de jurisprudence constante qu'un appel ne peut être notifié au domicile élu; — Que Labry, il est vrai, a signifié, le 14 déc. 1867, un nouvel acte d'appel au domicile réel du préfet de la Seine, à l'hôtel de ville de Paris, et qu'il soutient que cet appel serait, en tant que de besoin, recevable, par la raison que la signification du jugement, nulle pour défaut d'indication du domicile du préfet, aurait été impuissante à faire courir les délais d'appel; mais que ce moyen n'est pas fondé; — Que le domicile du préfet de la Seine est un fait de notoriété publique, lequel est suffisamment spécifié par l'indication de la qualité de ce fonctionnaire dans l'exploit signifié à sa requête; que la signification du jugement du 20 mars 1867 était donc régulière, qu'elle satisfait pleinement aux prescriptions du § 1 de l'art. 61, C. proc. civ., et qu'elle a fait courir les délais d'appel, lesquels étaient dès lors expirés depuis longtemps, lorsqu'a été notifié l'appel du 14 déc. 1867; — Qu'il suit de là que la fin de non-recevoir opposée à l'appel de Labry est justifiée et qu'elle doit être accueillie;

Deuxièmement, en ce qui touche l'appel de l'Etat contre Morel et Nozal : — Considérant qu'il est reconnu par toutes les parties que l'arrêté de délimitation pris par le préfet de la Seine le 3 sept. 1849, a eu pour effet d'incorporer au domaine public, comme faisant partie du lit de la rivière, le terrain sis, à Passy, sur le bord de la Seine, en amont du pont de Grenelle, et occupé par Morel; qu'il n'est pas contesté que cet arrêté et la décision ministérielle qui l'a approuvé ont réservé les droits que Morel pouvait avoir, ain-

(1) De sérieuses difficultés s'élèvent, comme on sait, sur la nature et l'étendue des pouvoirs qui appartiennent à l'administration en matière de délimitation des fleuves et rivières navigables, et, en général, du domaine public, et sur les droits qui peuvent être exercés par les particuliers dont les propriétés sont, par l'effet des arrêtés de délimitation, englobées dans le domaine public. V. en dernier lieu, Cons. d'Etat, 8 mars 1866 (P. chr.—S.1867.2.28), et les indications de la note.

(2) La jurisprudence de la Cour de cassation est constante sur ce point; V. Cass. 14 mai 1866 (P.1866.778.—S.1866.1.297), et la note. V. aussi Grenoble, 25 juill. 1866 (P.1867.828.—S.1867.2.225). — Mais cette solution n'est pas admise par le Conseil d'Etat. V. notamment Trib. confl. 30 juill. 1850 (P. chr.—S.1851.2.124), ainsi que la note sous l'arrêt de cassation précité.

(3) V. en sens contraire, Cons. d'Etat, 3 déc. 1863 (P. chr.—S.1864.2.149) et 12 juill. 1866 (P. chr.—S.1867.2.270); Cass. 14 juin 1866 (P.1866.995.—S.1866.1.365).

(4) Cette solution rentre dans la jurisprudence et la doctrine qui décident, *a contrario*, que le lit des fleuves ou des rivières comprend tout le terrain qu'atteignent et couvrent, dans les habitudes de leur cours et sans débordement, les eaux parvenues à leur plus haut degré d'élévation. V. Cass. 8 déc. 1863 (P.1864.525.—S.1864.1.29); Dijon, 3 mai 1865 (P.1865.831.—S.1865.2.195), et les notes. *Adde* MM. Daviel, *Tr. des cours d'eau*, t. 1, n. 48; Gaudry, *Tr. du dom.*, t. 1, n. 122; Garnier, *Rég. des eaux*, t. 1, n. 82.

térieurement à 1849, à la propriété et jouissance du terrain dont il s'agit, mais que ces droits, quels qu'ils soient, doivent se résoudre en une simple indemnité; — Que Morel justifie, tant en sa personne qu'en celle de ses auteurs, de la propriété, possession et jouissance non interrompues, depuis près d'un siècle, du terrain revendiqué par l'Etat; —Considérant que l'Etat soutient, il est vrai, que ce terrain aurait de tout temps fait partie du lit de la Seine, comme se trouvant au-dessous de la ligne des plus hautes eaux de navigation lorsque le fleuve coule à pleins bords sans débordement, et qu'à ce titre de portion intégrante du domaine public, il n'aurait jamais été susceptible ni de propriété privée ni de possession utile pour acquérir la prescription; — Mais que tous les documents et circonstances de la cause s'opposent invinciblement à ce que ce caractère de domanialité puisse être attribué au terrain dont il s'agit; que les titres les plus anciens signalent ce terrain, soit comme faisant partie des glacis et fossés de la chaussée d'Auteuil, soit comme une terre inculte, en nature de pré, tenant d'un côté à la berge de la rivière de la Seine, et de l'autre au fossé de la route de Versailles; que ces énonciations et toutes celles qui ont suivi sont inconciliables avec la pensée que ces terrains constitueraient une portion du fleuve; — Qu'il est d'ailleurs impossible de supposer que ces terrains, s'ils avaient eu ce caractère, aient pu, pendant près de cent ans, sans réclamation de la part de qui que ce soit, être l'objet de nombreuses transactions privées, de ventes, de mutations ou d'échanges, plusieurs fois consacrés par des actes de l'autorité publique; — Que, dès lors, l'Etat n'a point fait la preuve qui lui incombait en sa qualité de demandeur; — Qu'il n'est nullement établi qu'à aucune époque le terrain litigieux ait pu être considéré comme se trouvant situé au-dessous du niveau des plus hautes eaux de navigation; qu'il résulte, au contraire, des constatations auxquelles les experts ont procédé, et de celles mêmes consignées sur les plans produits par l'Etat, qu'avant 1849, comme actuellement, la ligne desdites eaux coulant à plein bord, mais non débordées, n'a jamais atteint ni recouvert ledit terrain; — Qu'en conséquence, et tout en maintenant pour l'avenir les effets de l'arrêté de délimitation du 5 sept. 1849, il faut reconnaître que cet arrêté a laissé subsister dans son intégrité le droit de propriété de Morel, relativement à la réparation qui lui est due pour la dépossession qu'il est forcé de subir;

En ce qui touche le règlement de cette réparation: — Considérant qu'il ne s'agit pas ici, à proprement parler, d'une expropriation pour cause d'utilité publique; que le droit attribué par la loi au préfet de déterminer les limites des cours d'eau navigables et flottables est absolu; qu'il n'est assujetti à aucune condition, soit d'enquête, soit de déclaration d'utilité publique, soit de jugement d'expropriation et de convocation de jury; qu'aucune disposition de loi ne prescrit ou ne suppose, en cette matière, l'application de la loi du 3 mai 1841; qu'il suit de là que c'était au juge saisi de la question de propriété qu'il appartenait, ainsi au surplus que Morel le demandait par ses conclusions subsidiaires, d'apprécier le dommage causé par le fait de l'Etat à une propriété dont il constatait la légitimité; — Que c'est à tort, par conséquent, que les premiers juges ont ordonné que Morel serait tenu de délaisser le terrain par lui occupé, mais seulement après une indemnité préalable à fixer par le jury, et qu'ils ont désigné le magistrat directeur du jury; — Que c'est à tort également qu'ils ont renvoyé Nozal, se disant locataire de Morel, à se pourvoir devant le même jury pour y faire valoir ses droits; — Que, ne s'agissant ici que du mode d'exécution de l'arrêt infirmatif qui va être rendu, c'est à la Cour, saisie de cette exécution, qu'il appartient de faire ce que les premiers juges auraient dû faire; — Mais considérant que la Cour n'a point les éléments nécessaires pour fixer le chiffre des indemnités qui peuvent être dues soit à Morel, soit à Nozal, et qu'il y a lieu d'ordonner une expertise à l'effet de déterminer la superficie du terrain occupé par Morel, la valeur réelle de ce terrain et des constructions qui peuvent y exister, ainsi que l'importance et la durée de la location qui aurait été consentie à Nozal, si celui-ci justifie d'un bail régulier; — Par ces motifs, etc.

Du 7 avril 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Casenave, prés.; Benoist, subst.; Gressier, Da, Leroux et Durieu, av.

PARIS 22 et 27 août 1868.

FAILLITE, JUGEMENT DÉCLARATIF, RÉTRACTATION, DÉPENS.

Un jugement déclaratif de faillite peut être rétracté, soit sur l'opposition (2e espèce), *soit sur l'appel du failli* (1re espèce), *par ce seul motif que le failli a, depuis ce jugement, désintéressé tous ses créanciers* (1). (C. comm., 440 et 580.)

Mais il y a lieu, en pareil cas, de mettre tous les dépens à la charge du failli.

---

(1) Il a même été jugé, par un arrêt de la Cour de Rouen du 15 juill. 1858 (P.1859.73.—S.1859.2.143), que le jugement déclaratif de faillite peut être rétracté par ce motif que, depuis la prononciation du jugement, le failli a obtenu un contrat d'atermoiement de ses créanciers. Et suivant MM. Laroque-Sayssinel, *Faillites et banq.*, t. 2, sur l'art. 580, n. 2, et Bédarride, *id.*, t. 3, n. 1182, le failli peut obtenir la rétractation du jugement déclaratif, tant qu'il se trouve dans le délai de l'opposition, en prouvant qu'il lui est survenu de nouvelles ressources qui lui permettent de satisfaire ses créanciers.—Mais la doctrine contraire à celle qui est ici consacrée est adoptée par plusieurs arrêts et un certain nombre d'auteurs. V., notamment, Agen, 31 août 1858 (P.

1re *Espèce*.—(Sanfourche.)

14 juill. 1868, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui statue en ces termes : — « Attendu qu'il est constant que si, postérieurement à la déclaration de faillite, Frion, créancier poursuivant, et d'autres créanciers, ont été désintéressés par Sanfourche personnellement, il y a lieu de reconnaître que tous les créanciers de ladite société ne sont pas payés et qu'au moment où la faillite a été déclarée, la société Sanfourche et comp. se trouvait en état complet de cessation de paiements ;—Qu'il n'y a lieu, en conséquence, de rapporter le jugement déclaratif ; — Déclare Sanfourche mal fondé dans son opposition. »

Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que les créanciers Sanfourche et comp. sont aujourd'hui désintéressés ; que, dès lors, la faillite n'existe pas ;— Considérant néanmoins que, par son retard, même involontaire, de paiements, Sanfourche a nécessité la demande en déclaration de faillite et qu'il doit, en conséquence, en supporter les dépens ; — Infirme, et statuant au principal, dit qu'il n'y a lieu de déclarer Sanfourche en état de faillite, mais le condamne aux dépens de première instance et d'appel.

Du 22 août 1868.—C. Paris, 4e ch.— MM. Metzinger, prés. ; Descoutures, av. gén.; Dutard, av.

2e *Espèce*.— (Lévêque.)

31 mars 1868, jugement par défaut du tribunal de commerce de la Seine qui déclare le sieur Lévêque en faillite.—Opposition de la part de celui-ci, qui demande la rétractation du jugement, sur le motif que tous ses créanciers se trouvent désintéressés.

28 avril 1868, jugement qui déboute Lévêque de son opposition en ces termes :—« Attendu que, pour motiver le rapport du jugement déclaratif de la faillite, Lévêque soutient qu'il aurait aujourd'hui désintéressé tous ses créanciers; que, par suite, le jugement dont s'agit serait désormais sans objet et devrait être rapporté ; — Mais attendu que les paiements invoqués par Lévêque sont tous postérieurs à l'état de cessation de paiements constaté par le tribunal ;—Qu'il est constant qu'à la date du 31 mars 1868, Lévêque était réellement en état de cessation de paiements, ainsi qu'il résultait de procès-verbaux du ministère de Antier, huissier à Paris, des 24 oct. et 21 déc. 1867 ; que c'est donc à juste titre que la faillite a été prononcée, et qu'il ne saurait y avoir lieu en l'état, en admettant même l'entier acquittement, qu'à la clôture des opérations faute d'intérêts de masse, et nullement au rapport du jugement déclaratif de faillite ; — Par ces motifs, etc. »

Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'à la date du jugement par défaut, Lévêque avait cessé ses paiements, mais qu'il justifie que, postérieurement et avant qu'il ait été statué sur son opposition, il avait désintéressé ses créanciers ; qu'il ne se trouvait plus, dès lors, en état de cessation de paiements lors du jugement du 28 avril ; — Mais considérant que l'appelant doit supporter les dépens d'une procédure justement intentée et qu'il a motivée par son fait ; — Infirme, dit qu'il n'y avait lieu à déclaration de faillite, et néanmoins condamne Lévêque aux dépens de première instance et d'appel.

Du 27 août 1868.—C. Paris, 4e ch.—MM. Metzinger, prés.; Hémar, subst.; Fauvel, av.

TRIB. DE GRENOBLE 19 juin 1868.

NOTAIRE, TESTAMENT OLOGRAPHE, HONORAIRES, LÉGATAIRE UNIVERSEL, LÉGATAIRES PARTICULIERS, SOLIDARITÉ.

Si aucune disposition de la loi ne donne au notaire le droit de percevoir un honoraire proportionnel pour le dépôt en ses minutes d'un testament olographe, et si les usages suivis à cet égard par les notaires de l'arrondissement ne peuvent, quels qu'ils soient, être pris pour règle, il n'est point néanmoins interdit au juge taxateur d'avoir égard, pour fixer le chiffre de l'honoraire, à l'importance des valeurs dont le testament renferme la disposition (1). (Décr. 16 fév. 1807, art. 173.)

Le légataire universel en concours avec des légataires particuliers n'est pas tenu solidairement avec eux de l'honoraire dû au notaire pour le dépôt en ses minutes du testament olographe qui l'institue : il n'en est tenu que dans la proportion de l'émolument qu'il retire de son legs (2). (C. Nap., 1202)

(Potié C. Aurel.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que dans la somme de 6,000 fr. que le notaire Potié réclame à la dame Aurel, et pour laquelle il a obtenu taxe, est comprise celle de 189 fr. pour ses déboursés, et celle de 639 fr. pour ses vacations à l'inventaire de la succession d'Alexandre Chosson, lesquelles sommes ne sont pas contestées ;—Attendu que la somme de 5,072 fr. qui reste a pour objet la rémunération du notaire pour le dépôt en ses

---

1859.73. — S.1859.2.143); Bordeaux, 10 mai 1859 (P.1859.800. — S.1859.2.688), et les notes. M. Geoffroy, *Cod. prat. des faill.*, p. 424.

(1) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. trib. d'Uzès, 17 janv. 1867 (P. 1867.348.—S.1867.2.88), et le renvoi.

(2) Dans la note qui accompagne le jugement du tribunal d'Uzès précité, nous exprimons une opinion conforme, en indiquant les motifs à l'appui de cette solution et les autorités dans le même sens.

minutes du testament olographe de ce dernier; — Attendu que si aucune disposition de la loi ne donne droit au notaire à un honoraire proportionnel; si, dès lors, quels que soient, à cet égard, les usages suivis par les notaires de l'arrondissement de Grenoble, ces usages ne peuvent être pris pour règle, il n'est point interdit au magistrat qui fait la taxe, et au tribunal appelé à la réviser, d'avoir égard, pour fixer le chiffre de l'honoraire, à l'importance des valeurs dont le testament renferme la disposition; que c'est en ce sens que la Cour de cassation a interprété les art. 168 et 173 du tarif de 1807; — Attendu que le testament d'Alexandre Chosson dispose, par des legs particuliers, de valeurs déterminées ou indéterminées, et, par un legs universel, d'une fortune qui paraît être d'environ 650,000 fr.; mais que, d'après les débats de la cause, l'émolument du mineur Aurel, à raison de son legs universel, ne s'élève pas au delà de 190,000 fr.; — Attendu que c'est seulement eu égard à cet émolument qu'il y a lieu de fixer l'honoraire que le notaire est en droit de lui réclamer; que la justice, en effet, ne saurait admettre qu'il fût tenu de payer un honoraire basé sur des valeurs qu'il ne retire pas et qui sont léguées à d'autres, pas mieux qu'elle n'admet qu'il ait à supporter les droits de mutation pour ces valeurs; — Qu'en supposant que le notaire ait le droit de demander aussi un honoraire à ceux qui, d'après le testament, profitent de ces valeurs, l'héritier n'en saurait être tenu comme débiteur solidaire; — Attendu qu'il n'y a pas lieu de fixer à une somme supérieure à 800 fr. l'honoraire du notaire Potié à la charge du mineur Aurel, ce qui porte la dette de celui-ci à 1,628 fr.; — Par ces motifs, etc.

Du 19 juin 1868. — Trib. de Grenoble.

TRIB. DE MARSEILLE 3 août 1867.

VENTE JUDICIAIRE, AVOUÉ, REMISE PROPORTIONNELLE.

Lorsque, dans le cours d'une procédure de vente judiciaire d'immeubles, un avoué cesse d'occuper par suite de circonstances indépendantes de sa volonté et est remplacé par un de ses confrères, il n'en a pas moins droit, après l'adjudication, à la remise allouée aux avoués sur le prix d'adjudication, en proportion de la part qu'il a prise dans l'instance. (Ordonn. 10 oct. 1841, art. 11.)

(Mᵉ E..... C. Mᵉ H.....) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que l'art. 11 de l'ordonnance royale du 10 oct. 1841, sur les frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires des biens immeubles, divise en deux parts la remise proportionnelle sur le prix de l'adjudication, et après avoir attribué la première à l'avoué poursuivant, partage la seconde entre tous les avoués *qui ont occupé* dans la licitation, y compris l'avoué poursuivant; — Que cette répartition et son mode indiquent bien que le but de cet émolument est la rémunération des peines et soins de la procédure entière et non pas du fait seul de l'adjudication; — Que chaque acte de la procédure ayant déjà sa rétribution particulière et indépendante, on ne saurait comprendre l'allocation d'un droit proportionnel s'élevant souvent à un chiffre très considérable, si le législateur avait voulu rémunérer le simple fait de l'assistance à l'adjudication, et n'avait pas eu surtout en vue de récompenser d'une façon rétroactive et générale les agissements de tous les avoués ayant, pendant le cours de la procédure, concouru à l'œuvre commune et finale de l'adjudication; qu'il suit de là que, lorsqu'un avoué est, par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, remplacé dans le cours d'une instance en vente judiciaire d'immeubles, il a droit à la remise dont s'agit en proportion de la part qu'il a prise dans cette instance; — Qu'il est bien certain que cet avoué, quoique mis hors d'instance avant l'adjudication, n'en continue pas moins à demeurer personnellement responsable d'une certaine partie de la procédure, et qu'il ne serait pas équitable qu'une portion de l'émolument n'allât pas là où se trouve une portion de la responsabilité; — Que vainement on objecte qu'en cas de décès, de subrogation ou de désistement, le droit n'est point partagé avec les héritiers de l'avoué décédé, ou avec l'avoué subrogé ou qui s'est désisté; — Que le cas de décès soulève exactement la même question que celle actuellement pendante, et que vouloir la résoudre pour les besoins de la cause d'une façon négative serait commettre une véritable pétition de principes; — Que les cas de subrogation ou de désistement ne peuvent être assimilés à l'espèce actuelle, et ne sauraient, dès lors, faire argument; — Attendu, en fait, que, dans une double instance en saisie immobilière poursuivie par la douane contre Charles Rostand et comp., il est constant que Mᵉ E.... aurait été constitué comme avoué défendeur, soit par Charles Rostand, soit par les liquidateurs de Charles Rostand et comp.; — Qu'en cette qualité, il a coopéré et concouru à la conversion de cette saisie immobilière en vente volontaire aux enchères; — Qu'il a signé et présenté, conjointement avec l'avoué poursuivant, les requêtes à la suite desquelles ont été rendus les deux jugements prononçant la conversion; — Qu'il a également participé à la rédaction des cahiers des charges de ces ventes qui, ayant pour objet de nombreux et importants immeubles, ont nécessité des soins particuliers, et que lorsque ces cahiers des charges ont été déposés au greffe, il a reçu sommation d'en prendre communication; — Que les faits dont s'agit se sont passés du 16 août 1865, date de la constitution de Mᵉ E...., au 5 sept. de la même année, jour où la faillite de Charles Rostand et comp. a été prononcée par le tribunal de commerce de Marseille; — Que ce ne fut que

le 19 du même mois de sept. que Me H....., constitué par le syndic de la faillite Charles Rostand, a remplacé son collègue E....., qui, du reste, a été encore tenu en qualité à la première adjudication qui a eu lieu le 30 dudit mois, et où seulement trois des immeubles exposés aux enchères trouvèrent acquéreurs, les autres immeubles ayant dû subir plusieurs rabais, et n'ayant pu être vendus que successivement, les 18 et 30 déc. 1865, 7 et 24 avr. 1866; — Attendu qu'en cet état de choses, c'est à bon droit que la chambre des avoués a attribué à Me E..... une part dans le droit de remise du défendeur dans la vente des immeubles dont s'agit; — Qu'elle a fait entre les diverses ventes une différence juste et équitable, et pondéré l'émolument dans la mesure des droits réels de chacune des parties en présence; — Homologue, pour être exécutée dans toute sa teneur, la délibération de la chambre des avoués de Marseille à la date du 27 janv. 1866; en conséquence, condamne Me H..... au paiement, en faveur de Me E....., de la somme de 1417 fr. 20 c., etc.

Du 3 août 1867. — Trib. civ. de Marseille, 1re ch. — MM. Arnaud, f. f. prés.; Sagot-Lesage, subst.; Aicard et Silvestre, av.

TRIB. D'ANGERS 6 avril 1867
et DE BOULOGNE 30 août 1867.

ENREGISTREMENT, MUTATION PAR DÉCÈS, COPROPRIÉTAIRES, RENTE VIAGÈRE, RÉVERSION.

Au cas où deux copropriétaires d'un immeuble l'ont vendu conjointement, moyennant une rente viagère réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion constitue-t-elle une libéralité passible, à l'événement, du droit de mutation par décès? (1) (L. 22 frim an 7, art. 11.) — Rés. nég. dans la 1re espèce; et affirm. dans la 2e.

1re *Espèce*. — (De Meffray C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'en 1853 et 1860, le sieur de Meffray et sa sœur ont aliéné conjointement des capitaux mobiliers et une maison moyennant des rentes viagères s'élevant à 1550 fr.; que le frère et la sœur étaient copropriétaires chacun par moitié des capitaux et de la maison aliénée, et qu'il a été stipulé qu'au décès du prémourant la totalité de la rente serait payée au survivant; — Attendu que M. de Meffray est décédé en 1860 et que la demoiselle de Meffray est devenue créancière de la totalité par suite de la clause de réversibilité; — Attendu que, sans la stipulation d'un bénéfice éventuel, le prix de vente eût été fixé à un chiffre supérieur; que l'avantage aléatoire résultant de la clause de réversion pour les consorts de Meffray a été un des éléments du prix moyennant lequel chacun d'eux a vendu sa part de propriété; qu'ils s'étaient imposé l'un et l'autre une perte d'arrérages immédiate pour s'assurer éventuellement des revenus plus considérables au moment où leur vie en commun viendrait à cesser par le décès de l'un d'eux; que la réversion opérée sur la tête de la demoiselle de Meffray a donc été le résultat d'une condition particulière imposée par elle aux acquéreurs dans son intérêt exclusif, et non pas le produit d'une libéralité de son frère; que la condition de réversibilité, faisant partie intégrante du prix stipulé par mademoiselle de Meffray dans les actes de 1853 et 1860, ne peut pas être soumise à un droit particulier; — Par ces motifs, etc.

Du 6 avril 1867. — Trib. civ. d'Angers.

2e *Espèce*. — (Piquendaire C. Enregistr.)

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il est constant, en fait, que, suivant contrat reçu par Me Sauvage et l'un de ses collègues, notaires à Boulogne, le 9 nov. 1858, Antoine-François-Joseph Piquendaire, et Françoise-Claudine-Rose Piquendaire ont vendu à Auguste-Théodore Gars un immeuble leur appartenant indivisément chacun pour moitié, estimé pour la perception de l'enregistrement 12,000 fr., une cour et dépendances propres à Piquendaire, estimées 2,000 fr., et une maison propre à la demoiselle Piquendaire, estimée 2,000 fr., au total 16,000 fr., à charge par ledit Gars, outre le paiement effectué comptant d'une somme de 1000 fr., de servir aux vendeurs sur leurs têtes, pendant leur vie et au survivant sans réduction, 2,200 fr. de rente annuelle et viagère au capital non exigible desdits 16,000 fr.; — Attendu que le

---

(1) La jurisprudence définitivement adoptée par la Cour de cassation est que la réversion des rentes viagères stipulées entre époux, comme élément du prix de l'aliénation des biens de communauté, ne constitue pas une donation éventuelle au profit du survivant des époux vendeurs. V. Cass. 15 mai 1866 (P.1866.790.—S.1866.1.304), et la note. — Mais il n'en est plus de même quand la réversion de la rente a été stipulée au profit d'un tiers: une telle stipulation constitue, en ce cas, une libéralité donnant, lors de l'événement, ouverture au droit de mutation par décès. V. Cass. 23 juill. 1866 (P.1866.1093.—S.1866.1.408), et les autres arrêts cités en note. — Dans l'hypothèse des deux espèces ici jugées, il ne s'agissait pas de réversibilité au profit d'un tiers, mais bien au profit d'un covendeur même de l'immeuble, c'est-à-dire d'un copropriétaire qui se trouvait être absolument dans la même position que les deux époux se trouvent l'un à l'égard de l'autre, quant aux biens de la communauté. Il y aurait donc lieu, ce semble, d'appliquer les mêmes raisons de décider que dans ce dernier cas. — Dans le sens de la décision du tribunal d'Angers ci-dessus, c'est-à-dire de la non-mutation, on peut citer un jugement du tribunal d'Yvetot du 18 août 1863 (*Contrôl. de l'enreg.*, art. 12670, et *Répert. pér.* de M. Garnier, art. 1842).

contrat contient, au point de vue du fisc, deux dispositions distinctes, l'une concernant le dessaisissement de la propriété au profit de l'acquéreur, l'autre la convention aléatoire par laquelle les deux vendeurs entendaient se faire profiter respectivement et éventuellement de la portion de la rente viagère afférente à celui qui prédécéderait, et qui devait continuer d'être servie au survivant; — Attendu qu'au décès de son frère, la demoiselle Piquendaire s'est trouvée nantie d'une rente viagère de 1100 fr, qu'elle n'eût pas eue si, lors du contrat de vente susénoncé, elle n'eût stipulé que pour elle-même, et au moyen des immeubles et portions d'immeubles qu'elle possédait personnellement; —Qu'elle n'en a été pourvue qu'au moyen de la stipulation faite à son profit par le prédécédé; d'où il suit qu'elle doit supporter les droits d'enregistrement applicables au capital de la rente dont elle est avantagée;—Attendu, toutefois, que la donation éventuelle remonte au jour du contrat, et que le capital de la rente ne peut pas être autre que celui qui a été stipulé, soit 8,000 fr., formant la moitié des 16,000 fr., ce qui donne pour la perception au principal, décime et demi-décime, compris une somme de 171 fr. 10 c. pour arrérages échus, un total de 611 fr. 45 c.; — Par ces motifs, etc.

Du 30 août 1867. — Trib. civ. de Boulogne.

TRIB. DE GRENOBLE 13 avril 1867.

ENREGISTREMENT, EXPERTS, HONORAIRES, EXÉCUTOIRE.

L'ordonnance exécutoire du président du tribunal qui fixe les honoraires dus à des experts, doit être considérée comme un **jugement** *passible du droit de 50 c. p. 100 fr.*(1). (C. proc., 319; L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n. 9.)

(Chemin de fer l'Est C. Enreg.)— JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que les art. 3 et 4 de la loi du 22 frim. an 7 distinguent en deux catégories les actes sujets aux droits fixes et ceux assujettis aux droits proportionnels, et que, parmi ces derniers, l'art. 4 comprend les actes portant condamnation; — Attendu que l'art. 69, qui fixe les quotités des droits proportionnels, indique dans son § 2, n. 9, comme soumis au dorit de 50 c. par 100 fr., les jugements contradictoires ou par défaut des juges de paix, des tribunaux civils, de commerce et d'arbitrage, de la police correctionnelle et des tribunaux criminels, portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs mobilières, intérêts et dépens, entre particuliers, excepté les dommages-intérêts, dont le droit proportionnel est de 2 p. 100; — Attendu que, dans le sens de cette loi, l'expression *jugement* comprend évidemment l'ordonnance exécutoire d'un président portant taxe des honoraires dus à des experts, comme aussi l'expression *tribunaux civils* s'applique au magistrat délégué par la loi pour prononcer seul une condamnation spéciale, ainsi que précisément l'a fait l'art. 319, C. proc., en attribuant juridiction aux présidents pour la taxe des vacations des experts, sur laquelle exécutoire est délivré;—Attendu que si, dans l'usage, ces décisions du président sont qualifiées d'ordonnances, elles ne sont pas moins par leur essence de vrais jugements portant condamnation, rendus par un magistrat investi du droit de les prononcer; — D'où il suit que le droit proportionnel est indubitablement applicable; — Par ces motifs, etc.

Du 13 avril 1867.—Trib. civ. de Grenoble, 1re ch.

(1) Conf., décision du min. des fin. du 1er déc. 1845 (Instr. 1984).

TRIB. DE LA SEINE 4 avril 1868.

ENREGISTREMENT, ACQUISITION, PRÊTE-NOM.

Le jugement qui déclare qu'une personne au nom de qui des immeubles ont été acquis, n'a été que le prête-nom d'un tiers, opère, au point de vue du droit fiscal, en faveur de ce tiers, une transmission de la propriété des immeubles, donnant ouverture au droit proportionnel de mutation (2). (L. 22 frim. an 7, art. 12.)

(Leclère C. Enregistr.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL. — Attendu que le jugement du 23 août 1866, qui déclara que la fille Delaporte, dite Leclère, n'a été que le prête-nom d'Henri Leclère dans les acquisitions d'immeubles par elle faites en 1859 et 1860, a opéré, au profit dudit Henri Leclère, une transmission de la propriété de ces immeubles donnant ouverture au droit proportionnel de mutation; — Qu'en effet, si, au point de vue du droit civil, Henri Leclère doit être réputé en avoir toujours été propriétaire, il n'en est pas de même dans l'application des lois fiscales; — Qu'aux termes de l'art. 12 de la loi du 22 frim. an 7, la mutation d'un immeuble est suffisamment établie, pour la demande du droit d'enregis-

(2) V. anal. dans le même sens, Trib. de la Seine, 11 fév. 1865 (P. 1865.1150.—S.1865. 2.311), et la note. V. aussi Cass. 9 avril 1866 (P.1866.561.—S.1866.1.223), et M. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Mutation secrète*, n. 8711 et 8743.— Les rédacteurs du *Contrôl. de l'enreg.* (art. 13070 et 14160) soutiennent que, dans l'hypothèse dont il s'agit, il n'est pas dû de droit de mutation, parce que le jugement qui décide que celui au nom de qui les acquisitions immobilières avaient été faites n'était qu'un prête-nom, est purement déclaratif et ne contient ni changement dans la propriété réelle, ni même changement dans la propriété apparente; que la propriété n'a jamais reposé sur la tête du prête-nom, et que, dès lors, il n'y a pas de mutation.

trement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription de son nom au rôle de la contribution foncière et des paiements par lui faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, ou autres actes constatant sa propriété; — Qu'il résulte des termes de cet article que le législateur a voulu déterminer l'exigibilité du droit de mutation par un simple changement dans la propriété apparente; qu'il a bien admis la déclaration de command, et, dans ce cas, la dispense du droit proportionnel, mais pourvu que cette déclaration fût faite dans le délai de vingt-quatre heures de l'adjudication ou du contrat, et que la faculté de la faire eût été réservée; — Qu'en admettant que le jugement dont il s'agit puisse produire l'effet d'une déclaration de command, une semblable réserve n'a jamais été faite, et plusieurs années se sont écoulées entre ce jugement et les acquisitions faites au nom de la fille Delaporte, dite Leclère; — Que les droits réclamés ont donc été régulièrement liquidés; — Par ces motifs, etc.

Du 4 avr. 1868. — Trib. civ. de la Seine.

SOLUT. 4 avril 1868.

ENREGISTREMENT, GREFFIER, ACTE EN DÉBET.

Le greffier qui a omis de faire enregistrer dans le délai légal un acte dont l'enregistrement doit avoir lieu en débet, n'est passible que du droit en sus à titre d'amende, et ne saurait être tenu de verser en outre le droit simple. (L. 22 frim. an 7, art. 35.)

L'art. 35 de la loi du 22 frim. an 7 oblige les greffiers qui n'ont pas soumis à l'enregistrement dans le délai fixé les actes qu'ils sont tenus de faire enregistrer, à payer personnellement, à titre d'amende, une somme égale au montant du droit et à verser en même temps le droit simple, sauf leur recours, pour ce droit seulement, contre les parties. Mais cette règle reçoit évidemment exception en ce qui concerne le droit simple pour les actes dont l'enregistrement doit avoir lieu en débet. Le droit simple est alors réclamé directement aux parties lorsqu'il est devenu exigible, et le greffier contrevenant n'est passible que du droit en sus.

Du 4 avril 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 20 mai 1868.

NOTAIRE, RÉPERTOIRE, TESTAMENT MYSTIQUE.

Le notaire qui a reçu le dépôt d'un testament mystique, et a inscrit sur son répertoire l'acte de suscription, n'est pas tenu de faire une seconde inscription lors de l'ouverture du testament après le décès du testateur (1). (LL. 22 frim. an 7, art. 49; 25 vent. an 11, art. 29; C. Nap., 1007, 976.)

(Me T....)

L'acte de suscription d'un testament mystique constate implicitement et nécessairement la remise au notaire du testament contenu dans l'enveloppe déposée. Par suite, l'inscription au répertoire de l'acte de suscription constate en même temps le dépôt au notaire du testament. En conséquence, il ne paraît pas nécessaire d'inscrire de nouveau ce dépôt sur le répertoire du notaire lorsque l'ouverture du testament est constatée, après le décès du testateur, par une ordonnance du président du tribunal civil, conformément à l'art. 1007, C. Nap. — D'après ces motifs, il y a lieu de restituer à Me T.... l'amende qu'il a payée pour avoir omis de mentionner sur son répertoire, à la date du 9 juill. 1867, l'ouverture du testament mystique qui avait été remis le 2 mai 1861 à son prédécesseur par le sieur H...., ainsi que le constate l'acte de suscription inscrit régulièrement, à sa date, sur le répertoire de ce notaire.

Du 20 mai 1868. — Solut. de l'admin. de l'enregistr.

SOLUT. 30 mai 1868.

TIMBRE, QUALITÉS DE JUGEMENT, ASSISTANCE JUDICIAIRE.

Les qualités d'un jugement par défaut rédigées par l'avoué d'une partie admise à l'assistance judiciaire doivent, sous peine d'amende, être soumises au visa pour timbre en débet avant d'être déposées au greffe. (LL. 13 brum. an 7, art. 7, 11, 18 et 26; 22 janv. 1851, art. 14.)

Dans une instance en matière d'assistance judiciaire, l'avoué de l'assisté a déposé au greffe les qualités d'un arrêt par défaut, sans avoir fait viser pour timbre en débet le papier sur lequel il les avait rédigées. Une amende a été relevée contre lui. Il en a contesté l'exigibilité, en s'appuyant sur la disposition de l'art. 14 de la loi du 22 janv. 1851, aux termes de laquelle le visa pour timbre est donné sur l'original au moment de son enregistrement. Suivant lui, si les qualités d'un jugement par défaut ne sont pas soumises au receveur, il est une pièce qui est toujours portée à son bureau et qui lui révèle suffisamment l'existence des qualités. Or, de même que, sur la présentation des originaux, le receveur relève le timbre des copies, de même il doit, sur la grosse de l'arrêt, relever le timbre de la minute des qualités. — D'une part, l'arrêt ou le jugement n'est pas toujours grossoyé, la partie condamnée pouvant, pour s'épargner les

---

(1) Mais le dépôt fait au notaire du testament mystique doit être inscrit sur le répertoire, alors même qu'il ne serait pas dressé un acte de dépôt: Décis. min. fin. 9 sept. 1812, et Trib. de la Seine, 11 août 1841 (*Journ. de l'enreg.*, art. 4461 et 12873-3°); MM. Garnier, *Rép. gén. de l'enreg.*, v° *Acte de suscription*, n. 1013; Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, n. 3492.

frais de cette expédition, exécuter immédiatement la sentence du juge. — D'autre part, le système de l'avoué est l'opposé de la règle établie par la loi. Elle autorise le visa pour timbre des copies sur les originaux, tandis que l'avoué propose de viser l'original des qualités sur la copie grossoyée de l'arrêt ou du jugement, motifs et dispositif compris. — Selon les art. 7, 11 et 18 de la loi du 13 brum. an 7, le visa pour timbre doit avoir lieu préalablement à l'emploi du papier. Par dérogation, la loi du 22 janv. 1851 a permis qu'en matière d'assistance judiciaire ce visa ne soit donné qu'au moment de l'enregistrement. Il faut conclure de cette disposition, non pas que les actes exempts de l'enregistrement sont dispensés du visa pour timbre, mais uniquement que ces actes peuvent n'être soumis à ce visa qu'après avoir été rédigés. Les officiers publics ou ministériels rédacteurs sont nécessairement tenus d'assurer ce visa, et, à défaut, ils deviennent passibles de l'amende édictée par l'art. 26-5° de la loi du 13 brum. an 7.

Du 30 mai 1868. — Solut. de l'adm. de l'enregistr.

DÉCIS. MIN. INT.

TIMBRE, AFFICHE, AFFOUAGE (LISTES D').

Les listes provisoires d'habitants soumis à des taxes d'affouage et de pâturage, sont assujetties, pour pouvoir être placardées, au timbre spécial des affiches. (L. 9 vend. an 6, art. 56.)

Aux termes de l'art. 56 de la loi du 9 vend. an 6, toutes les affiches sont assujetties au timbre, quels que soient leur nature ou leur objet, *à l'exception de celles d'actes émanés de l'autorité publique*. Par ces mots, le législateur paraît avoir voulu indiquer exclusivement les lois, les règlements d'administration publique ou de police et les décisions ayant pour but d'assurer leur exécution. Or, on ne saurait reconnaître le caractère d'actes de cette nature aux listes provisoires d'individus soumis à des taxes d'affouage ou de pâturage, ces listes étant établies dans l'intérêt privé des communes et de leurs habitants. Les affiches desdites listes tombent donc sous l'application de la règle générale, c'est-à-dire sont sujettes au timbre. — D'un autre côté, on ne saurait tolérer, par exception, dans le département de ***, le maintien de l'ancien état de choses, résultat d'une erreur de doctrine, attendu que les art. 50 et 51 de la loi du 29 mai 1791 et l'art. 59 de la loi du 22 frim. an 7 interdisent formellement toute remise ou modération des droits de timbre. — Enfin, les affiches dont il s'agit n'étant apposées qu'une fois par an, et leur dimension paraissant devoir donner lieu seulement au droit de 5 à 10 c. (loi de finances du 18 juill. 1866, art. 4), l'application de l'art. 56 de la loi du 9 vent. an 6, dans l'espèce, ne saurait avoir pour effet d'augmenter sensiblement les dépenses communales, et, par suite, d'exciter le mécontentement des populations, surtout après que les maires auront été éclairés sur la portée de la législation concernant le timbre. — (Extrait du *Bull. offic. du minist. de l'intérieur*, année 1868, n. 29.)

DÉCIS. MIN. INT.

PARCOURS ET VAINE PATURE, SUPPRESSION, MAIRE.

Les maires ne peuvent, soit de leur seule autorité, soit même en vertu d'un vote du conseil municipal, interdire la vaine pâture dans les prairies où elle s'exerçait en vertu d'un ancien usage maintenu par la loi des 28 sept.-6 oct. 1790, tit. 1er, sect. 4, art. 3.

Le maire de *** a pris, à la date du 29 sept. 1866, un arrêté portant interdiction de la vaine pâture dans les prés situés sur le territoire de la commune, et où elle s'exerçait en vertu d'un ancien usage maintenu par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791. Le maire s'appuyait, pour justifier cette mesure, sur un arrêt du 21 avr. 1827 (1), par lequel la Cour de cassation a décidé que le maire de la commune d'Ervy avait pu légalement interdire la vaine pâture dans des prairies où elle ne devait pas s'exercer, aux termes de plusieurs arrêts de règlement du parlement de Paris, intervenus en 1779, 1780 et 1785. — Le ministre de l'intérieur, consulté par le préfet sur la légalité de cet arrêté, a répondu que la décision précitée ne pouvait pas être invoquée à l'égard d'une commune où la vaine pâture est exercée, comme dans l'espèce, en vertu d'un usage immémorial, qui n'a été supprimé, avant 1789, par aucun acte de l'autorité compétente. — Son Excellence a rappelé que dans les communes où cette servitude a été maintenue par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, il appartient aux conseils municipaux de la réglementer; mais qu'ils ne peuvent ni la supprimer, ni même la restreindre, d'après la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation (arrêts des 4 mai 1848, 5 fév. 1859, 13 juill. 1866 (2); que quant aux maires, leurs pouvoirs se bornent à prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution des délibérations municipales, approuvées par l'administration supérieure. — Son Excellence en a conclu que le maire de *** n'a pu régulièrement, soit de sa seule autorité, soit même en vertu d'un vote du conseil municipal, interdire la vaine pâture dans des prés où elle s'exerçait conformément aux dispositions de la loi précitée; que, dès lors, le préfet doit engager ce fonctionnaire à rapporter son arrêté du 29 sept. 1866, et, en cas de refus, en prononcer l'annulation. — (Extrait du *Bull. offic. min. int.* 1868, n. 53.)

---

(1) P. et S. chr. — (2) P.1849.2.218; 1859.904 et 1867.425. — S.1849.1.383; 1859.1.437 et 1867.1.142.

CASS.-REQ. 12 août 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, EXÉCUTION, SAISIE MOBILIÈRE, REVENDICATION, OPPOSITION.

L'autorisation que le mari donne à sa femme de revendiquer les meubles saisis sur lui en vertu d'un jugement par défaut, et qui se trouvaient au domicile commun, atteste la connaissance qu'il a eue de l'exécution dudit jugement, et le rend, dès lors, non recevable à y former opposition (1). (C. proc., 158 et 159.)

En principe, comment doit être entendue la disposition de l'art. 159, *C. proc., portant que le jugement par défaut est réputé exécuté et par suite l'opposition non recevable, toutes les fois qu'il* y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante ? — V. les observations ci-dessous (2).

(1-2) L'arrêt que nous recueillons reconnaît virtuellement, comme on le voit, à la simple saisie, même non suivie de vente, le caractère d'une *exécution*, susceptible, lorsque le débiteur condamné par défaut en a eu *nécessairement* connaissance, de fermer la voie de l'opposition. Cette solution mérite d'être signalée, car elle rencontre de sérieuses contradictions; elle ne fait cependant, ainsi que cela sera expliqué, que confirmer une doctrine déjà acceptée par d'autres arrêts et par la Cour de cassation elle-même.

Le droit d'opposition aux jugements par défaut rendus contre des parties n'ayant pas constitué avoué, est réglé par les art. 158 et 159, C. proc. L'art. 158 déclare l'opposition recevable jusqu'à *l'exécution*. Mais que doit-on entendre par ce mot *exécution*? A cet égard, l'art. 159 dispose que « le jugement est *réputé exécuté*, lorsque les meubles saisis *ont été vendus*, ou que le condamné a été emprisonné ou recommandé, ou que la saisie d'un ou plusieurs de ses immeubles lui a été notifiée, ou que les frais ont été payés, ou enfin lorsqu'il y a *quelque acte* duquel il résulte nécessairement que l'*exécution* du jugement a été connue de la partie défaillante. » Ainsi, comme le précise un arrêt de la Cour de cassation du 11 juin 1860 (P.1861.164.—S.1860.1.883), l'art. 159 renferme deux parties bien distinctes : l'une qui spécifie certains actes auxquels il attribue les caractères légaux d'une exécution, et qui s'attaquent à la personne même ou aux biens de la partie condamnée; l'autre qui comprend, sous une énonciation générale, une autre classe d'actes non spécifiés et qui sont « ceux desquels il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante. » Dans la pensée de l'orateur du gouvernement, cet art. 159 devait couper court à toute difficulté sur l'interprétation du mot *exécution* renfermé dans l'art. 158, et faire ressortir clairement dans quels cas l'opposition cessait ou non d'être recevable (V. Locré, *Législ. civ.*, t. 21, n. 352); le but que l'on se proposait est loin d'avoir été atteint, car l'art. 159 est précisément un de ceux dont la rédaction, assez obscure, il faut le reconnaître, a suscité le plus de controverses.

Essayons de dégager quelques principes. Une première observation à faire au sujet des art. 158 et 159, c'est que la loi n'attache la déchéance du droit d'opposition qu'à la connaissance de *l'exécution* du jugement par défaut; il ne suffirait donc pas que le défaillant eût connu l'*existence* de ce jugement. Dans une dissertation insérée au tome 3, p. 92, de son ouvrage sur la *Proc. civ.*, M. Boncenne a, il est vrai, soutenu l'opinion contraire, et prétendu que « l'obligation de former opposition commence dès qu'il apparaît que l'*existence* du jugement par défaut ne peut plus être ignorée du défaillant. » Mais cette théorie, plus ingénieuse que légale, et qui n'a évidemment séduit le savant auteur que parce qu'elle aurait pour résultat, si elle devait être appliquée, de faire disparaître toute difficulté, cette théorie, disons-nous, est repoussée par tous les auteurs. V. MM. Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 365, note 6; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 190, p. 286; Chauveau, sur Carré, q. 663; Rodière, *Proc. civ.*, t. 1, p. 286; Boitard, *Leç. de proc.*, t. 1, n. 328. Les termes de la loi sont, en effet, trop précis pour qu'il soit permis de considérer les mots *existence* et *exécution* comme synonymes l'un de l'autre et comme reflétant la même pensée.

Mais, ce premier point une fois établi, dans quel sens convient-il de comprendre le mot *exécution* dont se servent les art. 158 et 159 ? — Pour que l'opposition cesse d'être recevable faut-il qu'il y ait eu *exécution consommée*? La négative résulte, comme le fait observer Boitard, *loc. cit.*, des différents exemples cités par l'art. 159, exemples dans lesquels on reconnaît bien des actes plus ou moins énergiques d'exécution, mais non une exécution consommée, une telle exécution ne pouvant résulter que du paiement fait par le débiteur.—Si l'exécution consommée n'est pas nécessaire, suffit-il donc d'un simple commencement d'exécution? Non sans doute; car il ne faut pas oublier que la faculté d'opposition laissée au défaillant repose, en partie, sur la crainte qu'il n'ait pas été averti des poursuites; or, il est possible que des actes, même tendant à l'exécution et qui en seraient le commencement, n'aient pas par eux-mêmes, ou par le degré de publicité qu'ils auraient reçue, un caractère suffisant pour détruire la présomption d'ignorance qui milite en faveur du défaillant.—Ainsi, l'exécution consommée n'est pas nécessaire et le simple commencement d'exécution n'est pas suffisant pour élever un obstacle insurmontable à la faculté d'opposition. C'est, comme le dit Boitard, à *un certain terme* entre l'exécution commencée et l'exécution terminée que doit être placée l'époque fatale du délai d'opposition; et, pour préciser *ce certain terme* dont parle l'auteur, nous dirons que ce qu'il faut, pour qu'il y ait *exécution* dans le sens de l'art. 158, c'est, en l'absence d'actes auxquels la loi a formellement attaché le caractère d'*exécution*, un concours d'actes tellement énergiques et tellement significatifs que, d'un côté, la volonté,

(Combarel de Leyval C. Grange.)

Un jugement du tribunal de la Seine du 15 mars 1864, rendu par défaut, a condamné le sieur Combarel de Leyval, comme caution de son épouse et d'un sieur Aubertot,

de la part du créancier, d'exécuter le jugement qu'il a obtenu apparaisse d'une manière éclatante; et que, de l'autre, la connaissance de ces actes se soit révélée au débiteur à ce point, non pas seulement qu'il ait pu les connaître, mais bien qu'il les ait nécessairement connus, et qu'il n'ait pu se méprendre sur leur caractère. Mais aussi, lorsque ces diverses circonstances se rencontreront, la disposition finale de l'art. 159 trouvant alors son application, l'opposition ne sera plus recevable.

Cette interprétation paraît assez généralement acceptée. Néanmoins, une distinction, appuyée par certains auteurs et consacrée par divers arrêts, a essayé de se faire jour. Tout en admettant que le mot *exécution* employé par l'art. 158, auquel se réfère l'art. 159, ne doit pas être pris dans un sens absolu; tout en convenant, par exemple, que, lorsque la seconde disposition de l'art. 159 applique la déchéance du droit d'opposition au cas où il résulte nécessairement « de quelque acte « que le débiteur a eu connaissance de l'exécution, ce mot *exécution* n'emporte l'idée que d'une simple exécution commencée, et non celle d'une exécution complète, on a prétendu que cette disposition ne peut recevoir d'application qu'autant que l'exécution s'est manifestée par des actes *autres* que ceux spécifiés par la première disposition de l'art. 159 lui-même comme constituant exécution; et, qu'au contraire, lorsque le créancier a eu recours, pour exécuter le jugement, à l'un des actes ainsi expressément déterminés, le droit d'opposition ne peut céder qu'autant qu'ils ont été poussés au point fixé par la loi comme marquant le moment où le jugement est *réputé exécuté*; spécialement, on a soutenu que si le créancier a procédé par voie de saisie mobilière, le jugement n'est réputé exécuté et la voie de l'opposition n'est fermée qu'alors que les meubles saisis *ont été vendus*, sans que les juges puissent, considérant la simple saisie comme une exécution, se fonder, en vertu du second paragraphe de l'art. 159, sur ce que le défaillant en aurait eu nécessairement connaissance, pour déclarer son opposition non recevable. On invoque en ce sens l'opinion de Carré, *loc. cit.*; un arrêt de la Cour de cassation du 18 avril 1811 et plusieurs arrêts de Cours d'appel (V. Trèves, 13 fév. 1811; Rennes, 26 mars 1817; Metz, 8 mai 1824; Limoges, 22 juill. 1839, P.1839.2.597.—S.1840.2.16). Cette distinction est formellement repoussée par l'arrêt que nous recueillons; dans notre espèce, en effet, il y avait eu saisie mobilière, mais non suivie de vente, et cependant l'opposition a été déclarée irrecevable à raison de la connaissance nécessaire que le débiteur avait eue de *l'exécution* donnée au jugement. — C'est qu'en réalité le 1er paragraphe de l'art. 159 n'a pas le sens limitatif qu'on lui suppose. Lorsque ce paragraphe dit que « le jugement est *réputé exécuté* quand les meubles saisis ont été vendus, » il n'entend pas que le jugement *ne doive être*, lorsqu'il a été suivi de saisie mobilière, réputé exécuté que par la vente; son seul but et son seul effet est d'attacher au fait de la vente *le caractère légal* d'une exécution. Ainsi, lorsqu'il y a eu vente, c'est en vain que le débiteur viendrait, pour revendiquer le droit d'opposition, exciper de ce qu'il n'aurait pas eu connaissance de la saisie et des actes qui l'ont suivie; le fait de la vente, constituant légalement et forcément, par suite de la fiction créée par l'art. 159 (1er §), une exécution, ne laisserait place à aucun examen, à aucune interprétation: son existence seule frapperait nécessairement de déchéance toute opposition. Mais, de ce que la vente qui suit la saisie mobilière constitue *nécessairement l'exécution* du jugement, il n'en résulte pas que les actes antérieurs à la vente ne puissent être considérés, eux aussi, comme *une exécution*: exécution dépourvue, il est vrai, du caractère légal attaché à la vente, mais qui n'en aura pas moins toute sa force si, conformément à la 2e disposition de l'art. 159, « il résulte de quelque acte qu'elle a été nécessairement connue du défaillant. » — Entendre autrement la loi, ce serait restreindre singulièrement la portée de cette seconde disposition qui, en réalité, ainsi que le prouve son contexte, résume et domine l'article tout entier. La Cour de cassation a d'ailleurs consacré cette interprétation lorsqu'elle a décidé notamment: 1° qu'un procès-verbal de *récolement* de meubles saisis peut être considéré comme *une exécution suffisante* dans le sens de l'art. 159: Cass. 23 mars 1825, 29 fév. 1864 (P.1864.913.—S.1864.1.271); 2° que le défaillant est réputé avoir eu connaissance de l'exécution du jugement et ne peut plus y former opposition, lorsqu'il a assisté à la saisie de ses meubles et qu'il a indiqué un gardien, bien que la vente des objets saisis n'ait pas eu lieu: Cass. 8 mars 1836 (P. chr.—S.1837.1.155). — Boitard (n. 330) dit, avec raison, qu'il en serait évidemment de même si le débiteur avait accepté la garde des objets saisis et signé le procès-verbal. C'est encore d'après le même principe que divers arrêts et auteurs ont décidé que les procès-verbaux de carence peuvent être réputés actes d'exécution (V. à cet égard les renvois sous l'arrêt précité de 1864 et sous un autre arrêt du 30 mars 1868, *suprà*, p. 527).... Et qu'il a été jugé par la Cour de Lyon le 9 mai 1849 (P.1849.2.76) que la déclaration signée du défaillant, sur le procès-verbal de saisie, qu'il se rend opposant au jugement par défaut, établit suffisamment qu'il a eu connaissance de ce jugement et de son exécution.

Il serait sans doute impossible de déterminer d'une manière précise quels sont les actes auxquels il conviendra de reconnaître le caractère d'exécution. On comprend très-bien que toutes les fois que l'on ne se trouvera pas en présence d'un de ces actes qui, spécialement prévus et caractérisés par la première disposition de l'art. 159, ont, de plein droit, pour effet de fermer la

à payer au sieur Grange les intérêts d'une somme formant le montant d'une condamnation principale prononcée contre ces derniers. — Ce jugement a été signifié au sieur Combarel de Leyval le 13 avril 1864, et, le 26 juillet suivant, le sieur Grange a fait procéder contre lui à la saisie-exécution des meubles et effets mobiliers trouvés à son domicile. — Sur cette saisie, et à la date du 3 août 1864, la dame Combarel de Leyval, se prétendant propriétaire des meubles et effets qui en étaient l'objet, forma, avec l'autorisation de son mari, contre le sieur Grange, une demande en nullité et en revendication. — Puis, le 17 août 1864, le sieur Combarel de Leyval forma de son côté opposition au jugement par défaut susindiqué. — Cette opposition a été critiquée par le sieur Grange comme tardive aux termes des art. 158 et 159, C. proc., en ce qu'elle n'avait été formée que postérieurement à la connaissance que le sieur Combarel de Leyval avait eue de l'exécution du jugement par défaut.

4 juill. 1866, jugement qui déclare en effet l'opposition non recevable dans les termes suivants ; — « Attendu que les époux Combarel de Leyval habitent ensemble ; que les meubles ont été saisis en vertu d'un jugement par défaut ; que Combarel de Leyval a autorisé sa femme à intenter une action en revendication de ces mêmes meubles ; qu'en présence de ces faits, et conformément à l'art. 159, C. proc. civ., l'opposition de Combarel de Leyval, qui a connu l'exécution du jugement, a été faite tardivement et n'est pas recevable, etc. »

Appel par le sieur Combarel de Leyval ; mais, le 27 avril 1867, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

POURVOI en cassation pour violation des art. 158 et 159, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme une exécution, dont la connaissance par le débiteur rendait non recevable son opposition au jugement par défaut en vertu duquel il était procédé, la simple saisie-exécution pratiquée sur des meubles dont ce débiteur n'était pas propriétaire.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 159, C. proc. civ., l'opposition n'est plus recevable lorsqu'il y a quelque acte duquel « il résulte que l'exécution du jugement par défaut a été nécessairement connue du défaillant ; » — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que, sur la saisie des meubles pratiquée au domicile que les époux Combarel de Leyval habitaient en commun, le mari a autorisé sa femme à revendiquer les meubles saisis ; — Qu'une telle autorisation impliquait nécessairement la connaissance de l'exécution du jugement par défaut ; qu'en déclarant l'opposition non recevable, l'arrêt n'a donc fait qu'une juste application de l'art. 159, C. proc. civ. ; — Rejette, etc.

Du 12 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Anspach, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Bozérian, av.

---

voie de l'opposition, les circonstances, dont les juges du fond seront souverains appréciateurs, auront nécessairement une grave influence. Et, à ce sujet, il est de principe que si la question de savoir si des actes autres que ceux spécifiés par l'art. 159 constituent l'exécution du jugement, est une question de droit dont la connaissance appartient à la Cour de cassation, celle de savoir si l'exécution résultant de tels actes a été *connue* du défaillant, ce qui est indispensable pour que le jugement soit réputé exécuté dans le sens dudit article, est une question de fait rentrant exclusivement dans les attributions des juges du fond (V. l'arrêt précité du 11 juin 1860 et le renvoi). Mais ce qu'il importe de bien retenir, c'est que tout acte d'exécution peut être de nature à écarter l'opposition lorsqu'il se présente d'ailleurs dans les circonstances prévues par le second paragraphe de l'art. 159. Et les juges seront évidemment d'autant moins disposés à considérer l'absence du fait de vente des objets saisis comme exclusive de l'idée d'exécution, lorsque cette vente aura été empêchée précisément par la résistance du débiteur saisi ou des siens ; c'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de Montpellier du 20 août 1810. Telle était aussi la circonstance qui se présentait dans notre espèce, où le créancier n'avait été obligé de surseoir à la vente que par suite de la revendication faite par la femme du saisi, revendication que le saisi avait expressément autorisée. Dans une telle situation, le saisi était-il loyalement et légalement recevable à soutenir que la saisie, ainsi momentanément paralysée par son propre fait entre les mains du saisissant, ne constituait pas en réalité un acte d'exécution ? Evidemment non ; et l'autorisation qu'il avait donnée à sa femme de revendiquer les meubles saisis n'était-elle pas, dans le sens de l'art. 159, *un acte* établissant à sa charge la connaissance de l'exécution du jugement, aussi bien que, s'il se fût agi, comme dans l'espèce de l'arrêt de 1836 précité, de l'acceptation de la garde de la saisie ?

Observons, en terminant, qu'il ne s'agissait dans notre espèce que de l'exécution envisagée sous le rapport du droit d'*opposition*. Les principes seraient à peu près les mêmes, sauf quelques nuances, s'il s'agissait de l'exécution exigée par l'art. 156, C. proc., dans les six mois de l'obtention du jugement, pour en empêcher la *péremption*. V. à cet égard et sur l'ensemble de la jurisprudence quant aux divers points ci-dessus, le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Jugem. par déf.*; n. 395 et suiv.; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod.* v°, n. 434 et suiv., et la *Table décenn.*, *ibid.*, n. 66 et suiv.

AD. BOULLANGER.

CASS.-REQ. 7 juillet 1868.

PURGE, NOTIFICATIONS, FRAIS, INSCRIPTIONS PÉRIMÉES.

Les frais faits par l'avoué d'un adjudicataire pour la notification à des créanciers dont les inscriptions, quoique périmées ou radiées, n'en avaient pas moins été portées en l'état délivré par le conservateur, ne sauraient être considérés comme frustratoires, et doivent, dès lors, être compris dans la taxe des frais de purge, lorsqu'il est reconnu par le juge que toutes les notifications faites étaient indispensables, et que l'avoué chargé de la purge n'aurait pu en négliger aucune sans engager imprudemment sa responsabilité personnelle (1). (C. Nap., 2183.)

(Troussel C. Clipet et consorts.)

Les veuve Clipet et autres ont acquis, en 1859 et 1860, du sieur Evrard, divers immeubles. La transcription des contrats révéla l'existence d'un grand nombre d'inscriptions, dont un état fut délivré par le conservateur. Plusieurs de ces inscriptions étaient périmées. Les veuve Clipet et autres n'en firent pas moins notifier leurs contrats à tous les créanciers portés audit état, sans distinction, et, à la suite de cette notification, le sieur Troussel se porta surenchérisseur et devint plus tard adjudicataire. Les frais de notifications furent taxés par le président du tribunal, et ce magistrat comprit dans cette taxe même les notifications faites aux créanciers dont les inscriptions étaient périmées.—Le sieur Troussel a formé opposition à la taxe; mais elle a été maintenue par un jugement du tribunal de Boulogne-sur-Mer, du 29 juin 1866, ainsi conçu : — « Attendu qu'il est constant que les frais qui ont été taxés et dont Troussel demande la réduction, se réfèrent à des états d'inscriptions réellement délivrés aux avoués et aux notifications qui en ont été la suite ; — Attendu qu'en raison des diverses opérations auxquelles s'était livré Evrard relativement aux nombreuses acquisitions et ventes d'immeubles qu'il effectuait, et dont partie donne lieu à la contestation actuelle, Evrard faisant faire diverses radiations partielles, morcelant les terrains par lui acquis, en dénaturant les conditions primitives, il était impossible aux avoués chargés des notifications de rejeter, sous leur responsabilité personnelle, tout ou partie des inscriptions mentionnées par le conservateur des hypothèques sur les états, et qu'il eût été également imprudent de leur part de négliger la notification de ces mêmes inscriptions ; — Qu'on ne peut donc leur imputer ni faute lourde, ni frais frustratoires ;—Rejette l'opposition, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Troussel, pour excès de pouvoirs et violation des art. 2154, 2157, 2183, C. Nap., en ce que le jugement attaqué a admis en taxe des frais qui n'eussent pas dû être alloués aux avoués qui les avaient exposés, puisque ces frais se rapportaient à des notifications faites, frustratoirement à des créanciers qui ne pouvaient plus être considérés comme inscrits sur l'immeuble, leurs inscriptions étant périmées.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique tiré de ce que le jugement attaqué aurait mal à propos maintenu en taxe à la charge du demandeur, comme adjudicataire sur surenchère, des frais de notification à des créanciers dont les inscriptions étaient radiées ou périmées : — Attendu que, contrairement aux allégations du pourvoi, il est expressément déclaré que toutes les notifications qui ont été faites en conformité de l'art. 2183, C. Nap., étaient indispensables et que les avoués chargés de la purge n'auraient pu en négliger aucune sans engager imprudemment leur responsabilité ; — D'où suit que le moyen manque en fait ;—Rejette, etc.

Du 7 juill. 1868.—Ch. req.—MM. Bonjean, prés. ; Guillemard, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Mimerel, av.

CASS.-REQ. 20 juillet 1868.

LOUAGE D'OUVRAGE, CHEMIN DE FER, CAHIER DES CHARGES, SOUS-TRAITANT, FOURNISSEURS ET OUVRIERS.

La clause d'un cahier des charges relatif à la concession d'un chemin de fer par l'Etat, constitue bien entre l'Etat et la compagnie concessionnaire une stipulation de marché administratif de la compétence du conseil de préfecture, mais, entre la compagnie et des ouvriers ou entrepreneurs, elle ne vaut que comme convention ordinaire dont il appartient aux tribunaux civils d'interpréter souverainement le sens et la portée (2).

Ainsi et spécialement, la clause portant que « tout marché général et pour l'ensemble du chemin de fer, soit à forfait, soit sur série de prix, est dans tous les cas formellement interdit, » a pu être interprétée par les juges du fait comme ne constituant pas une stipulation de la nature de celles autorisées par l'art. 1121, C. Nap., faite par l'administration au profit des futurs sous-traitants, fournisseurs et ouvriers, et destinée à sauvegarder leurs intérêts en leur donnant pour obligée la compagnie : cette interprétation échappe à la censure de la Cour de cassation (3). (C. Nap., 1121.)

---

(1) En thèse générale, la question de savoir si des frais sont ou non frustratoires appartient souverainement aux juges du fond. V. Cass. 31 mai 1858 (P.1858.805.—S.1858.1.821).

(2-3) Dans l'espèce de trois arrêts de la Cour de cassation des 17 juin 1846 (P.1846.2.[illegible]—S.1846.1.[illegible]), 7 fév. 1866 (P.1866.[illegible]—S.1866.1.220) et 2 janv. 1867 (P.1867.[illegible]—

(Vial et Crasnier C. ch. de fer de la Vendée.)

Par exploit du 2 avril 1866, les sieurs Vial et Crasnier ont assigné le sieur Arnaud et la compagnie du chemin de fer de la Vendée en paiement d'une somme de 385,115 fr., montant de travaux par eux exécutés sur la ligne de Napoléon-Vendée aux Sables-d'Olonne. Ces travaux avaient été accomplis en vertu d'un traité passé par Vial et Crasnier avec le sieur Arnaud, sous-traitant d'un sieur Adams, qui était lui-même entrepreneur général de la compagnie. Le débat s'est engagé entre les demandeurs et la compagnie sur la portée de l'art. 27 du cahier des charges de la concession du chemin de fer : les demandeurs ont prétendu être fondés à se prévaloir de cet article en ce qu'il interdisait à la compagnie de consentir tout marché général, et à opposer par suite la nullité du traité qu'elle avait fait avec le sieur Adams, nullité dont la conséquence eût été de laisser place à leur action contre la compagnie à raison des travaux par eux exécutés et dont elle avait profité. — Cet article 27 est ainsi conçu : « Les travaux seront exécutés sous le contrôle et la surveillance de l'administration. Les travaux devront être adjugés par lots et sur série de prix, soit avec publicité et concurrence, soit sur soumissions cachetées, entre entrepreneurs agréés à l'avance, à moins que le conseil d'administration n'ait été spécialement autorisé par l'assemblée générale des actionnaires à les faire exécuter en régie, ou à traiter directement de leur exécution. *Tout marché général et pour l'ensemble du chemin de fer, soit à forfait, soit sur série de prix, est, dans tous les cas, formellement interdit.* Le contrôle et la surveillance de l'administration auront pour objet d'empêcher la compagnie de s'écarter des dispositions prescrites par le cahier des charges, et spécialement par le présent article, et de celles qui résulteront des projets approuvés. »

Un jugement du tribunal de commerce de Napoléon-Vendée, considérant, en substance, que l'art. 27 du cahier des charges avait été édicté en vue de pourvoir à des intérêts multiples, notamment à ceux des ouvriers, fournisseurs et entrepreneurs de lots, en a conclu que la compagnie ne pouvait pas opposer à ces derniers un marché fait, dit le tribunal, au mépris de cette prohibition et se soustraire ainsi à l'obligation de payer le prix des travaux dont elle profitait; il a en conséquence déclaré Vial et Crasnier recevables dans leur action, et a ordonné une expertise à l'effet de déterminer le montant des travaux par eux exécutés et le décompte des sommes qui leur étaient dues.

Sur l'appel de la compagnie, la Cour de Poitiers a rendu, le 4 fév. 1867, l'arrêt infirmatif suivant : — « Attendu qu'il n'y a pas lieu de se préoccuper de la question de savoir s'il appartient ou non aux tribunaux d'interpréter le cahier des charges qui régit la compagnie; — Que le sens et la portée de l'art. 27 invoqué par les demandeurs et qui prohibe tout marché général est nettement fixé, soit par son texte, soit par la disposition qui confère à l'administration un contrôle et une surveillance à l'effet d'empêcher la compagnie d'enfreindre cette prohibition, soit par le titre auquel il appartient et qui est relatif au tracé et à la construction du chemin de fer; — Qu'il est évident que ledit article est uniquement destiné à régler les rapports de l'État et de la compagnie concessionnaire, et d'assurer la bonne exécution de la voie, qui pourrait être compromise si elle était livrée à un seul entrepreneur; — Que l'interdiction dont il s'agit a eu en effet pour objet, ainsi que le constate une dépêche ministérielle adressée à la compagnie au sujet de son traité avec Adams, de ne pas permettre qu'un entrepreneur général fût investi d'une sorte d'initiative dans les questions de tracé, de pentes et de courbes, parce que, devant rester étranger à l'exploitation, il serait dominé, dans l'appréciation de ces questions par des considérations d'économie, et chercherait à user de toute la latitude que pourrait lui donner le cahier des charges, sans se préoccuper des inconvénients qui pourraient en résulter pour l'exploitation; — Qu'aucun des termes de l'art. 27 ne permet d'ailleurs de lui assigner la portée que veulent lui donner les sieurs Vial et Crasnier, c'est-à-dire de le considérer comme une stipulation de la nature de celles autorisées par l'art. 1121, C. Nap., faite au profit des futurs sous traitants, fournisseurs et ouvriers, et destinées à sauvegarder leurs intérêts, en leur donnant pour obligée la compagnie pour laquelle ils auraient exécuté

S. 1867.1.79), l'action directe des fournisseurs et ouvriers d'un sous-traitant a été admise contre le concessionnaire ou entrepreneur des travaux; mais il s'agissait de travaux régis par un cahier des charges exprimant textuellement, non-seulement l'interdiction aux concessionnaires, de tous sous-traités, mais encore l'obligation qui leur était imposée personnellement de solder les fournisseurs et ouvriers employés à l'exécution des travaux. Le cahier des charges avait été appliqué dans ce sens au profit des fournisseurs et ouvriers par les juges de la contestation. Ici, au contraire, les premiers juges et la Cour de Poitiers ont constaté que l'article du cahier des charges invoqué devant eux n'avait pas le caractère d'une stipulation que l'administration eût faite en faveur des fournisseurs et ouvriers. Cette interprétation, fondée sur l'appréciation de l'intention des parties, ne pouvait être revisée par la Cour de cassation. V. en ce sens, Cass. 31 juill. 1867 (P.1867.1048. — S.1867.1.383), et la note. — Sur la compétence de l'autorité judiciaire en pareille matière, V. les arrêts précités des 2 janv. et 31 juill. 1867.

des travaux ou fait des fournitures; — Que cet article ne leur confère donc aucuns droits et qu'ils sont par suite sans qualité pour se prévaloir de ses dispositions; — Qu'il est inutile dès lors de rechercher si la construction du chemin de fer de Napoléon-Vendée aux Sables-d'Olonne a eu lieu ou non en suite d'un marché général; — Attendu qu'il n'y a pas lieu d'examiner si l'art. 1798, C. Nap., peut être appliqué dans la cause, les demandeurs primitifs ne s'en étant prévalus ni devant les premiers juges ni devant la Cour; — Que leur action diffère par son objet et par sa cause de celle autorisée par cet article, puisqu'ils prétendent que la compagnie est obligée envers eux, quelle que soit sa situation à l'égard de l'entrepreneur principal et alors même qu'elle serait complétement libérée envers lui; et qu'ils ne soutiennent point qu'ils soient des ouvriers, mais qu'ils se prévalent seulement de ce que la compagnie aurait profité des travaux qu'ils ont procurés ou des fournitures qu'ils ont faites; — Que l'appréciation de la Cour doit se restreindre à la demande telle qu'elle a été formulée; que son pouvoir, quant à ce, ne saurait être étendu par suite des conclusions prises par les appelants pour repousser l'action dirigée contre eux, et qui, étant sans rapport avec celle-ci, ne peuvent changer le caractère et la portée que les demandeurs ont entendu lui donner; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Vial et Crasnier, pour fausse interprétation et violation de l'art. 27 du cahier des charges annexé au décret du 15 sept. 1862, relatif à l'adjudication des chemins de fer de la Vendée, en ce que la Cour de Poitiers a décidé que les demandeurs étaient sans droit ni qualité pour se prévaloir de la disposition par laquelle l'article précité interdit tout marché général et pour l'ensemble du chemin de fer. — On a dit : A côté des clauses des cahiers des charges annexés aux concessions de chemins de fer et dont la nature administrative ou législative est nettement tranchée, on conçoit qu'il puisse se trouver des dispositions d'un caractère mixte, dans lesquelles le gouvernement fait acte à la fois d'administrateur et de législateur. De même, en effet, qu'en matière de contrats privés, on peut stipuler à la fois pour soi-même et pour autrui (art. 1119, 1121, C. Nap.), semblablement, en matière de concessions administratives, rien ne s'oppose à ce que l'Etat pourvoie par une même disposition à son propre intérêt et à celui des tiers. Tel est précisément le caractère de la disposition invoquée. Nous admettons que l'interdiction de tout marché général a été stipulé au profit de l'Etat, mais nous disons, avec les premiers juges, qu'elle a eu en même temps pour objet de pourvoir à d'autres intérêts, notamment à ceux des ouvriers, tâcherons et entrepreneurs de lots. A supposer que les termes du cahier des charges ne mentionnent pas explicitement ou implicitement l'intérêt des entrepreneurs de lots comme ayant contribué à l'insertion de la disposition prohibitive dans le cahier des charges, il est vrai dans tous les cas que la prohibition est exprimée d'une manière absolue et sans en restreindre le bénéfice à une personne déterminée. Il s'ensuit que l'application de l'art. 27 doit profiter aux demandeurs, puisqu'ils ont un intérêt de premier ordre à cette application d'une prohibition dont le but évident a été en grande partie d'interdire les traités et sous-traités successifs conduisant en définitive à une réduction de prix telle que les derniers traitants n'obtiennent que des prix insuffisants et trop souvent deviennent insolvables au détriment de ceux qui ont réellement exécuté les travaux.

ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur le moyen unique : — Attendu que si l'art. 27 du cahier des charges constituait entre l'Etat et la compagnie concessionnaire une stipulation d'un marché administratif de la compétence exclusive du conseil de préfecture, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, il en était autrement dans la cause; qu'en effet, dans le débat engagé entre la compagnie et des ouvriers ou entrepreneurs sur des intérêts privés, ledit article 27 ne pouvait avoir entre les parties en cause que la valeur d'une convention ordinaire dont il appartenait aux tribunaux civils d'interpréter souverainement le sens et la portée; — Qu'en décidant, dans l'espèce, qu'aucun des termes de l'art. 27 précité ne permet de le considérer comme une stipulation de la nature de celles autorisées par l'art. 1121, C. Nap., faite au profit des futurs sous-traitants, fournisseurs et ouvriers et destinée à sauvegarder leurs intérêts en leur donnant pour obligée la compagnie pour laquelle ils auraient exécuté des travaux ou fait des fournitures, ledit arrêt n'a fait que déterminer l'intention des parties contractantes stipulant dans un intérêt privé, et n'a pu dès lors encourir la censure de la Cour de cassation; — Rejette, etc.

Du 20 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; d'Oms, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, av.

CASS.-REQ. 15 juillet 1868.

PARTAGE, MAJEURS, MINEURS.

Le partage fait entre majeurs et mineurs sans l'observation des formalités légales n'en doit pas moins être considéré comme définitif à l'égard des majeurs, si des circonstances dont l'appréciation appartient aux juges du fond, il résulte que l'intention des parties a été de faire, non un partage provisionnel, mais un partage définitif. En pareil cas, le mineur a seul le droit de deman-

der un nouveau partage (1). (C. Nap., 840 et 1125.)

(De Riballier C. d'Arloz.)

En 1842, la dame d'Arloz est décédée laissant pour héritiers quatre enfants dont un mineur; son mari était donataire contractuel de l'usufruit de la moitié de ses biens; de plus, elle avait légué le quart de ses biens au vicomte d'Arloz, son fils aîné. D'Arloz père, désirant conserver au fils aîné le préciput qui lui avait été légué par sa mère, bien qu'il excédât la quotité disponible, renonça à l'usufruit dont il était donataire, et se démit de ses biens en faveur de ses enfants, mais sous diverses charges et conditions, notamment : 1° que le vicomte d'Arloz conserverait le quart à lui légué par sa mère, et prendrait le quart des biens du donateur à titre de préciput ; 2° que les quatre enfants partageraient ensuite tous les biens donnés, cumulativement avec ceux de leur mère. Ces biens ainsi réunis en une seule masse devaient être divisés en quatre lots, d'après l'estimation qui en serait faite par experts. Conformément aux intentions du donateur, trois experts nommés par le tribunal de Belley procédèrent à cette estimation et à la composition des lots; et, le 2 sept. 1845, eurent lieu devant un notaire commis à cet effet les opérations du partage; mais, bien qu'au nombre des ayants droit se trouvât un mineur, le partage eut lieu par attribution de lots et non par voie de tirage au sort. Il importe toutefois d'observer que cet héritier mineur, une fois arrivé à sa majorité, ratifia le partage ainsi opéré.—Au nombre des copartageants se trouvait la dame de Riballier; après son décès, ses enfants ont attaqué le partage par divers motifs, et spécialement en se fondant sur ce que ayant eu lieu par voie d'attribution de lots, bien qu'il y eût un mineur en cause, il ne pouvait être regardé que comme provisionnel.

18 mars 1866, jugement qui repousse leur demande. — Appel; mais, le 23 mars 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Lyon ainsi conçu : — « Attendu, en droit, qu'un partage entre majeurs et mineurs, bien que simplement provisionnel à l'égard de ces derniers, s'il n'a pas été accompli avec toutes les formalités légales, n'en est pas moins définitif au regard des majeurs, lorsque ceux-ci, traitant dans le libre exercice de leurs droits, ont manifesté l'intention de traiter d'une manière irrévocable et définitive; que cette théorie, qui n'est nullement contredite par l'art. 840, C. Nap., est une application juridique de l'art. 1125, même Code, suivant lequel les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur avec lequel elles ont contracté ; — Attendu, en fait, que l'intention de traiter définitivement est manifeste, dans la cause, de la part de toutes les parties majeures qui ont concouru aux opérations et aux actes critiqués ; qu'il importe peu qu'on n'ait pas procédé au tirage au sort des lots entre les copartageants, puisque, après un projet de partage et une estimation des biens à partager et une formation de lots dûment homologuée, il y a eu une attribution définitive de ces lots en nature, suivant la convenance respective de chacun des intéressés; qu'au surplus, le mineur d'Arloz a formellement approuvé et ratifié depuis sa majorité les opérations et les accords précités, suivant acte authentique du 17 avril 1856, et qu'il demande lui-même le maintien de ces opérations et de ces accords, etc. »

Pourvoi en cassation par les héritiers Riballier, pour violation de l'art. 840, C. Nap., et fausse application de l'art. 1125, même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré définitif un partage qui ne pouvait être considéré que comme provisionnel à défaut d'observation des règles impérieusement prescrites par la loi pour le cas où, au nombre des copartageants, se trouvent des mineurs.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'il est déclaré en fait, par l'arrêt attaqué, que, dans l'intention hautement manifestée de toutes les parties, le partage du 25 sept. 1845 était définitif ; que si, à raison de l'omission de certaines formalités, ce partage était réputé simplement provisionnel à l'égard du mineur d'Arloz, ce mineur, devenu majeur, ayant, par acte authentique du 17 avril 1856, formellement approuvé et ratifié ce partage, et demandé lui-même le maintien de ces accords et de ces opérations, ce partage est devenu définitif et irrévocable à l'égard de toutes les parties ;—Qu'en rejetant, dans ces circonstances, l'action des demandeurs, l'ar-

(1) La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée en ce sens. V. arrêts des 24 juin 1839 (P.1839.2.29. — S.1839.1.615), 9 mars 1846 (P.1846.2.524.—S.1846.1.451) et 13 fév. 1860 (P.1860.394.—S.1860.1.785). Telle est aussi la doctrine le plus généralement adoptée par les Cours impériales et par les auteurs. V. Lyon, 12 mars 1868 (*suprà*, p. 1016), et le renvoi à la note.—*Adde*, tant sur ce point que sur la question controversée de savoir si, en l'absence de toute manifestation d'intention de la part des cohéritiers capables, le partage doit être considéré comme provisionnel même vis-à-vis de ceux-ci, ou si les mineurs seuls ont le droit de l'attaquer en vertu de l'art. 1125, C. Nap., les autorités indiquées sous l'arrêt précité de 1860 et M. Demolombe, *Success.*, t. 3, n. 692 et suiv. V. aussi Poitiers, 27 janv. 1864 (P.1864.903.—S.1864.2.169), et le renvoi.

rêt a fait une juste application à la cause de l'art. 1125, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 15 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 18 août 1868.

CONSEIL JUDICIAIRE, ASSISTANCE (REFUS D'), CONSEIL AD HOC, ACTES CONSERVATOIRES, APPEL.

Le pouvoir qui appartient aux tribunaux de nommer des conseils judiciaires aux prodigues emporte celui de remplacer ces conseils, soit d'une manière absolue, soit seulement pour un cas déterminé, lorsqu'ils se trouvent empêchés, ou qu'ils refusent, sans motifs légitimes, de remplir leurs fonctions (1). (C. Nap., 499 et 513.)

Ainsi, lorsque le conseil judiciaire d'un prodigue refuse de l'assister dans une action en justice comprenant deux chefs, les juges, s'ils ne considèrent sa résistance comme illégitime qu'à l'égard de l'un de ces chefs, peuvent, en nommant un conseil judiciaire ad hoc, *limiter à l'examen de ce chef la mission qu'ils donnent à ce conseil* (2).

L'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut, sans l'assistance de son conseil, faire des actes conservatoires (3). *Il peut notamment interjeter appel d'un jugement rendu contre lui* (4). (C. Nap., 513.) — Résol. par la Cour imp.

(Duroussy C. Barreau.)

La demoiselle Alphonsine Duroussy a été pourvue d'un conseil judiciaire dans la personne du sieur Barreau. Le sieur Duroussy, son père, est décédé depuis laissant deux testaments des 18 mai 1861 et 23 juin 1865, lesquels contenaient divers legs au profit d'Amédée Duroussy et de la dame Guyot, ses petits-enfants, et du sieur Barreau, conseil judiciaire de sa fille. Le surplus de la succession devait être recueilli par la demoiselle Alphonsine Duroussy et François Duroussy, son frère consanguin. — La demoiselle Duroussy, pensant que les testaments de son père avaient été faits alors qu'il ne jouissait pas de toutes ses facultés intellectuelles et par suite de captation sur lui exercée, demanda à son conseil judiciaire l'autorisation de les attaquer. Le sieur Barreau refusa cette autorisation; il refusa même d'autoriser la demoiselle Duroussy à défendre à

(1-2) Il est généralement admis, en doctrine et en jurisprudence, 1° qu'au cas de refus par le conseil judiciaire d'assister le prodigue pour contracter ou pour plaider, il ne peut être suppléé à son assistance par l'autorisation de justice; 2° que si le refus fait par le conseil est *abusif*, le prodigue peut s'adresser aux tribunaux pour obtenir la nomination d'un conseil judiciaire *ad hoc*: V. Douai, 31 août 1864 (P.1865.693. — S.1865.2.139), et le renvoi à la note. C'est ce que reconnaît également l'arrêt que nous recueillons. — Comme on le voit, il ne suffit pas qu'il y ait refus d'assistance de la part du conseil, et dissentiment entre lui et le prodigue, pour que la demande de ce dernier soit accueillie; le tribunal auquel cette demande est soumise doit examiner et apprécier si, de la part du conseil, le refus d'assistance constitue un acte de sagesse ou un abus, et c'est dans ce dernier cas seulement qu'il doit procéder à son remplacement soit définitif, soit momentané. Décider autrement serait subordonner la volonté du conseil et la décision de la justice aux caprices du prodigue, c'est-à-dire renverser les rôles. Or, ceci posé, il peut arriver que le conseil judiciaire, dans le refus qu'il fait de son assistance au sujet d'une action qui comprend plusieurs chefs, paraisse se tromper quant à l'un de ces chefs, et ait raison quant à l'autre. Il est évident qu'en pareil cas, les juges, qui ne doivent intervenir que lorsqu'il y a un *abus* à réprimer, ont le droit, tout en nommant un conseil judiciaire *ad hoc*, de limiter la mission de ce conseil *à l'examen du chef* au sujet duquel le refus d'assistance semblerait avoir été abusif, et de maintenir, quant à l'autre chef, la décision du conseil ordinaire. Nous disons que la mission donnée au conseil judiciaire *ad hoc* consiste à *examiner* le chef sur lequel le tribunal pense qu'il y a eu erreur de la part du conseil ordinaire; il est certain, en effet, que la liberté d'action de ce conseil *ad hoc* doit rester entière, sauf au tribunal à apprécier ultérieurement, s'il y a lieu, en cas de refus d'assistance de sa part, l'emploi qu'il en aura fait. C'est là un principe qu'au reste, dans notre espèce, l'arrêt attaqué avait respecté, et que l'arrêt de la Cour suprême ne nous paraît pas avoir méconnu, malgré les expressions un peu absolues de ses motifs. Il est certain, d'ailleurs, que s'il existait entre les deux chefs au sujet desquels se serait élevé le litige une connexité qui les rendît inséparables, les juges devraient ou repousser ou admettre absolument pour le tout la demande du prodigue.

(3-4) V. sur le premier point, qui est généralement admis, Montpellier, 1er juill. 1840 (P. 1842.2.290. — S.1840.2.314); Paris, 27 mars 1844 (P.1844.1.554); MM. Demolombe, *Minor.*, *Tut.*, etc., t. 2, n. 761; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 249, note 2, p. 488. — Quant au second point, V. conf. Paris, 27 mars 1844 précité. Mais V. en sens contraire, Paris, 22 déc. 1862 (P.1863.423. — S.1863.2.30), et le renvoi. — Quoi qu'il en soit, il n'est pas douteux, comme l'a décidé ici la Cour de Poitiers, que le concours d'un conseil judiciaire est indispensable lorsqu'il s'agit de soutenir l'appel interjeté par le prodigue. Toutefois, en cas d'empêchement ou de refus, les tribunaux peuvent, comme nous venons de le voir, nommer un conseil judiciaire *ad hoc*; c'est donc à tort que l'arrêt de la Cour de Paris de 1844 paraît avoir considéré le refus d'assistance de la part du conseil judiciaire comme établissant contre l'appel une fin de non-recevoir insurmontable.

diverses actions intentées contre elle relativement au partage de la succession et à la délivrance des legs, instances qui donnèrent lieu à deux jugements par défaut, l'un du 14 fév. 1867 qui ordonna le partage de la succession après prélèvement des legs, l'autre du 19 fév. 1867 qui ordonna que les legs seraient délivrés conformément au testament.—La demoiselle Duroussy n'ayant pu obtenir que son conseil judiciaire l'assistât pour interjeter appel de ces jugements, en forma elle-même appel sans son assistance, par exploit du 3 mai 1867. — Mais par deux arrêts du 11 juin 1867, rendus faute de conclure, la Cour de Poitiers déclara la demoiselle Duroussy non recevable dans ses appels à défaut d'autorisation de son conseil judiciaire.

En présence de cette résistance absolue de la part du sieur Barreau, la demoiselle Duroussy l'a assigné devant le tribunal des Sables-d'Olonne pour obtenir de lui les autorisations qu'il avait, disait-elle, refusées jusque-là sans raison, ou tout au moins pour voir dire qu'il lui serait nommé un conseil judiciaire *ad hoc* en remplacement du sieur Barreau.

18 juin 1867, jugement qui rejette la demande.

Appel par la demoiselle Duroussy, qui en même temps, forme opposition aux deux arrêts par défaut du 11 juin. — 7 août 1867, arrêt de la Cour de Poitiers qui, après avoir prononcé la jonction des diverses instances pendantes entre les parties, statue ainsi qu'il suit : — « Attendu que la solution à donner à la dernière des trois causes soumises à la Cour (celle relative à la nomination d'un conseil spécial) dépend de la question de savoir si les appels des jugements des 14 et 19 février pouvaient valoir à titre de mesure conservatoire ; qu'il serait évidemment inutile d'examiner s'il y a lieu ou non à la dation d'un conseil judiciaire spécial, dans le cas où les appels dont s'agit ne pourraient produire aucun effet ;—Attendu que la capacité d'un individu pourvu d'un conseil judiciaire ne peut recevoir d'autres restrictions que celles qui sont formellement édictées par la loi; que l'on ne peut induire des dispositions de l'art. 513, C. Nap., que le prodigue ou celui qui lui est assimilé à raison de la faiblesse de son esprit, n'a pas la faculté de faire seul les actes conservatoires des droits qui peuvent lui appartenir, alors surtout qu'ils ont pour but de prévenir des déchéances dont il ne pourrait être relevé; qu'un acte d'appel est de ce nombre ; que si l'on n'en reconnaissait pas la validité provisoire, l'assisté pourrait, par suite de l'absence ou d'un empêchement momentané de son conseil, être exposé à des pertes irréparables ; qu'un appel ne peut être considéré comme interdit à l'assisté par suite de la défense qui lui est faite de plaider sans le concours de son conseil ; que la validité de cet acte restant, en définitive, subordonnée à ce concours, il ne lie pas définitivement une instance de nature à compromettre les intérêts de l'incapable ; — Attendu qu'il y a lieu, par suite, d'examiner le mérite de l'appel émis par la demoiselle Duroussy du jugement rendu entre elle et le sieur Barreau ; — Attendu que l'assistance que peut être appelé à prêter un conseil judiciaire ne saurait être que le résultat d'une détermination entièrement libre et purement volontaire de sa part ; que les tribunaux ne peuvent intervenir pour lui adresser à cet égard des injonctions, auxquelles il serait toujours libre de ne pas se conformer, si, dans sa conviction, son refus était dicté par les véritables intérêts de l'incapable ; que la première partie des conclusions prises par la demoiselle Duroussy contre Barreau ne saurait donc être accueillie ; qu'il convient seulement de rechercher si les circonstances sont de nature à justifier la dation d'un conseil spécial, à raison des instances en partage et délivrance de legs et de la demande que veut former la demoiselle Duroussy, comme défenses à celle-ci, en nullité des testaments de son père ; — Attendu, sur ce dernier point, que Barreau a formellement refusé d'assister et autoriser la demoiselle Duroussy à l'effet d'attaquer ces testaments comme étant l'œuvre d'une personne qui n'était pas saine d'esprit, ou, dans tous les cas, comme le résultat de la suggestion et de la captation ; que, d'après les éléments fournis par les débats et les documents de la cause, cette détermination de Barreau a été dictée par une juste et exacte appréciation des véritables intérêts de la demoiselle Duroussy, et qu'il n'y a pas lieu, dès lors, de soumettre à un autre conseil le soin d'aviser de nouveau à cet égard ; — Que toute assistance, quant à ce, devant faire défaut à l'appelante, il n'y a pas lieu de s'arrêter aux conclusions par elle prises contre son frère et ses neveu et nièce, et qui tendent à ce qu'il lui soit imparti un délai pour demander la nullité des testaments, et à ce qu'il soit sursis, jusqu'à son expiration, à statuer sur les instances d'appel relatives au partage et à la délivrance des legs ; — Attendu, en ce qui concerne les appels des jugements des 14 et 19 fév. 1867, que ces deux décisions, l'une et l'autre, ont consacré ce résultat que les legs faits par Duroussy père n'excédaient pas la quotité disponible ; que, par conséquent, le partage de sa succession entre ses deux enfants ne devait porter que sur les biens dont il n'avait pas disposé ; que ces jugements ont été rendus sans que le conseil de la demoiselle Duroussy ait jugé convenable d'intervenir dans les instances ; qu'il n'apparaît pas que son abstention ait eu lieu en pleine connaissance de cause, et qu'elle soit le résultat d'une appréciation suffisamment éclairée de l'importance de la succession et des biens légués ; qu'il convient, dès lors, de nommer un conseil spécial qui devra rechercher si l'appelante doit ou non être assistée par lui

à l'effet de suivre sur les deux appels émis; —Attendu, en outre, que le refus persistant de Barreau de procéder avec la demoiselle Duroussy, qui y est partie comme défenderesse, dans l'instance en partage de la succession de Duroussy père, met l'appelante dans l'impossibilité de surveiller ses intérêts et de faire valoir ses droits dans les diverses phases de la procédure; qu'il pourrait résulter pour elle un préjudice de la situation qui lui est ainsi faite, et qu'il convient, pour qu'elle ne soit pas dépourvue de la protection qui lui est nécessaire, de donner mission au conseil qui sera nommé aux effets ci-dessus, de l'assister au cours des opérations du partage; — Par ces motifs, la Cour nomme le sieur B... à la demoiselle Duroussy pour conseil judiciaire *ad hoc*, mais avec mission seulement d'examiner s'il y avait lieu de l'assister pour procéder sur les appels par elle interjetés des jugements des 14 et 19 fév. 1867, en tant seulement qu'ils auraient pour objet de faire réduire comme excédant la quotité disponible les legs faits par le *de cujus*, mais sans l'autoriser à examiner s'il y avait lieu pour la demoiselle Duroussy d'attaquer les testaments du défunt. »

Pourvoi en cassation par la demoiselle Duroussy, pour excès de pouvoir et violation des art. 499 et 513, C. Nap., en ce que le conseil judiciaire *ad hoc* à elle nommé n'a été autorisé qu'à examiner s'il y avait lieu de l'assister pour procéder sur l'instance relative à la réduction des legs comme excédant la quotité disponible, et en ce qu'il a été jugé que la demanderesse ne serait pas autorisée à attaquer les actes testamentaires eux-mêmes.

ARRÊT.

LA COUR; —Sur le moyen unique invoqué par la demanderesse et tiré d'un excès de pouvoir et de la violation des art. 499 et 513, C. Nap.: — Attendu que les tribunaux, chargés par la loi de nommer des conseils judiciaires aux prodigues, ont par cela même le droit de remplacer d'une manière absolue, ou seulement pour un cas déterminé, ces conseils lorsqu'ils se trouvent empêchés, ou refusent sans motifs légitimes de remplir leurs fonctions; —Attendu que la demoiselle Duroussy demandait que le conseil judiciaire dont elle était depuis longtemps pourvue fût tenu de l'assister tant pour attaquer les testaments des 18 mai 1861 et 23 juin 1865 pour insanité d'esprit et captation du testateur, que pour défendre aux instances en partage de la succession paternelle, et en délivrance de legs, dans laquelle il y avait lieu de veiller au maintien de la réserve légale et à la conservation de ses intérêts; —Attendu qu'il a été décidé par l'arrêt attaqué que le sieur Barreau, conseil judiciaire de la demanderesse, avait eu de justes raisons de refuser son assistance à l'action tendant à l'annulation des testaments; que, sur ce point, il n'y avait pas lieu de le remplacer par un nouveau conseil; qu'au contraire, il avait, sans cause légitime, refusé d'assister la demoiselle Duroussy dans les instances ayant pour objet soit le partage de la succession, soit la délivrance des legs, et qu'il y avait lieu, en conséquence, de nommer un conseil *ad hoc* pour l'assister dans ces dernières instances; —Attendu que, dans l'un et l'autre cas, la Cour impériale n'a fait qu'user des pouvoirs conférés aux tribunaux par les art. 499 et 513, C. Nap.; — Rejette, etc.

Du 12 août 1868.—Ch. req.— MM. Bonjean, prés.; Hély-d'Oissel, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-CIV. 30 juin 1868.

PARTAGE D'ASCENDANT, RATIFICATION, DOT.

Si la ratification d'un partage d'ascendant ne peut résulter d'actes faits du vivant des donateurs (1), *rien n'empêche cependant que de tels actes ne puissent servir à prouver que les vices du partage étaient connus du copartageant qui l'a ratifié par des actes d'exécution postérieurs au décès des donateurs* (2). (C. Nap., 1338 et 1079.)

La femme mariée sous le régime dotal qui a ratifié un partage d'ascendant ne peut arguer de l'irrégularité d'une telle ratification, alors qu'ayant reçu au delà des valeurs frappées de dotalité, elle n'en a éprouvé aucun préjudice ou lésion dans ses biens dotaux (3). (C. Nap., 1338 et 1554.)

---

(1) Que les partages d'ascendants ne puissent être valablement ratifiés avant le décès des donateurs, c'est là un point aujourd'hui des plus certains. V. Cass. 6 fév. 1860 (P.1860.677. — S. 1860.1.428), et la note.

(2) On sait que l'exécution volontaire d'un acte de partage anticipé ne rend non recevable l'action en rescision ultérieurement formée, qu'autant que cette exécution a eu lieu à une époque où la partie de qui elle émane connaissait le vice de l'acte. Or, dans l'espèce, il est constant que ce vice était connu du vivant même du donateur et par conséquent lors de l'exécution ultérieure du partage: donc la ratification devait produire son effet. V. Cass. 14 mars 1866 (P.1866.874.—S. 1866.1.353), et le renvoi; 18 juin 1867 (P. 1867.761.—S.1867.1.297).

(3) Dès qu'il était constaté que la ratification du partage laissait la dot intacte, il est bien certain qu'elle devait produire ses effets, une femme dotale pouvant, durant son mariage, contracter des obligations dont l'exécution est garantie par ses biens paraphernaux et par les biens qu'elle acquiert après la dissolution du mariage. V., sur ce point, Paris, 23 nov. 1865 (P.1866.75.—S.1866.2.6), et le renvoi.

(Saint-Espès-Lescot C. Chicou-Lamy.)

Nous avons rapporté dans notre vol. de 1866, pag. 1078, un arrêt de la Cour suprême du 2 juill. 1866 prononçant la cassation d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 juin 1864, rendu entre la dame Saint-Espès-Lescot et les consorts Chicou-Lamy. — La cause ayant été renvoyée devant la Cour d'Agen, cette Cour a statué en ces termes par un arrêt du 5 juin 1867 : — « Sur la nullité ou la rescision des actes des 7 sept. 1840 et 30 mars 1846 : — Attendu qu'après le décès des auteurs communs, et alors qu'ils avaient déjà reçu, le 24 sept. 1862, une assignation en partage des biens non compris dans les actes précités et existant au décès de Jean Chicou-Lamy père, les époux Saint-Espès-Lescot, par un acte extrajudiciaire en date du 28 oct. 1862, ont sommé leurs cohéritiers de fournir mainlevée de l'inscription prise le 13 août 1858 sur le domaine de Granet pour sûreté de la pension que les père et mère s'étaient réservée dans l'acte du 30 mars 1846 ; — Attendu qu'après cette sommation, et par un ajournement du 6 nov. 1862, ils ont introduit devant le tribunal de Libourne une instance en mainlevée de cette inscription ; — Attendu que cette action était incompatible avec l'intention de demander la nullité ou la rescision du partage anticipé du 7 sept. 1840 ; — Qu'il est incontestable que les époux Saint-Espès-Lescot connaissaient, même bien avant 1862, les vices dont cet acte et celui du 30 mars 1846 pouvaient être atteints ; — Que le défaut de lotissement suffisant en immeubles est un fait matériel et apparent qui s'est révélé à eux dès le premier jour ; — Qu'en 1843, et du vivant des ascendants donateurs, ils se sont préoccupés de l'existence possible d'une lésion à leur préjudice, puisque c'est à la suite de l'action judiciaire intentée alors par eux pour en obtenir la réparation, qu'est intervenu, sous forme de transaction, l'acte complémentaire du 30 mars 1846 ; — Qu'il ressort de tous les faits de la cause que, jusqu'à la mort de Chicou-Lamy père, les époux Saint-Espès-Lescot ont demandé et poursuivi, de la manière la plus continue et la plus pressante, l'exécution des conventions de 1840 et 1846, et que les actes des 28 oct. et 6 nov. 1862 n'étaient que la continuation et la confirmation de leur volonté d'exécuter les traités et de les faire exécuter par leurs cohéritiers ; — Attendu qu'à la vérité, le domaine de Granet, au décès des ascendants donateurs, était sorti des mains des époux Saint-Espès-Lescot, qui l'avaient vendu à divers ; — Que s'ils voulaient l'affranchir de l'inscription dont il était grevé, c'était principalement dans le but d'obtenir de ceux à qui ils l'avaient vendu le paiement du prix et qu'ils ont ainsi touché, en 1863, le solde du prix de cet immeuble ; mais que cette circonstance, loin de détruire le caractère et la portée des actes qui viennent d'être spécifiés, atteste de plus en plus l'intention des époux Saint-Espès-Lescot de maintenir les ventes, parce qu'agir ainsi c'est affirmer le titre de la propriété que l'on a transmise, c'est approuver le partage qui seul peut constituer ce titre ; — Attendu, en effet, que ces aliénations puisaient uniquement leur principe dans le partage de 1840 et étaient intimement liées à cet acte ; — Que sa nullité ou sa rescision eût entraîné la résolution des ventes consenties à des tiers ; — Qu'il en est à cet égard des partages anticipés comme des partages ordinaires, et qu'on ne saurait, sans violer les règles générales du droit, faire une distinction que la loi n'a pas faite ; — Qu'il est donc exact de dire que les époux Saint-Espès-Lescot n'ont pu poursuivre l'exécution des actes de vente du domaine de Granet sans poursuivre par cela même l'exécution du partage qui leur avait transmis la propriété de cet immeuble ; — Que, d'un autre côté, si la vente par l'un des descendants donataires d'un bien compris dans son lot, alors qu'il avait pleine connaissance des vices dont le partage pouvait être affecté, a toujours été considérée comme un fait d'exécution prouvant par lui-même l'intention de ratifier le partage, par la même raison, poursuivre, après le décès des donateurs, avec une égale connaissance, l'exécution d'une vente consentie du vivant des auteurs du partage, ne témoigne pas d'une manière moins décisive la volonté de la ratifier ; — Attendu, dès lors, que, par les actes des 28 oct. et 6 nov. 1862, accomplis en parfaite connaissance des prétendus vices du partage, ce qui n'est pas contesté, les époux Saint-Espès-Lescot ont forcément manifesté leur volonté d'exécuter le partage du 7 sept. 1840 et la transaction du 30 mars 1846 ; que ces actes d'exécution, aux termes de l'art. 1338, C. Nap., emportent renonciation aux vices dont ils auraient pu se prévaloir, et qu'ils sont irrecevables à se plaindre aujourd'hui soit de la distribution inégale des meubles et immeubles partagés, soit de la lésion de plus du quart ;

« Sur le moyen pris de ce que Suzanne Brunet, mère commune, étant mariée sous le régime dotal, n'aurait pu valablement se dessaisir de partie des biens qui ont fait l'objet du partage : — Attendu que, sans qu'il soit besoin d'examiner si la femme mariée sous le régime dotal, antérieurement au Code civil et dans le ressort du parlement de Bordeaux, pouvait utilement faire un partage anticipé sous forme de donation entre-vifs, il est certain que les actes d'exécution ci-dessus relatés des 28 oct. et 6 nov. 1862, sont opposables aux époux Saint-Espès-Lescot, en ce qui concerne cet autre moyen de nullité ; — Que les appelants n'ignoraient pas, à la mort de Jean Chicou-Lamy père, quel était le régime sous lequel Suzanne Brunet s'était mariée, puisque, au décès de cette dernière, survenu le 10 fév. 1862, les enfants, cohéritiers de leur père, ont procédé

contradictoirement, un mois après, à un inventaire dressé, à la requête des époux Saint-Espès-Lescot, dans lequel le contrat de mariage est reproduit dans ses parties essentielles, et que le père, survivant, est qualifié, dans l'intitulé de l'inventaire, d'associé aux acquêts, de donataire d'usufruit, et de bénéficiaire d'un gain de survie, qualités qui n'ont pu lui être reconnues que sur la production et au vu du contrat de mariage des auteurs communs;

« Sur le moyen pris de ce que la dame Saint-Espès-Lescot, femme dotale, n'a pu valablement procéder à un acte de ratification; — Attendu que la dame Saint-Espès-Lescot est mariée sous le régime dotal; que ses père et mère lui ont constitué en dot le sixième de tous leurs biens présents et de ceux qui composeraient un jour leur succession; qu'il suit de là que tout ce qui excède le sixième est de libre disposition entre ses mains, comme paraphernal; — Attendu qu'en admettant que la femme dotale soit inhabile à ratifier un partage anticipé ou tout autre acte intéressant sa dot, cette incapacité ne la frappe que dans la mesure de ses droits dotaux; — Attendu, en fait, qu'il est suffisamment établi par tous les documents du procès que la dame Saint-Espès-Lescot a reçu, par l'effet des actes des 7 sept. 1840 et 30 mars 1846, au delà du sixième des biens partagés par ses père et mère; — Que jamais les époux Saint-Espès-Lescot n'ont allégué que la lésion par eux soufferte eût pour résultat d'entamer la dot, pas même en 1845, lorsqu'ils attaquaient le partage de 1840, ni en 1846, lorsqu'ils le ratifiaient par une transaction que la jurisprudence d'alors devait faire considérer comme définitive; — Que, dans leur correspondance, ils considèrent comme libre une partie des biens de la dame Saint-Espès-Lescot et reconnaissent avoir reçu au delà du sixième de la masse nette des biens distribués par les auteurs communs; — Qu'en examinant les évaluations qui peuvent être raisonnablement données aux biens dont les époux Chicou-Lamy ont fait le partage, on acquiert la preuve que la dame Saint-Espès-Lescot n'a éprouvé aucun préjudice de ce chef; que, par suite, ses droits dotaux ne sont point intéressés dans le procès; — Par ces motifs, dit que les partages de 1840-1846 n'ont pas entamé le sixième constitué en dot à la dame Saint-Espès-Lescot par ses père et mère, dans son contrat de mariage du 31 août 1818; qu'elle est remplie de sa dot à due concurrence, sauf son droit héréditaire dans les biens des auteurs communs non compris dans les partages et existant au décès dans leur succession; — Dit que le partage d'ascendants a été exécuté volontairement, en pleine connaissance des prétendus vices dont se plaint aujourd'hui la dame Saint-Espès-Lescot, et qu'elle s'est rendue ainsi irrecevable par cette exécution dans les demandes en nullité et rescision par elle formées, etc. »

POURVOI en cassation par les époux Saint-Espès-Lescot, pour : 1° Fausse application et violation de l'art. 1338, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a vu les éléments de la ratification d'un partage d'ascendants dans des actes antérieurs au décès des donateurs, et qui d'ailleurs n'avaient pas pour objet de confirmer le partage nul ou rescindable.

2° Violation de l'art. 1554, C. Nap., en ce que le même arrêt a déclaré qu'une femme dotale pouvait valablement ratifier un partage d'ascendants qui renfermait, au préjudice de sa dot, une lésion de plus du quart.

3° Violation de l'art. 1338, C. Nap., en ce que la ratification prétendue a été déclarée opposable à la dame Saint-Espès-Lescot, bien qu'il ne fût pas constaté que, lors des actes dont on induisait cette ratification, elle connût et eût voulu réparer les nouveaux vices qu'elle reprochait au partage.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation; — Attendu que si la dame Saint-Espès n'a pu ratifier valablement les partages anticipés des successions de ses père et mère, par les actes qu'elle a faits de leur vivant, l'arrêt attaqué a pu trouver dans ces actes la preuve qu'elle connaissait, à ce moment, les vices dont elle prétend que ces partages sont entachés, et voir, dans les actes d'exécution postérieurs au décès des donateurs, la volonté persévérante de la part de cette dame de confirmer ces mêmes partages à une époque où elle était libre de manifester cette intention; — Qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a pas contrevenu à l'art. 1338, C. Nap.;

Sur le deuxième et le troisième moyen de cassation : — Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt qu'en ratifiant ces partages, la dame Saint-Espès n'a pas préjudicié aux droits qu'elle tenait de son contrat de mariage, et que c'est en connaissance tant du contrat de mariage de sa mère que du régime dotal qu'il établissait qu'elle a confirmé les actes dont elle demande la nullité ou la rescision; — Que, dès lors, en la déclarant non recevable dans cette demande, ledit arrêt n'a contrevenu à aucun des articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 30 juin 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Chambareaud et Groualle, av.

CASS.-REQ. 11 mai 1868.

1° VENTE, ÉPOUX, AVANTAGES INDIRECTS, CRÉANCIERS. — 2° DEMANDE NOUVELLE, CASSATION.

1° *Les avantages indirects résultant d'une vente entre époux consentie, dans les cas déterminés par l'art.* 1595, *C. Nap., sont seu-*

lement soumis à l'action en réduction des héritiers réservataires s'ils excèdent la quotité disponible, ils ne peuvent être critiqués par les créanciers de l'époux vendeur, sauf le droit pour ceux-ci de provoquer l'annulation de la vente en cas de fraude (1). (C. Nap. 1099, 1167 et 1595.)

2° *L'exception d'incompétence tirée de la violation de la règle des deux degrés de juridiction, en ce qu'une demande nouvelle a été accueillie par les juges d'appel, ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation* (2). (C. proc., 464.)

(Constantin C. Parrot.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1595 et 1099, C. Nap. : — Attendu qu'aux termes de l'art. 1595, C. Nap., le contrat de vente peut avoir lieu entre époux, lorsque l'un des deux époux cède des biens à l'autre séparé judiciairement d'avec lui, en paiement de ses reprises ; — Que la disposition finale de cet article réserve les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect ; mais que cette réserve ne peut être invoquée que par les héritiers réservataires, qui, aux termes de l'art. 1099, C. Nap., ont le droit de demander la réduction des donations indirectes qui excèdent la quotité disponible ; — Que ce droit ne saurait appartenir aux créanciers de l'époux vendeur, qui peuvent seulement, en vertu des dispositions de l'art. 1167, C. Nap., attaquer, en leur nom personnel, les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ; — Attendu que, dans l'espèce, Parrot a cédé par acte authentique du 5 juill. 1863, à Marie Fontanier, sa femme, séparée judiciairement d'avec lui, des immeubles en paiement de ses reprises ; — Que l'arrêt attaqué constate que cette vente est sérieuse, que les deux époux ont agi de bonne foi, que la différence de 3,381 fr. entre l'évaluation des biens fixée par l'expert à la somme de 29,181 fr. et le prix convenu entre les époux s'élevant à celle de 25,800 fr., n'est pas assez notable pour accuser nécessairement un concert frauduleux, abstraction faite de toute autre circonstance ; — Qu'en repoussant, dans ces circonstances, l'action en nullité de la dation en paiement, exercée par le demandeur en cassation agissant en qualité de créancier de l'époux vendeur, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les art. 1595 et 1099, en a fait au contraire une saine application et n'a commis aucun excès de pouvoirs ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'art. 464, C. proc. civ. : — Attendu que l'exception d'incompétence tirée de la violation de la règle des deux degrés de juridiction ne peut pas être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation ; — Attendu qu'en fait les qualités de l'arrêt attaqué constatent qu'aux conclusions de la défenderesse éventuelle, par lesquelles elle demandait la modification de l'art. 3 de la liquidation de ses reprises, il n'a été opposé par le demandeur en cassation aucune exception d'incompétence basée sur l'art. 464, C. proc. civ. ; — Que le moyen est nouveau et par suite non recevable ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Riom du 12 juill. 1866, etc.

Du 11 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dumon, rapp. ; Savary, av. gén. (conc. conf.) ; Lehmann, av.

CASS.-REQ. 10 juin 1868.

MANDATAIRE, RECOUVREMENTS, EXCÉDANT DE RECETTE.

Le mandataire chargé de recouvrements (spécialement un garçon de recettes), qui touche une somme plus forte que celle qui était due, et cela par suite d'une erreur purement matérielle du débiteur, n'est pas tenu de cet excédant envers son mandant : l'art. 1993, C. Nap., n'obligeant le mandataire de faire raison au mandant que de ce qu'il a reçu en vertu de la procuration de celui-ci (3).

---

(1) V. conf., MM. Toullier, t. 12, n. 41 ; Duvergier, *Vente*, t. 1er, n. 183 ; Duranton, t. 16, n. 152 ; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 183 ; Marcadé, sur l'art. 1595, n. 5 ; Zachariæ et ses annotateurs Massé et Vergé, t. 4, § 679, p. 280, note 22 ; Bonnet, *Dispos. par contr. de mar.*, t. 3, n. 1106 ; Lance, *Ess. sur les contr. à tit. onér. entre époux*, n. 103 et suiv. — En sens contraire, MM. Valette et Bugnet, cités par M. Mourlon, *Rép. écr.*, 3e exam., n. 503.

(2) Jurisprudence constante. V. Cass. 19 nov. 1861 (P. 1862.399. — S. 1862.1.145), et les renvois.

(3) A la vérité, le compte dont le mandataire est tenu envers le mandant doit comprendre tous les profits, directs ou indirects, principaux ou accessoires, intrinsèques ou extrinsèques, mais c'est à la condition que ces profits proviennent « de la chose du mandant », comme le dit fort bien M. Troplong, *du Mandat*, n. 416. Si donc la somme qui, dans l'espèce de l'arrêt ici reproduit, avait été versée en trop aux mains du garçon de recettes, l'eût été par suite d'une erreur de droit, c'est-à-dire par une personne qui s'en croyait débitrice, bien qu'en réalité elle ne la dût pas, il n'est pas douteux que ce mandataire ne fût tenu d'en faire compte à ses commettants, car alors il ne l'eût touchée qu'en vertu de leur procuration. V. encore sur ce point, M. Troplong, *loc. cit.*, n. 425. — Mais il n'en était plus de même dès qu'en fait, il était constant que l'indu paiement avait eu lieu par suite d'une erreur purement matérielle. Le mandat ne faisait plus rien à l'affaire. Comme le juge fort bien notre arrêt, le mandant n'avait pas plus de droit à cet excédant qu'à tout autre objet que, par exemple, le garçon de recettes aurait, dans le cours de sa tournée de recouvrements, trouvé abandonné sur la voie publique.

contradictoirement, un mois après, à un inventaire dressé à la requête des époux Saint-Espès-Lescot, dans lequel le contrat de mariage est reproduit dans ses parties essentielles, et que le père, survivant, est qualifié, dans l'intitulé de l'inventaire, d'associé aux acquêts, de donataire d'usufruit et de bénéficiaire d'un gain de survie, qualités qui n'ont pu lui être reconnues que sur la production et au vu du contrat de mariage des auteurs communs;

« Sur le moyen pris de ce que la dame Saint-Espès-Lescot, femme dotale, n'a pu valablement procéder à un acte de ratification; — Attendu que la dame Saint-Espès-Lescot est mariée sous le régime dotal; que ses père et mère lui ont constitué en dot le sixième de tous leurs biens présents et de ceux qui composeraient un jour leur succession; qu'il suit de là que tout ce qui excède le sixième est de libre disposition entre ses mains, comme paraphernal; — Attendu qu'en admettant que la femme dotale soit inhabile à ratifier un partage anticipé ou tout autre acte intéressant sa dot, cette incapacité ne la frappe que dans la mesure de ses droits dotaux; — Attendu, en fait, qu'il est suffisamment établi par tous les documents du procès que la dame Saint-Espès-Lescot a reçu, par l'effet des actes des 7 sept. 1840 et 30 mars 1846, au delà du sixième des biens partagés par ses père et mère; — Que jamais les époux Saint-Espès-Lescot n'ont allégué que la lésion par eux soufferte eût pour résultat d'entamer la dot, pas même en 1845, lorsqu'ils attaquaient le partage de 1840, ni en 1846, lorsqu'ils le ratifiaient par une transaction que la jurisprudence d'alors devait faire considérer comme définitive; — Que, dans leur correspondance, ils considèrent comme libre une partie des biens de la dame Saint-Espès-Lescot et reconnaissent avoir reçu au delà du sixième de la masse nette des biens distribués par les auteurs communs; — Qu'en examinant les évaluations qui peuvent être raisonnablement données aux biens dont les époux Chicou-Lamy ont fait le partage, on acquiert la preuve que la dame Saint-Espès-Lescot n'a éprouvé aucun préjudice de ce chef; que, par suite, ses droits dotaux ne sont point intéressés dans le procès; — Par ces motifs, dit que les partages de 1840 - 1846 n'ont pas entamé le sixième constitué en dot à la dame Saint-Espès-Lescot par ses père et mère, dans son contrat de mariage du 31 août 1813; qu'elle est remplie de sa dot à due concurrence, sauf son droit héréditaire dans les biens des auteurs communs non compris dans les partages et existant au décès dans leur succession; — Dit que le partage d'ascendants a été exécuté volontairement, en pleine connaissance des prétendus vices dont se plaint aujourd'hui la dame Saint-Espès-Lescot, et qu'elle s'est rendue ainsi irrecevable par cette exécution dans les demandes en nullité et rescision par elle formées, etc. »

POURVOI en cassation par les époux Saint-Espès-Lescot, pour : 1° Fausse application et violation de l'art. 1338, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a vu les éléments de la ratification d'un partage d'ascendants dans des actes antérieurs au décès des donateurs, et qui d'ailleurs n'avaient pas pour objet de confirmer le partage nul ou rescindable.

2° Violation de l'art. 1554, C. Nap., en ce que le même arrêt a déclaré qu'une femme dotale pouvait valablement ratifier un partage d'ascendants qui renfermait, au préjudice de sa dot, une lésion de plus du quart.

3° Violation de l'art. 1338, C. Nap., en ce que la ratification prétendue a été déclarée opposable à la dame Saint-Espès-Lescot, bien qu'il ne fût pas constaté que, lors des actes dont on induisait cette ratification, elle connût et eût voulu réparer les nouveaux vices qu'elle reprochait au partage.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen de cassation; — Attendu que si la dame Saint-Espès n'a pu ratifier valablement les partages anticipés des successions de ses père et mère, par les actes qu'elle a faits de leur vivant, l'arrêt attaqué a pu trouver dans ces actes la preuve qu'elle connaissait, à ce moment, les vices dont elle prétend que ces partages sont entachés, et voir, dans les actes d'exécution postérieurs au décès des donateurs, la volonté persévérante de la part de cette dame de confirmer ces mêmes partages à une époque où elle était libre de manifester cette intention; — Qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué n'a pas contrevenu à l'art. 1338, C. Nap.;

Sur le deuxième et le troisième moyen de cassation : — Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt qu'en ratifiant ces partages, la dame Saint-Espès n'a pas préjudicié aux droits qu'elle tenait de son contrat de mariage, et que c'est en connaissance tant du contrat de mariage de sa mère que du régime dotal qu'il établissait qu'elle a confirmé les actes dont elle demande la nullité ou la rescision; — Que, dès lors, en la déclarant non recevable dans cette demande, ledit arrêt n'a contrevenu à aucun des articles invoqués par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 30 juin 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Le Roux de Bretagne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Chambareaud et Groualle, av.

CASS.-REQ. 11 mai 1868.

1° VENTE, ÉPOUX, AVANTAGES INDIRECTS, CRÉANCIERS. — 2° DEMANDE NOUVELLE, CASSATION.

1° *Les avantages indirects résultant d'une vente entre époux consentie dans les cas déterminés par l'art.* 1595, *C. Nap., sont seu-*

lement soumis à l'action en réduction des héritiers réservataires s'ils excèdent la quotité disponible, ils ne peuvent être critiqués par les créanciers de l'époux vendeur, sauf le droit pour ceux-ci de provoquer l'annulation de la vente en cas de fraude (1). (C. Nap. 1099, 1167 et 1595.)

2° *L'exception d'incompétence tirée de la violation de la règle des deux degrés de juridiction, en ce qu'une demande nouvelle a été accueillie par les juges d'appel, ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation* (2). (C. proc., 464.)

(Constantin C. Parrot.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1595 et 1099, C. Nap. : — Attendu qu'aux termes de l'art. 1595, C. Nap., le contrat de vente peut avoir lieu entre époux, lorsque l'un des deux époux cède des biens à l'autre séparé judiciairement d'avec lui, en paiement de ses reprises ; — Que la disposition finale de cet article réserve les droits des héritiers des parties contractantes, s'il y a avantage indirect ; mais que cette réserve ne peut être invoquée que par les héritiers réservataires, qui, aux termes de l'art. 1099, C. Nap., ont le droit de demander la réduction des donations indirectes qui excèdent la quotité disponible ; — Que ce droit ne saurait appartenir aux créanciers de l'époux vendeur, qui peuvent seulement, en vertu des dispositions de l'art. 1167, C. Nap., attaquer, en leur nom personnel, les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits ; — Attendu que, dans l'espèce, Parrot a cédé par acte authentique du 5 juill. 1863, à Marie Fontanier, sa femme, séparée judiciairement d'avec lui, des immeubles en paiement de ses reprises ; — Que l'arrêt attaqué constate que cette vente est sérieuse, que les deux époux ont agi de bonne foi, que la différence de 3,381 fr. entre l'évaluation des biens fixée par l'expert à la somme de 29,181 fr. et le prix convenu entre les époux s'élevant à celle de 25,800 fr., n'est pas assez notable pour accuser nécessairement un concert frauduleux, abstraction faite de toute autre circonstance ; — Qu'en repoussant, dans ces circonstances, l'action en nullité de la dation en paiement, exercée par le demandeur en cassation agissant en qualité de créancier de l'époux vendeur, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les art. 1595 et 1099, en a fait au contraire une saine application et n'a commis aucun excès de pouvoirs ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la violation de l'art. 464, C. proc. civ. : — Attendu que l'exception d'incompétence tirée de la violation de la règle des deux degrés de juridiction ne peut pas être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation ; — Attendu qu'en fait les qualités de l'arrêt attaqué constatent qu'aux conclusions de la défenderesse éventuelle, par lesquelles elle demandait la modification de l'art. 3 de la liquidation de ses reprises, il n'a été opposé par le demandeur en cassation aucune exception d'incompétence basée sur l'art. 464, C. proc. civ. ; — Que le moyen est nouveau et par suite non recevable ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Riom du 12 juill. 1866, etc.

Du 11 mai 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dumon, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Lehmann, av.

CASS.-REQ. 10 juin 1868.

MANDATAIRE, RECOUVREMENTS, EXCÉDANT DE RECETTE.

Le mandataire chargé de recouvrements (spécialement un garçon de recettes), qui touche une somme plus forte que celle qui était due, et cela par suite d'une erreur purement matérielle du débiteur, n'est pas tenu de cet excédant envers son mandant : l'art. 1993, C. Nap., n'obligeant le mandataire de faire raison au mandant que de ce qu'il a reçu en vertu de la procuration de celui-ci (3).

---

(1) V. conf., MM. Toullier, t. 12, n. 41 ; Duvergier, *Vente*, t. 1er, n. 183 ; Duranton, t. 16, n. 152 ; Troplong, *Vente*, t. 1, n. 183 ; Marcadé, sur l'art. 1595, n. 5 ; Zachariæ et ses annotateurs Massé et Vergé, t. 4, § 679, p. 280, note 22 ; Bonnet, *Dispos. par contr. de mar.*, t. 3, n. 1108 ; Lancé, *Ess. sur les contr. à tit. onér. entre époux*, n. 103 et suiv. — En sens contraire, MM. Valette et Bugnet, cités par M. Mourlon, *Rép. écr.*, 3e exam., n. 503.

(2) Jurisprudence constante. V. Cass. 19 nov. 1861 (P. 1862.399. — S. 1862.1.145), et les renvois.

(3) A la vérité, le compte dont le mandataire est tenu envers le mandant doit comprendre tous les profits, directs ou indirects, principaux ou accessoires, intrinsèques ou extrinsèques, mais c'est à la condition que ces profits proviennent « de la chose du mandant », comme le dit fort bien M. Troplong, *du Mandat*, n. 416. Si donc la somme qui, dans l'espèce de l'arrêt ici reproduit, avait été versée en trop aux mains du garçon de recettes, l'eût été par suite d'une erreur de droit, c'est-à-dire par une personne qui s'en croyait débitrice, bien qu'en réalité elle ne la dût pas, il n'est pas douteux que ce mandataire ne fût tenu d'en faire compte à ses commettants, car alors il ne l'eût touchée qu'en vertu de leur procuration. V. encore sur ce point, M. Troplong, *loc. cit.*, n. 425. — Mais il n'en était plus de même dès qu'en fait, il était constant que l'indu paiement avait eu lieu par suite d'une erreur purement matérielle. Le mandat ne faisait plus rien à l'affaire. Comme le juge fort bien notre arrêt, le mandant n'avait pas plus de droit à cet excédant qu'à tout autre objet que, par exemple, le garçon de recettes aurait, dans le cours de sa tournée de recouvrements, trouvé abandonné sur la voie publique.

(Aron C. Cochin.)

En 1865, le sieur Cochin, garçon de recettes chez les sieurs Aron père et fils, banquiers, reçut en trop, dans une tournée de recettes qu'il faisait pour le compte de ses patrons, un billet de banque de 500 fr. Ce billet, remis par lui au caissier de la maison, fut placé dans le portefeuille des sieurs Aron, avec une étiquette indiquant qu'on le tenait à la disposition des ayants droit. Au commencement de 1867, époque où Cochin quittait le service des sieurs Aron, ce billet n'avait pas été réclamé. Cochin prétendit alors qu'il devait lui être rendu, ou que, tout au moins, il devait être déposé, à son profit, à la caisse des dépôts et consignations. Les sieurs Aron repoussèrent cette prétention, en soutenant que, le billet ayant été reçu en trop de l'un de leurs débiteurs, par Cochin, en sa qualité de leur mandataire, ce dernier ne pouvait, d'après l'art. 1993, C. Nap., en bénéficier; qu'étant directement exposés à l'action en répétition de celui qui l'avait remis par erreur, ils étaient fondés à le conserver en leurs mains, à titre de garantie.

6 avril 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui, repoussant les moyens des sieurs Aron, admet les conclusions subsidiaires du sieur Cochin, et ordonne, en conséquence, le dépôt du billet à la caisse des consignations pour la conservation des droits de qui il appartiendra. Cette décision est ainsi motivée: — « Attendu que le billet dont s'agit ne saurait profiter à Aron père et fils; que Cochin, qui eût dû payer le manquant, s'il s'en était trouvé dans ses recettes, doit profiter de l'excédant, à défaut de réclamation dans les délais de la loi; qu'en cet état, les délais de la loi n'étant pas expirés, il n'y a lieu d'ordonner, dès à présent, la remise entre les mains de Cochin dudit billet, mais, conformément à ses conclusions subsidiaires, le dépôt à la caisse des consignations, etc. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Aron, pour violation de l'art. 1993, C. Nap., et fausse application des règles de la compensation, en ce que le jugement attaqué a dispensé un mandataire, chargé d'opérer des recettes, de tenir compte à ses mandants de tout ce qu'il avait reçu pour eux en vertu de leur procuration, sous le prétendu prétexte d'équité que, celui-là étant vis-à-vis de ceux-ci responsable du manquant, il devait profiter de l'excédant, à défaut de réclamation de cet excédant dans les délais de la loi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, aux termes de l'art. 1993, le mandataire est tenu de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand même ce qu'il a reçu n'eût point été dû au mandant, ce principe est sans application à la cause; — Que ce n'est point en vertu de la procuration des demandeurs que Cochin reçut le billet litigieux de 500 fr., mais par suite d'une erreur purement matérielle du tiers qui donna au garçon de recette ce billet de plus qu'il ne fallait; — Que les demandeurs ne sauraient pas plus prétendre à un droit quelconque sur ce billet que sur celui que leur garçon de recette eût pu trouver sur la voie publique; — Attendu qu'en déclarant que le garçon de recette étant responsable du manquant est plus naturellement que le maître appelé à profiter des excédants, le jugement n'a nullement entendu faire une application des règles de la compensation, mais seulement rappeler un principe d'équité; — Rejette, etc.

Du 10 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

CASS.-REQ. 27 avril 1868.

1° ENCLAVE, ALIÉNATION PARTIELLE, DESTINATION NOUVELLE. — 2° BAIL, EAUX MINÉRALES, DESTRUCTION.

1° *L'art. 682, C. Nap., qui, au cas d'enclave, grève les héritages voisins d'une servitude de passage en faveur du fonds enclavé, n'est pas applicable lorsque l'enclave résulte de l'aliénation partielle d'un fonds qui, avant sa division, accédait à la voie publique: en ce cas, c'est la partie non enclavée de ce fonds qui doit fournir le passage nécessaire à la parcelle demeurée sans issue par l'effet de l'aliénation* (1).

(1) La jurisprudence et la doctrine sont fixées en ce sens, tant pour le cas où l'enclave provient de la vente partielle d'un fonds dont les autres parties subsistantes aboutissent à la voie publique (Cass. 14 nov. 1859, P.1860.874. — S. 1860.1.236, et la note), que pour celui où elle se trouve être le résultat d'un partage (Cass. 1er août 1861, P.1862.1052. — S.1861.1.945, et le renvoi). Dans l'une et dans l'autre hypothèse, la question se résout, non par les principes relatifs aux servitudes, mais par ceux qui obligent les vendeurs et les copartageants à la garantie (V. l'annotation au Sir. jointe à l'arrêt précité de 1859). « Nul ne peut, par son fait, dit, à ce sujet, M. Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 602, imposer une servitude à l'héritage d'autrui. Les copartageants ou les parties, quelles qu'elles soient, vendeur et acheteur, copermutants, donateur ou testateur, qui ont opéré la division du fonds, n'avaient évidemment pas le droit de grever les fonds voisins d'un passage au profit des portions du fonds qui, par leur fait, allaient se trouver enclavées...; le passage nécessaire aux portions désormais enclavées devra être réclamé sur les portions du même fonds qui, dans son intégrité, accédait à la voie publique.... Le droit de réclamer le passage dérive alors de la convention ou de la disposition par suite de laquelle

Le fonds dont la vente partielle a produit l'enclave est considéré comme contigu à la voie publique même alors qu'il n'y aboutit que par un simple chemin d'exploitation : ce chemin étant présumé, sauf preuve contraire, la propriété commune des propriétaires dont il dessert les héritages, et le droit d'en user étant dès lors réputé transmis, comme accessoire nécessaire, à l'acquéreur de la parcelle enclavée (1).

Peu importe que le passage sur la parcelle non enclavée soit difficile et incommode à raison de la nature marécageuse du sol, s'il dépend du propriétaire enclavé de remédier à cet inconvénient en y faisant les travaux convenables (2).

Peu importe également que, depuis l'aliénation, le propriétaire du fonds enclavé ait donné à ce fonds une destination nouvelle dont l'effet pourrait être d'aggraver la servitude existant à la charge de son vendeur, par exemple, par la création d'un établissement thermal : cette circonstance ne pouvant faire naître à son profit, contre un voisin autre que son vendeur, un droit de passage pour enclave, qu'il n'avait pas auparavant (3).

2° *En cas de location d'un terrain pour y rechercher des eaux minérales, la condition à laquelle était subordonnée l'existence du bail doit être réputée réalisée par le double fait de la découverte des sources et de l'ob-*

---

certaines portions du fonds ont cessé de border la voie publique ; c'est une servitude tacitement établie par le fait de l'homme, et non pas une servitude légale. » — Cette doctrine que consacre de nouveau l'arrêt aujourd'hui recueilli, trouve également sa sanction dans les motifs d'un arrêt de la même Cour du 24 avril 1867 (P.1867.628.—S.1867.1.244), et dans un autre arrêt du 15 janv. 1868 (*suprà*, p. 868). V. aussi M. Féraud-Giraud, *Voies rur., etc.*, n. 330. — Mais, par cela même qu'il s'agit, en ce cas, de l'application des règles de la garantie en matière de vente, l'arrêt de 1867 en conclut que l'art. 682 reprend son empire lorsque l'enclave n'est pas le résultat immédiat de l'aliénation, et, spécialement, lorsque le fonds étant déjà enclavé par l'effet de la vente antérieure de la portion par laquelle il accédait originairement à la voie publique, il vient, ensuite, à être vendu une autre parcelle qui est également enclavée : qu'en effet, le vendeur n'ayant pu, en ce cas, conférer aucun droit sur un terrain qui n'était plus sa propriété, l'acquéreur de la parcelle enclavée doit nécessairement recourir aux art. 682 et suiv., C. Nap. L'arrêt de 1868 déclare également l'art. 682 applicable lorsque la parcelle détachée par aliénation d'un plus vaste domaine n'a jamais, à raison de sa conformation, été exploitée en passant par le surplus du domaine.—Comme on vient de le voir, l'arrêt de 1867 ne statue que pour le cas où la vente de la partie aboutissant à la voie publique a précédé celle de la partie enclavée. Si au contraire cette vente n'avait eu lieu que postérieurement, il est évident, d'après les principes rappelés plus haut, qu'elle n'aurait pu s'effectuer qu'avec la charge de la servitude d'enclave pesant sur le vendeur. Toutefois, et dans cette dernière hypothèse, un arrêt de la Cour d'Alger du 18 juin 1867 (*suprà*, pag. 723) fait exception pour le cas où la vente aurait eu lieu non volontairement, mais forcément ; et il assimile à une vente forcée la cession, même amiable, faite à l'Etat pour éviter une expropriation nécessitée par l'établissement d'un chemin de fer.—Sous ce dernier rapport, néanmoins, l'arrêt d'Alger peut être utilement rapproché de celui de la Cour de Montpellier du 18 janv. 1863 rapporté en note de Cass. 11 nov. 1867 (*suprà*, p. 46), qui décide que la servitude de passage pour cause d'enclave grève même les fonds dépendant du domaine public.

(1) Conf. sur le principe que les chemins d'exploitation constituent, jusqu'à preuve contraire, une *copropriété* entre les riverains : Cass. 21 nov. 1866 (*suprà*, p. 519), et le renvoi. V. aussi Cass. 5 mai 1868 (*suprà*, p. 619).

(2) Il ressort de la jurisprudence qu'il n'y a réellement enclave donnant lieu au passage à travers les fonds d'autrui qu'autant que l'accès d'un fonds à la voie publique est matériellement insuffisant, dangereux ou impraticable, et non pas s'il s'agit seulement d'un accès difficile, et pouvant être rendu praticable par des travaux et des dépenses qui ne seraient pas relativement exagérés.—Sous ce dernier rapport, on comprend que l'appréciation des juges du fond est souveraine. V. l'annotation détaillée jointe à Cass. 4 juin 1866 (P.1867.508.—S.1867.1.209). *Adde* M. Féraud-Giraud, n. 332.

(3) Le changement de destination du fonds grevé et l'aggravation de la servitude qui en résulte ne suffisent pas, comme le décide notre arrêt, pour faire porter le passage sur un autre fonds, parce que le propriétaire enclavé a le droit, dans ce cas, moyennant indemnité et pourvu qu'il agisse dans un but sérieux, et non dans le dessein de nuire, de réclamer sur le fonds grevé de la servitude un passage plus large et approprié aux nouveaux besoins de son héritage. V. à cet égard, *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Servitude*, n. 423 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Enclave*, n. 27 et suiv.; *Adde* Caen, 18 avril 1859 (P.1860.709.—S.1859.2.652) ; MM. Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 2, § 331, p. 189, note 6 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, § 243, p. 504 et 505 ; Demolombe, *Servit.*, t. 2, n. 611 ; Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 537 *bis* 2 ; Perrin et Rendu, *Dict. des constr.*, v° *Passage lég.*, n. 3409. V. aussi la note jointe à un arrêt de Toulouse du 14 mai 1864 (P.1865.458.—S.1865.2.93). — Il n'en pourrait être autrement que dans le cas où il serait impossible d'agrandir le passage ou de le placer dans un autre endroit du fonds grevé. Il faudrait bien alors s'adresser au propriétaire du fonds voisin, sous peine de renoncer à la nouvelle exploitation.

tention de l'autorisation nécessaire pour les exploiter. Dès lors, le preneur reste obligé par le bail, lors même que, postérieurement, il aurait détruit son exploitation, et que, par suite, l'arrêté d'autorisation aurait été rapporté: ces actes de sa volonté et de son fait ne sauraient lui créer un moyen de se dégager de la convention du bail (1). (C. Nap., 1709 et 1741.)

Et, en pareil cas, la décision qui maintient le bail, n'impliquant pas l'obligation d'exploiter les sources qui en étaient l'objet, ne saurait être considérée comme contraire à l'arrêté qui a défendu l'exploitation.

(Larbaud C. Gamet.)

Le sieur Larbaud, devenu cessionnaire en 1853 du bail d'une pièce de terre dite *Les Boulets*, appartenant au sieur Gamet et sur laquelle devaient être faites des recherches d'eaux minérales, exécuta, dès son entrée en jouissance, divers travaux qui eurent pour résultat de mettre à découvert deux sources, qu'un arrêté ministériel du 9 juin 1855 l'autorisa à exploiter, et qui prirent le nom de sources minérales de Saint-Yorre (Allier).—Par acte du 29 nov. 1857, le sieur Larbaud acheta du sieur Mallat et de la veuve Corre une portion de terrain voisine de celle dont il était locataire; puis, après avoir détruit les travaux faits en 1853, il en exécuta d'autres sur le nouveau terrain qu'il venait d'acquérir; ces derniers travaux amenèrent la découverte d'autres sources, qu'il exploita en vertu d'une nouvelle autorisation ministérielle du 30 janv. 1863. Dès avant cette autorisation, était intervenu, le 13 juin 1862, un arrêté rapportant celui du 9 juin 1855, et fondé sur ce que les sources du fonds *des Boulets* n'avaient pu être captées.—Dans cette situation le sieur Larbaud crut pouvoir actionner le sieur Gamet en résiliation de son bail, attendu, disait-il, l'inexistence des sources qui en faisaient l'objet et le rapport de l'arrêté qui en autorisait l'exploitation. En outre, il demandait que le sieur Gamet fût tenu de lui délivrer un passage sur sa propriété pour l'exploitation des sources du fonds acquis du sieur Mallat et la veuve Corre, ce fonds se trouvant enclavé.

2 août 1865, jugement du tribunal de Cusset qui ordonne la vérification par expert du double fait d'inexistence des sources et d'enclave articulé par le demandeur.

Appel par les deux parties; et, le 14 août 1866, arrêt de la Cour de Riom qui rejette les deux chefs de demande de Larbaud. Cet arrêt est ainsi motivé: — « Sur la demande en concession d'un passage à travers la terre des Boulets pour l'exploitation des sources d'eaux minérales captées dans la parcelle dépendant de l'héritage Mallat et Corre acquis par Larbaud: — Attendu que la parcelle de terrain prétendue enclavée tient du côté de l'est au fossé séparatif existant entre le champ des Boulets, d'une part, et l'héritage Mallat et Corre, d'autre part, et qu'elle joint des trois autres côtés le même héritage dont elle a été détachée par la cession qui en a été faite à Larbaud; que cet héritage est desservi par un chemin d'exploitation qui aboutit à la voie publique conduisant du domaine de Catrian au chemin de Saint-Yorre; — Attendu que, les lieux étant en cet état, la terre de Larbaud ne saurait être considérée comme enclavée, puisqu'elle faisait partie d'une propriété qui elle-même n'était pas enclavée; que la vente qui en a été consentie à Larbaud n'a pu avoir pour effet de grever les propriétaires limitrophes d'une servitude à laquelle ils n'avaient pas été précédemment assujettis; — Attendu que l'état d'enclave ne résultant pas de la situation de la parcelle de Larbaud considérée comme fonds rural, n'existe pas davantage si cette parcelle est exploitée comme siége d'un établissement thermal; que si la nature du sol à parcourir pour aller joindre le chemin d'exploitation qui aboutit au domaine des Catrian et à la voie publique est humide et marécageuse, et si le passage qui peut y avoir été pratiqué jusqu'à présent par Larbaud est incommode et difficile, il incombe à ce dernier d'y faire les travaux nécessaires pour le rendre facile et convenable; — Attendu qu'en supposant même que l'enclave prétendue existât, le champ des Boulets ne serait pas le point où pourrait être établi le trajet le plus court du fonds Larbaud à la voie publique, mais que

---

(1) Il est généralement admis que la destruction de la chose louée emporte la résolution du bail, alors même qu'elle est imputable au fait ou à la faute du preneur. V. Nancy, 9 août 1849 (P. 1850.2.395. — S.1851.2.129), et le renvoi; Paris, 1er avril 1868 (aff. *Richard*: Gaz. trib. 15 avril); MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 369, p. 375, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 704, note 1 et 2, p. 380. C'est la conséquence de l'art. 1741, C. Nap., qui déclare, sans distinction, le contrat de louage éteint par la perte de la chose louée.—Toutefois, la résolution ainsi opérée par le fait du preneur semble devoir, équitablement, laisser place, au profit du bailleur, à l'action en dommages-intérêts. *Sic*, Rouen, 16 janv. 1845 (P.1845.2.741. — S.1846.2.173). V. aussi l'arrêt de Paris du 1er avril 1868 précité, ainsi que MM. Aubry et Rau, Massé et Vergé, *loc. cit.* L'arrêt que nous recueillons ne contredit pas le principe rappelé plus haut, car il est rendu dans une espèce où la chose louée n'avait pas précisément péri, mais avait seulement, par le fait du preneur, subi une modification qui rendait impossible sa destination première. Dans cette situation, n'est-ce pas avec raison que la Cour impériale et après elle la Cour de cassation ont dit que le preneur n'avait pu, ni en droit, ni en bonne foi, se dégager des liens de conventions qui n'avaient été modifiées dans leurs effets que par le résultat de sa volonté et de son fait?

de passage semblerait, en ce cas, devoir être pris sur l'héritage de Mallat fils et de la veuve Corre, ses vendeurs, tenus d'ailleurs de le lui fournir comme accessoire de la propriété qu'ils lui ont cédée; — Attendu que l'expertise ordonnée sur ce chef par le jugement dont est appel serait sans objet comme sans utilité;

Sur la demande en résiliation du bail du 5 fév. 1853: — Attendu que, par un acte aux minutes de Cassard, notaire à Vichy, en date du 5 fév. 1853, enregistré, les auteurs de Gamet ont concédé à Badoche, dont Larbaud est devenu d'abord l'associé et ensuite le cessionnaire, le droit de faire des ouvrages et des fouilles dans une pièce de terre d'environ 50 ares, dite le champ des Boulets, pour y rechercher une source d'eau minérale paraissant s'y trouver; — Attendu que le prix annuel du fermage a été fixé à 50 francs pour le terrain, et 250 fr. pour la source à trouver; que les recherches et sondages devaient être entrepris dans l'espace d'un an par le fermier, qui s'obligeait, dans le cas où la source présumée aurait une existence réelle, à faire toutes les démarches nécessaires pour obtenir l'autorisation de l'exploiter; — Qu'il a été stipulé que le bail durerait trente ans à partir du jour où cette autorisation aurait été obtenue, un délai de trois ans étant imparti au fermier pour faire les démarches préalables à l'obtention de ce permis; — Attendu que Larbaud demande la résiliation de ces conventions, en se fondant sur ce que les conditions qui en ont fait la base ne se seraient pas réalisées, aucune source d'eau minérale n'existant, selon lui, dans le champ des Boulets, et l'autorisation de l'exploiter, d'abord concédée par un arrêté ministériel en date du 9 juin 1855, ayant été rapportée par un autre arrêté ministériel du 13 juin 1862; — Attendu qu'en exécution dudit bail et antérieurement à l'année 1857, Larbaud a effectué dans le champ affermé de nombreux et importants travaux pour capter des sources minérales s'y trouvant; qu'il a notamment construit deux puits dans lesquels a afflué une eau minérale dont il a soumis lui-même des échantillons à l'autorité administrative, qui lui a accordé, le 9 juin 1855, l'autorisation d'exploiter les sources qui fournissent cette eau; — Que, dès ce moment, la double condition du bail s'est trouvée réalisée; que, d'ailleurs, dans le courant de l'année 1857, des arbitres appelés à vider un différend alors existant entre Larbaud et Badoche, constatèrent la présence, dans le champ des Boulets, de deux sources d'eau minérale dont l'exploitation était de nature à devenir utile et fructueuse entre des mains actives et intelligentes; qu'en détruisant les ouvrages de captage des sources à lui concédées par Gamet ou par ses auteurs, pour en capter d'autres dans un champ voisin dont il s'était rendu postérieurement acquéreur, et en faisant rapporter l'arrêté ministériel du 9 juin 1855 pour substituer l'exploitation des sources dont il est propriétaire à celles dont il n'est que fermier, Larbaud n'a pu et ne peut, en droit ni en bonne foi, se dégager du lien de conventions dont l'exécution n'était subordonnée qu'à des événements qui se sont accomplis et qui n'ont été modifiés dans leurs effets que par le résultat de sa volonté et de son fait; — Attendu que sa demande en résiliation du bail est donc mal fondée, et qu'en présence des documents positifs du procès, des appels mêmes faits par Larbaud à la publicité et à l'attention des hommes de la science médicale pour faire valoir la nature curative de la source dont il conteste actuellement l'existence, il serait superflu de recourir à une expertise qui ne pourrait qu'apporter dans la cause des éléments inutiles et surabondants; — Par ces motifs, infirme, etc. »

POURVOI en cassation par le sieur Larbaud. — 1er *Moyen*. Violation des art. 682, 683 et 702, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que le passage auquel avait droit le demandeur en cassation à raison de l'enclave de la portion de fonds par lui acquise des sieur Mallat et veuve Corre était nécessairement dû sur la parcelle non enclavée de ce fonds, bien que 1° aucune clause de l'acte de vente du 29 nov. 1857 ne grevât les vendeurs d'une servitude de passage, et que cette parcelle n'aboutit pas à la voie publique, mais à un simple chemin d'exploitation y conduisant; 2° que le passage ne pût être pris sur la parcelle non enclavée que moyennant des dépenses considérables que nécessiteraient la nature marécageuse du terrain; 3° qu'enfin, la destination d'établissement thermal donnée au fonds enclavé dût soustraire ses vendeurs à l'exercice d'une servitude ainsi aggravée par le fait de ce changement de destination.

2e *Moyen*. Violation des art. 1134, 1319, 1719, 1721, 1722, C. Nap., et de l'art. 2 de l'ordonnance du 18 juin 1823, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de prononcer la résiliation d'un bail, bien que la chose louée eût cessé d'exister à raison de l'interdiction faite par l'administration d'exploiter les sources thermales se trouvant sur le terrain affermé. — On soutenait qu'en admettant que cette interdiction fût due à des faits imputables au preneur ou locataire, cette circonstance, de nature peut-être à motiver contre celui-ci une action en dommages-intérêts, ne pouvait autoriser le maintien d'un bail qui ne reposait plus sur rien. — On soutenait, en outre, qu'en statuant comme elle l'avait fait, la Cour impériale s'était mise en opposition avec l'arrêté ministériel qui avait rétracté l'autorisation d'exploiter les sources découvertes en 1853.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du premier moyen: — Attendu en droit que l'art. 682, C. Nap., n'est point applicable au

cas où l'enclave résulte de l'aliénation partielle d'un fonds qui, avant la division, accédait à la voie publique; que, dans cette hypothèse, c'est la partie non enclavée de l'héritage qui est tenue de fournir le passage nécessaire à la parcelle demeurée sans issue sur la voie publique par l'effet de l'aliénation; — Attendu, en fait, que la prairie dont Larbaud a acquis une partie du sieur Mallat et de la veuve Corre n'était pas enclavée; que c'est, dès lors, sur la portion conservée par les vendeurs et non sur une terre voisine appartenant à Gamet, défendeur éventuel, que Larbaud doit réclamer ce passage; — Que vainement le pourvoi objecte que le fonds de Mallat et Corre n'est pas contigu à une véritable voie publique, mais bien à un simple chemin d'exploitation conduisant au chemin public qui relie le domaine de Carrian au chemin vicinal de Saint-Yorre; qu'en effet, le chemin d'exploitation étant présumé, sauf la preuve contraire, la propriété commune des propriétaires dont ils desservent les héritages, le droit d'user du chemin d'exploitation dont il s'agit au procès avait été transmis à Larbaud comme l'accessoire nécessaire de la parcelle par lui acquise de Mallat et de la veuve Corre; qu'il importe peu que, dans l'acte de vente consenti par ce dernier le 29 nov. 1857, il ait été stipulé que Larbaud s'arrangerait avec qui de droit pour obtenir le passage; qu'il ne pouvait appartenir à Larbaud et à ses vendeurs de créer une cause de servitude sur le fonds du sieur Gamet par une convention à laquelle celui-ci était complétement étranger; — Attendu d'ailleurs, et surabondamment, qu'il est constaté en fait, par le juge du fond, que le champ de Gamet n'offre pas le trajet le plus court pour parvenir du fonds de Larbaud à la voie publique;

Sur la deuxième branche : — Attendu que vainement encore le demandeur soutient qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que le passage sur la partie du fonds Mallat et Corre non aliénée serait difficile et incommode, à raison de la nature marécageuse du sol; que la Cour impériale, en effet, déclare, en même temps, que cette circonstance n'autorise pas le sieur Larbaud à grever le champ du sieur Gamet d'une servitude qu'il ne doit pas, puisqu'il dépend de lui de rendre le passage facile et commode sur le fonds Mallat et Corre en y faisant les travaux convenables;

Sur la troisième branche : — Attendu que c'est sans plus de fondement que Larbaud soutient que ses vendeurs ne sont pas obligés de supporter l'aggravation de servitude qui résulte de la création d'un établissement thermal sur la parcelle par eux aliénée; qu'en effet, sans qu'il soit nécessaire d'examiner quelles peuvent être à cet égard les obligations de Mallat et de la veuve Corre, qui ne sont pas en cause, les difficultés que Larbaud pourrait éprouver de leur part ne sauraient légitimer, dans aucun cas, l'asservissement du fonds du défendeur à un droit de passage dont il n'était pas tenu avant la vente de 1857;

Sur la première branche du deuxième moyen, relative à la résiliation du bail du 5 fév. 1853 : — Attendu que le demandeur ne peut sérieusement soutenir que le fonds du sieur Gamet ne contenait pas les sources minérales en vue desquelles le bail avait été fait; — Attendu qu'il a été déjà jugé, notamment par l'arrêt du 20 janv. 1863 (1), que Larbaud a fait pratiquer, en exécution du bail, des travaux de recherches et de captage, par suite desquels deux sources minérales furent mises en état d'être utilisées dans le terrain Gamet; » que l'exploitation de ces sources fut autorisée par l'arrêté ministériel du 9 juin 1855; que l'arrêt attaqué déclare, en fait, que, dès ce moment, la double condition à laquelle l'existence du bail était subordonnée se trouva réalisée; que, postérieurement à ces faits, Larbaud n'a pu se créer à lui-même une cause de résiliation du bail en faisant disparaître du fonds de Gamet les sources qu'il y avait captées; que l'arrêt n'a donc violé aucune loi en décidant que le demandeur « ne peut, ni en droit, ni en bonne foi, se dégager des liens de conventions.... qui n'ont été modifiées dans leurs effets que par le résultat de sa volonté et de son fait; »

Sur la deuxième branche du deuxième moyen : — Attendu que la Cour impériale ne s'est point mise en contradiction avec l'arrêté ministériel du 13 juin 1862; qu'elle n'a pas ordonné, comme le suppose à tort le pourvoi, l'exploitation des sources du fonds de Gamet; qu'elle s'est bornée à rejeter la demande de Larbaud en résiliation du bail du 5 fév. 1853; — Rejette, etc.

Du 27 avril 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Labordère, av.

CASS.-CIV. 7 juillet 1868.

1° Legs, Condition illicite, Nullité. — 2° Legs universel, Établissement public, Autorisation, Fruits. — 3° Demande nouvelle, Partage, Conclusions subsidiaires.

1° *La condition impossible ou contraire aux lois ou aux mœurs insérée dans une disposition entre-vifs ou testamentaire n'entraîne pas nullité, comme celle jointe à une convention, alors d'ailleurs qu'elle n'est qu'un accessoire de la disposition, dont une in-*

---

(1) Cet arrêt statuait sur une contestation élevée à propos du même bail dont il s'agissait dans l'espèce; V. aussi P.1864.223. — S.1863.1.539, un arrêt de la Cour de cassation du 4 nov. 1863 intervenu entre les mêmes parties.

tention de libéralité est demeurée la cause (1). (C. Nap., 900.)

2° *Le décret impérial qui autorise un établissement public à accepter le legs universel fait à son profit, a un effet rétroactif au jour du décès du testateur; en conséquence, et à défaut d'héritiers à réserve, cet établissement a droit aux fruits produits depuis ce jour par les biens légués* (2). (C. Nap., 910 et 1179.)

...*A moins, toutefois, que l'héritier du sang ne se soit mis de bonne foi en possession de l'hérédité, dans l'ignorance du legs universel.* (C. Nap., 549 et 550.) — Motifs de l'arrêt.

3° *L'héritier qui, sur la demande en partage formée contre lui par un légataire universel, a conclu principalement à la nullité du legs, est non recevable à demander subsidiairement en appel que la partie de la succession qui lui sera attribuée soit exonérée de toute participation aux charges et aux legs : une telle demande, supposant l'admission de l'hypothèse d'un partage, ne peut être considérée comme une défense à cette action et une exception pour la repousser* (3). (C. proc., 464.)

(Bourlier C. Bureau de bienfais. de Saint-Genis-Terre-Noire.)

Le sieur Bourlier s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la Cour de Lyon du 22 mars 1866, rapporté dans notre volume de 1866, p. 947.

1er *Moyen*. Violation et fausse application des art. 1131, 1172, 900 et 910, C. Nap., en ce que cet arrêt s'est borné à réputer non écrite la condition apposée par le testateur à sa libéralité, au lieu d'annuler la libéralité elle-même, alors que la condition en avait été, d'après les termes exprès du testament, la cause impulsive et déterminante.

2e *Moyen*. Violation et fausse application des art. 910, 724 et 1006, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a attribué au bureau de bienfaisance les fruits des biens légués, depuis le jour du décès du testateur, et non pas seulement depuis le jour du décret qui l'avait autorisé à accepter le legs. — L'art. 1006, a-t-on dit, décide bien que le légataire universel sera saisi de plein droit, s'il n'y a point d'héritiers à réserve, ce qui est le cas de l'espèce; mais il est de principe que si le legs universel est subordonné à une condition suspensive, la saisine n'a lieu qu'au moment où la condition est accomplie. *Pendente conditione*, le légataire universel ne peut prendre la saisine des biens; le legs universel ne lui est point encore dû; il a seulement l'espérance qu'il le sera. Dans le temps intermédiaire et alors que l'existence du legs est tenue en suspens, c'est l'héritier légitime, quel qu'il soit, réservataire ou non réservataire, qui reste provisoirement saisi. Or, le legs fait à une personne morale de l'ordre administratif est forcément soumis à une condition suspensive d'une nature particulière, puisque tout est tenu en suspens jusqu'à l'autorisation du gouvernement; jusque-là, nul ne peut savoir si l'établissement légataire pourra profiter du legs et s'en saisir, en d'autres termes si la libéralité produira ses effets, car il n'a pas la capacité qui ne provient que de l'autorisation. Incapable, il ne peut rien faire ni rien recevoir; il ne peut prendre aucun parti. Les mesures conservatoires d'un droit éventuel lui appartiennent seules. L'autorisation une fois accordée, la capacité prend naissance et la libéralité peut être acceptée. C'est donc seulement à

(1) Mais il en serait autrement, et la libéralité devrait elle-même être annulée, si la condition illicite avait été la cause impulsive et déterminante de cette libéralité. V. Cass. 3 juin 1863 (P. 1864.381. — S.1864.1.269), et la note. C'est du reste ce qui résulte implicitement de l'arrêt ici recueilli.

(2) V. conf., Cass. 4 déc. 1866 (P.1867.142. — S.1867.1.66), et le renvoi.

(3) Jusqu'ici la Cour suprême a invariablement refusé de reconnaître le caractère de demandes nouvelles, dans le sens de l'art. 464, C. proc., aux conclusions prises en appel par l'un des copartageants et dont l'effet devait être de modifier le nombre et le chiffre des parts afférentes à chacun d'eux : par exemple, aux conclusions par lesquelles une partie aurait demandé en appel le rapport de certains biens non réclamés en première instance, ou de créances de la succession contre un des copartageants : Cass. 24 nov. 1858 (P.1859.1049. — S.1859.1.614) et 12 janv. 1863 (P.1863.481. — S.1863.1.116)... ou encore à la demande en paiement d'un don préciputaire : Cass. 19 nov. 1861 (P.1862.399. — S. 1862.1.145). V. aussi les renvois sous ces arrêts; *junge* Cass. 16 juin 1868 (*suprà*, p. 1097). — D'après l'arrêt actuel, les demandes qui tendraient à modifier le mode de répartition de la masse ne peuvent pas être considérées comme des défenses à l'action en partage, puisqu'elles supposent cette action admise en principe. — Il ne faudrait pas, cependant, croyons-nous, s'exagérer l'importance de cette solution, et la considérer comme impliquant un abandon de la thèse consacrée par les arrêts précités. Sans doute, la Cour régulatrice donne son approbation à la marche suivie par la Cour de Lyon, lorsqu'elle décide que cette Cour « a pu ne pas statuer sur une question susceptible de ne se présenter à juger qu'après décision sur la demande principale introductive d'instance » et « qu'elle a suffisamment fait droit aux parties en leur donnant acte de leurs prétentions respectives et en les renvoyant à les faire valoir lors de la liquidation »; mais des termes mêmes de l'arrêt, il est permis de conclure que la Cour a été surtout dominée par cette considération que le pourvoi reposait sur un intérêt que l'arrêt attaqué avait suffisamment sauvegardé.

partir de cette époque que la personne incapable peut jouir de la libéralité faite à son profit.

3e *Moyen*. Fausse application de l'art. 955, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a considéré comme constituant une demande nouvelle non recevable en appel, alors qu'elles ne constituaient en réalité qu'une défense à la demande principale, les conclusions subsidiaires prises devant la Cour par l'héritier naturel, et tendant à ce que, pour le cas où il serait jugé que le bureau de bienfaisance avait conservé la qualité de légataire universel, il fût tenu de supporter seul les charges et legs particuliers.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le 1er moyen : — Attendu qu'une condition impossible ou contraire aux lois ou aux mœurs ne produit pas dans une disposition entre-vifs ou testamentaire les mêmes effets légaux que dans une convention ; — Que si, aux termes de l'art. 1172, C. Nap., elle rend nulle la convention qui en dépend, elle laisse subsister, aux termes de l'art. 900, la donation ou le testament, et y est seulement réputée non écrite ; — Attendu qu'en réputant non écrite la condition de ne pas vendre imposée au légataire, le legs universel fait par Bonnard peut subsister et produire ses effets ; et que l'arrêt, en même temps qu'il a annulé, à bon droit, la condition, a déclaré, en fait, qu'elle n'a été qu'un accessoire du legs, dont une intention de libéralité est restée la cause ; — D'où il suit qu'en rejetant la demande en nullité du legs universel, l'arrêt attaqué n'a ni violé ni faussement appliqué les art. 1131, 1172, 900 et 910, C. Nap., invoqués par le pourvoi ;

Sur le 2e moyen : — Attendu qu'aux termes de l'art. 1006, C. Nap., lorsqu'il n'y a pas d'héritiers à réserve, le légataire universel est saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance ; — Attendu qu'il y a obstacle à la saisine immédiate lorsque, dans les cas prévus par l'art. 910, la disposition testamentaire contenant le legs universel ne peut avoir son effet qu'autant qu'elle aura été autorisée par décret impérial ; — Attendu que l'exercice du droit du légataire universel se trouve ainsi suspendu et mis en question, mais que l'existence de ce droit remonte au jour du décès du testateur, et que la condition légale d'autorisation, lorsqu'elle vient à s'accomplir, a, comme dans le cas de l'art. 1179, un effet rétroactif au jour où le droit a pris naissance ; — Attendu que, par application des art. 549 et 550, l'héritier du sang, s'il s'est mis en possession de l'hérédité, n'en aura fait les fruits siens qu'au cas où il aura ignoré l'existence du legs universel ; mais que si, au contraire, il a, comme dans l'espèce, connu l'existence du legs, il ne peut plus être considéré comme possesseur de bonne foi, et n'a sur les fruits de l'hérédité que les droits éventuels pouvant résulter du sort ultérieur du legs ; — D'où il suit qu'en refusant au demandeur en cassation la jouissance des fruits sur la portion des biens jusqu'à concurrence de laquelle l'acceptation du legs universel a été autorisée, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi ;

Sur le 3e moyen : — Attendu que la demande formée par le bureau de bienfaisance avait pour objet le partage de la succession de Bonnard, et que les conclusions subsidiaires prises, en appel seulement, par Bourlier tendaient à ce que le quart de la succession à lui attribué fût recueilli par lui avec exonération de toute contribution aux charges et aux legs ; — Attendu que lesdites conclusions subsidiaires, loin d'être une défense à l'action en partage et une exception pour la repousser, supposaient, au contraire, l'admission de l'hypothèse d'un partage, puisqu'elles tendaient à déterminer l'un des modes suivant lesquels la composition des lots s'opérerait ; — Attendu que l'arrêt attaqué a pu ne pas statuer sur une question susceptible de ne se présenter à juger qu'après décision sur la demande principale introductive d'instance, et qu'il a suffisamment fait droit aux parties en leur donnant acte de leurs prétentions respectives, et en les renvoyant à les faire valoir lors de la liquidation ; — Rejette, etc.

Du 7 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Renouard, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire et Petit, av.

CASS.-CIV. 25 août 1868.

TRAVAUX PUBLICS, OCCUPATION DE TERRAIN, ARRÊTÉ PRÉFECTORAL, ANNULATION.

Lorsqu'un arrêté préfectoral qui autorisait un entrepreneur de travaux publics à pratiquer des fouilles dans une propriété privée, a été annulé pour excès de pouvoir (en ce qu'il s'agissait, par exemple, d'une propriété close), l'autorisation donnée doit être considérée comme nulle ab initio, et par suite l'entrepreneur ne peut s'en prévaloir pour se soustraire à la responsabilité intégrale du dommage causé au propriétaire, et prétendre ne devoir que l'indemnité spéciale déterminée par l'arrêt du Conseil du 7 sept. 1755. (C. Nap., 1382.)

(Brulé-Grouzelle C. Mara.)

Un arrêté préfectoral avait autorisé le sieur Mara, entrepreneur de travaux publics, à extraire des matériaux dans la propriété du sieur Brulé-Grouzelle. Cet arrêté ayant été depuis annulé par un arrêt du Conseil d'État du 26 déc. 1862 (P. chr.), attendu qu'il s'agissait d'une propriété close, le sieur Brulé-Grouzelle a formé contre le sieur Mara une demande tendant au rétablissement des lieux dans leur état primitif et à 20,000 fr. de dommages-intérêts. A quoi il a été répondu

par le sieur Mara qu'ayant agi comme entrepreneur de travaux publics, en vertu d'une autorisation préfectorale, il ne devait au propriétaire, d'après l'arrêt du Conseil du 7 sept. 1755, qu'une indemnité égale à la moins-value du terrain fouillé.

Sur ce, jugement du tribunal de Tervins qui accueille le système du sieur Mara et valide les offres par lui faites.

Appel par le sieur Brulé-Grenzelle; mais, le 29 août 1866, arrêt de la Cour d'Amiens qui confirme en ces termes : — « Attendu que devant la juridiction civile, où les parties ont porté le litige, elles se présentent avec des faits accomplis qu'il faut apprécier, avec des offres d'indemnité qu'il faut liquider, qui ne peuvent l'être sans tenir compte de la qualité que l'entrepreneur a perdue, mais qui l'autorisait, quand il en était investi, à extraire régulièrement des matériaux de la propriété de Brulé en lui payant les indemnités dues; en pareil cas, que ce mode d'appréciation est imposé par les faits de la cause et ne touche point aux règles de la compétence; — Considérant que les conclusions de Brulé tendent non seulement à rendre l'ancien entrepreneur personnellement responsable de l'erreur commise par l'administration, mais encore de toutes les suites et conséquences qu'elle a amenées; à le traiter enfin comme s'il avait méconnu ou dépassé les ordres qu'il avait reçus; — Qu'une distinction doit être faite, au contraire, consistant à ne laisser à la charge de Mara, comme l'ont fait les premiers juges, que l'indemnité ~~que tout~~ entrepreneur doit au propriétaire sur le fonds duquel il a extrait des matériaux avec autorisation, et à délaisser Brulé à se pourvoir vis-à-vis de l'administration pour le surplus des réparations auxquelles il croit avoir droit, notamment pour la démolition du bâtiment en bois détruit par l'ordre et par le fait de l'administration; — Considérant que les 70 fr. par are offerts par Mara, eu égard au dommage matériel envisagé seulement au point de vue et avec la distinction qui précède, sont suffisants pour indemniser du dégât occasionné et de la dépréciation du terrain. »

POURVOI en cassation pour violation des art. 1382, 1350 et 1351, C. Nap., et excès de pouvoir, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de condamner un entrepreneur de travaux publics à l'entière réparation du préjudice résultant des fouilles par lui opérées dans une propriété privée, alors que cet entrepreneur avait, par le fait, agi sans autorisation légitime, celle accordée dans l'espèce ayant été annulée par le Conseil d'Etat.

ARRÊT (après délib. en la ch. du cons.).

LA COUR; — Vu l'art. 1382, C. Nap., les art. 1 et 3 de l'arrêt du Conseil du 7 sept. 1755; — Attendu que, si l'arrêt du Conseil de 1755 autorise les entrepreneurs de travaux publics à pratiquer des fouilles dans les propriétés qui leur sont indiquées par l'administration, moyennant une indemnité spéciale déterminée par ledit arrêt, ces dispositions, exorbitantes du droit commun, ne sont pas applicables aux propriétés closes; que, dans l'espèce, une décision du Conseil d'Etat, annulant les autorisations accordées à Mara, a déclaré que la propriété de Brulé était close, et, dès lors, n'était pas soumise à la servitude légale créée par l'arrêt de 1755; que, sur la demande en dommages-intérêts formée par Brulé contre l'entrepreneur Mara, la Cour impériale d'Amiens, en allouant seulement à celui-ci l'indemnité déterminée par l'arrêt de 1755, lui a refusé les dommages-intérêts par le motif que Mara avait agi en vertu d'autorisation administrative; — Attendu, en droit, que les décisions de justice sont déclaratives et non attributives des droits; que, par l'application de ce principe, les autorisations données à Mara se trouvaient annulées *ab initio*; que Mara ne pouvait donc s'en prévaloir pour se soustraire à la responsabilité des faits dommageables qui pouvaient lui être reprochés; — D'où il suit qu'en jugeant le contraire, et sauf à apprécier la position particulière des ouvriers employés par Mara, l'arrêt attaqué a violé les dispositions légales ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 23 août 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Chambareaud, av.

CASS.-REQ. 17 juin 1868.

FAILLITE, INTERVENTION, DU FAILLI.

L'intervention du failli dans les instances et poursuites relatives à ses biens n'est pour lui qu'une faculté subordonnée à l'appréciation des juges, qui peuvent l'écarter si elle leur paraît inutile (1). (C. comm., 443.)

(Frinault C. de Forges.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 443, C. comm., toutes les actions mobilières et immobilières intéressant le failli doivent être suivies ou intentées par les syndics ou contre eux; qu'il en est de même de toute voie d'exécution tant sur les meubles que sur les immeubles; qu'enfin le même article dispose que le tribunal pourra, lorsqu'il le jugera convenable, recevoir le failli partie intervenante; — Qu'il résulte clairement de ce texte que l'intervention n'est pour le failli qu'une faculté subordonnée à l'appréciation du juge; — Attendu que le droit d'opposition ouvert au failli par l'art. 487 contre les transactions consenties par

(1) C'est là un point constant. V. Cass. 25 fév. 1862 (P.1862.512. — S.1862.1.233), et la note; Douai, 14 fév. 1863 (P.1864.747. — S.1864.2.109).

les syndics, est sans application à la cause actuelle où il ne s'agit nullement de transactions ; — D'où il suit qu'en refusant d'accueillir l'intervention du demandeur en cassation, le juge du fond n'a fait qu'user du pouvoir discrétionnaire que lui confère l'art. 443, C. comm., et n'a nullement violé l'art. 487, même Code ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Orléans du 20 fév. 1867, etc.

Du 17 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; d'Oms, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Bosviel, av.

CASS.-REQ. 7 juillet 1868.

ALIMENTS, GENDRE.

S'il est vrai que les gendres et belles-filles ne sont tenus de fournir des aliments qu'à défaut de fils et de filles de l'ascendant (1), *il est fait une application exacte de ce principe par l'arrêt qui ne met à la charge d'un gendre une partie de la pension alimentaire jugée nécessaire à l'ascendant, qu'après avoir constaté que les enfants ne peuvent y concourir que pour le surplus* (2). (C. Nap., 205, 206.)

(Huiteau d'Origny C. de Bellefont et autres.)

Les enfants et gendres de la dame de la Villeurnoy avaient pris, en 1841, certains engagements relatifs au service d'une rente de 6,800 fr. entre les mains de cette dernière ; dans cette convention figuraient la dame Huiteau d'Origny (née de la Villeurnoy) et son mari, mais ce dernier seulement comme caution de sa femme. — Plus tard, il y eut lieu de régler la pension due à la dame de la Villeurnoy en conformité des dispositions des art. 205 et 206, C. Nap. Devant le tribunal saisi du litige, le sieur Huiteau d'Origny prétendit ne pouvoir, en sa simple qualité de gendre, être tenu de concourir à cette pension ; très subsidiairement, il soutint que dans le cas où, vis-à-vis de ses cointéressés, il serait tenu d'en payer une portion quelconque, il devait en être exonéré complètement dans ses rapports avec la dame d'Origny, son épouse, qui, à titre de fille de la dame de la Villeurnoy, devait supporter seule cette charge toute personnelle.

6 juill. 1866, jugement du tribunal de Bayeux qui repousse ce système, et qui, dans la répartition de la pension de 6,800 fr. entre les enfants et gendres de la dame de la Villeurnoy, met une somme de 2,000 fr. à la charge personnelle du sieur d'Origny.

Appel de la part de ce dernier ; mais, le 14 janv. 1867, arrêt de la Cour de Caen qui confirme et refuse d'accorder au sieur d'Origny un recours contre sa femme. — Cet arrêt est ainsi conçu : — « Considérant que si, sous l'empire exclusif de la convention du 11 oct. 1841, et alors que la répartition qu'elle réservait n'avait pas été poursuivie,

---

(1-2) Deux systèmes, comme on le sait, se sont fait jour au sujet de l'interprétation des art. 205 et 206, C. Nap. — L'un qui considère l'obligation alimentaire mise à la charge des gendres et belles-filles comme purement subsidiaire, et comme ne pouvant dès lors atteindre ceux-ci qu'autant que les enfants sont hors d'état de pourvoir aux besoins des père et mère. Ce système est adopté par la généralité des auteurs. V. la note sous un arrêt de la Cour de cassation du 17 mars 1856 (P.1856.2.221. — S.1856.1.487). *Adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 553, p. 624, texte et note 15. — L'autre développé avec force par M. Chardon, *Puiss. pat.*, p. 278, n. 282, et suivant lequel les gendres et belles-filles doivent être, sans distinction aucune, assimilés aux enfants quant à la prestation alimentaire, sauf les deux exceptions établies par l'art. 206, c'est-à-dire lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces, ou lorsque celui des deux époux qui produisait l'affinité et les enfants issus de son mariage avec l'autre époux sont décédés. Ce dernier système avait été consacré dans les termes les plus formels par l'arrêt de la Cour de cassation du 17 mars 1856 précité. La Cour entend-elle abandonner aujourd'hui la doctrine de son précédent arrêt et se rallier à celle qui considère l'obligation des gendres et belles-filles comme simplement subsidiaire ? Les termes de la décision que nous recueillons présentent à cet égard une certaine obscurité. « *S'il est vrai*, dit l'arrêt, que les gendres et belles-filles ne sont tenus de fournir des aliments *qu'à défaut* des fils et belles-filles de l'ascendant.... » Puis il ajoute qu'il a été « fait dans la cause une *exacte application des principes* », puisque c'est seulement après constatation faite que les enfants ne pouvaient servir la pension tout entière que le gendre a été appelé à y concourir. Par ces mots « *S'il est vrai* » et ceux « *Exacte application des principes* » la Cour a-t-elle voulu affirmer, *comme vraie en principe*, la doctrine qui réduit l'obligation des gendres et belles-filles à une simple obligation subsidiaire ; ou bien, se bornant à examiner l'affaire dans l'état où la lui présentait le pourvoi, a-t-elle voulu dire « *qu'en admettant* que l'obligation ne fût que subsidiaire, l'arrêt attaqué n'en était pas moins justifié puisqu'en réalité il n'appelait le gendre qu'à défaut des enfants, ou du moins à défaut par eux de pouvoir fournir seuls la totalité des aliments ? La rédaction de l'arrêt paraît, il faut le reconnaître, plus favorable à la première de ces interprétations ; d'autant mieux que si la Cour eût voulu persister nettement dans la doctrine de l'arrêt de 1856, il lui suffisait de rappeler le principe posé par cet arrêt pour que la décision attaquée se trouvât, sans examen particulier des faits, complètement justifiée. — Quant au point, également controversé, de savoir si l'obligation imposée aux gendres et belles-filles de nourrir leurs beau-père et belle-mère s'étend aux ascendants de ces derniers, V. l'annotation jointe à un arrêt de Grenoble du 9 août 1862 (P.1863.713. — S.1863.2.58) qui décide la négative.

il a pu être jugé que la pension alimentaire était, en l'état, à la charge exclusive des enfants de la dame de la Villeurnoy, et que si Hutteau d'Origny avait pris vis-à-vis de cette dernière l'obligation de lui payer la moitié de cette pension, il n'était engagé que comme caution de sa femme, débitrice principale, et qu'en conséquence, il avait un recours à exercer contre elle pour les paiements qu'il aurait effectués, il doit en être autrement lorsque, la répartition étant ordonnée entre les enfants et les gendres dans la proportion de leurs ressources et de leurs besoins, la portion mise à la charge de chacun d'eux devient sa dette personnelle, qu'il doit acquitter sans recours contre les autres débiteurs de la pension, jusqu'à ce que des modifications intervenues dans leurs situations respectives soient de nature à motiver une répartition nouvelle; qu'ainsi, pour l'avenir, Hutteau d'Origny ne doit avoir aucun recours contre sa femme à raison de la pension alimentaire mise à sa charge...; — Considérant qu'en répartissant ainsi qu'il l'a fait la pension alimentaire de 6,800 fr. due à la dame de la Villeurnoy, le tribunal a équitablement apprécié les ressources des parties et justement déterminé la mesure dans laquelle chacune d'elles devait contribuer au paiement; — Par ces motifs, etc.

Pourvoi en cassation du sieur Hutteau d'Origny, pour, entre autres moyens, violation des art. 205 et 206, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a mis en partie à la charge d'un gendre la pension alimentaire due à la belle-mère par sa fille, sans que cet arrêt constate que celle-ci soit hors d'état d'en payer sa part, et qu'il résulte, au contraire, des termes de cet arrêt qu'elle était parfaitement en état de la payer tout entière.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que s'il est vrai que les gendres et belles-filles ne sont tenus de fournir des aliments qu'à défaut des fils et filles de l'ascendant, l'arrêt a fait dans la cause une application exacte des principes; que c'est en effet seulement après avoir constaté que les fils et filles de la dame de la Villeurnoy ne peuvent concourir au paiement de la pension alimentaire au delà de la somme de 2,800 fr., que l'arrêt attaqué répartit entre les gendres et la belle-fille de la dame de la Villeurnoy le paiement du surplus de ladite pension alimentaire dans la proportion des ressources de chacun d'eux; — Que l'arrêt a donc fait précisément ce que le pourvoi prétend qu'il aurait dû faire; — Rejette, etc.

Du 7 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

CASS.-CIV. 29 juillet 1868.

1° DROITS LITIGIEUX, RETRAIT, VOIE GRACIEUSE, BIENS SÉQUESTRÉS, ALGÉRIE, DROITS IMMOBILIERS. — 2° JUGEMENT PAR DÉFAUT, INCIDENT, RETRAIT LITIGIEUX. — 3° PLACE DE GUERRE, REVENDICATION, COMPÉTENCE.

1° *Un droit ne peut être réputé litigieux, dans le sens de l'art. 1700, C. Nap., et n'est, par suite, susceptible de retrait contre le cessionnaire, qu'autant qu'à l'époque où la cession a été faite il y avait litige porté devant une juridiction quelconque au sujet du droit cédé* (1). (C. Nap., 1699 et 1700.)

Et l'on ne saurait considérer comme un litige une réclamation présentée à l'administration par la voie gracieuse: spécialement, la demande qu'un indigène d'Algérie a présentée à l'administration dans la forme épistolaire, à l'effet d'obtenir, conformément à l'art. 32 de l'ordonnance du 31 oct. 1845, la remise de ses biens séquestrés, ou d'autres biens en échange ou compensation de ceux qui auraient été affectés à des services publics (2).

Une cession ayant pour objet des prétentions sur un immeuble qui n'est pas détenu par le cédant, constitue, non la cession d'un immeuble, mais la cession d'un simple droit sur un immeuble, laquelle peut, dès lors, donner lieu au retrait litigieux (3). — Rés. implic. par la Cour de cass., et express. par la Cour imp.

(1) Cette décision rentre dans une jurisprudence constante: V. Cass. 1er mai 1866 (P.1866.629. — S.1866.1.248); 4 fév. 1867 (P. 1867.281. — S.1867.1.121), et les notes.

(2) Cela ne saurait être douteux, car, dans l'hypothèse dont il s'agit, il n'y avait pas contestation judiciairement ou administrativement engagée sur le fond du droit. Aux termes de l'ordonnance du 31 oct. 1845 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 236. — S. *Lois annotées*, p. 119), deux voies ont été ouvertes aux indigènes d'Algérie dont les biens avaient été séquestrés, pour en obtenir la remise : l'une contentieuse, et l'autre gracieuse. La première était soumise à certaines justifications (art. 2 et 10) et à l'obligation d'être intentée, à peine de déchéance, dans le délai d'un an à partir de la promulgation de l'ordonnance (art. 3). La seconde, au contraire, a pu être formée en tout temps et elle dépend uniquement d'une grâce spéciale du souverain (art. 32). On comprend que si le recours par la voie contentieuse, qui engage une instance administrative, peut, à bon droit, être considéré comme un véritable litige, il n'en est évidemment pas de même du recours par la voie gracieuse. Or, dans notre espèce, c'est ce dernier recours qui seul avait été exercé par l'un des cédants.

(3) V. conf., Cass. 22 juill. 1851 (P.1853.1.533. — S.1851.1.567). V. aussi en ce sens, MM. Troplong, *Vente*, t. 2, n. 1001; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 359 *quater*, note 9, p. 330.

2° *Au cas où le défendeur a formé une demande incidente en retrait litigieux, la partie qui n'est pas liée contradictoirement à son égard sur le fond par les seules conclusions prises sur cette demande incidente. En conséquence, le jugement ou l'arrêt qui, après l'avoir repoussée, statue en même temps au fond, est, de ce chef, une décision par défaut faute de conclure et plaider* (C. proc., 149).

Par suite, le pourvoi en cassation contre cette décision sur le fond est non recevable tant que l'opposition n'a pas été vidée.

3° *L'autorité judiciaire est-elle compétente pour statuer sur la demande formée par un particulier en revendication d'un terrain incorporé au domaine public militaire sans expropriation préalable?* — Rés. aff. impl. par la Cour imp.

En tout cas, il n'y a pas lieu de statuer sur cette demande si elle est exercée en l'absence du ministre de la guerre qui seul a qualité pour y défendre (1). — Rés. par la Cour imp.

(Préfet d'Oran C. Cély.)

Par acte du 18 mai 1861, les indigènes Brahim et Mohamed-Ben-si-Hassoun ont vendu au sieur Cély un terrain connu sous le nom de M'Tarba. Par autre acte du 6 mai 1862, ils lui ont également vendu « toutes les parties non comprises dans la précédente vente, dont elles forment le complément, lesdites parties occupées par diverses administrations des services civils et militaires, pour ouvertures des rues, alignement de constructions, édifices publics, sans qu'il y ait eu expropriation préalable. » Il faut savoir que les biens vendus avaient été séquestrés en vertu de l'arrêté du gouverneur général de l'Algérie du 14 fév. 1842; et, d'autre part, que Brahim, l'un des vendeurs, avait, en 1858, adressé à l'administration une pétition à l'effet d'obtenir la mainlevée du séquestre et des terres en échange ou compensation du terrain qui avait été affecté à des services publics. — Le 18 mars 1863, le sieur Cély, acquéreur, a assigné l'Etat, en la personne du préfet d'Oran, devant le tribunal civil de Tlemcen, à fin de condamnation au paiement d'une somme de 396,000 fr. à titre d'indemnité, pour l'occupation des terrains à lui vendus par l'acte du 6 mai 1862. — A cette demande le préfet d'Oran a opposé un déclinatoire fondé sur ce que, les terrains litigieux ayant été séquestrés, le ministre était seul compétent pour ordonner, s'il y avait lieu, la mainlevée du séquestre, et, dans le cas d'affirmative, pour régler les indemnités qui pourraient être dues à raison des terrains se trouvant affectés à des services publics. — Le 7 mai 1863, jugement par lequel le tribunal, faisant droit au déclinatoire, se déclare incompétent. — Appel. Le préfet prend alors un arrêté de conflit, mais cet arrêté a été annulé par décret du 12 déc. 1863, lequel décide que, les indigènes Brahim et Mohamed n'ayant pas suivi l'ennemi en 1842, leurs propriétés n'ont pas été atteintes par le séquestre établi par l'arrêté du 14 février même année.

En cet état, le sieur Cély, abandonnant son action en indemnité et se désistant de son appel contre le jugement du 7 mai 1863, a formé une demande en revendication des terrains dont il s'agit, avec restitution de fruits et dommages-intérêts.

16 juill. 1864, jugement qui rejette cette demande par les motifs suivants : — « Considérant que, d'une part, il a été définitivement jugé par le jugement du 7 mai 1863, entre Cély et l'Etat, que les immeubles aujourd'hui revendiqués par Cély sont la propriété de l'Etat; — Considérant que, d'autre part, depuis ledit jugement, le sénatus-consulte du 19 avril 1863 a été promulgué en Algérie, et que ce sénatus-consulte a évidemment entendu consacrer, au profit de l'Etat, la propriété des biens que l'Etat possède à titre de biens séquestrés. »

Appel par le sieur Cély, qui se pourvoit en même temps au Conseil d'Etat à l'effet d'obtenir l'interprétation soit de l'arrêté de séquestre du 14 fév. 1842, soit du décret sur conflit du 12 déc. 1863. — Le 7 juin 1865, nouveau décret qui déclare encore que les biens des indigènes Brahim et Mohamed n'ont pas été atteints par l'arrêté de séquestre de 1842. — La cause ayant été portée à l'audience de la Cour d'Alger, le préfet d'Oran a alors demandé à exercer le retrait litigieux, sans prendre aucunes conclusions sur le fond.

Le 20 janv. 1866, arrêt de la Cour d'Alger qui prononce dans les termes suivants : — « Attendu qu'il importe de statuer tout d'abord sur l'exception proposée par M. le préfet, et qu'à cet effet il est nécessaire, en premier lieu, de se fixer sur la nature de ce qui a été vendu au sieur Cély; — Attendu, à cet égard, que si, dans le premier acte de vente consenti à ce dernier, l'objet de l'acquisition par lui faite a été un terrain proprement dit, dont les vendeurs étaient en possession, il n'en a pas été de même lors de la deuxième vente, celle en date du 6 mai 1862; qu'effectivement, à cette occasion, les vendeurs ne lui font cession que des droits qu'ils pouvaient avoir eux-mêmes en revendication ou en indemnité; — Qu'il suit de là que ce dernier acte étant celui en vertu duquel le sieur Cély agit aujourd'hui, l'art. 1699, C. Nap., est, sous ce premier rapport, susceptible de recevoir application dans la cause;

(1) V. sur ce principe, Cass. 3 mars 1862 (P. 1862.849. — S. 1862.1.468). V. au surplus, en ce qui touche les attributions du ministre de la guerre, en matière de domaine militaire, le *Rép. gén. Pal. et Supp.*, v° *Places de guerre*, n. 45 et 76; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 80 et suiv., et la *Table décenn.*, *eod. v°*, n. 12.

« Qu'il y a donc lieu d'examiner si les droits cédés étaient ou non litigieux ; — Attendu, sur ce point, que, pour établir l'existence du litige antérieur à la cession, le domaine excipe de cette circonstance que Brahim, l'un des vendeurs, a adressé, le 18 oct. 1858, à M. le général du génie, de passage alors à Tlemcen, une lettre par laquelle il réclame, ainsi qu'il a été fait pour d'autres habitants, qu'il lui soit donné des terres en échange ou en compensation d'un terrain qui lui aurait été pris, dit il, par l'administration du génie pour le comprendre dans l'enceinte des nouveaux remparts de cette ville ; — Attendu, cela étant, qu'on ne saurait voir dans cette demande autre chose qu'une simple pétition, et non une contestation proprement dite ; que ce qui le prouve, c'est que, loin de recourir aux formes qui étaient indiquées par les arrêtés et les ordonnances sur la matière, et qu'il eût dû employer s'il eût entendu engager un litige, ledit Brahim s'est borné à faire connaître, dans la forme épistolaire, ses diverses prétentions ; — Qu'à la vérité, on oppose que cette demande n'en a pas moins été examinée par l'administration du génie et par le domaine ; qu'un rapport a été adressé à M. le préfet, lequel l'a transmis à S. A. I. le prince Napoléon, alors ministre de l'Algérie ; mais que ces diverses circonstances ne sauraient changer la nature de la demande en elle-même et faire qu'il existât une contestation là où le pétitionnaire n'avait entendu et ne pouvait d'ailleurs, dans la situation où il se trouvait placé, en élever aucune ; — Que cela est si vrai qu'il est à remarquer que ce n'est point à ce point de vue que l'autorité administrative a envisagé la réclamation dudit sieur Brahim ; qu'il suffit, en effet, de lire le rapport de l'administration des domaines, dont M. le préfet demandait alors l'approbation, pour voir que, si c'est à l'occasion de la pétition dudit sieur Brahim qu'il est fait, ce n'est certes pas de lui ni des droits particuliers qu'il peut avoir qu'on se préoccupe, mais bien des intérêts généraux des habitants de Tlemcen, et surtout de ceux de l'Etat ; — Que ledit rapport conclut, en effet, non pas qu'il soit dit droit, en tout ou partie, à la réclamation dudit Brahim, ce qui ne pouvait être puisqu'on n'en examinait pas le bien ou le mal-fondé ; mais qu'il soit fait deux choses : que, par la première, on établisse tout d'abord quels sont les immeubles qui sont nécessaires pour les services publics ; que, par la deuxième, il soit donné mainlevée collective du séquestre, pour, est-il ajouté, ne pas laisser subsister plus longtemps l'incertitude qui régnait sur les droits de propriété de l'Etat ; — Qu'il n'y avait donc pas procès, même administratif, dans le sens même de la loi, entre ce dernier et ledit Brahim ; — Qu'il est certain, en effet, qu'aux termes des art. 1699 et 1700, C. Nap., seuls applicables à la cause, il ne suffit pas, pour qu'un droit soit litigieux, que l'une des parties ait manifesté une prétention quelconque ; il faut encore qu'il y ait, non, comme dans l'espèce, une simple réclamation adressée à une autorité gracieuse pouvant arbitrairement l'admettre ou la rejeter, et qui, du reste, usant de cette dernière faculté, n'y a donné aucune suite sérieuse, mais bien un litige réel, déjà soumis à un tribunal contentieux, chargé de statuer définitivement suivant les règles du droit ; que M. le préfet d'Oran ne saurait donc être fondé dans sa demande en retrait litigieux ;

« Attendu, en cet état, qu'il y a à examiner s'il y a lieu ou non, de dire droit à la demande en délaissement formée par ledit Cély ; — Qu'effectivement, abstraction faite des restrictions que le domaine a voulu, devant elle, apporter à son moyen de défense, la Cour n'est pas moins saisie de cette question : 1° par l'exploit introductif d'instance ; 2° par les conclusions à toutes fins qui ont été prises devant les premiers juges ; 3° par le jugement qui, statuant au fond, a déclaré l'action du sieur Cély non recevable et mal fondée ; 4° par l'appel qui est dévolutif ; 5° par les conclusions prises par le sieur Cély ; 6° enfin virtuellement par la défense même de l'Etat ; — Qu'il est certain, en effet, que la demande en retrait est une défense au fond et l'engage nécessairement ; que c'est précisément par ce motif qu'il a été admis en jurisprudence que ce moyen de défense peut être proposé en tout état de cause et même en appel ; — Attendu, cela posé, que, si on examine au fond les droits des frères Brahim-Hassoun, et, conséquemment, ceux du sieur Cély à la propriété des terrains revendiqués, on demeure convaincu qu'ils ne sauraient être sérieusement contestés, etc. ; — Par ces motifs, déclare M. le préfet mal fondé en ses exceptions ; statuant au fond, déclare ledit sieur Cély bien fondé dans sa demande ; condamne, en conséquence, le domaine de l'Etat, en la personne de M. le préfet d'Oran, à faire en sa faveur le délaissement du terrain qui sera reconnu être sa propriété, et ce avec restitution des fruits, mais seulement, vu sa bonne foi, à partir du 4 mars 1864, jour de l'envoi à l'administration du mémoire préalable exigé en cette matière..., et pour être statué définitivement sur ces divers points, ordonne que, par un ou trois experts, il sera procédé à l'adaptation sur les lieux des titres des parties, etc. »

Cette décision, en ce qui touche le fond, était-elle contradictoire, ou seulement par défaut faute de conclure et plaider ? C'est là une des questions que le procès a ultérieurement présentées à juger. Le préfet d'Oran, se fondant sur ce que la décision n'avait pu être rendue que par défaut, y a formé opposition, tout en formant un pourvoi en cassation au chef relatif à la demande en retrait litigieux.

Le 22 déc. 1866, arrêt de la Cour d'Alger qui déclare l'opposition non recevable en ces

termes : — « Considérant qu'en prenant à la barre de la Cour, lors de l'instance sur laquelle a statué cet arrêt, des conclusions tendant à ce que l'Etat fût autorisé à exercer contre Cély le retrait litigieux, M. le préfet d'Oran a, par cela même, conclu sur la demande en revendication formant l'objet du procès ; — Qu'il est manifeste que les conclusions n'étaient prises à autres fins qu'à faire repousser cette demande, et qu'en fait, leur admission, si elle eût été prononcée, en eût virtuellement entraîné le rejet ; qu'à ce titre donc, elles ne contenaient pas un simple incident, pouvant plus ou moins directement influer sur le fond du procès, mais qu'elles engageaient le fond même et élevaient contre l'action en revendication une exception péremptoire ; — Que peu importe que M. le préfet d'Oran n'ait conjointement, sur la demande en retrait litigieux, articulé aucun des moyens que depuis il a invoqués en défense à la demande en revendication, lui ayant été loisible de régler ainsi qu'il lui a convenu l'emploi et le choix de ses moyens, et rien d'ailleurs ne s'étant opposé à ce qu'il les fît valoir tous concurremment à la demande en retrait litigieux ; que, le moyen unique auquel il a borné sa défense ayant engagé le fond, l'arrêt qui y a statué le 20 janv. est, par cela même, contradictoire et n'est donc point susceptible d'opposition. »

Après ces décisions, les parties sont revenues devant la Cour pour plaider sur l'homologation du rapport dressé par les experts en vertu de l'arrêt du 20 janv. Le préfet d'Oran a, en même temps, proposé une exception tirée de ce que, parmi les terrains revendiqués par le sieur Cély et dont le délaissement avait été ordonné par l'arrêt du 20 janv. 1866, il se trouvait une contenance de 4,255 mètres 65 cent. qui était occupée par les fortifications de la ville et ses dépendances, et que le délaissement de ce terrain ne pouvait être demandé en l'absence du ministre de la guerre, qui seul avait qualité pour défendre à une contestation relative au domaine militaire.

Le 23 mars 1867, arrêt qui statue comme il suit : — « Attendu qu'il résulte du rapport des experts et des nouveaux documents produits que, dans le périmètre par eux constaté et compris dans les titres dont l'application a été faite sur les lieux en vertu de leur mandat, une contenance de 4,255 mètres 65 cent. est actuellement occupée par les fortifications de la ville et ses dépendances, portes, bastions, chemins de ronde et rue militaire ; — Attendu qu'il est de principe que le ministre de la guerre a seul qualité pour répondre à une contestation relative au domaine militaire ; qu'il s'ensuit que, pour ladite contenance, le sieur Cély n'a pas de contradicteur légitime, et qu'en l'absence du ministre de la guerre, avec lequel seul le sieur Cély peut valablement exercer son action en délaissement, il n'y a lieu de statuer, quant à présent et en l'état de la cause, sur le délaissement desdits 4,255 mètres 65 cent. ; — Attendu, quant au surplus des terrains usurpés, que le sieur Cély a, dans la personne de M. le préfet d'Oran, un contradicteur légitime et qu'il y a lieu d'en ordonner le délaissement ; — Par ces motifs, ordonne, en faveur de Cély, le délaissement de toutes les parcelles comprises au périmètre tracé par les experts, à l'exception toutefois des 4,255 mètres 65 cent. occupés par le mur d'enceinte, la porte, les bastions, le chemin de ronde et la rue militaire ; sous toutes réserves au sieur Cély de faire valoir ses droits ainsi qu'il avisera. »

POURVOI en cassation par le préfet d'Oran contre les trois arrêts des 20 janv. 1866, 22 déc. 1866 et 23 mars 1867.

Arrêt du 20 janv. 1866. — 1° Violation et fausse application des art. 1699 et 1700, C. Nap., et des art. 2, 3 et 5 de l'ordonnance royale du 31 oct. 1845, en ce que l'arrêt attaqué a repoussé la demande en retrait litigieux, sur le motif que les droits cédés par l'acte du 6 mai 1862 n'étaient pas litigieux dans le sens de la loi, au moment de la cession, bien que ces droits fussent alors l'objet d'une instance administrative, instruite et jugée conformément aux prescriptions de l'ordonnance précitée et qui tendait à la revendication des biens séquestrés.

2° Violation des art. 540 et 2226, C. Nap., de l'art. 13, tit. 1 de la loi des 8-10 juill. 1791, de l'art. 1er de la loi du 17 juill. 1819, et des art. 22, 35 et 36 du décret du 10 août 1853, en ce que l'arrêt attaqué a ordonné le délaissement au sieur Cély de terrains incorporés au domaine militaire.

Arrêt du 22 déc. 1866. — Violation des art. 1699 et 1700, C. Nap., et des art. 149 et 338, C. proc., en ce que cet arrêt a décidé que celui du 20 janv. précédent était contradictoire sur le fond comme sur l'incident, et par suite non susceptible d'opposition, bien que le préfet d'Oran n'eût conclu que sur la demande incidente en retrait litigieux.

Arrêt du 23 mars 1867. Fausse application et violation des art. 13, 15 et 16, tit. 1er de la loi des 8-10 juill. 1791, de l'art. 1er de la loi du 17 juill. 1819, des art. 22, 35 et 36 du décret du 10 août 1853, et des lois sur la séparation des pouvoirs, en ce que l'arrêt attaqué a fixé l'étendue et les limites du terrain militaire de la place de Tlemcen.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Attendu la connexité qui existe entre les trois pourvois formés par le préfet d'Oran, comme représentant l'Etat, contre les arrêts rendus par la Cour impériale d'Alger les 20 janv., 1866, 22 déc. de la même année et 23 mars 1867 ; — Joint lesdits pourvois ;

Et statuant sur le premier ; — En ce qui touche le premier moyen : — Attendu que le Code Napoléon, en autorisant sous certaines conditions, par son art. 1699, l'exercice du

retrait contre le cessionnaire de droits litigieux, déclare, dans l'art. 1700, disposition essentiellement limitative, que la chose n'est censée litigieuse que lorsqu'il y a procès et contestation sur le fond du droit; — Attendu que, dans l'espèce, il n'y avait eu, à l'époque de la cession faite à Régis Cély, aucun litige porté devant une juridiction quelconque au sujet des droits qui ont fait l'objet de cette cession; qu'en effet, on ne saurait considérer comme un litige la réclamation que l'un des vendeurs avait présentée par la voie gracieuse, et qu'en rejetant, dans ces circonstances, la demande en retrait, la Cour impériale, loin d'avoir violé les art. 1699 et 1700, C. Nap., en a fait, au contraire, une saine application; — Rejette ce premier moyen;

En ce qui touche le deuxième moyen du premier pourvoi; — Attendu que l'arrêt du 20 janv. 1866, dans ceux de ses chefs par lesquels la Cour d'Alger, après avoir vidé l'incident du retrait litigieux, a statué sur le fond, et contre lesquels le second moyen du pourvoi est dirigé, a été l'objet, comme rendu par défaut, d'une opposition du préfet d'Oran en date du 15 mars 1866, et que, si cette voie de recours était admissible, le pourvoi en cassation, qui n'est ouvert que contre les décisions en dernier ressort, ne serait pas recevable; qu'il est donc nécessaire de résoudre préalablement la question dont la Cour est saisie par le pourvoi contre l'arrêt du 22 déc. 1866, et qui consiste à savoir si l'arrêt du 20 janv. 1866 est un arrêt par défaut sur le fond, et, par conséquent, susceptible d'opposition;

Statuant, en conséquence, sur le second pourvoi: — Vu les art. 1699, C. Nap., 149 et 338, C. proc. civ.; — Attendu que la demande en retrait est une demande incidente d'une nature particulière, tendant à écarter l'action du cessionnaire de droits litigieux par un moyen préjudiciel, par l'exercice d'une sorte de bénéfice de préemption en faveur du débiteur; que ce dernier ne peut être tenu de déduire en même temps les moyens de défense qu'il aurait sur le fond, sur l'existence ou l'extinction de la dette en tout ou partie, puisque la demande en retrait est destinée, ce qui la rend favorable aux yeux du législateur, à rendre toute contestation et toute instruction sur le fond inutiles dans le cas où le retrait serait admis; que l'instance sur les questions du fond n'est donc point liée avec la partie qui, se bornant à demander le retrait, n'a pris de conclusions et plaidé que sur cet incident; que le tribunal ou la Cour qui, après avoir rejeté la demande en retrait, sans ordonner de plaider au fond, quoique la cause ne soit point en état, condamne sur tous les points la partie qui n'a conclu que sur l'incident, rend, à l'égard de cette partie, une décision par défaut sur le fond, contre laquelle l'opposition est admissible; — Et attendu que la Cour impériale d'Alger a jugé, au contraire, par l'arrêt du 22 déc. 1866, que son arrêt du 20 janvier précédent était un arrêt contradictoire sur tous les points et non susceptible d'opposition, en quoi ladite Cour a violé les articles de loi susvisés; — Casse l'arrêt en date du 22 déc. 1866; déclare, par voie de conséquence, le demandeur, ès noms qu'il agit, non recevable dans son pourvoi contre les chefs de l'arrêt du 20 janv. 1866 attaqués par la voie de l'opposition, et rejette le pourvoi formé contre cet arrêt;

Statuant ensuite sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour impériale d'Alger du 23 mars 1867: — Attendu que l'arrêt du 23 mars 1867, prononçant sur le résultat de l'expertise ordonnée et sur l'étendue du délaissement admis en principe par l'arrêt du 20 janv. 1866, a été rendu en exécution dudit arrêt et de celui du 22 déc. 1866, qui attribuait à cette première décision un caractère contradictoire et déclarait le préfet d'Oran non recevable dans l'opposition qu'il y avait formée; mais que la cassation de l'arrêt du 22 déc. 1866, remettant les parties en l'état où elles étaient auparavant, entraîne de plein droit la nullité de tout ce qui s'en est suivi, notamment de l'arrêt du 23 mars 1867, qui ne pouvait donner exécution à l'arrêt du 20 janvier, remis en question par l'opposition du préfet d'Oran, avant que ladite opposition fût vidée; — Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen pris de la violation des lois des 8-10 juill. 1791, 17 juill. 1819 et du décret impérial du 10 août 1853, par la délimitation que la Cour d'Alger aurait faite des terrains militaires de la place de Tlemcen, hors la présence du ministre de la guerre; casse l'arrêt du 23 mars 1867, par voie de conséquence de la cassation ci-dessus prononcée de l'arrêt de la même Cour du 22 déc. 1866, etc.

Du 20 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Quénault, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Fournier et Duboy, av.

CASS.-REQ. 3 février 1868.

LETTRE DE CHANGE, SOMME A PAYER, INTÉRÊTS.

Le défaut d'indication, dans une lettre de change stipulant que le capital portera intérêts, du chiffre précis de la somme à laquelle s'élèveront ces intérêts, n'enlève pas à la lettre de change son caractère commercial, en ce qu'elle n'énoncerait pas, comme l'exige la loi, la somme à payer: le calcul le plus simple permettant de déduire des deux dates de la souscription et de l'échéance le montant des intérêts (1). (C. comm., 110.)

---

(1) Dans la pratique, les intérêts des sommes prêtées sur billets ou effets de commerce sont calculés d'avance, jusqu'à l'échéance des billets et ajoutés au capital des sommes prêtées. Et la régularité de cette pratique a été consacrée par un arrêt de la Cour de Bourges du 27 janv. 1857

(Combarel de Leyval C. de Viry.)

Le sieur de Viry, ayant reçu du sieur Combarel de Leyval un billet en blanc de 8,000 fr., l'a rempli à l'état de lettre de change à son ordre, tirée sur un sieur Mazaire et payable le 31 déc. 1860, *avec intérêts à 6 p. 100*. Cette lettre de change n'ayant pas été payée à l'échéance, le sieur de Viry a assigné à fin de condamnation le sieur Combarel de Leyval devant le tribunal de commerce de Clermont-Ferrand. Le défendeur a proposé un déclinatoire, en se fondant sur ce que la stipulation d'intérêts énoncée dans le billet, lui enlevait son caractère de lettre de change, puisqu'on n'y rencontrait plus l'indication précise de la somme à payer, et que, par suite, il ne s'agissait plus que d'une simple dette dont la cause, purement civile, n'était pas de la compétence du tribunal de commerce.

13 oct. 1865, jugement qui rejette le déclinatoire et, au fond, condamne le sieur Combarel de Leyval au paiement de la somme réclamée.

Appel; mais, le 28 mai 1866, arrêt de la Cour de Riom qui confirme en ces termes : — « Attendu que l'insertion, dans une lettre de change, d'une stipulation d'intérêts, n'est pas de nature à lui enlever son caractère légal, cette stipulation n'empêchant pas la valeur déclarée fournie d'être positivement déterminée, etc. »

POURVOI en cassation du sieur Combarel de Leyval, pour violation de l'art. 110, C. comm. — On soutient, pour le demandeur, que la lettre de change devant, aux termes de l'article précité, indiquer la somme précise à payer, cette condition est inconciliable avec une stipulation d'intérêts, puisque, dans ce cas, la somme à payer ne peut être déterminée qu'au moyen d'un calcul ultérieur, quelle que soit d'ailleurs la simplicité de ce calcul.

LA COUR; — Attendu que, d'après l'art. 110, C. comm., la lettre de change doit contenir l'indication précise de la somme à payer, il a été satisfait à cette prescription de la loi, puisque la lettre de change dont s'agit dans l'espèce énonce formellement que le capital à payer est de 8,000 fr.; — Qu'il suffisait, en outre, d'y stipuler que le capital porterait *intérêts* et sans qu'il restât aucune incertitude sur le montant de cet intérêt, puisque le calcul le plus simple permettait de le déduire de deux dates combinées, celle de la souscription et celle de l'échéance; — Rejette, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Guyot, av.

CASS.-REQ. 4 février 1868.

ÉMANCIPATION, CESSION, EMPRUNT, GARANTIE, CURATEUR, MARI.

L'acte par lequel un mineur émancipé déclare céder à un tiers, moyennant une somme déjà versée en partie entre ses mains, une somme égale à prendre sur un capital à lui constitué en dot, avec garantie et engagement de rembourser au cessionnaire, s'il l'exige, le montant de sa créance avant l'échéance de la somme cédée, peut, par interprétation de l'intention des parties, être considéré comme un véritable transport n'excédant pas la capacité du mineur émancipé, et non comme un emprunt avec nantissement, nul à défaut d'observation des formalités prescrites par l'art. 483, C. Nap. (1)

Par suite, cet acte est valable s'il a été consenti par le mineur émancipé avec l'assistance de son curateur (2).

(P.1856.969. — S.1856.2.605). — Toutefois, ce ne peut être qu'à la condition qu'on n'y introduira aucun intérêt d'intérêts. V. à cet égard, Limoges, 25 juill. 1865 (P.1865.1103. — S.1865.2.284), et la note.

(1) Dans les questions de cette nature, la solution dépend de l'interprétation de la volonté des parties, et cette interprétation rentre évidemment dans le domaine souverain des juges du fond. Ainsi, il a été jugé, d'une part, que l'emprunt contracté par une femme mineure émancipée par son mariage (comme dans notre espèce), avec cession d'une somme égale à celle empruntée, à prendre dans ses reprises et avec subrogation dans son hypothèque légale, doit être considéré, non pas seulement comme une cession de droits mobiliers, qui n'excédait pas la capacité du mineur émancipé, mais comme un emprunt, nul faute d'observation des formalités prescrites par l'art. 483, C. Nap.: Cass. 19 juin 1850 (P.1851.1.267. — S.1851.1.123); — Et, d'autre part, que l'acte dans lequel il est dit qu'un débiteur cède à son créancier, pour sûreté de sa créance, une somme égale au montant de la dette, à prendre sur les valeurs dues au débiteur, peut, d'après l'intention des parties, être réputé constituer une véritable cession, et non pas seulement un prêt ou garantie de prêt: Cass. 8 mai 1844 (P.1844.2.131. — S.1844.1.612). Comme aussi, l'acte par lequel un individu cède une créance qu'il a sur un tiers, ne perd pas le caractère de cession et ne se réduit pas à un simple nantissement, par cela seul qu'il est stipulé que le cédant demeure obligé solidairement au paiement envers le cessionnaire, et qu'il aura la faculté de rembourser, pour éviter les frais d'enregistrement, sur une simple mise en demeure qui lui sera signifiée par le cessionnaire: Lyon, 17 mars 1842 (P.1842.2.206. — S.1842.2.289).

(2) Il est généralement admis que le mineur émancipé peut, avec la seule assistance de son curateur, faire une cession de créance. V. Cass. 13 janv. 1840 (S.1840.1.440); MM. Chardon, Puiss. tutél., n. 593; Demolombe, Minorité, t.

Le mineur émancipé, habile à consentir une cession de créance avec la seule assistance de son curateur, est-il autorisé par cela même à garantir la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé? Ou bien, au contraire, cette garantie doit-elle être assimilée à un cautionnement proprement dit, et, comme telle, est-elle interdite au mineur émancipé (1)? (C. Nap., 483, 484, 1694 et 1695.) — Non rés.

En tous cas, si le débiteur cédé s'est libéré, en l'absence d'une signification du transport, entre les mains du mineur émancipé, ce dernier est tenu de rembourser au cessionnaire le montant de la somme versée par lui, nul ne pouvant s'enrichir aux dépens d'autrui.

Le mari est, de droit, curateur de sa femme mineure (2), *et, dès lors, son autorisation en qualité de mari équivaut à son assistance comme curateur, dans les actes où cette assistance est nécessaire à la femme.* (C. Nap., 480.)

Et il n'y a pas lieu de recourir à un tuteur ad hoc, *alors même que le mari aurait à l'acte un intérêt personnel: ce recours n'étant exigé que pour le cas où les époux contractent l'un envers l'autre.*

(Bellet C. Dannepont.)

Le sieur Bellet et sa femme, alors encore mineure, ont, par acte du 17 févr. 1842, déclaré céder et transporter au sieur Dannepont, sous leur garantie présente et future, une somme de 10,000 fr. à prendre sur celle de 30,000 fr. constituée en dot à la dame Bellet par la dame Dussourd, sa mère, et payable le 7 juin 1849. La cession était faite moyennant pareille somme de 10,000 fr. que le cessionnaire, est-il dit, a payée tant présentement que dès avant ce jour. Il était en outre stipulé que, malgré les termes de la créance cédée, les sieur et dame Bellet s'obligeaient à rembourser au cessionnaire, s'il l'exigeait, le montant de sa créance dans le délai de quatre ans. Cet acte ne fut pas signifié à la dame Dussourd, et, plus tard, celle-ci se libéra entre les mains des époux Bellet.

En 1864, le sieur Bellet tomba en déconfiture, et la dame Bellet fit prononcer sa séparation de biens. Le sieur Dannepont, à qui il restait dû 8,000 fr., a assigné les époux Bellet en paiement de cette somme. La dame Bellet a alors prétendu que l'acte du 17 févr. 1842 était nul à son égard, comme constituant, non une cession de créance, mais un emprunt qui excédait les limites de sa capacité de mineure émancipée.

27 déc. 1865, jugement du tribunal de Saintes qui accueille le système de la dame Bellet en ces termes: — « Attendu que l'acte du 17 févr. 1842 par lequel les époux Bellet, le mari autorisant sa femme mineure, ont solidairement reconnu devoir à Dannepont la somme de 10,000 fr., et ont fait cession, jusqu'à concurrence, de la dot de la dame Bellet, constitue un prêt avec nantissement et non une cession de créance; — Que ce qui le prouve, c'est que la somme prêtée était remboursable en quatre ans, son mariage étant seulement de huit mois antérieur à l'emprunt fait à Dannepont, et que l'acte est suffisamment explicite sur ce point, puisqu'il y est dit que les 10,000 fr. donnés par Dannepont se composent partie de sommes antérieurement remises à Bellet et d'autres remises le jour même de l'acte; — Attendu qu'aux termes de l'art. 483, C. Nap., le mineur émancipé ne peut emprunter sans l'autorisation du conseil de famille, et que, dès lors, la dame Bellet, mineure le 17 fév. 1842, n'a pu valablement contracter un emprunt solidaire avec son mari. »

Appel par le sieur Dannepont. — Devant la Cour, la dame Bellet oppose à la demande un autre moyen, tiré de ce que l'acte de 1842, alors même qu'il devrait être envisagé comme acte de cession, était nul à son égard comme ayant été consenti par une mineure émancipée, sans l'assistance d'un curateur, le mari n'ayant assisté sa femme que comme mari et ne pouvant d'ailleurs valablement figurer dans l'acte comme curateur, à raison de l'intérêt personnel qu'il avait à l'opération.

18 juill. 1866, arrêt de la Cour de Poitiers

2, n. 310); Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 241, p. 479, note 6; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 133, p. 496. Suivant M. Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 255 *bis* 3, la cession de droits mobiliers faite par un mineur émancipé sans l'assistance de son curateur n'est pas nulle et peut seulement être rescindée pour cause de lésion, aux termes de l'art. 1305, C. Nap.

(1) Il n'est pas douteux que le cautionnement soit interdit au mineur émancipé, sans l'autorisation du conseil de famille. V. Bourges, 13 août 1838 (P. 1838.2.510. — S. 1838.2.490); Paris, 26 juill. 1843 (P. 1843.2.312. — S. 1843.2.379); MM. Chardon, n. 577; Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 1069; Demolombe, n. 321; Aubry et Rau, p. 492, note 6; Massé et Vergé, p. 486, note 11. D'après M. Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 62, le mineur émancipé, même autorisé à faire le commerce, ne peut se porter caution d'une dette, fût-elle commerciale.

(2) C'est là un point incontestable. V. Pau, 14 mars 1844; MM. Duranton, t. 2, n. 505, et t. 3, n. 678; Demante, t. 2, n. 248 *bis* 3; Boileux, sur l'art. 479, t. 2, p. 493; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 349; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 449, observ. 2, et *Explic. du Liv. 1er du Cod. Nap.*, p. 312; Taulier, *Théorie du Cod. civ.*, t. 2, p. 93; Mourlon, *Répét. écr.*, 1er exam., n. 1215; Marcadé, sur l'art. 480, n. 2; Demolombe, n. 233; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 1, § 238, p. 476, et note 6; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 131, p. 489.

qui infirme par des motifs portant, en substance, que l'acte du 17 fév. 1842 présente tous les caractères d'une cession et non d'un emprunt ; que c'est ce qui résulte de la dénomination de cet acte, de la volonté des époux Bellet de transporter au sieur Dannepont, et de ce dernier d'acquérir 10,000 fr. à prendre sur la dot de la cédante, de la stipulation et du paiement d'un prix, de la délivrance de la chose cédée ; qu'à la vérité, les cédants se sont engagés à rembourser le montant de la créance cédée avant l'exigibilité de cette créance, si le cessionnaire l'exigeait ; mais que cet engagement a été pris en prévision de l'hypothèse où la débitrice cédée verserait à la dame Bellet le montant de sa dot par anticipation, hypothèse qui s'est réalisée ; qu'une cession de créance constitue un acte d'administration que le mineur émancipé peut faire sans l'assistance de son curateur ; qu'il suffisait donc que la dame Bellet fût autorisée de son mari ; que la dame Bellet avait pu, en faisant le transport partiel de sa dot, se soumettre à la clause de garantie en vertu de laquelle le sieur Dannepont l'actionnait en paiement des 5,000 fr. lui restant dus sur la créance cédée ; et que la clause de garantie devait d'autant plus recevoir son exécution, que la dame Bellet avait intégralement touché le montant de sa dot et était devenue, par le seul fait de cette réception, responsable envers le sieur Dannepont des deniers qu'elle n'avait touchés de la débitrice cédée qu'à la charge de les verser à son cessionnaire, jusqu'à concurrence du montant de la cession.

POURVOI en cassation par les époux Bellet. — 1° Violation des art. 483, 484 et 1892, C. Nap., en ce que, d'une part, l'arrêt attaqué a considéré comme une cession de créance, valablement consentie par un mineur émancipé, un acte qui, d'après ses stipulations et les circonstances de la cause, constituait manifestement un emprunt avec nantissement ; et, d'autre part, en ce que, même en envisageant l'acte litigieux comme une simple cession, cet acte a été déclaré valable, bien que le mineur émancipé se fût soumis à la garantie de la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé, une telle clause devant être assimilée à un cautionnement qui excède la capacité du mineur émancipé.

2° Violation, par fausse application, de l'art. 481, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a validé, comme constituant un simple acte d'administration, une cession de créance consentie par une femme mineure sans l'assistance d'un curateur *ad hoc*, l'autorisation du mari n'ayant pu, dans l'espèce, équivaloir à son assistance comme curateur de sa femme, à raison de son intérêt personnel à l'opération.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen du pourvoi, tiré de la violation des art. 483, 484 et 1892, C. Nap. : — Attendu que l'arrêt attaqué, interprétant l'intention des parties d'après les termes de l'acte et les circonstances de la cause, décide que l'acte du 17 fév. 1842 constitue une cession de créance et non un emprunt ; que les demandeurs en cassation ne produisent aucune raison qui soit de nature à infirmer cette interprétation ; — Attendu que faute par Dannepont, cessionnaire, d'avoir notifié à la dame Dussourd, débitrice cédée, la cession consentie par les époux Bellet, la dame Dussourd s'était valablement libérée entre les mains desdits époux Bellet ; qu'ainsi la dame Bellet se trouvait avoir en main, en même temps, et la somme cédée et le prix de la cession, c'est-à-dire la chose et le prix ; — Attendu que, dans ces circonstances, l'arrêt attaqué, en décidant que la dame Bellet était tenue de payer à Dannepont les 5,000 fr. restant dus à celui-ci, n'a fait qu'une juste application du principe qui ne permet pas plus au mineur qu'au majeur de s'enrichir aux dépens d'autrui ; — Attendu que la décision ainsi motivée dispense d'examiner si la garantie, par le cédant, de la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé, dans les termes des art. 1694 et 1695, peut être assimilée au cautionnement proprement dit et se trouve, comme telle, interdite au mineur émancipé, et si le mineur émancipé, habile à consentir une cession, est ou non autorisé par cela même à garantir la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la prétendue violation de l'art. 481, C. Nap. : — Attendu que s'il est vrai, en droit, qu'un mineur émancipé ne peut consentir une cession de créance sans l'assistance de son curateur, ce principe est sans application à la cause actuelle ; que, d'une part, en effet, le mari est de droit curateur de sa femme mineure, et que, d'autre part, il est constant au procès que, dans la cession du 17 fév. 1842, la dame Bellet fut assistée par le sieur Bellet, son mari et curateur ; qu'il n'y avait, d'ailleurs, pas lieu de recourir à un curateur *ad hoc*, lequel n'est exigé que pour le cas où les époux contractent l'un envers l'autre ; — Rejette, etc.

Du 4 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés. ; Dagallier, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Maulde, av.

CASS.-REQ. 19 mai 1868

SOCIÉTÉ, LIQUIDATION A FORFAIT, CRÉANCE INCONNUE.

Bien que la liquidation de l'avoir social ait été adjugée « à forfait, » par suite d'enchères amiables, à l'un des anciens associés, cet acte peut, à raison des circonstances, être considéré comme ayant le caractère d'un partage ; en telle sorte qu'au cas où une créance restée inconnue vient à être découverte depuis l'adjudication par l'associé liquidateur, les autres anciens associés ont droit de re-

clamer leurs parts dans cette somme. (C. Nap., 1872 et 1964.)

(Lieutaud C. Ricou.)

Après avoir été associés pour la fabrication des savons, les sieurs Lieutaud et Ricou convinrent de dissoudre leur société et de mettre aux enchères amiables entre eux la liquidation de leurs affaires sociales ; le sieur Ricou offrit 54,000 fr. et Lieutaud 100,500 fr.: celui-ci resta, par suite, liquidateur à forfait, sur un bilan arrêté au 31 déc. 1861. — Plus tard, et alors qu'il s'était libéré envers Ricou, Lieutaud découvrit les traces d'un détournement commis par un contre-maître, et obtint de celui-ci une restitution de 3,000 fr. La veuve Ricou prétendit que cette somme devait être considérée comme en dehors de l'adjudication prononcée en faveur de Lieutaud, et elle actionna celui-ci en paiement de la moitié des 3,000 fr.

14 nov. 1866, jugement du tribunal de commerce de Marseille qui accueille cette demande dans les termes suivants : — « Attendu que Ricou et Lieutaud étaient associés ; que, leur société ayant été dissoute, la liquidation à forfait de l'avoir social, la clientèle et la suite des affaires commerciales ont été adjugées à Lieutaud, dans des enchères amiables entre lui et Ricou ; — Attendu que la dame veuve Ricou, tutrice de ses enfants mineurs après le décès de son mari, a demandé à Lieutaud le paiement d'une somme de 1,500 fr., indépendamment du prix d'adjudication ; qu'elle a prétendu que cette somme, qui forme la moitié d'une créance recouvrée par Lieutaud contre un employé infidèle, lui était due parce que la créance était inconnue ; — Attendu qu'il s'agit d'une restitution obtenue par Lieutaud ; que les causes en étaient complétement ignorées à l'époque des enchères ; que ces enchères entre les deux associés ont eu le caractère d'un partage par licitation ; que le partage n'a pu comprendre une créance inconnue et dont l'existence n'était pas même soupçonnée ; que la restitution imprévue de sommes détournées de l'actif social doit donc faire retour à cet actif et être partagée entre les anciens associés ou leurs représentants, etc. »

POURVOI en cassation du sieur Lieutaud, pour violation des art. 1104, 1964, C. Nap., 1134, 1156 et suiv., même Code ; excès de pouvoir et fausse application de l'art. 1872, C. Nap., en ce que la liquidation de la société qui avait existé entre Ricou et Lieutaud ayant eu lieu à forfait, constituait un contrat aléatoire qui ne permettait pas plus de priver Lieutaud des chances de gain, qu'il n'eût permis de mettre à la charge de Ricou les chances de perte.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le jugement attaqué appréciant, d'après les documents produits, l'intention des parties, déclare que l'adjudication de la liquidation à forfait de l'avoir social dans des enchères amiables entre les associés, a le caractère d'un partage par licitation, et qu'elle n'a pu comprendre une créance inconnue et dont l'existence n'était pas même soupçonnée ; — Que cette appréciation a été faite souverainement par le juge du fond et ne peut être revisée par la Cour de cassation ; — Qu'en jugeant, dans ces circonstances, que la restitution imprévue de sommes détournées de l'actif social devait faire retour à cet actif et que ces sommes devaient être partagées entre les anciens associés ou leurs représentants, la sentence attaquée n'a violé ni les principes sur les contrats aléatoires, ni les textes invoqués par le pourvoi, et qu'elle n'a commis aucun excès de pouvoirs ; — Rejette, etc.

Du 19 mai 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés. ; Dumon, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Costa, av.

CASS.-CIV. 10 août 1868.

TRAVAUX PUBLICS, CHEMIN DE FER, OCCUPATION DE TERRAIN, COMPÉTENCE.

La compagnie de chemin de fer qui exécute à ses frais des travaux de construction qu'elle s'est obligée de livrer à l'État, en retour d'une concession de terrain que lui a faite ce dernier, agit, non à titre d'entrepreneur de travaux publics, mais dans son intérêt privé et pour son compte personnel (1).

Dès lors, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître de l'action formée contre cette compagnie par un propriétaire, en revendication d'un terrain dont elle s'est emparée pour l'exécution de ses travaux, ou en paiement de la valeur de ce terrain (2).

Et l'autorité judiciaire ne cesse pas d'être compétente pour connaître de la demande, alors même que l'expropriation pour cause d'utilité publique du terrain litigieux viendrait à être prononcée dans le cours de l'instance, surtout si le jury d'expropriation n'est pas encore formé pour le règlement de l'indemnité due au propriétaire.

(Chemin de fer de l'Ouest C. Meurillon.)

Aux termes d'un traité en date du 18 oct.

(1-2) V. en ce sens, Cass. 10 déc. 1866 (*suprà*, p. 294), et la note. Du reste, alors même qu'il s'agit de travaux publics, il résulte des principes de la matière, consacrés par la jurisprudence, que l'autorité administrative n'est compétente qu'autant que la demande a pour objet de simples dommages résultant de l'exécution des travaux, et que l'autorité judiciaire est seule compétente lorsque la demande a pour objet une occupation de terrain sans expropriation préalable. V. Paris, 24 juill. 1857 (P.1858.287. — S.1858.2.495) ; Cons. d'Etat, 1er et 15 mai 1858 (P. chr. — S.1859.2.188, et 205). V. aussi Cass. 25 avril 1866 (P.1866.651. — S.1866.1.258).

1859, l'Etat a abandonné à la compagnie du chemin de fer de l'Ouest, pour l'établissement de la gare de Fécamp et de ses dépendances, une portion de terrain faisant partie du bassin de la retenue des chasses du port de Fécamp; et la compagnie s'est obligée, en retour, à fournir à l'Etat d'autres terrains d'égale étendue, disposés et creusés de manière à remplacer ceux qui lui étaient cédés. Un arrêté du préfet de la Seine-Inférieure du 22 nov. 1860, approuvé par décision ministérielle du 21 décembre suivant, a ensuite autorisé la compagnie, pour l'exécution des travaux dont il s'agit, à se mettre en possession de terrains situés en amont des portes du flot du port de Fécamp, qui étaient déclarés par le même arrêté faire partie du domaine public. Parmi ces terrains se trouvait comprise une contenance de huit hectares environ de prairie qui a été ultérieurement reconnue être la propriété de la dame Meurillon. La compagnie, ayant exécuté les travaux mis à sa charge, en a fait livraison à l'Etat.

Dans l'intervalle, la dame Meurillon s'était pourvue au Conseil d'Etat contre l'arrêté préfectoral du 22 nov. 1860 et la décision ministérielle du 21 décembre suivant, dont l'annulation fut en effet prononcée par un arrêt du 3 déc. 1863 (P. chr.—S.1864.2.149). Cet arrêt déclare que le terrain revendiqué par la dame Meurillon ne faisait pas partie des dépendances du port de Fécamp, et qu'en conséquence, s'il était reconnu utile pour l'exécution des travaux à faire à ce port, le propriétaire ne pouvait en être dépossédé qu'après l'accomplissement des formalités prescrites par les lois sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. —Par exploit du 27 août 1864, la dame Meurillon a alors assigné la compagnie de l'Ouest, devant le tribunal civil de la Seine, pour s'entendre condamner à remettre la demanderesse en possession du terrain dont la compagnie s'était indûment emparée, et à le rétablir dans son état primitif; sinon, à lui payer 100,000 fr. pour la valeur du terrain, et 20,000 de dommages-intérêts pour privation de jouissance et préjudice souffert.—La compagnie a d'abord conclu à ce que la dame Meurillon fût déclarée non recevable dans sa demande et renvoyée devant le jury d'expropriation pour le règlement de son indemnité de dépossession. Présentant ensuite un autre système, la compagnie a soutenu que l'autorité judiciaire était incompétente pour connaître de la contestation; que, s'agissant de travaux exécutés par la compagnie en qualité d'entrepreneur de travaux publics, la compétence appartenait exclusivement au conseil de préfecture, d'après l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8.

11 juill. 1865, jugement par lequel le tribunal, accueillant le système de la compagnie, se déclare incompétent.

Appel par la dame Meurillon. — Postérieurement au jugement qui vient d'être rappelé, la compagnie avait, de son côté, provoqué et obtenu l'expropriation pour cause d'utilité publique du terrain litigieux; et cette expropriation fut prononcée par un jugement du tribunal civil du Havre du 22 fév. 1866, qui désignait le directeur du jury chargé de fixer l'indemnité.—C'est en cet état que la cause s'est présentée à juger devant la Cour impériale.

2 juin 1866, arrêt de la Cour impériale de Paris qui réforme en ces termes: — « Considérant que la compagnie a d'abord reconnu la demande fondée en principe, et a conclu à ce que la femme Meurillon fût renvoyée devant le jury d'expropriation pour faire fixer la double indemnité par elle réclamée; mais que, par des conclusions ultérieures, elle a opposé l'incompétence des premiers juges; — Considérant que pour admettre ce déclinatoire, la sentence se fonde: 1° sur ce que la compagnie ayant agi comme entrepreneur de travaux publics, l'action en indemnité du dommage par elle causé serait de la compétence de l'autorité administrative, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8; — 2° sur ce que, les terrains dont il s'agit faisant aujourd'hui partie du port de Fécamp et étant affectés à un service public, les tribunaux ordinaires étaient incompétents pour statuer sur la demande à fin de restitution et de rétablissement desdits terrains dans leur état primitif; — Sur le premier moyen: —Considérant que la compagnie, en exécutant pour son compte et à ses frais des travaux de construction qu'elle était tenue plus tard de livrer à l'Etat, n'avait pas la qualité d'entrepreneur de travaux publics;—Que si elle a pu continuer ces ouvrages malgré l'opposition de l'appelante, ce n'est point parce qu'ils se faisaient pour le compte de l'Etat et constituaient un travail public, mais parce que l'arrêté préfectoral du 22 nov. 1860 avait méconnu le droit de propriété de la femme Meurillon, et empêchait provisoirement son action à fin de restitution et d'indemnité; — Considérant que cet obstacle étant écarté par l'annulation de l'arrêté, les parties ont été remises dans la situation qui leur appartenait antérieurement; — Que la compagnie qui, personnellement et dans son intérêt privé, s'est emparée du fonds d'autrui, ne peut, pour échapper à l'action du propriétaire, se prévaloir d'un fait ultérieur, c'est-à-dire de la livraison par elle faite à l'Etat des travaux et du terrain sur lequel ils ont été exécutés; — Considérant que, dans ces circonstances, la situation de l'Etat est celle d'un tiers détenteur; que la femme Meurillon pourrait l'actionner en cette qualité, mais qu'elle conserve la faculté d'agir directement contre la compagnie qui l'a indûment dépossédée;—Que la compagnie n'était point un entrepreneur de travaux publics au moment de la dépossession, et qu'elle ne l'est point devenue en livrant à l'Etat des travaux par elle accomplis pour satisfaire à un engagement personnel; —

Qu'ainsi, l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8 est sans application dans la cause ; — Sur le deuxième moyen : — Considérant que l'appelante, dépossédée par le fait de la compagnie, demandait la restitution de son terrain, sinon le paiement d'une indemnité ;— Considérant que par la cession à l'Etat d'un terrain usurpé, l'usurpateur ne peut ni se décharger de sa responsabilité, ni changer à son profit l'ordre des juridictions ; —Que, sans examiner quelles sont, entre l'Etat détenteur et le propriétaire dépossédé, les conséquences des faits accomplis, il est évident que ces faits ne peuvent porter atteinte aux droits du propriétaire vis-à-vis de l'usurpateur du fonds; — Que les premiers juges, en déclarant que, par suite de l'occupation définitive de l'Etat, la restitution du terrain lui-même était devenue impossible, et en repoussant ainsi les conclusions principales de la demande, ne pouvait se dispenser de statuer sur les conclusions subsidiaires à fin d'indemnité, lesquelles étaient de sa compétence ; — Considérant que la compagnie a, depuis le jugement, provoqué et obtenu un décret du 26 août 1865 qui déclare d'utilité publique l'agrandissement du bassin de retenue des chasses du port du Fécamp, et autorise la compagnie à acquérir 8 hectares 21 ares 21 centiares de terrain appartenant à la femme Meurillon, décret suivi d'un arrêté de cessibilité du 19 décembre dernier et d'un jugement d'expropriation rendu par le tribunal civil du Havre le 22 février dernier, qui a commis le directeur du jury chargé de fixer l'indemnité ; — Qu'ainsi la compagnie, revenant au système de ses conclusions primitives susénoncées, reconnaît qu'elle n'a point opéré pour le compte de l'Etat, mais qu'elle a exécuté pour son compte personnel et sur le terrain de la femme Meurillon des travaux dont elle a reçu le prix ou la compensation ; qu'enfin elle est débitrice envers l'appelante d'une indemnité de dépossession qui doit être poursuivie devant la juridiction ordinaire, et fixée dans les termes du droit commun en matière d'expropriation ; que si la femme Meurillon a réclamé la restitution du terrain et le rétablissement des lieux, elle a proposé en même temps l'alternative d'une allocation d'indemnité ; — Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les premiers juges avaient été compétemment saisis; — Considérant que l'intimée reconnaît elle-même que la matière n'est pas disposée à recevoir une décision définitive ;—Infirme ; dit que les premiers juges étaient compétents, et renvoie la cause devant le tribunal de la Seine, composé d'autres juges, pour être statué au fond, etc. »

Pourvoi en cassation par la compagnie de l'Ouest. — 1er *Moyen*. Excès de pouvoir et violation de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que l'autorité judiciaire était compétente pour statuer sur l'indemnité réclamée par la dame Meurillon. — Toute la question, a-t-on dit, consiste à savoir si, dans la cause, la compagnie de l'Ouest a agi en qualité d'entrepreneur de travaux publics. Or, l'affirmative ne saurait être douteuse. Deux conditions sont nécessaires et suffisantes pour imprimer à des ouvrages le caractère de travaux publics. Il faut et il suffit : 1° que les travaux soient faits dans un but d'utilité générale ; — 2° qu'ils soient autorisés administrativement. Evidemment ces deux conditions se rencontraient dans l'espèce. D'une part, en effet, les travaux exécutés par la compagnie pour l'agrandissement du port de Fécamp étaient destinés à servir, dans un intérêt public, aux nécessités de la navigation maritime ; et, d'autre part, la compagnie avait été autorisée à occuper les terrains litigieux par un arrêté préfectoral confirmé par décision ministérielle, arrêté et décision qui ont conservé leur autorité pendant toute la durée des travaux et jusqu'à leur livraison à l'Etat. — Pour écarter cette solution, l'arrêt attaqué dénie à la compagnie la qualité d'entrepreneur de travaux publics, en se fondant sur ce qu'elle avait exécuté les travaux pour son compte et à ses frais, et sur ce que, s'étant emparée du fonds d'autrui personnellement et dans son intérêt privé, elle ne pouvait, pour échapper à l'action du propriétaire, se prévaloir de la livraison par elle faite à l'Etat. Ces appréciations sont absolument inexactes. Il n'est pas vrai, d'abord, que les travaux aient été faits par la compagnie pour son compte et à ses frais; et on comprend difficilement qu'une pareille assertion ait pu se produire relativement à des travaux exigés, acceptés et payés par l'Etat.—Vainement on objecte que la compagnie a exécuté ces travaux pour accomplir l'engagement mis à sa charge par le traité du 18 oct. 1859, en retour de la concession qui lui était faite de l'emplacement nécessaire à l'établissement de la gare de Fécamp. Qu'importe? La cause de l'engagement pris par l'entrepreneur, la forme du traité où cet engagement est contenu, le mode et l'époque du paiement, sont des circonstances sans influence aucune sur le caractère des travaux. Toutes les fois que l'entrepreneur s'engage envers l'Etat à exécuter des travaux qui doivent être remis à l'Etat et payés par l'Etat, il travaille pour le compte et aux frais de l'Etat ; et il n'y a pas lieu de rechercher si son obligation dérive d'un contrat de concession ou d'un marché proprement dit de travaux publics, ni s'il doit recevoir le prix de ses ouvrages avant ou après leur exécution, en argent ou autrement.— Il n'est pas plus exact de prétendre que la compagnie, s'étant emparée personnellement et dans son intérêt privé du fonds d'autrui, peut être actionnée comme usurpateur par le propriétaire. La compagnie, on vient de le dire, ne s'est pas emparée du fonds de la dame Meurillon personnellement et dans son intérêt privé; elle n'a fait autre chose qu'occuper

pour le compte, dans l'intérêt et avec l'autorisation de l'Etat, des terrains que l'Etat affirmait être sa propriété ;—Que si, plus tard, c'est-à-dire après la livraison des travaux et lorsque l'occupation temporaire de la compagnie avait complétement cessé, la propriété de l'Etat a été déniée par un arrêt du conseil d'Etat, il est clair que cet arrêt, auquel la compagnie est d'ailleurs restée étrangère, n'a pas pu avoir pour effet de lui enlever rétroactivement la qualité d'entrepreneur de travaux publics, ni d'effacer, quant à elle, les effets de l'autorisation administrative sous la protection de laquelle elle avait agi. »

2° *Moyen*. Excès de pouvoir et violation des règles de la compétence établie par la loi du 3 mai 1841, et spécialement par les art. 28 et 38 de ladite loi, en ce que l'arrêt attaqué a renvoyé la cause devant le tribunal civil de la Seine pour être procédé au règlement de l'indemnité réclamée, alors que l'expropriation avait été régulièrement prononcée, et que les attributions et la compétence du jury de l'arrondissement du Havre avaient été déterminées conformément à la loi par le jugement d'expropriation du 22 fév. 1866. — Il importe peu que l'accomplissement des formalités d'expropriation ait été postérieur à l'occupation par la compagnie des terrains litigieux. Pour déterminer la compétence du jury, la loi ne s'est aucunement attachée à l'époque de la prise de possession, mais simplement à ce fait que les immeubles ont été, n'importe à quel moment, l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique. Il importe peu aussi que lorsque l'expropriation a été prononcée, l'autorité judiciaire eût déjà été saisie de l'action en indemnité par le propriétaire ; car, en fait, il n'était intervenu, à ce moment, aucune décision passée en force de chose jugée, soit sur le fond, soit même sur la compétence ; et, en droit, il ne suffit pas, pour qu'un tribunal puisse juger une affaire, qu'il soit compétent lorsqu'il est saisi, il faut qu'il le soit encore lorsqu'il statue (V. M. Daffry de la Monnoye, *De l'Expropr. pour util. publ.*, p. 428). Dans l'espèce, les formalités de l'expropriation, intervenues au cours de l'instance, enlevaient donc toute juridiction au tribunal civil.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué, comme par un décret du 13 nov.-3 déc. 1863, que c'est sans aucun droit que la compagnie du chemin de fer de l'Ouest s'est emparée des terrains dont la femme Meurillon était propriétaire ;—Attendu que le même arrêt, appréciant les faits de la cause, établit en outre que la compagnie du chemin de fer de l'Ouest n'était pas un entrepreneur de travaux publics au moment de l'usurpation, et qu'elle ne l'est point devenue en livrant à l'Etat les travaux qu'elle avait accomplis pour satisfaire un engagement personnel ; — Attendu que, dans cet état des faits, c'était aux tribunaux civils qu'il appartenait de statuer sur la demande en revendication formée par la femme Meurillon des biens dont elle avait été dépossédée ; — Que ces faits ne réunissaient point, d'ailleurs, les conditions qui auraient pu justifier l'application de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an 8 ;—Qu'il suit de là qu'en déclarant que les conseils de préfecture n'étaient pas compétents pour connaître du différend qui s'est élevé entre la compagnie du chemin de fer de l'Ouest et la femme Meurillon, l'arrêt attaqué n'a ni excédé ses pouvoirs, ni violé l'article invoqué à l'appui du pourvoi ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'art. 28 de la loi du 3 mai 1841 dit que si les offres de l'administration ne sont pas acceptées dans les délais prescrits par les art. 24 et 27, l'administration citera devant le jury, qui sera convoqué à cet effet, les propriétaires et tous autres intéressés qui auront été désignés ou qui seront intervenus, pour qu'il soit procédé au règlement des indemnités ; — Attendu que l'art. 28 suppose dans toutes les parties de sa disposition la formation d'un jury ;—Attendu que ces articles ne sauraient donc recevoir leur application au cas où, comme dans l'espèce, le jury n'a été formé et appelé à statuer sur l'indemnité que postérieurement à l'arrêt qui statuait sur la demande en revendication ; — Attendu, d'un autre côté, que le décret d'expropriation, l'arrêté de cessibilité et le jugement d'expropriation, quoique intervenus antérieurement à l'arrêt attaqué, n'étaient point par eux-mêmes de nature à rendre les tribunaux de droit commun incompétents à l'effet de statuer sur une demande dont ils avaient été régulièrement saisis ;—Qu'il suit de là que la Cour a pu, dans ces circonstances, renvoyer la cause, qui n'était pas en état, devant le tribunal de la Seine, pour statuer s'il y avait lieu, sans excéder ses pouvoirs et sans violer les dispositions invoquées à l'appui du pourvoi ;—Rejette, etc.

Du 10 août 1868.—Ch. civ.—MM. Pascalis, prés. ; de Vaulx, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Beauvois-Devaux et Groualle, av.

CASS.-REQ. 20 avril 1868.

FAILLITE, ENTREPRENEUR DE TRAVAUX, MESURES CONSERVATOIRES, COMPÉTENCE, RÉFÉRÉ.

La demande formée par l'entrepreneur de travaux d'un chemin de fer contre la compagnie tombée en faillite, à fin de maintenir sur la voie ou sur ses dépendances d'un préposé chargé de veiller à la conservation des outils et ustensiles à lui appartenant et dont la propriété ne lui est pas contestée, ne présentant aucun caractère commercial et étant étrangère aux règles et aux formes spéciales

de la faillite, rentre dans la compétence de la juridiction civile.—En conséquence, s'il y a urgence, le juge des référés est compétent pour prescrire à cet égard les mesures nécessaires (1). (C. proc., 806; C. comm., 466, 631, 632 et 635.)

(Ch. de fer de Libourne C. de Framery.)

La compagnie du chemin de fer de Libourne à Bergerac est tombée en faillite. Dans un bâtiment de la gare de Libourne se trouvaient divers ustensiles appartenant au sieur de Framery, entrepreneur des travaux du chemin, et pour la conservation desquels ce dernier avait installé un préposé, le sieur Laffite, sur le sol du chemin. Ce préposé ayant été évincé par le syndic de la faillite, le sieur de Framery a assigné ce dernier en référé devant le président du tribunal de la Seine pour voir dire « que le défendeur serait tenu de laisser circuler librement, soit dans les chantiers, soit sur la ligne et dans les ateliers et magasins où existent des objets, outils et matériaux de l'entreprise, tant le sieur Laffite que tous autres employés ou ouvriers nécessaires à la conservation et mise en ordre desdits objets, et, à défaut par le syndic ou ses représentants de ce faire, voir autoriser le sieur de Framery à l'y contraindre, etc. » Le syndic a décliné la juridiction des référés, à raison de la matière qu'il a soutenu être commerciale.

28 fév. 1867, ordonnance du président ainsi conçue : — « Attendu qu'il ressort suffisamment de l'inventaire même du syndic que le demandeur est propriétaire de divers objets mobiliers et matériaux se trouvant encore sur le parterre du chemin de fer de Libourne à Bergerac; que, quelles que soient les contestations existant entre les parties relativement à la propriété de certains autres objets de même nature, de Framery doit être maintenu, comme il l'avait été jusqu'au fait récent d'expulsion de son employé, dans la possibilité de surveiller et de conserver les ustensiles et le matériel dont la propriété ne lui est pas contestée; — Ordonne, etc. »

Appel par le syndic, qui reproduit l'exception d'incompétence en s'appuyant sur les art. 635 et 466, C. comm. — Mais, le 8 juin 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Paris ainsi conçu : — « Considérant que l'intimé n'agit pas comme créancier de la faillite du chemin de fer de Libourne, mais comme propriétaire d'objets distincts de ceux appartenant à ladite faillite; — Considérant que, d'ailleurs, il y avait urgence; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Sans s'arrêter à l'exception d'incompétence, confirme. »

Pourvoi en cassation pour violation des art. 466, 631, 635, C. comm., et fausse application des art. 806 et suiv., C. proc., en ce que, bien que la matière fût commerciale et que, dès lors, le tribunal de commerce dût seul connaître du litige existant entre la faillite et le sieur de Framery, le président du tribunal civil s'était déclaré compétent pour statuer au provisoire. On soutenait qu'il est de principe que le juge du fond est le seul juge du provisoire, et on invoquait comme ayant jugé en ce sens un arrêt de la Cour de Paris du 8 (non 4) janv. 1849 (P.1849.1.300.—S.1849.2.155).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté et non contesté par le syndic, demandeur en cassation, qu'au moment où fut déclarée la faillite de la compagnie du chemin de fer de Libourne à Bergerac, Framery, entrepreneur de certains travaux de ce chemin, possédait sur divers emplacements dudit chemin, des outils et matériaux dont il était propriétaire et qu'il n'avait aucunement vendus à la compagnie; — Attendu que la demande en référé avait pour unique objet d'être autorisé à maintenir le préposé à qui il avait confié la garde desdits objets; qu'une telle demande ne présentait aucun caractère commercial et que la question qu'elle présentait à juger était complétement étrangère aux règles et aux formes spéciales de la faillite; — Que, d'une part, en effet, si le dépôt de ces objets sur les terrains de la compagnie avait eu lieu à l'occasion du marché intervenu entre Framery et la compagnie, marché rompu par la faillite de celle-ci, ce dépôt ne mettait en question aucune des stipulations de ce marché, et que d'ailleurs, ainsi que le déclare le juge du fait, Framery n'agissait point en qualité de créancier de la faillite, mais comme propriétaire des objets dont s'agit; — Que, d'autre part, il n'exerçait pas l'action en revendication que les art. 575 et suivants, C. comm., réservent au vendeur de marchandises non payées, puisqu'il n'avait jamais vendu à la société les objets mobiliers dont il réclamait la garde; — Attendu que, dans ces circonstances, la demande, bien qu'elle eût dû être dirigée contre le syndic, seul représentant de la société en faillite, n'en constituait pas moins une action purement civile, de la compétence du juge civil, et sur laquelle le juge de référé pouvait statuer provisoirement en cas d'urgence; que, pour l'avoir ainsi jugé, l'arrêt attaqué n'a ni violé ni faussement appliqué les articles cités par le pourvoi; — Rejette, etc.

Du 20 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bon-

(1) Il est certain : 1° que le tribunal de commerce est compétent pour connaître des actions qui naissent de la faillite, bien que, par leur nature, elles ne soient pas de la compétence de la juridiction commerciale; 2° mais aussi qu'il en est autrement quand le fait de la faillite est sans influence sur la question du procès; en pareil cas, les règles ordinaires de compétence doivent être suivies. V. les autorités citées sous les arrêts d'Alger, 21 déc. 1865, et Paris, 6 août 1866 (P. 1866.937, 938,—S.1866.2.254). V. aussi Paris, 25 août 1866 (P.1867.1130.—S.1867.2.320).

juin; prés. d'Oms, rapp. Savary; av. gén. (concl. conf.); Moriz, av.

CASS.-REQ. 24 juin 1868.

COMMUNE, FÉODALITÉ, REVENDICATION, DÉNOMBREMENT, AMORTISSEMENT.

La présomption de propriété en faveur des communes, généralement admise dans les pays allodiaux et consacrée par l'art. 11, sect. 4, de la loi du 10 juin 1793, ne s'applique qu'aux terres vaines et vagues (1); à l'égard des terrains productifs, tels que les bois, les communes ne sont, depuis la loi du 28 août 1792, admises à les revendiquer contre les anciens seigneurs, qu'à la charge de prouver qu'elles les ont anciennement possédés à titre de propriétaires et qu'elles en ont été dépouillées par la puissance féodale (2).

Une simple opposition au dénombrement, formée par une commune et fondée sur sa prétendue qualité de propriétaire ou d'usagère, ne saurait être considérée comme constituant un titre en sa faveur, alors qu'elle n'a pas été accueillie par l'autorité compétente.

De même, les lettres d'amortissement qui auraient été octroyées à une commune sur sa demande, ne sauraient être regardées comme contenant une reconnaissance de propriété à son profit, alors surtout qu'elles faisaient réserve des droits des seigneurs et des particuliers (3).

(Comm. de Léran C. de Lévis-Mirepoix.)

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 8 de la loi du 28 août 1792, en ce que l'arrêt attaqué a dénié à la commune de Léran la présomption de propriété qui résulterait du caractère allodial de la forêt litigieuse : — Attendu, en droit, que la présomption de propriété en faveur des communes, généralement admise sous l'ancien droit dans les pays allodiaux et consacrée formellement par l'art. 1, sect. 4, de la loi du 10 juin 1793, ne s'applique qu'aux terres vaines et aux terrains vacants; — Que, quant aux biens productifs, tels que les forêts, l'art. 8 de la loi du 28 août 1792 n'admet les communes à les revendiquer contre les anciens seigneurs qu'en prouvant : 1° qu'elles les ont anciennement possédés à titre de propriétaires; 2° qu'elles en ont été dépouillées par la puissance féodale; — Attendu, en fait, que l'arrêt attaqué constate que la commune de Léran n'a justifié ni par titre, ni par une possession suffisante pour prescrire, les droits de propriété ou d'usage qu'elle réclamait sur la forêt de Puy-Carbon, possédée par le défendeur éventuel; — Qu'en rejetant, dans ces circonstances, l'action en revendication de la commune de Léran, la Cour impériale, loin d'avoir violé l'art. 8 de la loi du 28 août 1792, en a fait au contraire une juste application;

Sur le deuxième moyen, tiré de la fausse interprétation de ce même article de la loi du 28 août 1792, en ce que l'arrêt attaqué a refusé de considérer comme des titres en faveur de cette commune l'opposition de 1676 et les lettres d'amortissement de 1688 : — Attendu que la demanderesse en cassation ne prouve pas que l'opposition au dénombrement de 1676, formée par les consuls de la commune de Léran, ait été accueillie par l'autorité compétente; que les seules affirmations de la commune, formulées dans cette opposition, ne peuvent constituer un titre en sa faveur; — Attendu que, d'après une jurisprudence féodale constante, les lettres d'amortissement n'attribuaient point par elles-mêmes à la personne qui les avait impétrées, un droit qui ne lui aurait pas appartenu; qu'elles étaient octroyées sous la réserve des droits des seigneurs et des

---

(1-2) V. en ce sens, Cass. 12 mai 1859 (P. 1859. [illegible]); V. aussi Cass. 1er fév. 1853 (P. 1853. [illegible] — S. 1853. 1. 176). Il est également admis que la présomption consacrée par la loi de 1793 cède devant la preuve du droit contraire, laquelle preuve, en l'absence de titres, peut résulter de la possession : Cass. 19 nov. 1862 (P. 1863. [illegible] — S. 1863. 1. [illegible]). — Jugé aussi, d'un autre côté, que la présomption de propriété résultant de la maxime féodale *Nulle terre sans seigneur* ne saurait, depuis la loi de 1792, servir de base à une action en revendication dirigée contre une commune par le représentant de l'ancien seigneur, en vue de se faire reconnaître propriétaire d'un bois possédé par elle depuis un temps immémorial, et qu'il ne peut plus être besoin que cet établissement ait prouvé qu'elle n'a jamais possédé ces bois qu'à titre précaire : Cass. 7 mai 1866 (P. 1866. 613. — S. 1866. 1. 239).

(3) Babquet, dans son *Traité du droit d'amortissement*, chap. 61, enseigne que « les amortissements ne peuvent servir de titre attributif et translatif de propriété de l'héritage amorti, mais qu'il est besoin de vérifier le droit de propriété par autres titres suffisants et valables; la raison de ce que dessus, ajoute-t-il, est que les amortissements ne sont pas octroyés aux gens de mainmorte pour les faire propriétaires des héritages spécifiés ès lettres d'amortissement, mais seulement pour... [illegible] ». — Dans le même sens, Denisart, *Décisions*, v° *Amortissement*, n° [illegible] : « Les lettres d'amortissement, dit-il, n'ont d'autre effet que de rendre les gens de mainmorte capables de posséder des immeubles dans le royaume... Mais cela ne leur donne aucun titre... et ne pourrait servir pour étayer la demande en revendication que ferait celui qui justifierait être le véritable propriétaire de l'héritage amorti. »

[illegible]

Du 24 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumon, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Hérold, av.

CASS.-REQ. 15 juin 1868.

ACTION POSSESSOIRE, TITRES, APPRÉCIATION, CUMUL, CHOSE JUGÉE.

Si le juge du possessoire peut apprécier les titres pour déterminer le caractère de la possession du demandeur en complainte (1), il ne saurait, sans méconnaître les limites de ses attributions légales, déclarer que le fait imputé au défendeur a été l'exercice légitime d'un droit, et pour ce motif rejeter l'action en complainte : c'est là, de sa part, cumuler le possessoire et le pétitoire (2). (C. proc., 23 et 25.)

Les décisions rendues au possessoire n'ont point l'autorité de la chose jugée dans l'instance ultérieurement engagée au pétitoire (3). (C. Nap., 1351; C. proc., 25.)

(Dupety et autres C. Rayer et autres.)

Les sieurs Dupety et autres prétendant avoir, en vertu de deux actes des 3 mars 1780 et 13 vent. an 7, le droit d'extraire des pierres sur des terrains appartenant aux sieurs Rayer et autres. En mai 1867, ils faisaient procéder à une extraction de pierres, lorsque les consorts Rayer, se disant troublés dans la possession plus qu'annale des terrains sur lesquels cette extraction avait lieu, les ont cités en complainte possessoire devant le juge de paix du canton de Rebais.

9 juill. 1867, jugement qui repousse cette action par les motifs suivants : « Attendu que Dupety et autres, tout en reconnaissant être les auteurs des fouilles pratiquées sur diverses pièces d'héritages appartenant à Rayer et autres à l'effet d'extraire la pierre meulière, déclarent formellement ne pas contester et reconnaître, au contraire, le droit de propriété de chacune des parcelles fouillées, et reconnaître également auxdits demandeurs la possession annale à titre de propriétaires de chacune desdites parcelles; qu'ils n'entendent exercer sur les diverses pièces de terre dont s'agit d'autre droit que celui de fouilles à l'effet d'extraire desdits immeubles toutes les pierres meulières et autres qui leur ont été vendues par les auteurs des demandeurs, avec autorisation d'en opérer l'extraction et de faire à cet effet toutes fouilles, et ce au fur et à mesure de leurs besoins, et aussi longtemps et tant qu'il en existera dans lesdites parcelles; qu'ils prétendent avoir exercé, dans l'espèce, un droit personnel mobilier résultant de l'aliénation faite au profit de leurs auteurs par les auteurs des demandeurs, non pas du fonds ou du sol, ni même de la carrière en tant qu'immeuble, mais uniquement des pierres renfermées dans ce fonds, avec droit de fouille et d'extraction de ces mêmes pierres, tant et aussi longtemps qu'il s'en trouvera; qu'ils demandent acte de leurs déclarations; — Attendu qu'il résulte de ces déclarations que Dupety et autres, par les fouilles qu'ils ont pratiquées sur les terrains dont s'agit à l'effet d'en extraire les pierres meulières et autres qui leur avaient été vendues, ont [illegible] l'exercice d'un droit purement mobilier, lequel ne saurait donner lieu à l'action possessoire; que ces déclarations sont au surplus d'accord avec les termes des actes des 3 mars 1780 et 13 vent. an 7; que, dans le premier de ces actes, Adrien, auteur de Rayer, concède à Lepreux et Cardet, auteurs des défendeurs, la permission exclusive de tirer toute la pierre meulière existante dans une pièce de terre, au lieu dit l'Aulnay-Gaucher, hameau du Rousset, commune d'Hondevilliers, tant qu'il s'en trouvera, laquelle pierre meulière doit être payée au propriétaire du sol moyennant une série de prix énoncée en la convention; que, dans le second acte, les auteurs de Dupety et autres vendent à Nicolas Boucaud, auteur de Lhomme et Gautier, quatre parcelles d'héritages, sises même lieu de l'Aulnay-Gaucher, commune d'Hondevilliers, avec réserve des pierres meulières et autres qui peuvent s'y trouver et droit de fouille et d'extraction. Cette vente est faite moyennant 400 fr. de numéraire, et concession à Cardet pour moitié et à Lepreux et Renault pour l'autre moitié du droit de fouille et d'extraction de toutes les pierres et autres qui pourront se trouver dans tous les biens immeubles qui appartiennent aux acquéreurs et à leurs femmes audit lieu du Rousset et environs, moyennant les prix énoncés au contrat, sans être tenus par lesdits vendeurs, leurs héritiers ou ayants cause d'autres droits, indemnités, ni dégradations; qu'il résulte évidemment des énonciations de ces actes, qui ne sont appréciés ici qu'au point de vue de la question possessoire, que les auteurs des demandeurs n'ont entendu céder aux auteurs de Dupety et autres que la pierre meulière se trouvant dans les propriétés dont s'agit,

(1-2) V. sur ces deux points qui sont bien certains, Cass. 16 janv. 1865 (P.1865.464. — S.1865.1.89), et les renvois. Adde Cass. 20 janv. 1868 (*suprà*, p. 530).

(3) V. conf. [illegible] 20 janv. 1868 et le renvoi.

avec droit de fouille pour en opérer l'extraction, laquelle, une fois opérée, laissera aux demandeurs la libre et complète disposition desdites propriétés ; qu'on ne saurait voir dans ces actes l'aliénation du sous-sol, mais seulement des pierres meulières qu'il renferme ; — Que, s'il est vrai que ces substances sont immeubles par leur nature, tant qu'elles n'ont pas été extraites, de même qu'une récolte de fruits pendants par branches ou racines, ou d'arbres tant qu'ils ne sont point détachés du sol, il est néanmoins de règle, dans notre droit, qu'un bien même immeuble par sa nature, devient meuble lorsqu'il est considéré, non pas dans son état présent, mais dans l'état futur que lui donnera la séparation qui doit le détacher du sol; qu'il y a parité dans les deux cas, et que la vente du droit d'exploiter une carrière doit être également rangée dans la classe des ventes de meubles, ce qui a été vendu étant destiné dans les deux cas à être séparé du sol et l'objet du droit de l'acquéreur n'étant pas l'immeuble où se trouvent la carrière ou les pierres extraites, mais bien ces mêmes pierres considérées dès l'époque du contrat comme étant extraites du terrain auquel elles adhèrent et conséquemment devenues meubles; — Par ces motifs, donne acte à Dupety et autres, de ce qu'ils déclarent ne pas contester, et reconnaître au contraire, la propriété et la possession annale *animo domini* des demandeurs sur les diverses pièces d'héritages dont il s'agit au procès, et opérer les fouilles et extractions de pierres meulières, non pas à titre de possesseurs *animo domini*, mais seulement comme moyen d'exercer le droit de fouille résultant à leur profit des actes susénoncés, lequel droit n'exclut point celui des demandeurs à la propriété et possession des immeubles dont s'agit; mais le suppose et l'implique; en conséquence, déclare lesdits demandeurs non recevables et mal fondés dans leur demande; les en déboute, etc. »

Appel par les consorts Rayer; et, le 30 août 1867, jugement infirmatif du tribunal de Coulommiers ainsi conçu : — « Attendu qu'il est constant que les sieurs Rayer et consorts étaient en possession plus qu'annale des héritages sur lesquels les sieurs Dupety et consorts ont fait faire des fouilles à l'effet d'en extraire les pierres meulières; — Attendu que ces derniers prétendent à tort que le droit d'extraction qu'ils revendiquent en vertu de deux actes des 3 mars 1789 et 13 vent. an 7, leur permettait de se mettre en possession des pierres, objets mobiliers, sans troubler la possession annale des propriétaires des terrains; — Qu'en effet, les pierres, tant qu'elles ne sont pas extraites, font partie intégrante de la propriété des appelants, et le droit d'extraction ne pouvait s'exercer sans occasionner un trouble réel à la possession légale des sieurs Rayer et consorts; — Attendu que l'action possessoire n'a été instituée que pour mettre les propriétés à l'abri des prises de possession exercées violemment, et qu'il n'y a pas lieu d'examiner si les sieurs Dupety et consorts ont des droits quelconques sur les terrains dont s'agit; — Attendu que, néanmoins, le juge de paix a déclaré que le fait des sieurs Dupety et consorts n'avait pas troublé la possession des demandeurs et a déclaré ces derniers non recevables et mal fondés dans leur demande; — En conséquence, maintient les appelants dans la possession respective des pièces de terre dont s'agit, etc. »

POURVOI en cassation des consorts Dupety, pour violation de l'art. 23, C. proc. civ., des art. 520 et suiv., 2229 et suiv., C. Nap., en ce que le jugement attaqué a admis l'action possessoire des défendeurs éventuels, alors qu'elle aurait dû être repoussée par le double motif : 1° qu'il s'agissait d'un droit mobilier; 2° que la possession invoquée était précaire.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, qu'au moment où les sieurs Rayer et consorts, défendeurs éventuels, exercèrent leur action possessoire contre Dupety et comp., ils étaient en possession paisible et publique, depuis plus d'un an et jour, des fonds dans lesquels ces derniers ont pratiqué des fouilles pour l'extraction des pierres meulières que le sol renfermait; — Attendu que le juge du possessoire, en accueillant la complainte de Rayer et consorts, fondée sur le trouble qui résultait pour eux de ces actes, n'a fait qu'appliquer les principes les plus certains du droit aux faits qu'il lui appartenait de constater et d'apprécier souverainement ; — Attendu que vainement le pourvoi, pour démontrer que l'action en complainte des défendeurs ne pouvait être admise, soutient que cette action avait principalement pour objet de maintenir Rayer et consorts dans la possession du droit de fouille et d'extraction, droit mobilier de sa nature et qui ne pouvait servir de base à une action en complainte; — Attendu, en fait, que Rayer et consorts n'ont nullement distingué, ainsi que le prétend le pourvoi, la propriété de la surface du sol, du droit de fouille et d'extraction des pierres meulières que le sol recélait; — Qu'ils ont uniquement demandé à être maintenus dans la possession paisible et publique de leurs héritages respectifs, ce qui impliquait, à la fois, la surface et le tréfonds; — Attendu que vainement encore les demandeurs soutiennent qu'en pratiquant des fouilles et des extractions de pierres dans les fonds, dont ils ne contestent pas la propriété à Rayer et consorts, ils n'avaient fait qu'user d'un droit qui leur avait été concédé par deux actes de 1789 et de l'an 7, et que l'exercice de ce droit ne pouvait constituer un trouble autorisant la complainte; — Attendu que si le juge du possessoire peut ap-

précier les titres pour déterminer les caractères de la possession du demandeur en complainte, il ne saurait, sans méconnaître la limite de ses attributions légales, déclarer que le fait constitutif du trouble n'a été que l'exercice légitime d'un droit et non un trouble dans le sens de l'art. 23, C. proc. civ.; — Que l'exception *feci sed jure feci* soulève nécessairement une question de propriété, qui ne peut être compétemment résolue par le juge du possessoire; — Attendu, enfin, que les décisions rendues en cette matière n'ayant ni l'autorité d'un titre, ni celle de la chose jugée, dans l'instance ultérieurement engagée au pétitoire, le jugement attaqué n'opposera aucun obstacle à l'action que la compagnie meulière pourrait intenter pour faire décider par le juge compétent si les droits qui lui furent concédés par les actes de 1789 et de l'an 7, demeurés sans exécution jusques à la fin de 1866, existent encore, et si elle peut légitimement en revendiquer l'exercice; — Rejette, etc.

Du 16 juin 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Jozon, av.

CASS.-REQ. 3 août 1868.

Louage d'ouvrage, Sous-traitant, Entrepreneur, Modifications, Augmentation de prix.

L'art. 1793, C. Nap., portant que, dans les marchés à forfait entre le propriétaire du sol et l'architecte ou l'entrepreneur, les changements ou augmentations faits sur le plan ne peuvent donner lieu à des suppléments de prix que si les modifications et leur prix ont été convenus par écrit, ne s'applique pas au sous-traité verbalement intervenu entre l'entrepreneur principal et l'ouvrier qui se charge d'exécuter certaines parties du travail, sur communication du plan signé par l'entrepreneur principal et le propriétaire du sol (1).

(Balutet C. Synd. Bureau.)

Le sieur Balutet, entrepreneur d'une construction qu'il s'était, aux termes d'un marché écrit, engagé à exécuter à forfait vis-à-vis du propriétaire du sol, a verbalement consenti à un sieur Bureau un sous-traité par lequel celui-ci s'est chargé, également à forfait, de faire tous les travaux de terrassement et de construction de l'entreprise principale. Ces travaux, paraît-il, subirent un certain nombre de modifications et d'augmentations, de telle sorte qu'à leur achèvement, le sieur Bureau étant tombé en faillite, le syndic de cette faillite réclama, en outre du prix du forfait, le coût de tous ces changements, soit une somme de 6,212 fr. Le sieur Balutet se retrancha derrière le forfait intervenu entre lui et le sieur Bureau, et soutint qu'ils étaient verbalement convenus que ce dernier n'aurait droit au prix des augmentations et changements qu'en justifiant d'un ordre écrit relatif à ces modifications.

18 oct. 1866, jugement du tribunal de commerce de Paris, qui, après renvoi des parties devant un arbitre rapporteur, condamne le sieur Balutet à tenir compte à la faillite Bureau de la somme réclamée. — « Attendu, porte ce jugement, qu'il est constant que Bureau a fait des travaux supplémentaires non compris ni prévus aux devis et dont l'importance totale s'est élevée à 6,212 fr.; que Balutet, pour se refuser à en tenir compte, prétend qu'il n'a donné aucune autorisation écrite; — Mais attendu qu'il ressort des renseignements fournis que l'ensemble des travaux supplémentaires a été exécuté d'après les ordres verbaux de Balutet, qui en a profité; qu'il doit être tenu d'en payer le prix, etc. »

Appel par le sieur Balutet, qui maintient toutes ses conclusions principales et qui, subsidiairement, prétendant que les premiers juges avaient regardé comme supplémentaires des travaux prévus au devis, réclame une expertise.

31 mai 1867, arrêt de la Cour de Paris qui confirme en ces termes : — « Sur les conclusions de Balutet, tendant à une nouvelle expertise : — Considérant que l'expertise faite par Raveau, expert précédemment commis, et devant lequel Balutet n'a pas jugé utile de comparaître, contient tous les documents nécessaires pour éclairer la Cour sur chacun des griefs allégués par Balutet pour la première fois; qu'une nouvelle expertise serait surabondante et sans utilité; — Sur le fond : adoptant les motifs des premiers juges, etc. »

POURVOI en cassation, pour violation de l'art. 1793, C. Nap., en ce que, en présence d'un marché à forfait, l'arrêt attaqué a alloué à l'entrepreneur une augmentation de prix, sous le prétexte de changements et augmentations faits aux plans et devis, sans qu'il fût justifié d'une autorisation écrite et sans que le prix en eût été convenu avec le maître.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, soit en première instance, soit en appel, le demandeur ne s'est pas prévalu de l'art. 1793, C. Nap.;

---

(1) Il résulte, en effet, des termes exprès de l'art. 1793, C. Nap., que c'est seulement en ce qui touche les marchés à forfait intervenus entre *le propriétaire du sol* et les architectes ou entrepreneurs, que l'écriture est de l'essence de la convention. C'est donc aux règles du droit commun en matière de preuves qu'il faut recourir quand il s'agit de marchés à forfait où, soit le propriétaire du sol, soit son représentant, n'est pas partie. Comp. M. Troplong, *du Louage*, t. 2, n. 1022.

qu'il serait donc non recevable à l'invoquer pour la première fois devant la Cour de cassation; — Attendu, d'ailleurs, que des termes comme de l'esprit de l'art. 1793, il résulte que cet article n'a en vue que les marchés à forfait intervenus entre le propriétaire du sol et l'architecte ou l'entrepreneur qui s'est chargé d'une construction d'après un plan convenu, et non les sous-traités qui peuvent intervenir verbalement entre un entrepreneur principal et les maçons, charpentiers et autres qui se chargent d'exécuter certaines parties du travail, sur communication du plan signé par l'entrepreneur principal et le propriétaire du sol; que, dans ce cas, en effet, à la différence du premier, il ne s'agit pas d'une dérogation verbale à une convention rédigée par écrit, mais bien d'une seconde convention verbale venant s'ajouter à une convention de même nature et susceptible d'être prouvée de la même manière; — Attendu, en fait, que le demandeur en cassation n'était point le propriétaire du sol, mais un entrepreneur ayant traité par écrit avec le propriétaire pour la construction d'un édifice, et sous-traité ensuite verbalement avec Bureau pour le terrassement et la maçonnerie; — D'où suit que l'art. 1793 n'a pas été violé dans l'espèce; — Rejette, etc.

Du 3 août 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Jagerschmidt, av.

CASS.-REQ. 7 avril 1869.

RAPPORT A SUCCESSION, CAUTION, CONCORDAT.

Le successible qui s'est porté caution solidaire envers son auteur d'une dette qui a été ultérieurement réduite par un concordat consenti au profit du débiteur principal tombé en faillite, demeure, malgré ce concordat, obligé envers la succession pour la totalité de la somme qu'il a cautionnée, et doit, dès lors, la rapporter en entier à cette succession, sans pouvoir revendiquer le bénéfice du concordat (1). (C. Nap., 829; C. comm., 545.)

(Vayssaire C. Raboisson.)

Le sieur Vayssaire fut déclaré en faillite en 1854, et obtint de ses créanciers un concordat qui lui faisait remise de 50 p. 100. — Au nombre de ses créanciers figuraient pour une somme de 20,000 fr. les sieur et dame Raboisson, père et mère de sa femme, et vis-à-vis desquels cette dernière était engagée solidairement avec lui, comme caution. — Après le décès des époux Raboisson, et lors de la liquidation de leurs successions, les cohéritiers de la dame Vayssaire ont soutenu qu'elle était tenue de rapporter le montant intégral de la somme pour laquelle elle s'était portée caution solidaire de son mari. — La dame Vayssaire a prétendu, au contraire, qu'elle devait profiter de la remise de 50 p. 100 accordée à son mari.

13 juill. 1865, jugement du tribunal de la Châtre qui repousse ce dernier système.

Appel; mais, le 7 août 1866, arrêt confirmatif de la Cour de Bourges ainsi conçu: « Considérant que les deux créances au paiement desquelles la femme Vayssaire s'était engagée conjointement et solidairement avec son mari, lesdites créances représentant ensemble la somme capitale de 20,000 fr., ont figuré au concordat consenti à Vayssaire, l'un des coobligés, et ont dû subir à l'égard de celui-ci la réduction de 50 p. 100 qui lui a été accordée par tous ses créanciers; — Mais qu'il ne s'agit point ici d'une remise volontaire pouvant profiter au coobligé ou à la caution; — Que le concordat du 2 mai 1854 a été accordé à Vayssaire après la déclaration de son état de faillite et homologué par des décisions judiciaires passées en force de chose jugée; — Et que, dès lors, l'art. 545, C. comm., doit recevoir ici son application; — Que l'objection tirée de ce que les époux Raboisson, en consentant une remise à Vayssaire, auraient ainsi, par leur fait, paralysé, en tout ou en partie, l'action récursoire pouvant appartenir plus tard à son coobligé, est sans valeur, parce que, d'une part, la remise sur concordat est une remise forcée, et, d'autre part, que la femme Vayssaire était partie dans l'acte où cette remise a été consentie et qu'elle l'a sinon provoquée, au moins pleinement acceptée; — Que, par conséquent, il y a lieu de dire que la communauté Raboisson a conservé contre la femme Vayssaire tous les droits résultant des actes dont s'agit, pour au besoin rapport en être fait par celle-ci; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Vayssaire, pour violation des art. 516 et 519, C. comm.,

(1) C'est une question controversée que celle de savoir si le cohéritier débiteur de l'auteur commun, qui a été déclaré en faillite et qui a obtenu un concordat, est obligé au rapport de la totalité de la somme due, ou s'il peut, vis-à-vis de ses cohéritiers, opérer la réduction résultant de son concordat. V. à cet égard l'annotation jointe à Rennes, 25 août 1862 (P.1863.1083. — S.1863.2.153). V. aussi Nîmes, 1er juin 1866 (P.1867.86. — S.1867.2.8). Mais, dans l'espèce, la question se présentait sous un aspect tout différent. En effet, ce n'était pas le successible qui était tombé en faillite, c'était le débiteur principal, dont lui, successible, n'était que la caution. La cause se trouvait donc régie par l'art. 545, C. comm., qui dispose en termes formels que les créanciers conservent, malgré le concordat, leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli.

829, 851 et 853, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a ordonné le rapport intégral à la succession des sieur et dame Raboisson de la somme due originairement à ces derniers par la demanderesse, comme obligée solidaire de son mari tombé en faillite, bien que les créanciers eussent, aux termes du concordat, consenti au débiteur principal une remise de 50 p. 100.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le père de la dame Vayssaire avait avancé au mari de celle-ci une somme de 20,000 fr. que ladite dame Vayssaire avait solidairement cautionnée; que depuis ce cautionnement, Vayssaire tombé en faillite avait obtenu de ses créanciers un concordat lui faisant remise de 50 p. 100; que, selon l'art. 545, C. comm., les créanciers du failli conservent, nonobstant le concordat, leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli; qu'il suit de là que, malgré le concordat de 1854, la dame Vayssaire était restée débitrice envers la succession de son père, de la somme entière cautionnée par elle et a été justement condamnée à tenir compte de la totalité de cette somme envers ladite succession; — Rejette, etc.

Du 7 avril 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Monod, av.

CASS.-CIV. 15 juillet 1868.

1° PRIVILÈGE, TRÉSOR PUBLIC, EAUX, BARRAGE, FRAIS D'ENTRETIEN. — 2° ALGÉRIE, LOIS, PROMULGATION, EAUX, CURAGE.

1° *Le privilège du Trésor public pour le recouvrement de toute contribution directe et personnelle est applicable au recouvrement des frais faits par l'Etat pour la réparation d'un barrage sur un cours d'eau non navigable, dont l'entretien est à la charge du concessionnaire d'une chute d'eau résultant de ce barrage.* (LL. 14 flor. an 11, art. 3, et 12 nov. 1808, art. 1er.)

2° *Les lois d'ordre général qui régissent la France sont, de plein droit, et sans qu'il soit besoin d'une promulgation particulière, exécutoires en Algérie, dans la mesure où ces lois peuvent recevoir application sur le sol algérien* (1). (C. Nap., 1.)

Il en est ainsi spécialement de la loi du 14 flor. an 11, relative au curage des rivières non navigables et à l'entretien des digues et ouvrages d'art qui y correspondent; cette loi intéressant l'ordre général, notamment dans la disposition où elle s'occupe du recouvrement des frais occasionnés par lesdits travaux.

(Feydeau C. Paolaggi.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les lois du 14 flor. an 11 et du 12 nov. 1808; — Attendu que, par décret impérial du 5 août 1867, Imbert, aujourd'hui représenté par le défendeur, a obtenu, pour l'établissement d'un moulin, l'autorisation de faire usage d'une chute d'eau résultant d'un barrage construit par l'Etat sur l'Oued-Reghaïa; que, par le même décret, tous les frais d'entretien et de renouvellement de ce barrage ont été mis à la charge du permissionnaire; — Attendu que ce dernier ayant négligé de remplir ses obligations, un arrêté préfectoral du 2 fév. 1863 a prescrit et fait exécuter d'office, aux frais du permissionnaire, certains travaux de réparation audit barrage; que ces frais ayant été réglés par le préfet d'Alger, le receveur des contributions de la banlieue d'Alger en a poursuivi le recouvrement contre le défendeur, en réclamant le privilége établi par la loi du 12 nov. 1808 au profit du trésor public; que ce privilége ayant été contesté, le tribunal civil d'Alger a décidé qu'aucun texte de loi n'attribue de privilége à la contribution dont il s'agit dans l'espèce; — Attendu, en droit, que la loi du 14 flor. an 11 dispose que le recouvrement des frais d'entretien, de réparation ou construction des digues et ouvrages d'art sur les rivières non navigables, s'opérera contre les imposés de la même manière que le recouvrement des contributions publiques; que la loi du 12 nov. 1808, relative au privilége du trésor public pour le recouvrement des contributions, dispose que ce recouvrement pour les contributions mobilières, des portes et fenêtres, des patentes et toute autre contribution directe et personnelle, s'exerce sur tous les meubles et effets mobiliers appartenant aux redevables; que les lois de finances, votées chaque année, font figurer parmi les contributions publiques les taxes perçues pour l'entretien des canaux et rivières non navigables et des ouvrages d'art qui y correspondent; qu'enfin, le décret du 15 février 1811, réglant une matière analogue, dispose, dans son art. 13, que les percepteurs des taxes de desséchement useront contre les retardataires des mêmes moyens de contrainte, poursuites et priviléges que pour les contributions publiques; qu'il résulte de la combinaison de ces divers textes légaux que, dans l'espèce, les frais faits par l'Etat pour l'entretien et la réparation du barrage de la Reghaïa doivent être recouvrés contre le défendeur de la même manière et avec le même privilége que les contributions directes ordinaires;

Attendu qu'à tort on a prétendu que la loi de floréal an 11, non promulguée en Algérie, n'y est point exécutoire; — Attendu que la conquête et l'occupation permanente de l'Algérie, devenue territoire français, y ont virtuellement et de plein droit, rendu exécutoires les lois d'ordre général précédemment

(1) V. conf., Cass. 17 août 1865 (P. 1865. 1200.—S.1865.1.462), et la note; 17 nov. 1865 (P.1866.667.—S.1866.1.267).

existantes en France, dans la mesure où ces lois pouvaient recevoir application sur le sol algérien; — Attendu que la loi de floréal an 11, relative au curage des rivières non navigables et à l'entretien des digues et ouvrages d'art qui y correspondent, a été appliquée en Algérie pour l'exécution de ces sortes de travaux; que cette loi, notamment dans la disposition où elle s'occupe du recouvrement des frais occasionnés par lesdits travaux, intéresse l'ordre public et les finances de l'État; qu'elle est ainsi devenue, sans promulgation locale, exécutoire en Algérie; — Que de ce qui précède il résulte que le jugement attaqué a violé les lois du 14 flor. an 11 et du 12 nov. 1808 ci-dessus visées; — Casse le jugement du tribunal d'Alger du 29 janv. 1866, etc.

Du 15 juill. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Fournier et Diard, av.

CASS.-REQ. 13 juillet 1868.

NAVIRE, SOCIÉTÉ EN PARTICIPATION, DURÉE ILLIMITÉE, DISSOLUTION, PÊCHE MARITIME, USAGES LOCAUX.

Une association formée sous l'empire des usages de la baie de Saint-Brieuc pour entreprendre la pêche de la morue à Terre-Neuve, constitue une association en participation, dont la durée est nécessairement celle des navires qui en sont l'objet (1). (C. comm., 48.) — Rés. par la Cour imp.

D'après les mêmes usages, chaque associé est toujours maître de se retirer de l'association, soit en cédant sa part d'intérêt, soit en acceptant une liquidation amiable qui lui serait offerte (2). — Id.

Par suite, une telle association ne peut être réputée contractée pour un temps illimité, et comme telle être soumise aux art. 1865 et 1869, C. Nap., d'après lesquels la dissolution de la société s'opère par la renonciation de bonne foi, et non faite à contre-temps, notifiée par un associé aux autres associés (3).

L'art. 220, C. comm., qui, en tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires d'un navire, veut que l'avis de la majorité soit suivi, et que la licitation d'un navire ne puisse être accordée, s'il n'y a convention écrite contraire, que sur la demande des propriétaires formant ensemble la moitié de l'intérêt total dans le navire, est applicable au cas d'association des propriétaires du navire pour un temps non limité; et il n'y a pas lieu, dans cette hypothèse, à la dissolution de la so-

(1) L'association en participation est, d'après l'art. 48, C. comm., relative à une ou plusieurs opérations de commerce, et c'est en combinant cette disposition de la loi avec les usages en vigueur dans la baie de Saint-Brieuc, usages constatés en fait par son arrêt, que la Cour de Rennes a reconnu dans la société formée sous l'empire de ces usages pour l'entreprise de la pêche à la côte de Terre-Neuve, les éléments de la participation. C'est là d'ailleurs une application directe des dispositions des art. 1159 et 1160, C. Nap., qui accordent aux usages, quant à l'effet des conventions et aux suites qu'elles comportent, l'autorité de stipulations expresses, dispositions qui sont du reste nécessairement communes aux matières civiles et aux matières commerciales, ces dernières étant, en général, et plus particulièrement encore que les matières non commerciales, placées sous l'influence des usages établis. — On sait, au surplus, que les associations en participation ne sont pas sujettes à la nécessité de la preuve littérale ni aux formalités prescrites pour les autres sociétés (C. comm., art. 49 et 50); c'est ainsi que l'arrêt ici recueilli a pu qualifier telle une association formée par *convention verbale*.

(2-3) Il a été jugé par la Cour de cassation (arrêt du 6 déc. 1843, P.1844.1.3. — S.1844.1.22) que l'acte social qui donne à chacun des associés le moyen de s'affranchir des liens de l'association, en le laissant libre de céder sa part d'intérêt, n'est pas sujet, comme société de durée illimitée, à la dissolution *ad nutum* autorisée par l'art. 1869, C. Nap. Le même principe, adopté par MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 385, p. 414, mais contesté par MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 720, note 21, p. 450, a été admis dans les considérants d'un arrêt ultérieur (1er juin 1859, P.1861.305. — S.1861.1.113). La société à l'occasion de laquelle la Cour suprême a rendu ce dernier arrêt, était une société houillère dont la durée devait être celle de l'exploitation des mines, durée que les juges du fait avaient évaluée à plusieurs siècles. Néanmoins, l'arrêt de rejet précité a décidé que, malgré ce temps illimité assigné à la durée de la société, l'art. 1869 ne l'eût pas régie, si la clause de l'acte social n'eût pas apporté d'entraves à la faculté pour les associés de céder leurs parts d'intérêt; ces entraves consistaient dans la nécessité d'obtenir, pour l'aliénation de ces parts, l'agrément du conseil d'administration, et d'en offrir préalablement la cession aux associés, soit individuellement, soit collectivement. V. au surplus les observations de M. Pont sous cet arrêt, ainsi que M. Alauzet, *Comment. Cod. comm.*, t. 1, n. 254 et suiv. (2e édit.), qui combat les opinions émises dans ces observations. — Aucune restriction de ce genre n'était imposée aux participants dans l'association en participation dont il s'agissait ici, participation formée, dit la Cour de Rennes, pour le temps *de la durée du navire*.... Seulement, cette association, à la différence de celles auxquelles se rapportaient les deux espèces antérieures, n'était pas constituée en société par actions. Le demandeur en cassation, s'appuyant sur cette circonstance, en tirait argument pour prétendre que la doctrine de la Cour suprême, telle que l'avaient proclamée les deux précédents arrêts, ne pouvait justifier le refus qu'avait fait la Cour de Rennes, par l'arrêt attaqué, de considérer l'association à laquelle cet arrêt était relatif comme soumise à dissolution

ciété par le fait seul de la renonciation de l'un des propriétaires dans les conditions de l'art. 1869, *C. Nap.* (1).—Rés. par la Cour imp.

(Allenou C. Ruellan et autres.)

Le sieur Sylvain Allenou est copropriétaire pour un huitième dans des navires et leur armement affectés à la pêche de la morue sur la côte Est de Terre-Neuve. Il a notifié, le 7 sept. 1864, à ses coassociés, les sieurs Ruellan et Blaize, de Pornic, son intention de se retirer de l'association et de faire procéder à la licitation de la société de l'armement pour la pêche. A l'appui de sa prétention, il a soutenu que si la copropriété des navires est régie par l'art. 220, C. comm., d'après lequel leur licitation ne peut être accordée que sur la demande des copropriétaires formant ensemble la moitié de l'intérêt social du navire, il n'en est pas ainsi de l'armement objet d'une société en participation dont la durée n'a pas été déterminée, et dont, selon les art. 815, 1865 et 1869, C. Nap., chaque associé a le droit de provoquer à son gré la licitation.

6 juill. 1866, jugement du tribunal de commerce de Saint-Brieuc qui rejette la demande par les motifs suivants : — « Considérant qu'il résulte de la tradition et de l'usage constant que le navire et l'armement, au lieu d'être considérés, ainsi que le demandeur le prétend, comme deux éléments séparés : 1° le navire régi par l'art. 220, C. comm.; 2° l'armement formant une société à durée illimitée régie par les art. 815, 1865 et 1869, C. Nap., ont été confondus en un seul élément, la copropriété, régie par l'art. 220, C. comm., et par l'art. 6, § 2, tit. 8 de l'ordonnance de 1681, et sa durée limitée à celle du navire ; que tel est l'usage traditionnel confirmé par le parère enregistré le 28 juin 1866, signé des principaux armateurs qui font ou qui ont fait la pêche à Terre-Neuve ; — Considérant que de ce qui précède il résulte que le navire et l'armement sont confondus dans une seule et même copropriété; qu'à preuve, nul n'est fondé, dans un navire, par exemple, pour un quart, et dans l'armement pour un cinquième, mais que toujours le numérateur de la fraction d'intérêt de chacun dans la société, navire et armement, est le même ; ce qui démontre bien évidemment combien la fusion de ces deux éléments est et a toujours été intime et complète ; — Considérant que, selon la pratique générale, lorsqu'un navire sort de l'association par naufrage, vente ou vétusté, aucun coassocié ne peut être forcé de contribuer à l'achat d'un autre navire ; il est dès lors en droit d'exiger sa quote-part de ce qu'a produit l'assurance ou la vente du navire, ainsi que des produits de la pêche et des frais faits par ce navire perdu ou vendu; que, depuis l'association formée en 1817 entre M. Benjamin Allenou, père du demandeur, et son frère, M. Louis Allenou, beau-père des défendeurs, les auteurs de Sylvain Allenou et lui-même ont été en droit de ne pas contribuer à l'achat de nouveaux navires et de leur armement, venant en remplacement ou en augmentation, mais qu'ils ne l'ont pas fait et ont accepté de

---

facultative par le fait seul de la renonciation d'un associé. Encore qu'il puisse être vrai de dire, en général, que le mode de division du fonds social en actions se prête mieux en fait et en droit qu'une part d'intérêt social non représentée par un titre de ce genre, à une facile transmission de leurs droits par les associés (V. sur ce point, M. Troplong, *Contrat de société*, n. 971), on ne saurait pourtant trouver dans les arrêts cités la restriction du principe qu'ils proclament au cas d'une société par actions. Les termes des deux arrêts montrent, au contraire, que la Cour s'est attachée à la liberté de la transmission de son intérêt par l'associé pour en induire qu'à raison de la cessibilité pure et simple, d'après les stipulations de l'acte de société, de la part d'intérêt de chaque associé, tous avaient par cela même un moyen d'échapper à la perpétuité du lien social, qu'eût comportée, à défaut de cette libre cessibilité, la durée illimitée de l'association.

(1) Le demandeur en cassation avait contesté l'applicabilité de l'art. 220, C. comm., à la cause, par ce motif que, selon lui, cet article régissait exclusivement les droits des copropriétaires de navires, mais abstraction faite de toute convention de société formée entre eux au sujet de l'exploitation de ces navires. Quand une telle convention existe, disait-il, elle est nécessairement soumise aux principes des sociétés, et par conséquent à la dissolution facultative, si le contrat de société n'en a point limité la durée. Il citait Valin, sur l'ordonnance de 1681, art. 5, liv. 2, tit. 8, où il enseigne que la majorité des copropriétaires ne peut contraindre la minorité à contribuer pour sa portion *à la cargaison du navire*, opinion qui, sous le Code de commerce, a été adoptée par tous les auteurs. V. MM. Boulay-Paty, *Dr. comm. marit.*, t. 1, p. 342 et suiv.; Pardessus, *Cours dr. comm.*, t. 2, n. 621 ; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1124 ; Bédarride, *Comm. marit.*, t. 1, n. 330 ; Caumont, *Dictionn. dr. marit.*, v° *Armateur*, n. 19; Toussaint, *Cod. man. des armat.*, p. 59. La Cour de Rennes a décidé, contrairement au moyen ainsi présenté, que la disposition de l'art. 220 comprenait tout aussi bien l'armement des navires que leur copropriété, quand il y avait association des parties pour l'affectation de ces navires à une pêche lointaine, telle que celle à la côte de Terre-Neuve. Mais la Cour de cassation a pensé que la question n'était point à résoudre dans la cause; il lui a paru qu'au jugement du procès suffisait la constatation par l'arrêt attaqué des usages de la baie de Saint-Brieuc relativement aux associations en participation pour la pêche à la côte de Terre-Neuve, et à la libre faculté pour chaque associé de se retirer d'une association de ce genre en cédant sa part d'intérêt.

suivre la fortune de M. Louis Allenou et de ses successeurs; que ce n'est que le 7 sept. 1864 que M. Sylvain Allenou a signifié à ses coassociés qu'il ne voulait plus participer aux opérations de la pêche; qu'en ce qui le concernait, il ne considérerait, à l'avenir, l'expédition de ceux des navires envoyés à Terre-Neuve que comme une opération de cabotage donnant lieu à frets; qu'il entendait qu'on lui tînt compte de ces frets, ainsi que de sa quote-part du prix de l'assurance du *Courrier des Antilles*, perdu en mer; que c'est ce qu'il demande encore aujourd'hui, de même que son huitième du prix du navire l'*Actif*, vendu postérieurement; — Considérant qu'il est de notoriété que bien d'autres fois il s'est trouvé des membres de la minorité qui, par un motif quelconque, ont désiré se retirer de l'association; que, dans ce cas, ils en sont sortis soit en vendant à des tiers leur part de copropriété dans le navire et l'armement, soit en acceptant une licitation amiable à dire d'experts, proposition qui a été faite à M. Sylvain Allenou par MM. Ruellan et Blaize, mais que jamais, comme dans le cas actuel, la prétention de faire procéder à une liquidation générale n'avait été élevée par la minorité; — En effet, nous le répétons, si une telle prétention était admise, ce serait la ruine et l'anéantissement des armements en participation pour la pêche, la majorité ne pouvant plus compter sur la durée de la société pour un an ni pour un jour, serait nécessairement à la merci du mauvais vouloir d'un associé, quelque minime que fût sa part d'intérêt; — Considérant que ce mode de procéder serait aussi contraire aux intérêts de la masse des associés qu'à ceux des populations de notre littoral, dont les armements de Terre-Neuve ont fait le bien-être; qu'il serait également contraire aux intérêts de l'Etat en détruisant cette pépinière de marins qu'il est heureux d'avoir sous la main pour le recrutement de sa flotte; — Considérant, en résumé, qu'il résulte de ce qui précède que c'est à tort que le demandeur a invoqué les art. 815, 1865 et 1869, C. Nap.; mais que toute participation à une association pour la pêche de la morue doit être régie par l'art. 1135, C. Nap., l'art. 220, C. comm., et l'art. 6, liv. 2, tit. 8 de l'ordonnance de la marine de 1681, etc. »

Appel; mais, le 26 fév. 1867, arrêt confirmatif de la Cour de Rennes ainsi conçu :

— « Considérant que, suivant une convention qui n'a pas été écrite, mais qui est constante, la volonté des parties a mis en commun la propriété et l'armement d'un seul navire d'abord, puis successivement de plusieurs autres achetés par le gérant sous l'adhésion et la ratification des cointéressés, et que ces intérêts, ainsi réunis, n'ont cessé d'être gérés et réglés jusqu'à présent pour le compte commun; — Que Sylvain Allenou prétend que, s'agissant d'une société illimitée, il a le droit d'en demander la dissolution, en vertu de l'art. 1869, C. Nap., ou que l'art. 220, C. comm., n'est applicable qu'à la copropriété des navires; — Considérant que la convention de 1847 n'a pas constitué une véritable société, ayant un fonds social, mais une association en participation, une copropriété conventionnelle entre divers d'un certain nombre de navires et de leurs armements; que ce mode d'association, d'un usage si général dans les opérations maritimes, et qui peut se constituer non-seulement pour des entreprises passagères, mais pour un temps plus ou moins long et pour une série d'affaires, est pratiqué universellement sur les côtes de Bretagne pour les navires pêcheurs de Terre-Neuve; qu'il arrive constamment, tant à raison de l'aménagement tout spécial déterminé par leur destination que de la relation étroite qui unit les deux intérêts et les soumet à des nécessités communes, que, dans la baie de Saint-Brieuc, la propriété et l'armement pour la pêche sont confondus dans une seule et même participation, suivant un usage qui règle les droits dans l'une et dans l'autre par la loi de la majorité, d'après l'art. 220, C. comm., et limite la durée de l'association à celle des navires; — Considérant que ces sortes d'entreprises ne sont pas proprement des sociétés de pêche dont le navire serait un simple accessoire; que le navire, par l'importance relative de sa valeur, par la prédominance de son rôle, reste l'objet principal, le maître intérêt de l'association, qu'il la caractérise légalement, et que, par conséquent elle est régie par l'art. 220, C. comm.; — Que rien ne permet de supposer que cet article s'applique exclusivement au règlement de la copropriété des navires, et qu'il ne puisse, quand les parties l'ont voulu, s'appliquer à l'armement; que sa disposition semble plus particulièrement utile quand il s'agit de navires affectés à une pêche aussi lointaine que celle de Terre-Neuve; qu'il est alors plus nécessaire de protéger les intérêts de la majorité contre le caprice ou le mauvais vouloir de la minorité; que si, par une dissolution trop facile, il était permis à un seul, en vertu de l'art. 1869, C. Nap., de disjoindre les intérêts unis par la volonté commune et qui ont besoin pour leur succès d'unité et de temps, l'imminence d'une telle menace découragerait inévitablement les entreprises d'armement si favorables devant la loi; que l'usage par les participants, dans la baie de Saint-Brieuc, de se considérer comme liés par l'art. 220, C. comm., aussi bien pour l'armement de la pêche que pour la propriété du navire, de mesurer la durée de la participation par celle du navire, loin d'être en désaccord avec la loi, n'en est au contraire qu'une application justifiée; — Que Sylvain Allenou, qui, tant par lui-même que par ses auteurs, a stipulé sous l'empire de cet usage, empreint d'un remarquable caractère de généralité et de permanence, est donc sans droit

ne représentant qu'un huitième, pour demander seul, contre la majorité, la licitation des navires et le changement de leur destination; qu'il reste soumis, comme les autres, et sous les mêmes conditions, à l'obligation de contribuer au réarmement des navires, suivant l'emploi fixé primitivement par la convention; — Que, du reste, la loi et l'usage lui ouvrent le moyen de se désintéresser, s'il le veut, de la participation; qu'il lui est loisible de céder son intérêt; — Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges, confirme. »

Pourvoi en cassation du sieur Allenon, pour violation des art. 1832, 1847, 1865, 1869, C. Nap., et de l'art. 220, C. comm., en ce que : 1° l'arrêt attaqué a refusé à un associé, faisant partie d'une association illimitée dans sa durée, le droit dérivant d'un principe d'ordre public d'en demander la dissolution et la liquidation générale avec toutes ses conséquences, sous prétexte que l'art. 220, C. comm., relatif à la copropriété des navires, s'y opposerait, alors que cet article est sans application aux sociétés industrielles qui emploient des navires; 2° en ce que le même arrêt, tout en traitant le demandeur comme copropriétaire de navires, lui a imposé, à ce titre, l'obligation, qui ne résulte pas de l'art. 220, C. comm., de participer à des spéculations étrangères à ces navires considérés comme instruments de transport.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué : 1° que, dans l'intention des parties, expliquée par les usages de la baie de Saint-Brieuc, la convention verbale intervenue entre les parties constituait, non une véritable société, mais une association en participation ayant nécessairement pour durée celle des navires qui en font l'objet; 2° que, d'après les mêmes usages, le participant est toujours maître de se retirer de l'opération, soit en cédant sa part, soit en acceptant une liquidation amiable qui, dans l'espèce, a été offerte au demandeur en cassation; — Attendu que, dans les circonstances ainsi constatées, la Cour impériale, en déclarant qu'il ne s'agissait pas d'une société à laquelle fût applicable l'art. 1869, C. Nap., soit parce qu'elle n'était pas illimitée dans sa durée, soit parce que chaque participant avait le droit de s'en départir, et que le demandeur en cassation était mal fondé à demander la dissolution de l'association et la licitation des navires, n'a violé aucune des dispositions visées dans le pourvoi; — Sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire de rechercher si l'art. 220, C. comm., était applicable à la cause; — Rejette, etc.

Du 13 juill. 1868. — Ch. req. — MM. le cons. Nachet, prés.; Dagallier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bayolier, av.

CASS.-REQ. 29 juillet 1868.

OCTROI, MATÉRIAUX DE CONSTRUCTION, OUVRAGE PUBLIC.

Le règlement d'octroi qui assujettit à un droit les matériaux de construction, s'applique même aux matériaux employés à un ouvrage public, tel qu'un barrage sur une rivière navigable.

(Jacquot et Cordillot C. Octroi de Suresnes.)

Les sieurs Jacquot et Cordillot, adjudicataires des travaux d'un barrage-écluse sur la Seine, à Suresnes, ont été admis au bénéfice de l'entrepôt pour les matériaux introduits sur le territoire de la commune et destinés à la construction du barrage. La condition de cette admission était que les droits d'octroi établis sur les matériaux seraient payés au fur et à mesure de l'emploi de ceux entreposés; et qu'on n'admettrait à la sortie, sans acquittement des droits, que les matériaux conservés dans le même état où ils se trouvaient au moment de leur introduction, ou restés sans emploi dans le chantier et sans transformation, leur emploi, même momentané, leur enlevant le droit à l'entrepôt. — En 1866, des contraintes ont été décernées contre les sieurs Jacquot et Cordillot, pour droits sur des bois sciés et équarris. Opposition de leur part fondée sur ce que ces bois n'avaient été employés que provisoirement pour la construction d'échafaudages.

10 août 1866, sentence du juge de paix de Courbevoie, qui rejette l'opposition.

Appel; mais, le 13 avril 1867, jugement confirmatif du tribunal civil de la Seine, ainsi conçu : — « Attendu que le bénéfice de l'entrepôt sur le territoire de Suresnes a été accordé aux appelants sous la condition de payer les droits d'octroi au fur et mesure de l'emploi des matériaux entreposés; et qu'il a été convenu qu'on n'admettrait à la sortie, sans acquittement des droits, que ceux conservés dans le même état où ils se trouvaient au moment de leur introduction, ou restés sans emploi dans le chantier et sans transformation, leur emploi même momentané leur enlevant le droit à l'entrepôt; qu'il a toujours été compris que, quant au matériel nécessaire aux travaux des entrepreneurs, il serait exempt de toute taxe; — Attendu que les préposés de l'octroi de Suresnes ont décerné des contraintes pour droits à raison de bois débités et transformés après leur admission à l'entrepôt; — Attendu que les entrepreneurs, devant le premier juge comme en appel, n'ont prouvé en aucune manière que les bois dont il s'agit fussent restés sans une transformation quelconque, et qu'employés à des travaux purement préparatoires, ils pussent être représentés tels qu'ils ont été admis à l'entrepôt; que, s'ils font un jour cette représentation en nature, la perception reposant alors sur une erreur, il est possible qu'il soit fait droit à leur réclamation; — Mais, attendu, quant à pré-

sent, que les bois débités étant entrés dans les travaux pour le barrage-écluse, avec une transformation quelconque, encore bien que ces travaux puissent être préparatoires, il n'y a pas lieu de les exonérer des droits, et que les contraintes ont été à bon droit décernées; — Attendu que les entrepreneurs soutiennent en appel que, de fait, ils n'ont pas entreposé de matériaux dans la commune de Suresnes, et que les matériaux entrés dans leurs travaux construits sur la Seine n'ont pas le caractère d'objets de consommation locale; — Attendu que retrancher de la circonscription territoriale des communes tout ce qui est considéré comme domaine public ou dépendance du domaine public, c'est créer arbitrairement des divisions territoriales; que, d'après les principes de la matière, tout ce qui se trouve sur le territoire d'une commune en fait partie, et que, d'après la loi comme d'après le plan communal qui y est représenté, son droit territorial s'étend à la route impériale qui traverse la commune, à la berge qui longe cette route et jusqu'à la ligne qui sépare le fleuve par son milieu; — Que c'est donc sur le territoire de Suresnes que les appelants ont obtenu et, de fait, ont eu un entrepôt, et que c'est également sur ce même territoire que les matériaux dont s'agit ont été consommés; — Par ces motifs, etc. »

POURVOI en cassation par les sieurs Jacquot et Cordillot, pour violation des art. 11, 36 et 41 de l'ordonnance du 9 déc. 1814, desquels il résulte, a-t-on dit, que les tarifs d'octroi ne peuvent porter que sur des objets destinés à la consommation des habitants du lieu sujet, et qu'au cas d'admission au bénéfice de l'entrepôt, le droit d'octroi doit être acquitté seulement sur les quantités des objets assujettis que l'entrepositaire ne justifierait pas avoir fait sortir de la commune.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement attaqué, et d'ailleurs reconnu par les demandeurs en cassation, que les matériaux n'avaient été admis au bénéfice de l'entrepôt que sous la condition d'acquitter le droit d'octroi s'ils étaient employés, et qu'il est pareillement constaté que ces matériaux ont été employés et débités dans le rayon de l'octroi de la commune de Suresnes pour la construction d'un barrage sur la Seine; — Qu'il importe peu que ce barrage fût un ouvrage public et non un travail privé; qu'à moins d'une exception expresse dans les tarifs, exception qui ne se rencontre pas dans celui de Suresnes, la taxe d'octroi est due sur tous les objets spécifiés, sous la seule condition qu'ils soient destinés à la consommation locale, c'est-à-dire destinés à être consommés dans la localité; — Rejette, etc.

Du 28 juill. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Du Molin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Chatignier, av.

CASS.-CIV. 25 mai 1868.

BREVET D'INVENTION, PUBLICITÉ, EXPÉRIENCES PRÉALABLES.

Des expériences exigées par l'autorité militaire afin d'apprécier le mérite d'une invention pour l'usage de l'armée (un système d'éperons), et faites dans l'intérieur de régiments spécialement désignés, ne constituent pas une divulgation anticipée et n'ont pas, dès lors, pour effet de rendre nul et sans valeur le brevet ultérieurement obtenu (1). (L. 5 juill. 1844, art. 31.)

(Varin Blancuecape et autres C. Imbs.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des circonstances et des constatations en fait de l'arrêt attaqué que, si des essais et des expérimentations ont eu lieu, peu de jours avant la demande du brevet par Imbs, relativement au système d'éperons par lui inventé pour l'usage de l'armée, ces expérimentations et essais, exigés par l'autorité militaire avant d'adopter l'éperon, n'auraient eu lieu que dans l'intérieur de corps spécialement désignés, à savoir: les deux régiments d'artillerie alors casernés à Strasbourg; que l'arrêt attaqué déclare, en conséquence et par appréciation des faits ainsi constatés, qu'il n'y a eu, antérieurement au dépôt de la demande, aucune divulgation ou publication sérieuse susceptible d'infirmer le brevet, ou, en d'autres termes, que l'invention n'avait pas reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée; et qu'en repoussant, par ce motif, l'exception de nullité tirée du défaut prétendu de nouveauté, ledit arrêt, loin d'avoir violé les dispositions de loi invoquées par le pourvoi, a justement refusé d'en faire l'application aux faits de la cause; — Rejette, etc.

Du 25 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Pont, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Bosviel et Cristophle, av.

CASS.-CIV. 21 mai 1867.

1° INTERVENTION, DONATION CONTRACTUELLE, SÉPARATION DE BIENS. — 2° DOT, SÉPARATION DE BIENS, EMPLOI.

1° L'enfant donataire par contrat de ma-

(1) V. anal. en ce sens, Bordeaux, 26 juin 1867 (*suprà*, pag. 849), et la note. V. aussi MM. Renouard, *Brev. d'inv.*, n. 40 et suiv.; Et. Blanc, *de la Contrefaçon*, p. 470 et suiv.; Nouguier, *Brev. d'inv.*, n. 517 et suiv.; Rendu et Delorme, *Dr. industr.*, n. 435 et suiv.; Schmoll, *Brev. d'inv.*, n. 29 et suiv.; Ed. Picard et X. Olin, *id.*, n. 206; Bédarride, *id.*, t. 1, n. 367.

riage d'une somme à prendre dans la succession de sa mère, n'est pas recevable à intervenir dans une instance en séparation de biens formée par la donatrice contre son mari, la séparation de biens n'entraînant par elle-même aucune aliénation à titre gratuit, et ne menaçant pas, par conséquent, les droits du donataire (1). (C. Nap., 1082, 1083 et 1180; C. proc., 466.)

2° *La femme dotale séparée de biens peut recevoir les capitaux de sa dot sans être tenue de faire emploi ou de fournir caution, ni être soumise à aucune autre mesure restrictive, lorsque le contrat de mariage n'imposait pas au mari ces conditions ou mesures pour pouvoir toucher les deniers dotaux : le droit de la femme, quant à cette réception, est le même que celui du mari auquel elle est substituée par la séparation* (2). (C. Nap., 1449, 1549 et 1560.)

(De Gestas et de Cheverry C. de Lostanges.)

Les sieur et dame de Lostanges se sont mariés en 1825, sous le régime dotal, avec faculté pour le mari de toucher, sans être tenu d'en faire emploi, une somme de 370,000 fr. faisant partie de la dot de la femme.—Deux filles nées de cette union ont épousé, l'une le comte de Gestas, en 1844, et l'autre le sieur de Cheverry, en 1849. Les époux de Lostanges ont constitué en dot à chacune d'elles : 1° une somme de 100,000 francs, payable comptant pour la dame de Gestas, et à terme pour la dame de Cheverry; 2° une autre somme de 100,000 fr., payable au décès du survivant des donateurs. — En 1859, le sieur de Cheverry obtint contre les époux de Lostanges un jugement qui les condamnait à lui payer 70,000 fr. lui restant dus sur les premiers 100,000 fr. de la dot de sa femme, alors devenus exigibles.—Vers la même époque, les sieurs de Gestas et de Cheverry, agissant comme créanciers de leur belle-mère, firent inscrire l'hypothèque légale de celle-ci, tant sur une propriété à laquelle cette hypothèque avait été restreinte par un arrêt de la Cour de Toulouse du 19 août 1835, que sur d'autres immeubles qui en avaient été affranchis et qui avaient été aliénés depuis. Cette inscription, contestée par les époux de Lostanges et par les tiers détenteurs, fut maintenue par un arrêt de la Cour d'Agen, rendu sur renvoi après cassation le 18 mars 1863 (P.1863.591.—S.1863.2.116).

En 1864, la dame de Lostanges a formé contre son mari une demande en séparation de biens. Les époux de Gestas et de Cheverry ont demandé à être reçus intervenants dans l'instance comme créanciers tant de la partie non échue de leurs dots que des frais de l'instance relative à l'hypothèque légale, et, en outre, les époux de Cheverry, comme créanciers des 70,000 francs pour lesquels ils avaient obtenu condamnation. Ils concluaient au rejet de la demande en séparation de biens, par ce motif que la dot n'était pas en péril, puisqu'elle était conservée par l'hypothèque légale, tandis qu'au contraire cette dot serait

(1) Les auteurs sont d'accord pour enseigner que l'intervention est un acte conservatoire, permis par cela seul qu'on peut justifier d'un intérêt quelconque à l'issue de la contestation : peu importe la nature de cet intérêt. Il n'est pas d'ailleurs nécessaire d'avoir un droit actuellement ouvert : un droit futur et conditionnel suffit. V. Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, liv. 2, p. 480; Merlin, *Répert.*, v° *Intervention*, § 1, n. 6-6°; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 546; Bourbeau, t. 5, p. 122; Favard de Langlade, v° *Intervention*, § 1; Chauveau, sur Carré, n. 1270 *bis*. La doctrine et la jurisprudence ont fait l'application de ce principe au cas où il s'agirait de s'opposer, lors de la séparation de biens de la donatrice remariée, à l'exécution d'une libéralité en faveur du second époux. V. MM. Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 935; Demolombe, *id.*, t. 2, n. 496. V. aussi Cass. 27 mars 1822; Grenoble, 2 juill. 1831 (P. chr.—S.1832.2.346); Riom, 9 août 1843 (S.1844.2.15); Cass. 2 mai 1855 (P.1855.2.525.—S.1856.1.178). Il est bon de remarquer que l'arrêt de la Cour de cassation que nous rapportons ci-dessus, ne nie pas, comme l'avait fait le jugement du trib. de Toulouse, l'existence du droit des donataires contractuels. Bien plus, il reconnaît implicitement que ce droit peut servir de fondement à une intervention, au cas où cette intervention a un but légitime. Mais la Cour refuse de voir, dans le seul fait de la demande en séparation de biens engagée par la donatrice contre son mari, une menace contre les droits des donataires contractuels qui puisse autoriser la présence de ces derniers dans l'instance. En cela, notre arrêt ne s'écarte donc pas des principes généralement admis en matière d'intervention et de donation contractuelle.

(2) La jurisprudence est fixée en ce sens. V. Caen, 7 juill. 1858 (P.1860.1060.— S.1860.2.618); Pau, 13 juin 1866 (P.1867.212.— S.1867.2.41), et les notes. — Il a été jugé également que la femme mariée sous le régime dotal peut, après sa séparation de biens, transiger sur ses droits dotaux litigieux, ou, du moins, qu'une telle transaction doit être maintenue quand elle a le caractère d'un acte de bonne administration : Grenoble, 20 janv. 1865 (P.1866.930.—S.1865.2.240). Mais, en principe, le droit de transiger sur la dot de la femme est controversé. V. la note jointe à cet arrêt.—Du reste, la femme, en traitant avec son mari pour la restitution de sa dot, peut valablement se soumettre à l'obligation de faire de ses deniers dotaux un emploi non prescrit par le contrat de mariage, alors d'ailleurs qu'il résulte de l'appréciation souveraine des juges du fait que cette stipulation a le caractère d'une mesure de conservation dictée par l'intérêt bien entendu des époux et de la famille : Cass. 13 déc. 1865 (P. 1866.291.—S. 1866.1.119), et la note.

infailliblement dissipée, si, par suite de la séparation de biens, elle était remboursée à la dame de Lostanges, ils demandaient, subsidiairement, que la liquidation des droits et reprises de la dame de Lostanges ne pût avoir lieu hors leur présence, et que ladite dame ne pût toucher ses deniers dotaux sans en faire emploi ou sans donner caution.

30 mai 1865, jugement du tribunal de Toulouse ainsi conçu : — « Sur la demande en intervention : — Attendu que si le droit d'intervention est incontestable aux sieurs de Gestas et de Cheverry, en tant que créanciers de frais, et à ce dernier en tant que créancier de 70,000 fr. de dot non payés encore, il n'en est pas ainsi en leur qualité de créanciers de 100,000 fr. promis sur les biens qui seront délaissés par le survivant de leur beau-père et belle-mère ; que ce n'est pas là une donation entre-vifs et irrévocable emportant le dessaisissement, bien qu'exigible à terme, mais seulement un droit éventuel subordonné à la persistance de la volonté du donateur, laissant à leur disposition, sauf le cas de nouvelles donations, leur fortune entière, et ne conférant aux donataires qu'un droit éventuel, incertain, sans existence définitive jusqu'au décès ; qu'à ce dernier point de vue, l'intervention des sieurs de Gestas et de Cheverry doit être repoussée ; — Sur la demande en séparation de biens : Attendu qu'elle est évidemment fondée sur la ruine complète du sieur de Lostanges père qui, non-seulement a mis en péril la dot de la demanderesse, mais l'eût perdue sans retour, sans la protection des décisions de la Cour suprême et de la Cour impériale d'Agen ; qu'il y a donc lieu de la prononcer et d'ordonner, aux formes de droit, la liquidation des sommes dotales entre les époux de Lostanges ; — Attendu que si, à cette liquidation, les sieurs de Gestas et de Cheverry ont, du consentement même de la demanderesse, le droit d'y assister, ils ne sauraient être admis à intervenir, comme ils le prétendent, dans le mode de paiement et les poursuites à effectuer, tous actes d'administration dont le libre et spontané exercice appartient sans partage à la femme dotale séparée de biens ; — Que moins encore est admissible leur prétention d'imposer à la dame de Lostanges, reprenant après sa séparation de biens la libre administration de sa fortune, un remploi ou une caution ; qu'il est de l'essence de la dot de ne pouvoir subir de modification, et qu'il n'appartient pas plus à la justice qu'à la volonté des parties de frapper de dotalité des sommes ou des immeubles en dehors des stipulations du contrat anté-nuptial ; qu'aucun texte de loi n'autorise dans l'espèce actuelle l'imposition de la caution ou de l'emploi ; que la femme séparée de biens étant, en doctrine et en jurisprudence, assimilée comme administratrice à son mari, et le sieur de Lostanges étant par son contrat de mariage dispensé de tout emploi, la dame de Lostanges ne peut avoir à subir une autre condition ; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la demande d'intervention des sieurs de Gestas et de Cheverry comme créanciers éventuels de 100,000 fr. promis, s'ils existent au décès des sieur et dame de Lostanges, et la rejetant, l'admet, au contraire, comme créanciers des frais de l'instance en nullité de la restitution, et le sieur de Cheverry, comme créancier de 70,000 fr. de dot ; — Statuant au fond, déclare la dame de Lostanges séparée de biens d'avec son mari ; ordonne qu'elle reprendra la libre administration de ses biens dotaux et paraphernaux, en se conformant à son contrat de mariage, après liquidation, à laquelle seront admis ses gendres, s'ils le demandent ; rejette la demande de ceux-ci tendant à ce que la dame de Lostanges ne puisse poursuivre le paiement de ses reprises dotales ou paraphernales contre qui de droit hors leur présence, ou sans les y avoir appelés, et celle tendant à ce qu'elle ne puisse recevoir tout ou partie de ses reprises, soit de son mari, soit de tous tiers détenteurs, hors leur présence, sauf à eux à user des droits qui leur compétent pour obtenir le paiement de leur créance ; rejette enfin, comme irrecevable et mal fondée, leur demande d'imposer à la dame de Lostanges l'obligation de ne pouvoir recevoir sa dot qu'en en faisant emploi ou en donnant caution. »

Appel par les époux de Gestas et de Cheverry ; mais, le 16 août 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Toulouse, avec adoption de motifs.

Pourvoi en cassation. — 1er *Moyen*. Violation des art. 1180, 1082, 1083, C. Nap., et 466, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré non recevable l'intervention des donataires par contrat de mariage, de deux époux dans l'instance en séparation de biens de ces époux, pour veiller à la conservation de la somme à prendre par eux dans la succession du dernier survivant des donateurs. — On a dit à l'appui du pourvoi : A défaut de droit actuel, l'institution contractuelle autorisée par l'art. 1082, C. Nap., confère à l'institué un droit éventuel et conditionnel, mais irrévocable, sur la succession du donateur : éventuel, puisqu'il s'évanouira si le patrimoine du donateur disparaît ; conditionnel, puisqu'il est subordonné à la survie du donataire ; mais irrévocable, en ce sens que cette disposition enchaîne désormais dans les mains du donateur l'exercice de la faculté de disposer de son patrimoine à titre gratuit, si ce n'est pour des sommes modiques. Or, de ce que le montant de la donation n'est pas actuellement exigible, et ne constitue pas un droit actuellement ouvert, on ne saurait conclure, avec l'arrêt attaqué, qu'il ne peut, en aucun cas, servir de fondement utile à une intervention. Aux termes de l'art. 1180, C. Nap., le créancier peut, avant que la condition soit accomplie, exercer tous actes con-

servatoires de son droit; par conséquent, il doit être admis à intervenir, car l'intervention est, par elle-même, une mesure conservatoire. Aussi la jurisprudence et la doctrine n'ont pas hésité à reconnaître ce droit d'intervention aux héritiers réservataires (V. *ad notam*). A plus forte raison doit-on le reconnaître au donataire par institution contractuelle, qui tient son droit non d'une loi qu'une autre loi nouvelle pourrait modifier ou supprimer sans violation du principe de non-rétroactivité, mais d'une convention irrévocable qu'une loi nouvelle ne pourrait atteindre sans effet rétroactif.

2e *Moyen*. Violation des art. 1554, 1560, 1555, 1556, C. Nap., et du principe de l'inaliénabilité de la dot mobilière, et fausse application des art. 1550 et 1449, C. Nap., en ce que l'arrêt dénoncé a autorisé la dame de Lostanges, bien que mariée sous le régime dotal, à poursuivre ou recevoir de son mari ou de tous autres, hors la présence des époux de Gestas et de Cheverry, le montant de ses reprises et à toucher les capitaux de sa dot sans être tenue de faire emploi, ni de fournir caution. — Aucun texte, il est vrai, a-t-on dit, ne subordonne la capacité de la femme dotale, séparée de biens, pour exiger ou recevoir le remboursement de ses capitaux dotaux, à la condition d'un remploi ou d'un bail de caution, lorsque cette condition ne résulte pas des conventions matrimoniales. Mais il n'existe non plus aucun texte qui consacre expressément l'inaliénabilité de la dot mobilière, et cependant la Cour de cassation n'a pas hésité à se prononcer en faveur de l'inaliénabilité. Or, à quoi servirait de déclarer cette dot inaliénable, si l'on accordait en même temps à la femme toute facilité pour se ruiner et pour réduire ses enfants à la misère, et si l'on ne prenait aucun moyen pour la protéger contre sa propre faiblesse? La séparation, qui a pour but de sauver la dot, produirait des conséquences contraires à son institution; car rien n'empêcherait la femme d'employer sa dot à de folles dépenses ou de l'abandonner à ses créanciers ou à ceux de son mari. On ne peut, après la séparation prononcée, assimiler le droit de la femme à celui qu'avait le mari. Celui-ci administrait la dot en maître; la femme l'administre en dépositaire, au nom et pour le compte de la famille. Quand le mari n'est pas soumis à l'obligation du remploi, les erreurs de son administration sont garanties par l'hypothèque que la loi donne à la femme; mais aucune garantie n'est apposée à la mauvaise administration de la femme, si elle n'est pas tenue de faire emploi. En décidant que la dame de Lostanges ne fournirait pas ce remploi, ou tout au moins une caution qui en tiendrait lieu, l'arrêt attaqué a donc méconnu les principes essentiels du régime dotal.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que la dame de Lostanges, mariée sous le régime dotal, ayant formé une demande en séparation de biens contre son mari, les époux de Gestas et de Cheverry ont demandé à intervenir dans l'instance tant comme créanciers actuels desdits sieur et dame de Lostanges que comme donataires de ceux-ci par contrat de mariage d'une somme de 100,000 fr. à prendre dans la succession du dernier mourant des donateurs; — Attendu que c'est à bon droit que l'arrêt attaqué, en recevant l'intervention des époux de Cheverry et de Gestas en leur qualité de créanciers actuels des époux de Lostanges, a refusé de les admettre à intervenir en tant que donataires; qu'en effet, si, aux termes des art. 466, 474, 873, C. proc., et 1180, C. Nap., toute personne peut intervenir dans une instance judiciaire pour la conservation de son droit, c'est à la condition que ce droit soit menacé par l'instance dont s'agit; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1083, C. Nap., la donation par contrat de mariage d'une somme à prendre sur les biens que le donateur laissera lors de son décès, n'engage irrévocablement celui-ci vis-à-vis du donataire qu'en ce sens que le donateur ne peut plus aliéner à titre gratuit les objets compris dans la donation; que la séparation de biens entre les époux donateurs n'entraînant, dans l'espèce, aucune aliénation à titre gratuit des choses données, les donataires ne pouvaient prétendre que le droit des donataires fût menacé par l'instance en séparation, ni, par conséquent, y intervenir à ce titre; — D'où il suit que, loin de violer les articles invoqués par le pourvoi, l'arrêt attaqué en a fait une juste application;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation du principe de l'inaliénabilité de la dot et des art. 1554, 1560, 1541, 1555, 1556, C. Nap.: — Attendu que l'arrêt attaqué, après avoir admis les époux de Cheverry et de Gestas à intervenir dans l'instance en séparation de biens entre les époux de Lostanges, mais seulement en leur qualité de créanciers actuels, a prononcé la séparation de biens desdits de Lostanges, et, renvoyant les intervenants à user des droits qui leur compétent pour obtenir le paiement de leur créance, a refusé à bon droit d'ordonner les mesures conservatoires par eux sollicitées; — Attendu, en effet, que les mesures demandées par les intervenants tendaient à ce que la dame de Lostanges ne pût poursuivre le paiement de ses reprises dotales et paraphernales contre qui de droit hors leur présence et sans les y avoir appelés, à ce qu'elle ne pût recevoir tout ou partie de ses reprises, soit de son mari, soit de tous autres tiers détenteurs, hors leur présence, et à ce qu'il lui fût imposé de ne recevoir ses deniers dotaux qu'en en faisant emploi ou en donnant caution; — Attendu que la femme dotale séparée de biens reprend la libre administration des biens dotaux confiée jusqu'alors à son mari; qu'au rang des actes d'administration, l'art.

1549 place la faculté de recevoir les capitaux de la dot, sans aucune restriction; que le contrat de mariage pourrait seul y attacher les conditions d'emploi, de bail de caution ou autres; que la femme étant, par la séparation de biens, substituée au mari pour l'administration de la dot, reprend nécessairement cette administration aux mêmes conditions, et qu'il ne peut appartenir aux tribunaux de lui imposer, notamment pour la réception de ses deniers dotaux, des conditions que la loi et le contrat n'ont pas mises à cette réception; — D'où il suit que l'arrêt attaqué n'a point violé les articles invoqués par le pourvoi, et en a fait, au contraire, une exacte application; — Rejette, etc.

Du 21 mai 1867. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Aubin, av.

CASS.-REQ. 5 février 1868.

1° ACTION CIVILE, ACTION PUBLIQUE, SURSIS. — 2° REQUÊTE CIVILE, GARANTIE.

1° *La règle qui veut qu'il soit sursis à statuer sur l'action civile jusqu'à ce qu'il ait été prononcé définitivement sur l'action publique exercée avant ou pendant la contestation civile, n'est applicable qu'autant qu'il existe une action publique réellement intentée par le magistrat compétent; il ne suffit pas qu'une plainte ou des démarches quelconques aient eu lieu pour provoquer cette action* (1). (C. inst. crim., 3.)

2° *On ne peut former, incidemment à une instance en requête civile, une demande en garantie contre un tiers* (2). (C. proc., 175 et suiv., 480.)

(Thierry C. Perrin.)

Me Perrin, avoué, a obtenu, le 21 juill. 1865, un arrêt de la Cour de Paris contre le sieur Thierry. Celui-ci s'est pourvu en requête civile, fondée sur ce que Me Perrin aurait retenu frauduleusement des pièces qui lui avaient été remises par un sieur Moulin. A quoi Me Perrin a répondu en produisant un reçu ou décharge délivré par le sieur Moulin et constatant que les pièces en question lui avaient été rendues. — Le sieur Thierry a alors déposé une plainte en faux contre Me Perrin, et devant la Cour impériale il a conclu à ce qu'il fût sursis à statuer sur la requête civile jusqu'à la décision à intervenir sur la plainte en faux. Subsidiairement, il a appelé en garantie le sieur Moulin.

24 fév. 1866, arrêt de la Cour impériale de Paris qui déclare n'y avoir lieu à sursis et rejette la demande en garantie. Cet arrêt est ainsi conçu: — « En ce qui touche les conclusions à fin de sursis: — Considérant que si Thierry articule qu'il a porté contre Perrin une plainte en faux principal, il ne justifie pas de l'existence d'une procédure criminelle qui puisse tenir en suspens l'instance civile actuellement pendante entre les parties; — En ce qui touche les conclusions de garantie prises par Thierry contre Moulin: — Considérant que la requête civile n'a pour objet que de faire rétracter les décisions judiciaires entre parties ayant figuré dans un procès; — Considérant que Moulin a été complétement étranger à la procédure qui s'est terminée par l'arrêt du 21 juill. 1865; qu'il y a lieu, dès lors, de le mettre hors de cause; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par le sieur Thierry. — 1er *Moyen*. Violation des art. 3, 63 et suiv., C. inst. crim., en ce que l'arrêt attaqué a décidé qu'il n'y avait pas lieu à surseoir au jugement de l'action civile, bien que l'action publique eût été mise en mouvement par la plainte en faux principal déposée par le demandeur.

2e *Moyen*. Violation des art. 175 et suiv., C. proc., et fausse application des art. 480 et suiv., même Code, en ce que cet arrêt a décidé que l'appel en cause d'un garant n'est pas recevable dans une instance en requête civile, bien qu'en règle générale, le juge de l'action principale soit juge de l'action en garantie, et qu'aucune disposition de loi n'apporte une exception à cette règle pour les instances en requête civile.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que l'art. 3, C. inst. crim., veut qu'il soit sursis à l'exercice de l'action civile tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile; mais que cet article même implique qu'il n'y a lieu à prononcer le sursis que quand il est établi par la personne qui le demande, qu'il existe une action publique intentée par le magistrat compétent; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué qu'il n'existe aucune procédure criminelle qui, intentée contre Me Perrin, soit propre à tenir en suspens l'action civile dirigée contre cet avoué; — Attendu que cette déclaration

---

(1) Cette solution rentre dans une jurisprudence certaine. V. Cass. 9 févr. 1864 (P.1864.708.—S.1864.1.107), et le renvoi; 5 mars 1867 (P.1867.506.—S.1867.1.208).

(2) La requête civile n'étant ouverte, aux termes de l'art. 480, C. proc., qu'à l'égard de ceux qui ont été parties ou dûment appelés à la décision attaquée par cette voie extraordinaire, il s'ensuit que le juge devant lequel la requête civile est exercée se trouve incompétent pour statuer à l'égard de toute autre personne. Par conséquent, comme le décide notre arrêt, aucune action en garantie contre des tiers ne saurait être formée dans l'instance liée sur la requête civile. De même aussi, sans doute, et par la même raison, aucune intervention de la part de tiers ne devrait être admise dans une telle instance.

suffit pour justifier l'arrêt critiqué par le pourvoi et rend inutile l'examen de la question de savoir si le demandeur en cassation avait fait une plainte ou des démarches quelconques pour provoquer une action publique qui, en définitive, n'a jamais été exercée;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que les règles générales de la procédure ordinaire ne sont pas toutes applicables à la procédure spéciale de la requête civile, que la loi appelle une voie extraordinaire contre les jugements; que, notamment, l'art. 480, C. proc., n'accorde le droit de se pourvoir par requête civile contre un arrêt qu'à l'égard de ceux qui ont été parties ou dûment appelés dans cet arrêt; — Attendu que le sieur Moulin ne figurait pas et n'avait pas été appelé à figurer dans l'arrêt du 21 juill. 1865, attaqué par requête civile; d'où il suit que l'arrêt attaqué par le pourvoi a jugé avec raison que le sieur Moulin devait être mis hors de cause; — Rejette, etc.

Du 5 fév. 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén.; Michaux-Bellaire, av.

CASS.-CIV. 13 mai et 26 août 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., LOCATAIRE, CASSATION (POURVOI EN), JURY (DÉCISION DU), CHOSE JUGÉE, BAIL, VISITE DES LIEUX.

Le droit de se pourvoir en cassation contre un jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique n'appartient qu'au propriétaire: un locataire est, dans tous les cas, non recevable à attaquer ce jugement (1). (L. 3 mai 1841, art. 30.)—1re, 2e et 3e espèces.

Un pourvoi en cassation contre la décision du jury, fondé sur l'irrégularité du jugement d'expropriation, n'est pas recevable si ce jugement est passé en force de chose jugée: la décision du jury participe de l'irrévocabilité du jugement d'expropriation dont elle a été la suite nécessaire.—1re et 3e espèces.

Le locataire qui prétend que son bail n'a pas été résilié, en ce que le décret déclaratif de l'utilité publique excluait de l'expropriation l'immeuble par lui occupé, peut, lors de sa comparution devant le jury, faire toutes réserves de se pourvoir devant la juridiction ordinaire et demander que l'indemnité d'éviction ne soit réglée qu'hypothétiquement; mais si, loin d'élever des réclamations contre le droit de la partie expropriante, il a requis la fixation de l'indemnité qui lui était due, il doit être réputé avoir par là explicitement consenti à la résolution de son bail; et, dès lors, il n'est pas fondé à critiquer la décision du jury (2).—1re et 3e espèces.

On ne peut se faire un moyen de cassation contre la décision du jury de ce que l'un des jurés n'a pas assisté à la visite des lieux, lorsque, ce juré ayant déclaré publiquement à l'audience, au moment même où le transport a été ordonné, qu'il serait empêché d'y assister, aucune objection n'a été élevée de la part soit des jurés, soit des parties, et qu'à la reprise des débats, le juré qui n'avait pas assisté à la visite a participé à la délibération sans aucune protestation de la part des intéressés (3). (L. 3 mai 1841, art. 37.)—1re et 2e espèces.

1re Espèce. — (D'Helle C. ville de Paris et Petit et comp.).

Un décret du 19 déc. 1860 a déclaré d'utilité publique les travaux nécessaires à la formation des abords de l'église de la Trinité, à Paris, et a, en conséquence, autorisé le préfet de la Seine, agissant au nom de la ville, à acquérir, soit à l'amiable, soit, s'il y avait lieu, par voie d'expropriation, en vertu de la loi du 3 mai 1841 et du décret du 26 mars 1852, les immeubles ou portions d'immeubles dont l'occupation serait nécessaire. L'art. 2 de ce décret contient la réserve suivante : « Toutefois, l'élargissement de la rue Saint-Lazare, au droit des immeubles portant les n. 97 à 113, sera exécuté par l'application des mesures ordinaires de voirie, conformément aux lois et règlements en vigueur. » — En exécution de ce décret, un jugement du 29 juin 1867 a prononcé l'expropriation de divers immeubles, notamment du n. 113 de la rue Saint-Lazare. Ce jugement n'a été l'objet d'aucun recours, et par décision du 9 janv. 1868, le jury a statué sur les indemnités dues aux parties intéressées, propriétaires et locataires, qui tous comparurent devant lui. Parmi les loca-

(1) V. conf., Cass. 7 août 1854 (P.1855.1.14.—S.1855.1.136), et la note; MM. Delalleau et Jousselin, t. 1, n. 231; Daffry de la Monnoye, p. 111; Arnaud, *Man. du direct. du jury d'exprop.*, n. 21. V. toutefois MM. G. Dufour, *de l'Expropr.*, n. 54, et *Tr. dr. admin.*, t. 5, n. 375; de Peyronny et Delamarre, n. 265.

(2) Sur la résolution des baux par le jugement d'expropriation, V. la note qui accompagne l'arrêt de Cass. du 28 mai 1867 (P.1867.1086.—S.1867.1.405).

(3) Il résulte de la jurisprudence : 1° que le jury, après avoir décidé qu'il visiterait les lieux, peut dispenser l'un de ses membres de se rendre à cette visite; que cette dispense équivaut à une décision ordonnant une visite par délégation. V. Cass. 24 déc. 1860 (P.1861.1129.—S.1861.1.555), et la note; 18 juin 1861 (P.1862.431.—S.1861.1.887). V. aussi Cass. 30 mars 1863 (P.1863.917.—S.1863.1.318); — 2° que, lorsque les parties ont consenti à ce qu'un juré qui n'avait pas assisté à la visite des lieux précédemment ordonnée continuât à siéger, elles sont non recevables à se faire de l'absence de ce juré un moyen de cassation. V. Cass. 1er juill. 1867 (P.1867.970.—S.1867.1.360), et la note.

taires de l'immeuble n° 113, figurait le sieur d'Helle dont l'indemnité pour résiliation de bail fut fixée sans aucunes réserves de sa part. Il faut savoir, en outre, que le jury avait procédé à une visite des lieux, et que l'un des jurés n'avait pas assisté à cette visite. On lit, à cet égard, dans le procès-verbal : « A ce moment, MM. les jurés nous font connaître qu'ils se rendront demain, 9 janvier, à dix heures du matin, sur les lieux contentieux, pour les examiner, à l'exception toutefois de M. de Montemart, qui déclare ne pouvoir se joindre à ses collègues par suite d'affaires qui lui prendront la matinée. »

POURVOI en cassation par le sieur d'Helle contre la décision du jury : — 1° Pour violation de l'art. 30 de la loi du 3 mai 1841 et des règles de la compétence, en ce que le jury a procédé à la fixation de l'indemnité d'un locataire alors que le bail n'avait pas été valablement résilié. — S'il est vrai, a-t-on dit, que le demandeur n'étant que locataire, était sans qualité pour se pourvoir contre le jugement d'expropriation, il n'en est pas de même quant à la décision du jury, et le pourvoi contre cette décision est incontestablement recevable. Au fond, le jury avait-il compétence pour statuer à l'égard d'un locataire, alors que le bail n'avait pas été résilié? Évidemment non. L'immeuble loué étant exclu de l'expropriation par la réserve insérée dans le décret déclaratif de l'utilité publique, l'expropriation n'avait pas pu en être prononcée par le tribunal, ou tout au moins le jugement d'expropriation n'avait pas pu, en pareille circonstance, avoir pour effet de résoudre le bail.

2° Violation de l'art. 37 de la loi du 3 mai 1841 et de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce que la décision du jury a été rendue avec le concours d'un juré qui n'avait pas assisté à la visite des lieux.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que le jugement du 29 juin 1867, qui a prononcé l'expropriation, pour cause d'utilité publique de l'immeuble situé rue Saint-Lazare, n° 113, dont le demandeur est locataire pour partie, n'a point été attaqué par le propriétaire, qui, seul, avait qualité pour en provoquer l'annulation; qu'il a été, au contraire, accepté et exécuté par celui-ci; qu'il n'est d'ailleurs justifié d'aucun recours formé en temps utile par le demandeur lui-même contre ce jugement; qu'il est ainsi passé en force de chose jugée; qu'en conséquence, le jury spécial a été compétemment appelé à régler les indemnités dues au propriétaire et aux locataires dudit immeuble, et que sa décision participe, au fond, de l'irrévocabilité du jugement d'expropriation, dont elle a été la suite nécessaire; — Attendu que si le demandeur se croyait fondé à prétendre que son bail n'était pas résolu et qu'il était autorisé à le maintenir, par le motif que les décrets impériaux déclaratifs de l'utilité publique n'avaient pas permis l'occupation immédiate de l'immeuble dont il s'agit, il pouvait, lors de sa comparution devant le jury, faire toutes réserves de se pourvoir devant la juridiction ordinaire, et demander que l'indemnité d'éviction ne fût réglée qu'hypothétiquement; mais que, loin d'élever des réclamations contre le droit de la partie expropriante, il a explicitement consenti à la résolution de son bail en requérant la fixation de l'indemnité qui lui était due; — D'où il suit que la décision attaquée ne contient ni excès de pouvoir, ni violation de l'art. 30 de la loi du 3 mai 1841;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que si l'un des jurés qui ont rendu ladite décision n'a pas pris part à la visite des lieux à laquelle il a été procédé en corps par ses collègues, il résulte du procès-verbal des opérations qu'il a déclaré publiquement à l'audience, au moment même où ce transport fut ordonné, qu'il serait empêché par ses affaires d'y assister; qu'aucune objection ne s'est élevée de la part, soit des jurés, soit du demandeur ou des autres parties, lors de cette déclaration, que le lendemain, à la reprise des débats après le transport sur les lieux, et alors que le juré qui n'avait pas pris part à la visite siégeait au nombre de ceux qui ont statué sur le règlement des indemnités, ni le demandeur ni aucun des autres intéressés n'ont protesté contre la participation dudit juré à la délibération, bien que le magistrat directeur les ait mis en demeure de présenter leurs observations, s'ils en avaient à faire; que de ces constatations il ressort, d'une part, qu'il y a eu délégation implicitement faite à ses collègues par le juré qui n'a point assisté à la visite des lieux, et que cette délégation a été acceptée par ceux-ci, et, d'autre part, que le demandeur, de même que les autres parties en cause, a, par son silence, spontanément consenti à ce que ce même juré prît part à la décision portant fixation des indemnités; qu'ainsi le deuxième moyen n'est ni recevable ni fondé; — Rejette, etc.

Du 18 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; Henriot, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Mazeau, Jagerschmidt et Guyot, av.

Nota. Du même jour, arrêt semblable (aff. *Bidot*) sur le premier moyen de cassation.

2e *Espèce*. — (Garnier C. Ville de Paris.)

Dans cette affaire, le sieur Garnier, autre locataire, s'est pourvu en cassation tant contre le jugement d'expropriation du 29 juin 1867 que contre la décision du jury du 9 janv. 1868.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi contre le jugement d'expropriation du 29 juin 1867 : — Attendu que, d'après la loi du 3 mai 1841, le droit de se pourvoir en

cassation contre un jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique n'appartient qu'au propriétaire, auquel seul doit être faite la notification qui fait courir le délai du pourvoi; qu'en aucun cas, le locataire de l'immeuble exproprié n'a qualité pour attaquer ce jugement en dehors de son chef; qu'il suit de là que le recours en cassation formé par le demandeur contre le jugement du 29 juin 1867 n'est pas recevable;

Sur le moyen unique du pourvoi formé par le même demandeur contre la décision du jury d'expropriation de la Seine du 9 janv. 1868: — Attendu, etc. (motifs identiques à ceux du deuxième moyen de l'arrêt dans la première espèce); — Rejette, etc.

Du 18 mai 1868. — Ch. civ. — MM. Troplong, 1er prés.; [illegible], rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Housset et Jagerschmidt, av.

3e Espèce. — (Marx C. Ville de Paris et Petit et comp.)

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de la loi du 3 mai 1841, c'est au propriétaire seul de l'immeuble exproprié que doit être faite la notification du jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique; — Que c'est, par conséquent, au propriétaire exproprié, seul aussi, qu'il appartient de provoquer dans le délai voulu l'annulation, s'il y a lieu, de ce jugement; — Qu'au surplus, la loi n'attribue, en aucun cas, qualité à cet effet au locataire, le propriétaire étant réputé son représentant légal au moment du jugement; — Attendu, en fait, que le jugement qui a prononcé l'expropriation de l'immeuble situé rue de Choiseul, n. 7, et dont le demandeur était locataire, n'a pas été attaqué par le propriétaire; — Attendu que, loin de se pourvoir contre le jugement, celui-ci l'a exécuté dans toutes ses parties; — Que la décision du jury, objet du pourvoi, est dès lors protégée, en ce qui touche la compétence, par l'autorité de la chose jugée, ainsi que le jugement d'expropriation lui-même dont elle est la suite nécessaire; — Qu'il est établi, en outre, que le demandeur a comparu sans faire aucune réserve devant le jury d'expropriation procédant à la fixation de l'indemnité qui lui était due; d'où il faut induire qu'il a implicitement reconnu la résolution du bail dont il était porteur; — Que, de ce qui précède, il suit que la décision attaquée ne constitue ni un excès de pouvoir, ni la violation de la disposition invoquée à l'appui du pourvoi; — Rejette, etc.

Du 26 août 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; de Vaulx, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Groualle, Jagerschmidt et Guyot, av.

CASS.-CIV. 30 mars 1868.

ENREGISTREMENT, PARTAGE ANTICIPÉ, DONATION ENTRE ÉPOUX, NULLITÉ.

La clause par laquelle deux époux, après avoir fait entre leurs enfants le partage anticipé de leurs biens présents, stipulent que le surplus des biens, existant au décès de l'un d'eux, deviendra la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue, non pas une simple charge du partage anticipé, mais une libéralité directe entre les époux, passible, par suite, du droit de mutation lors de la réalisation de la clause (C. Nap., 1075; LL. 22 frim. an 7, art. 4 et 11, et 16 juin 1824, art. 3).

Et l'on ne saurait opposer à la perception du droit de mutation la nullité résultant de ce que cette clause contiendrait une donation mutuelle et réciproque entre époux, si la nullité de cette clause n'a point été judiciairement prononcée, ni même demandée : la règle portant que les droits perçus sur des actes nuls qui le sont devenus sans avoir été annulés ... de la régularité (1). (C. Nap., 1097.)

(Prudhomme C. Enregistr.)

Par acte notarié du 8 août 1863, les époux Prudhomme ont fait entre leurs enfants un partage anticipé de leurs biens présents, sous certaines réserves et conditions. L'acte renferme, en outre, la clause suivante : « Le survivant des donateurs ne sera astreint à aucun compte, liquidation, licitation ou partage des biens, droits et actions mobilières ou immobilières de toute nature qui dépendront de la communauté des donateurs ou de la succession du prédécédé, au jour du décès de celui-ci, le tout demeurant, au contraire, la propriété exclusive et absolue du survivant, pour en disposer comme il l'entendra, sans aucune restriction ni réserve. » — Le 6 nov. 1863, décès du sieur Prudhomme, et, le 21 décembre suivant, déclaration notariée de la part des enfants Prudhomme qu'ils consentent purement et simplement à l'exécution de la clause précitée. — En cet état, la dame Prudhomme s'est refusée à payer le droit de mutation sur les valeurs dépendant de la succession de son mari.

26 juill. 1866, jugement du tribunal de Versailles qui rejette la prétention de la dame Prudhomme en ces termes : — « Attendu que la cause litigieuse comprend non-seulement une condition imposée aux donataires, mais encore une donation particulière

(1) On sait qu'il est de principe constant que l'administration de l'enregistrement n'a pas à s'enquérir des causes de nullité contenues dans les actes soumis à la formalité. V. le *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Enregistrement*, n. 12 et suiv., 4096 et suiv., 1358; la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 160 et suiv., 1080; *Table décenn.*, *eod. verb.*, n. ...

des époux au survivant des biens qu'il laisserait à l'époque de son décès; — Attendu, dès lors, que les valeurs recueillies par la veuve dans la succession de son mari lui appartenaient en vertu de la donation, et non par l'effet d'une cession qui lui en aurait été consentie par les enfants; — Attendu qu'en admettant que cette donation puisse être invalidée, la nullité ne saurait être prononcée d'office par le tribunal, en présence des consentements et de l'exécution donnée à l'acte par les parties contractantes; — Par ces motifs, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Prudhomme.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la clause de l'acte du 8 août 1863, par laquelle, après avoir partagé à titre de donation entre-vifs leurs biens présents entre leurs trois enfants, les époux Prudhomme ont stipulé que le surplus des biens qui existeraient au décès de l'un d'eux serait la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue une libéralité directe entre les époux et non une simple charge de partage anticipé; — Que c'est donc directement de son mari que la veuve Prudhomme a recueilli les valeurs mobilières à raison desquelles a été décernée la contrainte, et non par suite du consentement donné par les enfants dans l'acte du 6 nov. 1863; — Attendu que si la clause dont il s'agit était susceptible d'être annulée comme contraire à l'art. 1097, portant que, pendant le mariage, les époux ne peuvent se faire, ni par acte entre-vifs, ni par testament, aucune donation mutuelle et réciproque par un seul et même acte, cette nullité, qui n'a été ni judiciairement prononcée, ni même demandée par ceux qui auraient eu qualité pour l'invoquer, ne saurait être opposée à la régie, qui perçoit les droits sur les actes qui lui sont soumis, sans avoir à en contrôler la régularité; — Que c'est donc à bon droit que le jugement attaqué a déclaré bonne et valable la contrainte décernée par la régie; — Rejette, etc.

Du 30 mars 1868. — Ch. req. — MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Maulde, av.

CASS.-CIV. 16 novembre 1868.

ENREGISTREMENT, SOCIÉTÉ, CESSION DE PARTS.

Les cessions de parts d'intérêts dans une société ne sont assujetties qu'au droit de 50 cent. par 100 fr., dès que ces parts d'intérêts forment des fractions du capital social divisé de manière que leur transmission puisse avoir lieu abstraction faite des meubles et immeubles sociaux, et cela bien qu'elles ne soient pas représentées par des titres spéciaux négociables, et qu'elles ne soient transmissibles que dans les termes du droit commun (1). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n. 6, et § 3, n. 1.)

(Sommier C. Enregistr.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 69, § 2, n. 6, de la loi du 22 frim. an 7; — Attendu que cette disposition, qui réduit à 50 c. p. 100 fr. le droit proportionnel à percevoir sur les cessions d'actions et coupons d'action des compagnies et sociétés d'actionnaires, n'est pas limitée dans son texte aux actions proprement dites négociables et transmissibles par ordre ou par endossement; que, dans son esprit, elle ne comporte pas davantage cette restriction; qu'en effet, elle a eu pour but de favoriser le commerce et l'industrie en facilitant la circulation des fonds qui y sont engagés, et que, dans cet ordre d'idées, on doit admettre qu'elle s'étend aux cessions de parts d'intérêts dans une société, même alors que des parts sont fixées dans des proportions inégales, sans fractionnement du fonds social, sans création de titres spéciaux, et qu'elles ne sont transmissibles que dans les termes du droit commun; que, pour qu'elles profitent de la modération du droit, il suffit que les parts d'intérêts cédées soient des fractions du capital social, divisées de telle sorte que leur transmission puisse s'opérer sans qu'il soit porté aucune à l'intégrité des ressources mobilières et immobilières de la société; — Et attendu, en fait, que des constatations du jugement attaqué il résulte que la cession qui a donné lieu à la perception du droit de 2 fr. p. 100 était celle d'une part d'intérêts dans une société en nom collectif régulièrement formée entre trois personnes, au capital de 4 millions, divisés en cinq parts d'intérêts, ladite cession consentie abstraction faite des meubles et immeubles sociaux, par l'un des associés, intéressé pour 2 cinquièmes dudit capital, au profit de l'un de ses deux coassociés, également intéressé pour 2 cinquièmes; — Attendu que, d'après les principes qui viennent d'être rappelés, cette transmission n'était passible que du droit proportionnel de 50 c. p. 100 fr.; — D'où il suit qu'en validant la contrainte par suite de laquelle il a été perçu, pour ladite mutation, un droit de 2 fr. p. 100,

---

(1) C'est là un point déjà nombre de fois consacré par la chambre civile. V. Cass. 3 mai 1864 (P.1864.1178. — S.1864.1.293); 7 mars 1866 (P.1866.430. — S.1866.1.173); 6 fév. 1867 (P.1867.305. — S.1867.1.135). Et les chambres réunies viennent de consacrer la même doctrine, par un arrêt du 29 déc. 1868, rendu sur le pourvoi formé contre un jugement du tribunal de Versailles du 7 mars 1866, qui, à la suite du renvoi à lui fait par l'arrêt du 7 mars précité, s'était prononcé pour l'exigibilité du droit de 2 fr. par 100 fr. Nous rapporterons prochainement l'arrêt solennel dont il s'agit.

le jugement attaqué a violé la disposition susvisée de la loi du 22 frim. an 7; — Casse le jugement du tribunal de la Seine du 13 juill. 1867, etc.

Du 10 nov. 1868. — Ch. civ. — MM. Pascalis, prés.; Henriot, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Guyot et Moutard-Martin, av.

RENNES 17 décembre 1867.

ENQUÊTE, MATIÈRE COMMERCIALE, NOMS DES TÉMOINS, NOTIFICATION, DÉLAI, DISTANCE.

En matière commerciale, le délai de trois jours avant l'enquête exigé pour la notification des noms des témoins à la partie adverse, ne doit pas être augmenté à raison de la distance entre le domicile réel de la partie et le tribunal où l'enquête doit se faire (1). (C. proc., 413 et 432.)

(Lucas C. Leferre.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les nullités sont de droit étroit; qu'elles doivent résulter clairement du texte de la loi, et qu'on ne saurait, sous prétexte d'analogies souvent trompeuses, les étendre arbitrairement d'un cas à un autre; — Considérant que l'examen de la procédure spéciale édictée par le législateur pour l'instruction et le jugement des affaires commerciales, montre qu'il s'est surtout et justement préoccupé de la célérité avec laquelle l'intérêt du commerce exige qu'elles soient expédiées; — Que c'est ainsi que, non content de les dispenser des préliminaires de conciliation et du ministère des avoués, avec les lenteurs que cette intervention entraîne, il a réduit à la dernière limite possible, notamment les délais ordinaires des ajournements et ceux après lesquels les jugements par défaut sont exécutoires à partir de leur signification, ou passé lesquels l'opposition à l'exécution n'est plus recevable; — Qu'en renvoyant, s'il y a lieu d'entendre des témoins, à procéder dans la forme des enquêtes sommaires, le législateur n'a pas évidemment entendu déroger au principe qui dominait à ses yeux la matière, et qu'il suit de là que nulle formalité, nul délai, non expressément prescrits par les dispositions qui règlent ces sortes d'enquêtes, ne sauraient être exigés ou admis; — Considérant qu'aux termes de l'art. 413, C. proc., et à la différence de ce qui doit être observé en matière d'enquête ordinaire, la seule signification à faire à la partie contre laquelle se poursuit une enquête sommaire consiste dans la copie des noms des témoins; — Que si, en matière d'enquête ordinaire, l'art. 261 prescrit de plus d'assigner la partie pour être présente à l'enquête trois jours au moins avant l'audition, c'est que le jour fixé par le juge-commissaire en arrière d'elle ne saurait lui être autrement connu, tandis que, en matière d'enquête sommaire, le jugement qui l'a ordonnée ayant, suivant les prescriptions de l'art. 407, fixé les jour et heure où les témoins seront entendus à l'audience, il n'y avait à cet égard rien à faire connaître à la partie, nul ajournement par conséquent à prescrire à la partie adverse de lui donner; et que c'est pour cela qu'en renvoyant à l'art. 261, l'art. 413, conséquent avec l'art. 407, n'a ordonné d'autre signification que celle du nom des témoins; — Que voulût-on faire abstraction de l'art. 413 et supposât-on qu'en matière sommaire, la partie contre laquelle se poursuit l'enquête dût être, comme en matière ordinaire, assignée au jour fixé pour l'audition des témoins, avec augmentation de délai à raison des distances, on n'en saurait conclure la nécessité de transporter cette obligation de l'augmentation du délai à la notification du nom des témoins; — Qu'autre chose, en effet, est l'ajournement à donner à une partie pour être présente à une enquête, autre chose la notification à lui faire des noms des témoins qu'on se propose d'y faire entendre; que l'art. 261 lui-même ne les a pas confondues, et que si, dans la pratique, les deux significations sont faites ordinairement par le même acte, rien ne s'opposerait à ce qu'elles le fussent par deux actes séparés; que cette seule observation montre qu'il n'y a pas à conclure d'un cas à l'autre, et que ce qui pourrait être exigé pour l'un ne le saurait être nécessairement et de soi pour l'autre; — Considérant que c'est surtout en matière commerciale qu'est inadmissible la prétention d'exiger, pour la notification du nom des témoins, une augmentation de délai à raison de la distance du domicile de la partie à laquelle cette notification est faite du lieu où ils doivent être entendus; — Qu'en effet, par une disposition exorbitante du droit commun, l'art. 422, édicté précisément en vue d'une enquête possible, impose aux parties non domiciliées au lieu où siége le tribunal, l'élection d'un domicile en ce lieu, sur le plumitif de l'audience, et dispose qu'à défaut de cette élection toutes les significations, même celle du jugement définitif, seront faites valablement au greffe du tribunal; —

(1) V. en sens contraire, Bordeaux, 8 juin 1856 (J. Av., t. 4, p. 88, art. 3164), et M. Chauveau, Suppl., art. 413, quest. 1486 bis. Mais il a été jugé, conformément à la doctrine de notre arrêt, que le délai de trois jours avant l'enquête, dans lequel la partie est assignée pour être présente à l'audition des témoins, ne doit pas, en matière commerciale, être augmenté à raison de la distance entre le domicile réel de la partie et le tribunal où l'enquête doit se faire. V. Bordeaux, 7 juin 1866 (P. 1866.1180. — S. 1866.2.360), et la note. — Du reste, c'est une question controversée que celle de savoir si, en matière sommaire, les noms des témoins produits dans une enquête doivent, à peine de nullité, être signifiés à la partie adverse trois jours avant leur audition. V. le *Rép. gén. Pal. et Supp.*, v° *Enquête*, n. 1074, et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 371 et suiv.

Que ces dispositions, inspirées comme toutes les autres par la nécessité de simplifier et d'abréger les formalités et les délais de la procédure commerciale, sont exclusives de la pensée d'une augmentation de délai à raison du domicile réel, évidemment de nulle considération aux yeux de la loi, qui ne s'en occupe un instant que pour n'en tenir aucun compte et lui en substituer immédiatement un autre; — Que l'obligation d'élire un domicile au lieu où siége le tribunal, et à défaut d'élection, l'imposition du greffe comme lieu où toute signification sera valablement faite, n'auraient absolument aucun sens si leur effet ne devait pas être l'assimilation de tout point du domicile élu ou imposé au domicile réel, et comme conséquence nécessaire l'exclusion de toute augmentation de délai à raison de la distance à laquelle ce domicile peut se trouver du siége du tribunal; — Considérant que, dans l'espèce, la notification des noms des témoins que Lucas se proposait de faire entendre à l'audience du 10 juill. 1867, jour précédemment fixé pour leur audition par le tribunal contradictoirement entre parties, seule notification, d'ailleurs, exigée de lui, a été faite en bonne forme par ledit Lucas à Tieferrec, le 6 juillet, au domicile de celui-ci à Guiscriff, avec un délai de trois jours francs; qu'elle aurait pu évidemment ne lui être faite qu'au greffe du tribunal de Napoléonville, mis, par une conséquence invincible des prescriptions de l'art. 422, sur la même ligne que son domicile réel, et qu'il ne saurait prétexter cause de grief de ce que le choix du lieu où elle lui a été faite a eu pour effet nécessaire de l'informer plus promptement de ce qu'il avait intérêt à connaître; — Qu'il suit de là qu'à tort les premiers juges ont déclaré nulle et sans effet l'enquête du 10 juillet effectuée devant eux, et condamné Lucas à tous les frais auxquels elle a donné lieu; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 17 déc. 1867. — C. Rennes, 3e ch. — MM. Taslé, prés.; Rame, av. gén.

LYON 20 mai 1868.

HÉRITIER APPARENT, DONATAIRE UNIVERSEL, VICE DE FORME, VENTE, HÉRITIERS LÉGITIMES, RESPONSABILITÉ.

Les ventes consenties par un héritier apparent sont valables à l'égard de l'héritier véritable, lorsque les tiers acquéreurs ont traité de bonne foi sous l'influence de l'erreur commune (1). (C. Nap., 1599.) — Motifs de l'arrêt.

Mais on ne saurait considérer comme héritier apparent le donataire universel dont le titre est entaché d'une nullité de forme apparente dans la minute de l'acte, et cela bien que l'acquéreur ait acheté sur le vu d'une expédition ne portant aucune trace de cette nullité (2).

Sauf recours contre l'officier public qui a délivré une telle expédition. — Motifs de l'arrêt.

En pareil cas, le silence et l'inertie des héritiers légitimes qui ne se présentent pas pour recueillir une succession qu'ils ignorent leur appartenir, ne sauraient constituer une faute engageant leur responsabilité vis-à-vis de l'acheteur. (C. Nap. 1382.)

(Aberjoux C. Cuisenier-Barthelomot.)

La Cour de Lyon était saisie de cette affaire sur le renvoi de l'arrêt de cassation du 26 fév. 1867 (P.1867.380. — S.1867.1.161).

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que si l'on doit réputer valable la vente d'un bien de la succession faite par l'héritier apparent à un acquéreur de bonne foi qui a traité sous l'empire de l'erreur commune, et s'il en doit être ainsi sans distinguer entre les héritiers du sang et les successeurs testamentaires ou institués contractuels, cette décision n'a plus lieu quand le vendeur ne possédait l'hérédité qu'au moyen d'un titre entaché d'une nullité intrinsèque et radicale; — Qu'alors, en effet, manque la circonstance de l'erreur commune et invincible qui produit, dans le sens légal, l'héritier apparent et qui est la base du maintien des aliénations; — Que l'acquéreur, en ce cas, n'a traité que sous l'influence d'une erreur qui lui est imputable, puisqu'il pouvait l'éviter en se reportant au titre du vendeur, comme le lui commandait la prudence la plus vulgaire; — Qu'une pareille vente faite à non domino demeure donc sous la règle de l'art. 1599, qui en déclare la nullité; — Considérant que l'application de ces principes doit être faite à la cause; — Que le titre sur lequel la veuve Aberjoux, venderesse, fondait son droit, résultait de son contrat de mariage, passé Guerin, notaire à Alger, le 14 août 1838, dont une clause, comprise sous un renvoi en marge de la minute, stipulait à son profit, en cas de survie, une donation universelle des biens qui seraient délaissés par son mari; — Que cette clause marginale n'ayant pas reçu la signature ou le paraphe de l'un des témoins instrumentaires, et étant nulle, suivant les dispositions de l'art. 15 de la loi du 25 ventôse an 11, la donation universelle n'a pu produire effet; — Que Cuisenier-Barthelomot, s'il avait pris la précaution de vérifier le titre de sa venderesse, aurait ainsi pu reconnaître que ce titre était infecté d'un vice de forme opérant nullité radicale et que la veuve Aberjoux n'était pas propriétaire de l'immeuble dont il s'est rendu acquéreur; — Considérant que,

(1-2) V. les observations en note de l'arrêt de cassation rendu dans cette affaire le 26 fév. 1867 (P.1867.380. — S.1867.1.161).

pour écarter la solution qui s'ensuit, Cuisenier-Barthelomot se prévaut de ce qu'il a traité au vu d'une expédition du contrat de mariage de la veuve Aberjoux, qui relatait la donation universelle faite à celle-ci, sans indication d'une disposition marginale et sans rien qui pût l'avertir du vice de forme existant sur la minute; — Considérant que peu importe l'état de l'expédition du contrat de mariage à laquelle il se serait ainsi fixé; — Qu'en principe et suivant l'art. 1334, C. Nap., c'est l'original d'un acte qui fait foi et non la copie; — Que si Cuisenier-Barthelomot a été induit en erreur par la manière dont le notaire a reproduit, dans l'expédition, la minute de l'acte, il peut avoir recours contre l'officier public; mais que le titre demeure nécessairement ce que le fait la minute de l'acte, et que c'est là seulement que peut être cherché ce qui le rend valable ou nul;

Sur le moyen tiré de ce que par leur appréhension tardive de la succession, les héritiers Aberjoux auraient contribué à l'erreur de Cuisenier-Barthelomot sur la qualité de sa venderesse, et auraient par là commis une faute qui, aux termes de l'art. 1382, C. Nap., entraînait leur responsabilité; — Considérant que le silence et l'inertie des héritiers légitimes ne se présentant pas pour recueillir une succession qu'ils ignorent leur appartenir, ne sauraient constituer une faute au regard des tiers; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 15 mai 1868. — C. Lyon, aud. sol. — MM. Gilardin, 1er prés.; Reyé-Belliard, subst.; Grévy (du barreau de Paris) et Pine-Desgranges, av.

DIJON 19 décembre 1867.

VENTE, VENTE EN BLOC, MESURE, PRIX CERTAIN, DÉFICIT, RESPONSABILITÉ.

La vente à tant l'hectolitre de la totalité d'une récolte de vins existant dans les caves du vendeur, constitue une vente en bloc, parfaite du jour où les vins ont été goûtés et agréés par l'acheteur, bien qu'ils doivent rester déposés dans les caves du vendeur et n'être mesurés qu'au moment de leur sortie (1). (C. Nap., 1585, 1586.)

Le prix étant, en pareil cas, arrêté dans ses éléments et devant résulter d'un simple calcul dont les bases sont immuablement fixées, n'est pas moins certain, bien que le chiffre n'en soit pas encore exactement connu (2). (C. Nap., 1583.)

La marchandise est donc, à partir du moment où elle a été agréée, aux risques et périls de l'acheteur, qui ne peut, dès lors, mettre à la charge du vendeur les déficit et avaries survenus sans le fait de celui-ci (3).

Et, alors même que la quantité de la marchandise vendue aurait été, lors du marché, indiquée par le vendeur, celui-ci ne peut, au cas où cette quantité ne serait pas atteinte, être tenu de la parfaire, à peine de dommages-intérêts, s'il apparaît que cette indication n'a été donnée qu'approximativement et non pour obliger le vendeur à fournir la quantité spécifiée en dehors et au delà de la chose vendue.

(Pidault C. de Lacarelle.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que de Lacarelle, dans le courant de nov. 1865, a vendu aux frères Pidault la totalité de sa récolte de vin de 1865 existant dans ses caves, sauf quelques hectolitres pour lui réservés, au prix de 45 fr. les 228 litres et que ces vins, placés, à raison de l'abondance de la récolte, en partie dans des cuves et des vaisseaux non jaugés, ont été appréciés approximativement à la quantité de 456 hectolitres; — Considérant que ces vins goûtés et agréés par l'acquéreur qui en a seulement refusé treize hectolitres, sont néanmoins restés dans les caves de de Lacarelle qui avait consenti, pour la convenance de l'acheteur, à les laisser dans ses fûts jusqu'à la prochaine récolte, à les entretenir sur les vins de la récolte et à ne les mesurer qu'au moment de leur sortie de la cave; — Considérant que ce marché constitue une vente parfaite et transférant la propriété des vins à Pidault au moment où ils ont été goûtés et agréés par lui; — Que la nécessité d'un mesurage n'empêche pas dans tous les cas une vente d'être considérée comme faite en bloc, dès que le prou-

(1-2-3) V. dans le même sens, Voët, *Comment. ad Pand.*, t. 2, liv. 18, tit. 6, n. 4; MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 349, p. 235, texte et note 31; Delamarre et Lepoitvin, *Tr. de dr. commerc.*, t. 4, n. 418 et suiv. V. aussi arrêt, Cass. 4 juill. 1848 (P. 1849.2.280). — Mais la loi romaine admettait la doctrine contraire, V. L. 35, § 5, D., *de Contrahendo empt.*; et cette doctrine est enseignée par un grand nombre d'auteurs. V. Domat, *Lois civ.*, liv. 1, tit. 2, sect. 4, art. 7; Pothier, *Contr. de vente*, t. 3, n. 308; Merlin, *Rép.*, v° Vente, § 4, n. 2; MM. Delvincourt, t. 3, p. 332, n. 6; Duranton, t. 16, n. 88; Marcadé, sur l'art. 1586, n. 1; Troplong, *de la Vente*, t. 1, n. 90; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 675, p. 267, note 7; Pardessus, *Dr. commerc.*, t. 1, n. 292; Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 3, n. 1860 et 1861. — Cependant ces derniers auteurs ne sont point d'accord sur le point de savoir si une telle vente est imparfaite seulement quant aux risques, ou bien si elle est aussi imparfaite quant à la transmission de la propriété. V. la note sous un arrêt de Cass. du 24 mars 1860 (P. 1861.809. — S.1861.1.778), lequel décide que, dans une vente à la mesure, la propriété n'est transférée sur la tête de l'acquéreur, aussi bien que les risques de la chose vendue, qu'après le mesurage.

vent les expressions littérales de l'art. 1586, C. Nap.; — Que, dans les ventes à la mesure dont l'effet est réglé par l'art. 1585, même Code, l'objet de la vente est indéterminé; l'acheteur ne peut avant le mesurage distinguer ce qui lui appartient, ni se mettre en possession de ce qui a été vendu; que son droit reste suspendu et éventuel jusqu'à cette opération ; qu'il existe en quelque sorte autant de ventes qu'il y a de mesurages, et que, jusqu'au moment où la propriété se fixe et se consolide par la livraison, le vendeur peut valablement disposer de la chose, sauf les dommages-intérêts auxquels il est soumis en cas d'inexécution de la convention ; — Qu'au contraire, dans le cas particulier, la vente portant sur un ensemble, sur une totalité déterminée et remise en entier à la disposition de l'acheteur sans condition ni suspension, le vendeur a perdu sur elle toute propriété et toute faculté d'en disposer en faveur d'un tiers ; — Que d'après les conventions intervenues entre les parties, le prix de la vente, quoique non encore connu exactement, est certain dans ses éléments et doit résulter d'un simple calcul dont les bases sont immuablement fixées ; que c'est là ce qui constitue le prix certain et qu'en effet personne ne contesterait qu'une vente de 20 hectolitres de blé livrés à l'acquéreur et payables au taux de la mercuriale du prochain marché, ne fût une vente parfaite, quoique le prix fixé dans ses éléments soit encore soumis à une incertitude ; — Considérant, dès lors, que toutes les conditions constitutives d'une vente accomplie se rencontrent dans les conventions intervenues entre de Lacarelle et les frères Bidault ; — Qu'il est d'ailleurs évident que l'intention des parties a été que Bidault prît à ses risques et périls le vin qu'il avait payé d'avance, qu'il faisait surveiller par son tonnelier et que de Lacarelle ne conservait dans ses fûts que pour satisfaire à ses convenances ; — Considérant qu'il n'y a aucune induction contraire à tirer de la production d'un carnet qui constatait les sorties de la cave, ce qui était dans l'intérêt commun des parties ; — Considérant que l'indication du nombre d'hectolitres vendus n'était qu'une approximation destinée à fixer les paiements provisoires faits par Bidault, mais qu'il n'était évidemment pas dans l'intention des parties de faire contracter au propriétaire l'engagement de livrer des vins qu'il n'avait pas et autres que ceux qu'il avait récoltés ; que ce dernier vendait un objet déterminé, sa récolte de 1865 contenue dans sa cave, et ne peut être forcé à livrer autre chose ; que les parties l'ont si bien entendu ainsi, que le dernier paiement de Bidault, dans la prévision d'un moins grand nombre d'hectolitres existant que celui qui avait été annoncé, a subi une réduction qui toutefois n'est pas suffisante ; — Considérant qu'il résulte de ces décisions : 1° que la perte de 33 hectolitres de vin, survenue sans qu'il y ait de faute imputable à de Lacarelle, par suite du coulage d'un foudre qui avait été rempli le matin, par un préposé de Bidault, doit être à la charge de l'acheteur propriétaire de la marchandise ; 2° que de Lacarelle, après avoir livré toute sa récolte ayant fait l'objet de la vente, n'a pas à compléter un certain nombre d'hectolitres qui n'avait été indiqué qu'approximativement, et non pour obliger le vendeur à fournir cette quantité au delà et en dehors de la chose déterminée qui était l'objet du contrat, et qu'il ne peut être condamné à aucuns dommages-intérêts à raison de ce que le nombre d'hectolitres ne serait pas identiquement celui qui avait été annoncé, mais seulement à rendre à Bidault ce que ce dernier lui aurait payé en excédant sur les quantités livrées ; qu'il y a lieu, dès lors, en déclarant suffisantes les offres de de Lacarelle de le renvoyer de plus amples demandes de la part de Bidault ; — Réforme, déclare les offres suffisantes, renvoie de Lacarelle de toutes autres demandes, etc.

Du 13 déc. 1867. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés. ; Proust, 1er av. gén. ; Gouget et Lombart, av.

PARIS 2 mars 1868.

ÉTRANGER, JUGEMENT, STATUT PERSONNEL, EXÉCUTION, LOI MODENAISE, MARIAGE.

Les tribunaux français ne peuvent se refuser à rendre exécutoires les décisions des tribunaux étrangers en matière de statut personnel, alors même que ces décisions admettent des règles opposées à celles de notre droit civil, si d'ailleurs elles ne portent pas atteinte aux intérêts de l'ordre public (1). (C. Nap., 2123 ; C. proc., 546.)

Il en est ainsi spécialement du jugement d'un tribunal italien qui déclare nul le mariage contracté en France devant l'officier de l'état civil par un sujet modenais, en se fondant sur ce que la loi modenaise ne reconnaît de mariage valable que celui qui a été célébré religieusement, conformément aux prescriptions du concile de Trente (2).

(Dina C. Dina.)

Le 18 oct. 1856, le sieur Dina, alors sujet

(1-2) Sur le principe, ici consacré, que les étrangers sont régis en France par leur statut personnel, V. Cass. 28 fév. 1860 (P.1860.338. — S.1860.1.210), et le renvoi. — Mais si ce principe doit recevoir son application lorsqu'il s'agit pour les juges français d'apprécier simplement les conséquences d'un état judiciairement déclaré par un tribunal étranger, il en serait autrement s'il s'agissait pour les juges français, chargés de statuer sur une question d'état, de faire eux-mêmes l'application d'une loi qui blesserait un principe d'ordre public consacré par la loi française. V. Paris, 2 août 1866 (P.1866.1245. — S.1866.2.342), et la note ; Cass. 25 mai 1868 (*suprà*, p. 920) ; Adde M. Demolombe, t. 1, n. 100 et suiv.

modenais, a contracté mariage avec la demoiselle Thouvenin devant l'officier de l'état civil du deuxième arrondissement de la ville de Paris. En 1865, il a formé, devant le tribunal de Modène, une demande en nullité de ce mariage, fondée sur ce que la loi modenaise ne reconnaissait de mariage valable que celui qui avait été célébré religieusement, conformément aux prescriptions du concile de Trente. — 7 sept. 1865, jugement du tribunal de Modène qui, faisant droit à cette demande, déclare le mariage nul.

Le sieur Dina s'est alors pourvu devant le tribunal civil de la Seine pour faire rendre ce jugement exécutoire en France; mais sa demande a été rejetée par un jugement ainsi motivé : — « Attendu que le jugement du tribunal de Modène a disposé contrairement au droit ou à l'ordre public en France, en annulant le mariage dont s'agit pour des causes qui ne seraient point admises en France, et que repoussent même les principes de notre législation, etc. »

Appel par le sieur Dina.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la déclaration diplomatique du 1er sept. 1860 (1), réglant l'exécution réciproque des jugements entre la France et l'Italie, stipule que le juge appelé à ordonner cette exécution ne fera porter son examen que sur les trois points suivants : 1° Si la décision émane d'une juridiction compétente; — 2° Si elle a été rendue les parties dûment citées et légalement représentées ou défaillantes; — 3° Si les règles du droit public ou les intérêts de l'ordre public du pays où l'exécution est demandée ne s'opposent pas à ce que la décision du tribunal étranger ait son application; — Considérant, à l'égard des deux premières prescriptions, que le tribunal de Modène, dans le jugement du 7 sept. 1865, dont l'exécution est réclamée, examine successivement et la procédure engagée devant lui et sa compétence; que, sur ces deux points, les considérants de la sentence démontrent à la fois la régularité de la procédure et la compétence du juge; qu'il ne se présente, en l'état, aucune objection contre la solution adoptée sur ces deux points par le tribunal; qu'ainsi les deux premières conditions exigées pour que l'exécution soit ordonnée se trouvent remplies; — Considérant, quant à la troisième condition, qu'il n'y a pas lieu de décider, ainsi que l'ont fait les premiers juges, que la sentence dispose contrairement au droit ou à l'ordre public, par le motif qu'elle a annulé un mariage pour des causes qui ne seraient point admises en France et que repoussent même les principes de notre législation; — Considérant que le droit public, en ces matières, ne consiste pas à exiger que les juges étrangers appliquent à leurs nationaux les lois françaises, mais au contraire à leur reconnaître le pouvoir, que nous réclamons pour nous-mêmes, de maintenir le statut personnel des nationaux qui se trouvent en pays étranger; — Considérant que, par exemple, le divorce n'étant pas admis en France et le mariage étant interdit dans certaines conditions de parenté entre les parties, nous n'admettons pas que des Français puissent se soustraire à ces volontés de la loi française en allant divorcer ou se marier dans des pays où ces actes sont autorisés, parce que notre droit public a pour principe que le statut personnel suit les nationaux, et que si les actes peuvent et doivent être stipulés dans la forme établie là où ils sont passés, la capacité personnelle des contractants reste celle que détermine la législation de leur pays; — Qu'ainsi les décisions des tribunaux étrangers en matière de statut personnel, alors même qu'elles admettent des règles opposées à celles de notre droit civil, doivent être par nous rendues exécutoires, et que, loin de violer en cela notre droit public, nous en faisons, au contraire, la juste application; — Considérant qu'il est surabondant d'examiner quelles seraient les conséquences du système contraire, qui conduirait à ne pas admettre l'état civil des étrangers établis conformément à leurs lois nationales, et à tenir en France pour illégitimes les naissances, les mariages, et toute la situation personnelle des étrangers qui viennent séjourner ou s'établir parmi nous, quand leur état est cependant établi et légitimé par leur loi nationale; — Considérant qu'ainsi, il faut reconnaître que la sentence du tribunal italien, statuant sur une question de statut personnel d'un Italien, suivant les lois de son pays, n'a rien qui blesse en France le droit de l'ordre public; — Considérant que si cette sentence n'est pas définitive et si elle peut être attaquée par voie d'opposition et d'appel, c'est dans cet état seulement qu'elle peut être rendue exécutoire, les parties intéressées conservant tous leurs droits; — Considérant que la Cour n'a point à statuer sur la question de nullité de mariage qui a été jugée par le tribunal étranger ni sur les formalités à remplir par suite du présent arrêt; — Par ces motifs, émendant, déclare exécutoire en France la sentence rendue par le tribunal de Modène, à la date du 7 sept. 1866, entre les époux Dina, etc.

Du 2 mars 1868. — C. Paris, aud. sol. — MM. Devienne, 1er prés.; Dupré-Lasale, 1er av. gén.; Saglier, av.

---

(1) P. Lois, décrets, etc. de 1860, p. 165. — S. Lois annot. de 1860, p. 97.

GRENOBLE 26 décembre 1867.

ENFANT NATUREL, ACTE DE NAISSANCE, INDICATION DE LA MÈRE, MATERNITÉ (RECHERCHE DE), PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE), POSSESSION D'ÉTAT.

L'indication, faite dans l'acte de naissance

d'un enfant naturel, d'une femme désignée comme sa mère, mais qui n'a pas concouru à cet acte, soit personnellement, soit par mandataire, n'emporte pas, de la part de cette femme, reconnaissance de l'enfant (1). (C. Nap., 334.)

La recherche de maternité naturelle n'appartient qu'à l'enfant et non à ses héritiers (2). (C. Nap., 329, 341.)

Un acte de partage provisoire de la succession de la prétendue mère fait entre l'enfant naturel et le tuteur des enfants légitimes, ne suffit pas, lorsqu'il n'a reçu de la part de ceux-ci aucune ratification ni exécution, et alors même qu'il existe un acte de naissance portant indication du nom de la mère naturelle, pour constituer au profit de l'enfant naturel, ni une possession d'état (3) *ni un commencement de preuve par écrit de sa filiation.*

(Bontoux C. Tardieu.)

Le tribunal de Nyons avait, par jugement du 23 mars 1867, statué ainsi qu'il suit : — « Attendu que Frédéric Coupier, auteur des défendeurs, a, par un acte du 11 janv. 1826, formellement reconnu la filiation de Jean Tardieu et les droits de ce dernier à concourir, comme enfant naturel, au partage des biens délaissés par Henriette Tardieu, femme dudit Coupier; — Attendu que les défendeurs sont liés par le fait de leur auteur, et qu'il devient superflu d'examiner si la filiation de Jean Tardieu est légalement établie par les pièces fournies au procès; — Attendu que l'acte précité du 11 janv. 1826 contient un véritable partage et attribution de lots au profit de Jean Tardieu, et que les nullités de forme que peut présenter ledit acte ont été couvertes par le silence dudit Jean Tardieu pendant plus de dix années, à partir de sa majorité, conformément à l'art. 1304, C. Nap.; — Attendu, dès lors, que c'est le cas d'ordonner purement et simplement l'exécution dudit acte du 11 janv. 1826, etc. »

Appel par les consorts Bontoux.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Louis-Henri Tardieu et les mariés Thomas ont demandé contre les consorts Bontoux et contre Hélène Bontoux, tutrice légale de Jules Tardieu, le partage des biens de toute nature délaissés par Henriette Tardieu, femme Coupier, à l'effet d'obtenir la délivrance de la part leur revenant du chef de Jean Tardieu, leur auteur, lequel serait, suivant eux, enfant naturel de ladite Henriette Tardieu; — Attendu que l'acte de naissance de Jean Tardieu, du 10 nov. 1818, dans lequel Henriette Tardieu est, en effet, indiquée comme lui ayant donné le jour, a été rédigé en l'absence de cette dernière et sans qu'elle y ait concouru ou adhéré par un fondé de pouvoirs; que les demandeurs en partage ne rapportent, d'ailleurs, ni reconnaissance, ni document quelconque établissant cette filiation et émanant de la prétendue mère; — Attendu que Jean Tardieu est décédé le 28 [illegible] 1849, après dix-sept ans de majorité, sans avoir jamais exercé d'action en réclamation de son état d'enfant naturel d'Henriette Tardieu; que ses représentants sont aujourd'hui non recevables à intenter, eux-mêmes, cette action; qu'en effet, l'art. 341 ne s'occupe de la recherche de la maternité, dont il règle les conditions, que relativement à l'enfant naturel et sans faire mention de ses successeurs; que si le législateur eût voulu accorder à ces derniers la même faculté de recherche, il n'eût pas manqué de les soumettre, tout au moins, aux restrictions imposées par l'art. 329, aux successeurs des enfants légitimes; — Attendu que, par l'acte du 11 janv. 1826, intervenu entre Etienne Tardieu, père d'Henriette, se disant tuteur de Jean, son petit-fils, et Esprit-Frédéric Coupier, veuf de ladite Henriette Tardieu et tuteur légal d'Adélaïde-Sophie Coupier, leur fille, les parties ont réglé entre

(1) V. sur les effets de l'indication du nom de la mère dans l'acte de naissance, selon que cette indication émane du père de l'enfant ou d'un étranger, l'annotation détaillée sous Cass. 13 avr. 1864 (P.1864.[illegible] — S.1864.1.209). V. aussi Cass. 20 mars 1866 (P.1866.[illegible] — S.1866.1.[illegible]), ainsi que l'arrêt qui suit.

(2) La jurisprudence de la Cour de cassation et celle des Cours impériales est fixée en ce sens, que l'action en réclamation d'état n'est pas transmissible aux héritiers, dans le cas de recherche de la filiation naturelle: V. Cass. 20 juill. 1861 (P.1861.[illegible] — S.1861.1.[illegible]) et 10 août 1864 (P.1864.[illegible] — S.1864.1.[illegible]); mais les auteurs sont divisés sur la question. V. la note sous l'arrêt de 1861 précité. — V. au surplus, quant aux différents systèmes auxquels a donné lieu cette question, et spécialement, sur le point de savoir si, au cas où l'action en recherche de maternité passerait aux héritiers de l'enfant naturel, l'art. 329, C. Nap., ne leur serait pas au moins applicable, les observations sous un arrêt d'Angers du [illegible] 1852 (P.1852.1.[illegible] — S.1852.2.[illegible]). *Adde*, comme s'étant prononcés dans le sens de l'application à la recherche de la maternité naturelle des restrictions imposées par cet art. 329, C. Nap., MM. Demante, *Cours analyt.*, t. [illegible], n. 70 *bis*; [illegible]; Boileux, *Comment. sur le C. Nap.*, sur l'art. 341, [illegible]; [illegible], *Théor.* [illegible], t. 1, p. 487; Mourlon, *Répét. écrit.*, [illegible], p. [illegible].

(3) C'est d'ailleurs une question grave, mais généralement résolue dans le sens de la négative, que celle de savoir si la possession d'état suffit pour l'établissement de la filiation naturelle comme pour celle de la filiation légitime. V. Agen, [illegible] nov. 1866 (P.1867.[illegible] — S.1867.2.[illegible]); Cass. [illegible] févr. 1869 [illegible], p. [illegible], et le renvoi.

elles par provision, et quant à la jouissance seulement, la part sixième qu'elles ont déclaré revenir à Jean Tardieu dans les biens délaissés par sa femme Coupier; [illegible] que, dès lors, [illegible] Henriette Tardieu [illegible] Jean Tardieu [illegible] pendant son mariage [illegible] l'expédition de 1828 [illegible] de l'acte du 11 janv. 1828 [illegible] l'acte de naissance [illegible] produits par les consorts Tardieu [illegible] sont évidemment insuffisants pour constituer soit le commencement de preuve par écrit, soit la possession d'état capable de suppléer une reconnaissance; [illegible] décès de Jean Tardieu [illegible] — Attendu qu'aucune conclusion tendant subsidiairement à l'exécution de l'acte du 11 janv. 1828 n'a été prise par les intimés en première instance; que, d'ailleurs, cet acte, n'ayant pour objet qu'une expédition de jouissance essentiellement provisoire, ne pourrait servir de base à la condamnation des appelants au délaissement des biens expédiés; — Par ces motifs, [illegible]

Du 26 déc. 1867. — C. Grenoble, 2e ch. — MM. Charmeil, prés.; Bergognié, av. gén.; Sisteron et Arnaud, av.

PARIS 17 février 1868.

ENFANT NATUREL, ACTE DE NAISSANCE, INDICATION DE LA MÈRE, ADULTÉRINITÉ.

La déclaration faite par le père, dans l'acte de naissance d'un enfant, d'une paternité adultérine, étant nulle de plein droit, doit être réputée non écrite et ne produit aucun effet même relativement à la mère indiquée (1). (C. Nap., 335 et 336.)

Dès lors, cette indication de la mère [illegible] la déclaration est censée émaner d'un étranger, et, par suite, la maternité ne peut être prouvée contre la mère que par la production d'un acte authentique de reconnaissance (art. 334, C. Nap.), *ou dans les termes et les conditions de l'art. 341* (2).

(Ignard C. Jérôme.)

Le 2 avril 1866 est morte à Paris la dame Marie-Claire-Sophie de Saint-Ouen d'Ernemont, veuve du sieur François Ignard. Ses neveux allaient procéder au partage de sa succession, lorsque celle-ci fut revendiquée pour partie par le sieur Jérôme et la dame Varlet, enfants légitimes d'une demoiselle Sophie Fontaine, femme Jérôme, qu'ils prétendaient être fille naturelle de la dame d'Ernemont Ignard. Pour établir cette filiation, ils représentaient l'acte de naissance et de baptême de la demoiselle Sophie Fontaine [illegible]

(1-2) Il est généralement admis, bien que la question soit controversée, que l'aveu de la mère [illegible] l'acte de naissance dans lequel elle a été désignée par le père, fait preuve, aux termes de l'art. 336, C. Nap., de la filiation maternelle de l'enfant naturel, n'est soumis à aucune forme de constatation spéciale. V. Cass. 13 avril 1864 (P.1865.324.—S.1864.1.209); 26 mars 1866 (P.1866.360.—S.1866.1.143), et les notes. Mais il est certain également que si l'indication de maternité contenue en l'acte de naissance émane, non du père, mais d'un étranger, [illegible] cesse de recevoir son application et que la preuve de la filiation ne peut être faite que dans les conditions prévues par les art. 334 et 341 du même Code. Cass. 3 avril 1864 [illegible] Toutefois, pour le cas où la déclaration est faite par le père, de la mère naturelle. Cass. 28 janv. 1867 [illegible]. Or, dans l'espèce de notre arrêt, l'indication du nom de la mère émanait bien de celui qui se déclarait le père de l'enfant; mais la déclaration, en ce qui concernait la reconnaissance de sa paternité, était nulle comme contraire à l'art. 335 qui prohibe la reconnaissance des enfants adultérins. Cela étant, pouvait on dire que la déclaration, quoique radicalement nulle en ce qui touchait la paternité indiquée, conservait néanmoins ses effets à l'égard de la maternité? La Cour de Paris ne l'a pas pensé. Il lui a semblé que dès que le déclarant ne pouvait, par un motif légal, revendiquer la qualité de *père*, son affirmation, quant à la mère, n'avait pas plus de valeur que celle qui émanerait d'un étranger, et que dès lors la recherche de la maternité était soumise aux règles ordinaires, sans qu'il pût y avoir place à l'application de la disposition tout à fait exceptionnelle et, par cela même, limitative de l'art. 336. C'est du reste ce qui a été décidé par un arrêt de Colmar du 30 déc. 1856 (P.1857.85.—S.1857.2.465). V. aussi MM. Demolombe, *Patern. et filiat.*, n. 393; Devilleneuve, notes sur l'arrêt de Colmar précité. — Mais la Cour de cassation a consacré l'opinion contraire par un arrêt du 7 juin 1853 (P.1853.2.44.—S.1853.1.12). Cette dernière doctrine est enseignée par MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 568 bis, p. 680 et 681, texte et note 23.

(2) Quant au point de savoir si l'indication de la mère dans l'acte de naissance constitue au profit de celui qui réclame sa filiation un commencement de preuve par écrit, V. l'arrêt qui précède.

taine, remontant à 1791, acte dans lequel un sieur Ambroise-Louis Fontaine avait figuré comme père, avec indication, comme mère, de Sophie d'Ernemont; et ils s'attachaient à établir qu'en fait, la déclaration de maternité contenue audit acte avait été confirmée par un ensemble de circonstances constituant, de la part de Sophie d'Ernemont, un véritable aveu. — Sur la demande directe en déclaration de reconnaissance de maternité naturelle formée par les consorts Jérôme, et sur celle en mainlevée d'opposition à partage formée par les héritiers légitimes de la dame Ignard, intervint un jugement du tribunal de la Seine du 27 mars 1867, qui admit les premiers au partage de la succession.

Appel par les héritiers légitimes. — Pendant l'instance, les appelants ont acquis la preuve qu'au 11 nov. 1791, jour de la rédaction de l'acte de baptême de Sophie Fontaine, Ambroise-Louis Fontaine, indiqué comme père, était, depuis 1790, marié à une dame Marguerite Lomer, décédée en 1837. Ils ont soutenu que la nullité de la reconnaissance passée dans ces conditions, entraînait nullité de l'indication de la mère, et que, dès lors, la maternité de la dame Ignard ne pouvait être prouvée que dans les formes tracées par les art. 334 et 341, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les enfants Jérôme présentent un acte de naissance en date du 11 nov. 1791, de Sophie-Elisabeth-Caroline-Sophie, qui indique Sophie d'Ernemont comme la mère de l'enfant, sur la déclaration d'Ambroise Fontaine, qui s'en reconnaît le père; — Qu'ils soutiennent que la personne désignée sous les noms de Sophie d'Ernemont est Marie-Claire-Sophie d'Ernemont, devenue veuve Ignard et décédée à Paris le 25 avril 1866, et que ladite veuve Ignard a confirmé les énonciations de cet acte de naissance par des faits constituant de sa part un aveu dans le sens de l'art. 336, C. Nap.; — Considérant que le jugement dont est appel a accueilli le système desdits demandeurs, mais que depuis l'appel il a été établi d'une manière irrécusable que Ambroise Fontaine, au moment où il faisait la déclaration contenue à l'acte de naissance de Sophie-Elisabeth-Caroline-Sophie, était marié à une autre femme que la mère par lui indiquée; — Considérant qu'en cet état, les appelants opposent à la demande: 1° que la déclaration de paternité adultérine faite à l'acte du 11 nov. 1791, étant nulle, ne peut produire aucun effet, et qu'ainsi la condition imposée par l'art. 336 ne se trouvant pas accomplie, ledit article est inapplicable à la cause; 2° qu'il n'est pas justifié de l'identité de Sophie d'Ernemont, indiquée comme mère dans l'acte de 1791, et de la dame Ignard; que, dans tous les cas, il n'y a pas eu de la part de celle-ci aveu de la maternité dont il s'agit;

Sur le premier moyen: — Considérant que l'art. 336 dispose que la reconnaissance du père naturel, faite sans indication et aveu de la mère, n'a d'effet qu'à l'égard du déclarant; que cependant la jurisprudence a admis que cette déclaration avait, à l'égard de la mère, l'effet de rendre inutile de sa part l'acte authentique imposé, en thèse générale, pour établir la reconnaissance de maternité naturelle, et d'y substituer un aveu résultant de faits et circonstances laissés à l'appréciation du juge; — Considérant que si cette doctrine n'est pas directement contraire aux termes mêmes de l'art. 336, elle en est au moins une interprétation très-favorable à l'établissement de la maternité naturelle, et qu'une telle application de la loi, si elle est acceptée, doit être, au moins, plutôt limitée qu'étendue; — Considérant que ce serait lui donner une extension extrême et inadmissible que de décider que non-seulement la déclaration de paternité a des conséquences relativement à la mère indiquée, alors que cette reconnaissance est elle-même valable et légale, mais encore quand elle est nulle et interdite par la loi; — Qu'une telle décision violerait directement le principe général et incontestable qui veut que ce qui est déclaré nul par la loi ne produise aucun effet; — Qu'elle violerait la disposition de l'art. 335, C. Nap., puisqu'elle consacrerait un intérêt à faire une déclaration que cet article interdit et donnerait ainsi une sanction légale à ce qui est formellement défendu; — Considérant qu'il faut reconnaître que la déclaration de paternité adultérine, étant nulle, doit être réputée non écrite et non existante; — Que, dès lors, l'acte de naissance où elle se trouve mentionnée, valable comme acte de l'état civil s'il est d'ailleurs régulier, ne contient pas de reconnaissance de paternité, et que la disposition de l'art. 336 devient inapplicable; — Que cet acte, rentré sous les dispositions générales du droit, ne constate qu'une indication de maternité faite par un étranger et par suite sans conséquences légales vis-à-vis de la mère désignée; — Considérant qu'ainsi le premier moyen présenté par les appelants doit être reconnu bien fondé;

Qu'il en est de même du deuxième; — Qu'en effet, c'est un aveu qu'exige l'art. 336, C. Nap., de la part de la mère déclarée, c'est-à-dire un acte volontaire qui puisse remplacer la déclaration authentique exigée par l'art. 334; — Que dans la cause on ne peut trouver dans les faits et circonstances indiqués par les intimés, soit dans leurs conclusions principales, soit dans leurs conclusions subsidiaires, un aveu de maternité de la part de la dame Ignard; — Que, s'il s'agissait d'une preuve de maternité dans les termes de l'art. 341, C. Nap., les faits articulés seraient admissibles et pertinents; mais qu'ils ne peuvent remplacer l'aveu, qui lui-même doit tenir lieu de la reconnaissance authentique, aveu et reconnaissance qui doivent être également volontaires, émanant

du libre consentement de la femme, à laquelle on ne peut imposer une maternité forcée hors des limites posées par l'art. 341; — Considérant qu'il devient inutile d'examiner le moyen tiré par les appelants de ce que l'identité de Sophie d'Ernemont et de la dame Ignard ne serait pas suffisamment établie, puisque, cette identité étant admise, l'aveu de la dame Ignard ne serait point constaté; — Infirme, etc.

Du 17 fév. 1868. — C. Paris, ch. réunies. — MM. Devienne, 1er prés.; Dupré-Lasale, 1er av. gén.; Rousse, Bertout et Deinonjay, av.

ANGERS 16 mars 1868.
DIJON 7 août 1868.

1° RESPONSABILITÉ, TRAITÉ A FORFAIT, ENTREPRENEUR, OUVRIER. — 2° CONTRAINTE PAR CORPS, DURÉE, AMENDES, CUMUL.

1° *Le propriétaire qui a traité à forfait avec un entrepreneur pour l'exploitation d'une carrière à plâtre, sans se réserver aucune surveillance relativement aux conditions matérielles du travail, n'est pas responsable de l'accident arrivé à un ouvrier dans les travaux de l'exploitation, l'entrepreneur n'étant pas son préposé, dans le sens de l'art.* 1384, C. *Nap.* (1). — 2e espèce.

Il en est autrement au cas où, en traitant à forfait avec des ouvriers pour l'exécution de travaux déterminés, le maître ou propriétaire a conservé la direction et la surveillance de ces travaux (2). — 1re espèce.

2° *Lorsque deux individus ont été condamnés solidairement aux amendes prononcées contre chacun d'eux, la durée de la contrainte par corps à exercer pour l'acquittement de ces amendes doit être calculée sur le montant des deux amendes cumulées* (3). (C. pén., 52 et 55; LL. 17 avril 1832, art. 33 et 13 déc. 1848, art. 8.) — Id.

1re *Espèce*. — (Sécher et Gabori.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les premiers juges ont reconnu avec raison que les deux appelants ont été involontairement la cause de la mort du nommé Bouldé; — Attendu qu'en traitant à forfait avec Sécher pour déblayer une certaine quantité de terrain, les frères Bouldé, simples ouvriers de carrières, ne s'étaient chargés que d'un travail restreint rentrant dans la généralité de l'exploitation dont Sécher et son agent avait conservé la direction et la surveillance, et, par conséquent, la responsabilité à laquelle les frères Bouldé ne s'étaient nullement substitués; — Confirme.

En ce qui concerne la contrainte par corps: — Attendu que les deux appelants ayant été condamnés solidairement aux amendes prononcées contre chacun d'eux, et que Gabori, quoique personnellement condamné à 25 fr. d'amende, pourrait être contraint au paiement de celle qui incombe à Sécher, comme celui-ci à celle qui regarde son coprévenu, la durée de la contrainte par corps à exercer pour l'acquittement de ces amendes doit être calculée sur le montant des deux amendes cumulées; — Par ces motifs, disant droit à cet égard sur l'appel du ministère public, réforme sur ce point la décision des premiers juges, et fixe à quarante jours la durée de la contrainte par corps à exercer contre chacun des condamnés.

Du 16 mars 1868. — C. Angers, ch. corr. — MM. de Gner de Boisjolin, prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.

2e *Espèce*. — (Page C. Mouillon.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en droit, qu'aux termes de l'art. 1384, C. Nap., la responsabilité à laquelle cet article soumet les commettants ne repose pas seulement sur le choix qu'ils font de leurs préposés, mais encore et surtout sur le droit qu'ils ont de leur donner des ordres et des instructions pour empêcher le dommage causé par ces préposés dans les fonctions auxquelles ils les emploient; — Que, sans cette surveillance et cette autorité, il n'existe pas de véritables commettants; et qu'en créant une exception qui fait remonter à autrui la responsabilité d'un fait qui n'est pas le sien, la loi ne peut s'interpréter que dans un sens restrictif, sous peine de dépasser le but et de blesser l'équité; — En fait, que, quelles que soient les tristes conséquences de l'accident arrivé à Mouillon, le 11 juill. 1866, dans la carrière de Saint-Gilles, Page père et fils ne peuvent être responsables de la négligence de Filiâtre dans l'exploitation; que Filiâtre est un entrepreneur à forfait, exploitant la carrière à ses risques et périls, et sans que les appelants, qui habitent Lyon, se soient réservé aucun droit de surveillance relativement aux conditions matérielles dans lesquelles l'extraction du plâtre s'exerçait; — Que, pourvu que la loi du contrat fût respectée, Page père et fils n'avaient aucun autre intérêt; qu'ils ne devaient et ne pouvaient s'immiscer ni dans le choix des ouvriers, ni dans la direction des opérations, ni dans l'installation de l'outillage; que complétement étrangers au mode d'exécution des travaux, c'est donc à tort qu'ils ont été considérés par les premiers juges comme les commettants de Filiâtre et celui-ci comme leur préposé; que Mouillon, engagé et salarié par ce dernier, n'a jamais connu que lui; que, par conséquent, il ne peut étendre au delà une responsabilité de second degré qui ne doit s'appliquer qu'aux cas spécialement prévus et détermi-

---

(1-2) Jurisprudence constante. V. Cass. 17 mai 1865 (P.1865.788. — S.1865.1.327); Bourges, 23 janv. 1867 (P.1867.468. — S.1867.2.110); Lyon, 25 janv. 1867 (P.1867.1267. — S.1867.2.353), et les renvois. V. aussi l'arrêt qui suit.

(3) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. *Rép. gén. Pal.*, et *Supp.*, v° *Contrainte par corps*, n. 616 et suiv., et *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 248.

nés; — Que, d'ailleurs, et en présence des dénégations formelles des appelants, c'est à l'intimé, comme demandeur, à prouver que Filiâtre était leur préposé, ce qu'il ne demande même point à établir devant la Cour; — Par ces motifs, infirme, etc.

Du 7 août 1868. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Bernard, av. gén.; Lambert et d'Azincourt, av.

DIJON 7 août 1868.

1° MINES, DOMMAGE, EAUX PLUVIALES. — 2° RESPONSABILITÉ, MINES.

1° *La disposition de l'art. 45 de la loi du 21 avril 1810, d'après laquelle il y a lieu à indemnité d'une mine en faveur de l'autre, lorsque, par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause, les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine, à raison des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité, n'est pas applicable au cas où le dommage est occasionné par l'infiltration des eaux pluviales, sans aucun fait d'exploitation personnel à l'un des entrepreneurs.*

2° *Le concessionnaire d'une mine qui en a affermé l'exploitation à un tiers agréé par l'administration, n'est pas responsable du fait personnel de son fermier* (1). (C. Nap., 1384.)

(Guilleminot C. Brunet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'entrepreneur et fermier d'une carrière de schistes bitumineux, dite de Poisot, concédée par l'État au comte d'Esterno le 17 déc. 1856, Guilleminot réclame à Brunet, en vertu de l'art. 45 de la loi du 21 avril 1810, 30,000 fr. de dommages-intérêts à titre de réparation du préjudice causé à son exploitation par l'infiltration des eaux provenant de la carrière voisine appartenant à ce dernier; — Que Brunet soutient au contraire que, si une concession de même nature appelée la Commaille, lui a été antérieurement accordée le 12 août 1847, comme propriétaire de la surface, il est de notoriété publique qu'il ne l'a jamais exploitée par lui-même, et notamment qu'il l'a affermée pour 17 années par un bail du 1er déc. 1863, à la société Rouy, agréée par l'administration; qu'il ne peut dès lors être tenu du fait personnel de l'exploitant, et que Guilleminot est d'autant moins fondé à invoquer la loi de 1810, que les travaux de la Commaille sont abandonnés depuis qu'il a intenté son action, que la compagnie Rouy est tombée en faillite, et que dans les conditions de fait et de droit où il est placé, lui, Brunet, ne peut être déclaré responsable d'un dommage qui n'est pas son œuvre, si toutefois ce dommage existe réellement;

En ce qui touche l'application de la loi du 21 avril 1810: — Considérant que l'art. 45 est complétement inapplicable à l'espèce; qu'il y a lieu, en effet, à indemnité d'une mine en faveur de l'autre lorsque, par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause, les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine à raison des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité; lorsque, d'un autre côté, ces mêmes travaux produisent un effet contraire et tendent à évacuer tout ou partie des eaux d'une autre mine; mais que cette disposition de loi spéciale, édictée en vue d'un fait déterminé, ne peut être étendue au delà des cas qu'elle a prévus; — Que si, par une juste loi de réciprocité, l'exploitant obligé d'augmenter la force de ses machines d'épuisement doit être indemnisé par celui qui réduit les siennes et diminue d'autant ses dépenses, c'est à la condition que la communication des deux mines se sera opérée par un fait d'exploitation personnel à l'un des entrepreneurs; — Qu'il ne s'agit dans l'espèce ni du voisinage souterrain des deux carrières, ni du déversement des eaux naturelles du sol pénétrant de l'une dans l'autre par suite des travaux effectués, ni des conséquences juridiques que régit cette législation particulière; — Que, non-seulement la Commaille s'est toujours exploitée à ciel ouvert; mais que les eaux dont l'écoulement a provoqué la demande si tardive de Guilleminot sont, de l'aveu de tous, des eaux pluviales amassées lentement sur un sol granitique et y séjournant; que leur infiltration serait par conséquent indépendante de la volonté même de la société Rouy et étrangère à son exploitation; — Que dans tous les cas, ce n'est pas deux ans après l'abandon des travaux de Commaille par cette société tombée depuis en faillite, et comme conséquence directe de travaux qui n'existent plus, que l'appelant eût dû former son action si elle avait eu une cause réellement sérieuse; que Rouy n'est pas responsable d'un fait qui n'est pas le sien et que Brunet, qui ne s'est jamais livré à l'extraction du schiste, l'est encore moins; — Qu'il n'est donc pas besoin de statuer sur le point de savoir si le fermier, exploitant pour son compte, a pu valablement prendre à sa charge, aux termes du bail, toutes les indemnités à payer, l'indemnité prévue par l'art. 45 de la loi de 1810 ne pouvant avoir lieu dans l'espèce; — Qu'au surplus, et alors même que l'appelant aurait invoqué les principes du droit commun, l'art. 1384, C. Nap., n'établit entre le bailleur et le preneur aucun de ces liens de dépendance et de subordination qui font peser sur le maître ou le supérieur la responsabilité du fait d'autrui; et qu'en admettant que le propriétaire puisse être tenu des conséquences civiles du mode abusif ou illégal de jouissance de la chose louée, quand cet abus ou cette illégalité est l'effet nécessaire ou l'exécution directe des

(1) V. l'arrêt qui précède et les renvois.

stipulations du bail, il ne saurait répondre des faits personnels du locataire qui n'a agi que d'après sa volonté, dans son intérêt exclusif, sans l'aveu et à l'insu du bailleur; — Que sous aucun rapport la demande de Guilleminot ne peut donc être accueillie; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 7 août 1868. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Bernard, av. gén.; d'Azincourt et Gougot, av.

AGEN, 13 juillet 1868.

1° PARTAGE D'ASCENDANT, ACTION EN NULLITÉ, DONATION. — 2° DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE, RENONCIATION, IRRÉVOCABILITÉ, SUCCESSION FUTURE.

1° *La demande en nullité d'une donation préciputaire faite à l'un des enfants par ses père et mère dans le partage anticipé de leurs biens, moyennant des prestations en nature et en argent payables immédiatement, peut être formée du vivant des donateurs* (1). (C. Nap., 1079.)

2° *La renonciation par les père et mère, dans le partage anticipé de leurs biens entre leurs enfants, à la donation qu'ils s'étaient faite mutuellement dans leur contrat de mariage, de l'usufruit des biens du prémourant, est nulle, soit comme contraire à l'immutabilité des conventions matrimoniales, soit comme portant sur une succession future* (2). (C. Nap., 791, 1130 et 1395.)

Et cette nullité, étant d'ordre public, n'est pas couverte par la renonciation que l'époux survivant aurait, après le décès de son conjoint, renouvelée par un acte régulier (3).

(Lajus C. Durand.)

20 juin 1867, jugement du tribunal de Condom ainsi conçu : — « Attendu qu'aux termes d'un acte de 1862, les époux Durand se sont démis de leurs entiers biens et en ont opéré le partage entre tous leurs enfants, et, pour donner à leur disposition plus de fixité et d'étendue, ils ont l'un et l'autre renoncé à l'usufruit de la moitié des biens qu'ils avaient réciproquement stipulé à titre de gain de survie et au profit du survivant d'entre eux dans leur contrat de mariage; — Attendu que l'un des enfants qui ont concouru à l'acte de partage, et celui que les père et mère ont investi de la part préciputaire, demande la nullité de cet acte par les motifs que les père et mère, en renonçant par anticipation au gain de survie qu'ils avaient l'un et l'autre stipulé au profit du survivant, ont renoncé réellement à une succession non ouverte et qu'ils ont traité sur une succession future; — Mais attendu que la stipulation d'un gain de survie entre époux dans leur contrat de mariage ne constitue pas un droit héréditaire sur la succession l'un de l'autre, mais qu'il constitue au contraire un simple droit de créance, dont la répétition doit être exercée sur la succession du prémourant des époux; si donc la loi interdit de renoncer à une succession future ou de traiter sur une telle succession, l'interdiction n'intéresse et n'atteint que les seuls héritiers et ne s'applique pas aux créanciers qui ont des droits à exercer sur une succession non ouverte; — Attendu que le gain de survie réciproquement stipulé par les époux Durand, et au profit du survivant, dans leur contrat de mariage, ne constitue qu'un droit de créance sur la succession du prémourant; qu'ils ont pu par anticipation renoncer à un tel droit sans contrevenir aux dispositions des articles 791 et 1130, C. Nap.; — Attendu que, par suite, il y a lieu de déclarer mal fondée l'action en nullité introduite par Lajus, comme tuteur de son enfant mineur, contre l'acte de partage du 27 juin 1862; — Par ces motifs, etc. »

Appel par Lajus. — Les intimés opposent une fin de non-recevoir prise de ce que le partage du 27 juin 1862 n'aurait pu être attaqué qu'après le décès du survivant des ascendants donateurs, parce que tous leurs biens avaient été confondus dans l'acte de donation.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir : —

(1) Il est de principe que l'action en nullité ou en rescision d'un partage d'ascendant fait conjointement par le père et la mère, ne peut être intentée qu'après le décès du dernier mourant des donateurs. V. Cass., 2 janv. et 18 juin 1867 (P. 1867.131 et 761. — S.1867.1.60 et 297), et les indications des notes. *Adde* M. Réquier, *Tr. des part. d'asc.*, n. 240. Néanmoins, dans l'espèce actuelle, l'action en nullité s'attaquant, non au partage lui-même, mais à la donation préciputaire contenue dans le partage, et d'autre part le donataire étant soumis à des conditions dont la réalisation pouvait être immédiatement exigée, c'est à bon droit que l'application du principe ci-dessus a été écartée.

(2) Cette solution rentre dans la jurisprudence. V. Caen, 23 mai 1861 (P.1863.376. — S.1862.2.497), et la note. *Adde* MM. Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 503 *bis*, p. 220, texte et note 19; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1130, n. 30.

(3) La question de savoir si la stipulation sur une succession future peut être ratifiée après l'ouverture de la succession est controversée. V. *Rép. gén. Pal.*, v° *Ratification*, n. 16 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Succession future*, n. 63 et suiv. — Quant à la nullité produite par une renonciation à une institution contractuelle, il a été jugé que cette nullité peut être couverte par une ratification postérieure à la dissolution du mariage, mais qu'alors la renonciation ne prend date que du jour de cette dissolution : Toulouse, 13 avril 1842 (P.1842.1.741. — S.1842.2.385), et le renvoi.

— Attendu que les intimés prétendent que dans l'acte de partage du 27 juin 1862, les biens des père et mère ont été mêlés et confondus, et que l'un des ascendants est encore en vie; qu'en cet état aucun des enfants ne peut être reçu à critiquer cet acte qu'après le décès de ce dernier; — Que les appelants répondent avec raison qu'ils n'attaquent point le partage, mais la donation qu'il renferme, mais le don de l'usufruit fait par les père et mère moyennant certaines prestations en nature et en argent qu'on doit payer immédiatement; qu'ils ont donc un intérêt né et actuel pour agir.

Au fond: — Attendu qu'aux termes de l'art. 1395, C. Nap., les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration de l'union conjugale; que dans le mariage il n'y a que l'entrée de libre; que c'est alors qu'il faut prendre ses précautions et mettre l'intérêt des deux époux à l'abri des séductions qui pourraient plus tard le compromettre; que le contrat ne touche pas seulement à la personne des conjoints, qu'il réagit sur la famille entière, sur les enfants à naître et sur les tiers; qu'aussi l'immutabilité des conventions qu'il renferme est de son essence; que ce serait, par suite, modifier, violer ce contrat que de renoncer, soit d'une manière absolue, soit au profit d'un enfant, à un usufruit stipulé dans cet acte; que c'est cependant ce qu'ont fait les père et mère dans le partage du 27 juin 1862; — Que de plus, en cédant moyennant une pension annuelle cet usufruit, ils ont traité sur une succession future; que cet usufruit est éventuel, parce qu'il est subordonné à la survie du donateur; qu'il est incertain quant à sa quotité; qu'à tort le tribunal a considéré ce don d'usufruit comme une créance pour le survivant des époux; que cet usufruit est au contraire un vrai droit successif, et ressemble de tous points à celui d'un enfant qui doit hériter de son père et n'est pas plus une créance que le droit d'un réservataire sur la succession de son auteur;

Attendu qu'en admettant que la mère survivante ait, après le décès de son mari, renoncé par un acte régulier à son usufruit sur les biens de son mari, cette renonciation, dont on ne rapporte d'ailleurs aucune preuve, ne suffirait pas pour donner la vie au don d'usufruit contenu dans le partage du 27 juin précité, puisque cette donation, contraire aux art. 1395, 791 et 1130, C. Nap., était radicalement nulle *ab initio*, et nulle d'une nullité d'ordre public; — Attendu que ce don et le partage forment ici un tout indivisible et que la nullité de l'un entraîne nécessairement la nullité de l'autre; — Par ces motifs, réformant, etc.

Du 13 juill. 1868. — C. Agen, ch. civ. — MM. Sorbier, 1er prés.; Drême, 1er av. gén.; Delpech et Corrent de Labadie (du barreau d'Auch), av.

DIJON 8 juillet 1868.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION, CRÉANCE NON LIQUIDE, TITRES (PRODUCTION DE).

La femme demanderesse en séparation de biens qui réclame sa collocation, pour le montant de ses reprises, sur une somme en distribution appartenant à son mari, ne peut, sous prétexte que le chiffre desdites reprises est encore indéterminé, se borner à énoncer dans sa demande les titres à l'appui; elle doit, à peine de déchéance, produire dans le délai prescrit par l'art. 660, C. proc., les titres susceptibles d'établir l'existence et la quotité probable de sa créance prétendue, tels que son contrat de mariage, sa demande en séparation de biens, etc. (1). (C. proc., 660.)

...Sauf à se prévaloir, même après le délai expiré, de la liquidation de ses reprises ultérieurement opérée, et qu'elle s'était trouvée dans l'impossibilité de présenter plus tôt (2).

(Bezu C. Etienne.)

La dame Etienne, qui poursuivait sa séparation de biens contre son mari, a, pendant le cours de l'instance, demandé à être colloquée, à raison de ses reprises, sur une somme appartenant à celui-ci et qui était en distribution. Elle s'était bornée à énoncer dans sa demande les titres pouvant la justifier, mais sans les produire au juge-commissaire, qui, néanmoins, admit sa créance dans le règlement provisoire. — Cette collocation a été contestée par les créanciers. — Malgré l'expiration du délai de l'art. 660, C. proc., la dame Etienne a cru pouvoir encore produire ses titres après la séparation prononcée et la liquidation de ses reprises achevée.

Jugement du tribunal de Chaumont qui

---

(1) C'est une question controversée que celle de savoir si, en matière de distribution par contribution, le créancier peut produire ses titres après le délai accordé par l'art. 660, C. proc. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, vo *Distrib. par contrib.*, n. 74 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., eod. vo, n. 47 et suiv. *Adde* dans le sens de la déchéance du créancier, Cass. 13 nov. 1861 (P. 1862.499. — S.1861.1.940); MM. Bioche, *Dict. de proc.*, vo *Distrib. par contrib.*, n. 87 et suiv.; Rodière, *Comp. et proc.*, t. 2, p. 244. — En sens contraire, M. Boitard, édit. Colmet-d'Aage, *Leç. de proc.*, t. 2, n. 896. — En matière d'ordre, la question est moins douteuse, et la Cour de cassation admet le créancier qui a formé sa demande en collocation dans le délai légal, à produire ultérieurement les titres qu'il a omis de joindre à l'appui. V. arrêt du 3 juin 1867 (P.1867.493. — S.1867.1.200), et la note.

(2) V. comme anal. en ce sens, en matière d'ordre, Cass. 19 août 1863 (P. 1864.118. — S. 1864.1.26), et le renvoi; Grenoble, 23 août 1867, *suprà*, p. 1121.

prononce la forclusion contre la dame Etienne et ordonne son retranchement du règlement provisoire.

Appel par la dame Etienne.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'énonciation des titres sur lesquels un créancier appuie sa demande en collocation, ne saurait remplacer la production de ces titres exigée par l'art. 660, C. proc., et nécessaire soit au magistrat, soit aux autres créanciers, pour apprécier le fondement et l'étendue de la demande; — Que la dame Etienne, en présentant, le 28 nov. 1867, au juge-commissaire, sa demande en collocation sur les valeurs appartenant à son mari qui étaient à distribuer, devait l'appuyer, ce qu'elle n'a point fait, 1° de la production de son contrat de mariage; 2° de l'acte de partage de la succession de sa mère; 3° de la demande en séparation de biens qu'elle avait formée contre son mari, titres qui pouvaient établir l'existence et la quotité probable des reprises qu'elle prétendait exercer contre lui; — Qu'à la vérité ces pièces n'établissaient pas qu'elle eût un droit actuellement réglé et définitif, mais qu'elles étaient la base de ses prétentions et pouvaient seules donner au juge le moyen de les apprécier dans leur éventualité, et aux autres créanciers celui de les admettre ou de les discuter; — Que c'était aussi par cette production que la dame Etienne aurait pu se donner le droit de se prévaloir plus tard de la liquidation de ses reprises intervenue le 17 janv. 1868, et qu'elle était dans l'impossibilité de présenter avant cette date. — Considérant que la sommation de produire faite aux créanciers étant à la date du 21 nov. 1867, le règlement provisoire de collocation à celle du 30 déc. 1867, tandis que la production des pièces faite par la dame Etienne n'a eu lieu que le 28 janv. 1868, c'est avec raison que le tribunal a déclaré que la demande de la dame Etienne était frappée de forclusion et devait être retranchée du règlement de collocation fait par le juge-commissaire; — Confirme, etc.

Du 8 juill. 1868. — C. Dijon, 3e ch. — MM. Boissard, prés.; Proust, av. gén.

ANGERS 3 juillet 1868.

1° ACTION EN JUSTICE, ACTION AD FUTURUM. — 2° NOTAIRE, RESPONSABILITÉ, ACTION AD FUTURUM.

1° La menace d'un préjudice éventuel est une cause légitime d'action lorsqu'elle se produit sérieusement et qu'elle peut nuire au crédit et à la situation de celui à qui elle est adressée (1). (C. Nap., 1382.)

2° Ainsi, un notaire menacé par son client d'une poursuite en responsabilité est recevable à actionner celui-ci en justice pour faire déclarer qu'aucune responsabilité ne peut être invoquée contre lui, si d'ailleurs la menace dont il s'agit, répétée dans plusieurs lettres missives et confirmée par les agissements de son auteur, a acquis une notoriété qui pourrait porter atteinte à son crédit et à sa situation d'officier public.

(Chelle C. Ribault.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le sieur Bery, aujourd'hui représenté par sa veuve, devenue femme Ribault, a prêté, sur simple billet, au cours de 1864, par l'intermédiaire de Chelle, alors notaire à Saventières, et actuellement notaire à Ancenis, une somme de 2.000 fr. aux époux Auguste Avenant, négociants à Angers; — Attendu qu'Auguste Avenant est décédé, au cours de janv. 1866, en état de cessation de paiements; que sa succession ne peut donner que de faibles dividendes; que la veuve Ribault a élevé la prétention de rendre Chelle responsable du prêt, et que cette prétention s'est nettement manifestée par deux lettres adressées à Chelle, au nom de cette femme, les 30 juin et 1er août 1867; — Attendu que, à la suite de ces lettres, Chelle a fait citer les époux Ribault devant le tribunal d'Angers, pour voir dire que les héritiers Avenant sont seuls débiteurs envers eux du placement de 2,000 fr., et qu'aucune responsabilité ne peut être invoquée contre lui, et que les époux Ribault ont seulement conclu à ce que Chelle fût déclaré non recevable dans ses demandes, fins et conclusions; — Attendu que, par le jugement dont est appel (rendu par le tribunal d'Angers le 21 avril 1868), Chelle a été déclaré non recevable en sa demande et condamné à 100 fr. de dommages-intérêts envers les époux Ribault;

Sur cette fin de non-recevoir: — Attendu qu'il est vrai que, en principe général, il n'appartient pas à un défendeur de se constituer arbitrairement demandeur, et d'appeler en justice une personne qui ne réclame rien, sous le prétexte qu'elle pourrait réclamer plus tard; — Mais attendu que la menace d'un préjudice éventuel est une cause légitime d'action, quand cette menace se produit sérieusement, et quand elle peut nuire au crédit ou à la situation de celui à qui elle a été adressée; — Attendu que Chelle a été sérieusement menacé d'une poursuite en responsabilité par les deux lettres qui lui ont été adressées au nom de la femme Ribault; — Qu'on objecte en vain que la femme Ribault n'avait pas été autorisée par son mari à faire écrire ces lettres; qu'en droit l'autorisation du mari n'est pas exigée

---

(1) V. anal. en ce sens, Bordeaux, 15 fév. 1851 (P.1851.2.152. — S.1851.2.288), et les renvois. V. aussi Toulouse, 21 fév. 1854 (P.1854.2.476. — S.1854.2.169); Paris, 1er avril 1862 (P.1862.949. — S.1862.2.145); Cass. 29 mai 1866 (P.1866.907. — S.1866.1.338), et la note.

en pareille matière; qu'en fait l'attitude actuelle des époux Ribault démontre que le mari a approuvé la réclamation de sa femme; — Attendu que les époux Ribault ne se sont pas présentés pour toucher le dividende offert par la liquidation Avenquet, et que Chelle a intérêt à faire décider qui, de lui ou des époux Ribault, doit concourir à ce dividende; — Attendu que Chelle a encore intérêt à faire juger une prétention qui, par sa persistance et la notoriété qu'elle a acquise, pourrait nuire à son crédit et porter atteinte à sa situation d'officier public; — Que ce double intérêt est devenu plus manifeste et plus grave par le silence des époux Ribault devant la justice, et qu'il en résulte pour Chelle le principe d'une action légitime; — Par ces motifs, infirmant, etc., déclare les époux Ribault mal fondés dans la fin de non-recevoir opposée par eux à l'action de Chelle; Déclare l'action de Chelle régulièrement et à bon droit intentée; Décharge Chelle de la condamnation en 100 fr. de dommages et intérêts prononcée contre lui; — Et attendu qu'il n'y a lieu, en l'état de l'affaire et en l'absence de conclusions des époux Ribault, de statuer sur les conclusions de Chelle au fond, ni de prononcer une déchéance éventuelle contre les époux Ribault; — Dit que, dans le délai d'un mois, les époux Ribault seront tenus de former et signifier les conclusions qu'il leur conviendra de prendre devant la Cour, sinon et faute par eux de se conformer à ces prescriptions dans ce délai, dit qu'il sera statué ainsi qu'il appartiendra, etc.

Du 3 juill. 1868. — C. Angers, ch. civ. — MM. Métivier, 1er prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Fairé et Guitton aîné, av.

BESANÇON 8 août 1868.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT, PROFIT-JOINT, TRIBUNAL DE COMMERCE. — 2° EXÉCUTION PROVISOIRE, SURSIS, TRIBUNAL DE COMMERCE, CAUTION.

1° L'art. 153, C. proc., relatif aux jugements de défaut profit-joint, n'est pas obligatoire pour les tribunaux de commerce (1).

2° Les Cours impériales ne peuvent surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce déclarés, même mal à propos, exécutoires par provision sans caution (2). (C. proc., 439; C. comm., 647.)

Et il ne leur appartient même pas, en ce cas, d'ordonner qu'il ne sera procédé à l'exécution provisoire que moyennant caution (3).

(Ménans et Dubost C. Chalandre et autres.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la nécessité d'une prompte justice a inspiré toutes les règles de procédure devant la juridiction commerciale; que spécialement les jugements par défaut, si fréquents en cette matière, ont été, dans un but d'accélération, l'objet de dérogations à la procédure civile; que ces règles, tracées d'abord par les art. 434 et suiv., C. proc., ont été maintenues plus tard par l'art. 642, C. comm., sauf l'exception limitative de l'art. 643, lequel, en se bornant à rétablir les dispositions des art. 156, 158 et 159, n'a modifié la procédure précédemment organisée qu'à l'égard des délais d'opposition et de la péremption des jugements par défaut, mais que ni les art. 434 et suiv., ni l'art. 643 précité, n'ont rappelé les prescriptions de l'art. 153 sur les jugements de jonction en cas de non-comparution de l'un des défendeurs; qu'une disposition aussi fondamentale d'après le droit commun et aussi rapprochée des textes précités ne saurait avoir donné lieu à une double omission involontaire; que ce silence persistant et significatif s'explique au contraire, soit par le caractère exceptionnel de la procédure commerciale, qui ne comporte pas le ministère des avoués, comme dans le cas prévu par l'art. 153, soit par la célérité inhérente à ces procédures, et qui l'a emporté, dans la pensée de la loi, sur le danger éventuel et peu fréquent dans la pratique, de décisions contradictoires; que les formalités et les lenteurs qu'eussent entraînées la levée et la signification des jugements de jonction, le délai d'une réassignation, s'alliaient difficilement à la rapidité et à la simplicité des formes commerciales, comme à la procédure devant les justices de paix; qu'elles auraient même pu, dans certains cas, favoriser des combinaisons dilatoires concertées entre codéfendeurs pour échapper à une décision immédiate; qu'elles étaient donc de nature à compromettre des intérêts que la loi a voulu sauvegarder par la promptitude de la décision; — Que si, en raison de la plus grande importance des affaires déférées aux juges supérieurs et de la souveraineté de leurs sentences, les art. 648, C. comm., et 649, C. proc., combinés, ont soumis aux formes ordinaires les appels commerciaux et rendu, dès lors, obligatoire le ministère des avoués, ce [illegible]

(1) C'est la solution la plus généralement adoptée. V. Aix, 21 juin 1858 (P.1859.1009. — S.1859.2.373), et le renvoi. *Adde* Paris, 20 juin 1861 (P.1862.856. — S.1862.2.217); MM. Bédarride, *Juridict. commerc.*, n. 480; Demangeat, sur Bravard, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, p. 479.

(2-3) Sur le premier point, qui est constant, V. Aix, 5 juill. 1862 (P.1863.989. — S.1863.2.167), et le renvoi. — Sur le second point, qui est controversé, V. dans le sens de l'arrêt ci-dessus, Agen, 9 août 1858 (P.1859.922. — S.1859.2.96), et en sens contraire, Limoges, 27 août 1857 (P.1859.922); Aix, 5 juill. 1862 précité.

aux règles ordinaires, dans ce cas déterminé, laisse intacte l'organisation spéciale de la procédure commerciale au premier degré; — Qu'il suit de là qu'en l'absence d'une disposition formelle pour donner force obligatoire à l'art. 153 devant les tribunaux de commerce, les demandeurs ne sont pas fondés à arguer de nullité la sentence dont est appel; — Qu'il suit encore qu'ils ne sont pas plus fondés dans le premier chef de leurs conclusions subsidiaires, ne s'agissant plus d'un jugement par défaut; que d'ailleurs Vautherin, qui a adhéré aux nouveaux statuts lors de l'assemblée des actionnaires, et qui a été chargé, comme commissaire de surveillance, d'en poursuivre l'exécution, déclarant aujourd'hui dans ses conclusions, dont il lui sera donné acte, accepter purement et simplement la sentence et sa signification, la prétendue nullité ne fait pas grief aux demandeurs et ne saurait dès lors être invoquée par eux;

Considérant, sur le second chef des conclusions subsidiaires, que les prescriptions de l'art. 647, C. comm., sont absolues et interdisent expressément aux Cours, sous peine d'excès de pouvoir, d'entraver dans aucun cas l'exécution provisoire ordonnée par les tribunaux de commerce et inséparable de leurs décisions; que le seul recours possible à cet égard se trouve dans la faculté accordée aux parties de citer extraordinairement, avec autorisation, même à jour fixe, pour plaider au fond; — Que les attributions des Cours, en pareille matière, sont donc nettement déterminées; que la loi prohibe sous peine de nullité, et même, s'il y a lieu, de dommages-intérêts, non-seulement toutes défenses, mais même tout sursis; que modifier les conditions même extra-légales de l'exécution provisoire ne saurait être ordonner cette exécution, mais la paralyser indirectement, et réformer la sentence dans l'une de ses dispositions inattaquables, si ce n'est par les voies que trace l'art. 647, C. comm.; — Considérant, au surplus, que les défendeurs justifient, du moins, en l'état d'une solvabilité suffisante et pourraient invoquer le bénéfice de la disposition finale de l'art. 439, C. proc. civ.; — Par ces motifs, etc.

Du 8 août 1868. — C. Besançon, 2e ch. — MM. Loiseau, 1er prés.; Estignard, av. gén.; Porion et Oudet, av.

ALGER 18 janvier 1866.

SUBROGATION, ACQUÉREUR, HYPOTHÈQUE.

L'acquéreur qui, après avoir acquitté son prix dans son intégralité, se trouve forcé de payer un créancier inscrit, est subrogé de plein droit aux droits, privilèges et hypothèques de ce créancier, non-seulement sur l'immeuble vendu, mais encore sur tous les autres biens du débiteur hypothéqués à la sûreté de la même créance (1) (C. Nap., 1251, n° 2.)

... *Alors surtout qu'au moment du paiement, cette subrogation a été expressément stipulée entre l'acquéreur et le créancier payé (2).*

(Bourgeois C. Anglade.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il est constant en fait, que par acte public des 1er, 2 et 3 avril 1860, les héritiers Bourgeois acquirent des époux Morosoli certains immeubles désignés au contrat, moyennant un prix de 89,000 fr., *contrat en mains*; que l'acte porte que sur cette somme il fut payé aux vendeurs, à la vue du notaire, celle de 29,000 fr., dont ledit acte porte quittance, et que, quant aux 60,000 fr., les acquéreurs s'obligèrent à les payer, en l'acquit du vendeur, aux créanciers hypothécaires, auxquels toute délégation nécessaire fut consentie à cet effet; — Considérant que la transcription a révélé des inscriptions hypothécaires pour un chiffre supérieur à celui indiqué au contrat, et que des créanciers non payés au moyen de la délégation ci-dessus, ayant fait aux acquéreurs sommation de payer ou de délaisser, lesdits acquéreurs se disposaient à procéder aux formalités de la purge, lorsqu'intervint, à la date du 14 juin 1865, entre Morosoli, les héritiers Bourgeois et les sieurs Douche et Barachini, créanciers restant à payer sur l'immeuble, un règlement devant Me Percellaga, notaire, aux termes duquel Morosoli désintéressa au moyen des fonds qui lui avaient été remis lors du contrat, intégralement le sieur Douche, et partiellement le sieur Barachini; que pour parfaire la créance de ce dernier, les héritiers Bourgeois durent lui payer et lui payèrent en effet la somme de 3,797 fr. 05; qu'il fut dit dans l'acte que les héritiers Bourgeois se trouvaient, au moyen de ce paiement, légalement subrogés dans tous les droits hypothécaires du sieur Barachini, non-seulement sur les immeubles acquis, mais encore sur tous autres hypothéqués à la même créance, et, qu'au besoin, toute subrogation leur était consentie en ces termes par le sieur Barachini; — Considérant que c'est en cet état que les héritiers Bourgeois, à découvert ainsi qu'il vient d'être dit, de la somme de 3,797 fr. 05 c. par eux payée à Barachini, en sus du prix stipulé dans leur

(1) C'est la solution qui prévaut en jurisprudence et en doctrine. V. Cass. 15 janv. 1833 (P. chr. — S. 1833.1.81); 21 déc. 1836 (P. 1837.1.182. — S. 1837.1.54); 15 avril 1844 (P. 1844.2.86. — S. 1844.1.340); 7 nov. 1854 (P. 1855.1.31. — S. 1854.1.715), et les auteurs cités en note. *Adde* MM. Mourlon, *Tr. des subrog.*, p. 309; Gauthier, *id.*, n° 270; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. 3, sur l'art. 1251, n. 25 et 27; Marcadé, sur l'art. 1251, p. 544; Zachariæ et Massé et Vergé, t. 3, § 563, p. 436, note 15; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 321, p. 129, texte et note 54.

(2) V. conf. Cass. 15 janv. 1833, précité.

acte d'acquisition, ont, comme subrogés à ce créancier, soit en vertu de la subrogation légale de l'art. 1251, C. Nap., soit en vertu de la subrogation qu'il leur a consentie, demandé et obtenu collocation dans l'ordre ouvert sur le prix de l'autre immeuble affecté à la garantie de la créance Barachini ; — Que les premiers juges ont, sur le contredit formé par Anglade, rejeté cette collocation, par le motif que la subrogation que l'art. 1251, C. Nap., édicte en faveur de l'acquéreur qui emploie son prix au paiement des créances inscrites sur l'immeuble, et qui est la seule cause que puissent invoquer les héritiers Bourgeois, n'a d'effet que sur l'immeuble acquis, et non sur d'autres immeubles affectés à la garantie de ses créances ; que d'ailleurs, en payant la créance Barachini, les héritiers Bourgeois n'ont fait que se libérer de ce qu'ils devaient; qu'ils ont, par ce paiement, éteint la créance Barachini, et ne peuvent donc se prévaloir de droits se rattachant à cette créance qui a cessé d'exister ; qu'en laissant prélever sur le prix par Morosoli la somme de 3,797 fr. 05 c., qu'ils ont été contraints de payer une deuxième fois à Barachini, ils ont commis une imprudence dont ils ne peuvent pas être admis à se récupérer au détriment des créanciers inscrits; — Qu'il s'agit d'apprécier si une telle décision se justifie en fait et en droit; — Considérant, à cet égard, que s'il est vrai, en principe, que la subrogation qui a lieu, aux termes de l'art. 1251, § 2, au profit de l'acquéreur qui paie des créanciers inscrits en déduction de son prix, ne lui confère d'autre droit que d'être colloqué au lieu et place de ces créanciers payés, afin de n'être pas exposé à payer deux fois, il en est autrement de l'acquéreur qui, ayant acquitté le montant de son prix, se voit contraint, pour éviter une dépossession, de payer des créanciers qui ne sont qu'ultérieurement révélés pour lui; que, dans ce cas, la subrogation résultant de ce paiement au profit de l'acquéreur, aux termes de l'art. 1251, doit avoir l'effet général qu'attribue à la subrogation l'art. 1249, C. Nap., et qu'elle s'étend notamment aux droits des créanciers inscrits sur d'autres immeubles affectés à leurs créances; que l'on ne peut pas dire que l'étendue donnée, en pareil cas, à la subrogation ait pour résultat de permettre à l'acquéreur de reprendre d'une main ce qu'il a payé de l'autre, aux termes de son contrat, puisqu'il n'est personnellement obligé qu'au paiement de son prix d'acquisition, et qu'il s'agit ici d'une somme payée en sus de ce prix, hypothèse qui, d'ailleurs, ne cesse pas pour cela d'être régie par l'art. 1251, C. Nap., parce que, d'une part, le § 2 de cet article s'applique d'une manière générale à tous paiements faits par l'acquéreur aux créanciers inscrits sur l'immeuble par lui acquis ; que, d'autre part, l'acquéreur étant tenu *hypothécairement* avec le vendeur, ou pour lui, au paiement des créanciers inscrits, et ayant, en conséquence, intérêt à s'acquitter, il peut, à ce point de vue, se placer sous la protection du § 3 du même article ; — Et considérant qu'il appert de l'acte des 1er, 2 et 3 avril 1865, et qu'il est, au surplus, reconnu en fait par les premiers juges, comme il l'a été également en première instance par l'appelant dont les dénégations à cet égard, devant la Cour, ne peuvent prévaloir contre les énonciations de l'acte authentique prémentionné ; que les 3,797 fr. 05 payés par les héritiers Bourgeois à Barachini et pour lesquels ils ont obtenu collocation comme subrogés aux droits de ce créancier, avaient déjà une première fois été payés par eux à leur vendeur Morosoli, d'où il suit que rien ne s'oppose à ce que la subrogation résultant à leur profit de ce paiement ne s'étende à l'immeuble dont le prix est actuellement en distribution et qui était également affecté à la garantie de Barachini ; — Qu'il y a d'autant plus lieu de le décider ainsi que les héritiers Bourgeois pourraient, au besoin, invoquer le bénéfice de la subrogation conventionnelle que ce créancier leur a consentie dans tous ses droits; — Considérant enfin que peu importe, pour la décision de la cause, qu'en laissant prélever à leur vendeur sur leur prix, malgré l'existence de nombreuses inscriptions, la somme dont ils cherchent à se récupérer au moyen de leur collocation dans l'ordre actuel, les héritiers Bourgeois auraient commis une imprudence; que cette imprudence n'était, en effet, de nature à mettre en péril que les intérêts propres des héritiers Bourgeois et ne pouvait nuire aux créanciers dont les droits ne sont point susceptibles d'être compromis par les paiements imprudemment faits par l'acquéreur ; que d'un autre côté, aucune loi n'interdit de réparer, dans la limite du droit, les conséquences d'une imprudence, et qu'Anglade ne peut pas plus faire un grief aux héritiers Bourgeois, qu'il n'eût pu en faire un à Barachini lui-même, aux droits duquel ils sont subrogés, de donner mainlevée de l'inscription grevant à son profit l'immeuble acquis par les époux Bourgeois, pour s'en tenir à celle portant sur l'autre immeuble affecté à sa garantie comme à celle d'Anglade même ; — Que, par toutes ces considérations, le jugement dont est appel doit être réformé et le règlement provisoire maintenu ; — Par ces motifs, etc.

Du 18 janv. 1868. — C. Alger, 2e ch. — MM. Brown, prés. ; Robinet de Cléry, av. gén. ; Chabert et Félix Huré, av.

AIX 20 novembre 1867.

CONTRAT A LA GROSSE, AVARIES COMMUNES.

Le prêteur à la grosse ne peut, par une convention spéciale, s'affranchir de la contri-

bution aux avaries communes (1). (C. comm., 330.)

(Féraud C. Dubernad.)

Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, du 30 avr. 1867, avait ainsi statué en ces termes : — « Attendu que le sieur Dubernad est porteur d'un billet à la grosse souscrit par le capitaine du navire *Alcyon* en cours de voyage, dans une relâche forcée pour subvenir à des dépenses de réparation d'avaries; — Que, dans la suite de la traversée, de nouvelles avaries ont eu lieu; — Que le capitaine, arrivé à Marseille, a poursuivi devant le tribunal de céans une instance en règlement d'avaries communes, et a appelé dans cette instance le porteur du billet de grosse pour le faire contribuer aux avaries communes postérieures au prêt; — Attendu que le porteur, pour se soustraire à la contribution demandée par le capitaine, s'est prévalu de la clause du contrat par laquelle le prêteur a stipulé qu'il serait franc d'avaries tant communes que particulières; — Attendu que l'art. 330, C. comm., qui a déclaré que le prêteur à la grosse contribuerait aux avaries communes, qu'il contribuerait aussi aux avaries particulières, sauf convention contraire, a été interprété par la jurisprudence, en ce sens que la faculté de la clause contraire, ainsi que l'indique d'ailleurs le texte même, ne s'applique qu'aux avaries particulières, et que la clause de franchise des avaries communes doit rester sans effet; — Que telle était l'ancienne doctrine; que des jugements antérieurs ont rappelé les raisons sur lesquelles elle était fondée; qu'il suffit, après ces décisions, de constater qu'elle a été suivie et maintenue par le législateur du Code de commerce; — Par ces motifs, ordonne que le sieur Dubernad contribuera aux avaries communes éprouvées par le navire *Alcyon* postérieurement au contrat à la grosse dont il est porteur, etc. »

Appel par le sieur Dubernad.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 330, C. comm., le prêteur à la grosse est tenu de contribuer aux avaries communes et aux avaries particulières; que si le second paragraphe de cet article lui permet de stipuler qu'il sera affranchi de ces dernières, on doit en induire *à contrario* que cette faculté ne lui appartient pas en ce qui concerne les avaries grosses dont il est question d'une manière distincte dans le paragraphe précédent; — Attendu que cette division en deux paragraphes a eu pour but d'éviter les difficultés d'interprétation qu'avait soulevées, par l'unité de son contexte, l'art. 16, l. 3, tit. 5, de l'ordonnance de 1681, et de consacrer l'opinion des commentateurs qui, considérant que l'obligation de répondre des avaries communes était de l'essence du prêt à la grosse, décidaient généralement que le prêteur ne pouvait s'en décharger par une convention expresse; — Attendu que c'est conformément aux observations de la Cour de cassation, consultée sur le projet du Code de commerce, que la stipulation de l'affranchissement a été prohibée relativement aux avaries communes, afin que les emprunteurs qui, comme elle le faisait remarquer, se trouvent presque toujours à la discrétion des prêteurs à la grosse, n'eussent pas à subir des conditions trop onéreuses; — Attendu qu'une raison d'intérêt public explique, d'ailleurs, la pensée qui a dicté l'art. 330; qu'en effet, si le prêteur à la grosse pouvait s'affranchir des avaries communes, le capitaine du navire serait, dans beaucoup de cas, placé entre son devoir et le sacrifice de ses intérêts personnels; qu'il y aurait, dans une telle situation, un danger que la loi a eu raison de prévenir; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 20 nov. 1867. — C. Aix, 1re ch. — MM. Guérin, prés.; Reybaud, 1er av. gén.; Bouteille et Arnaud, av.

PARIS 15 février, 17 et 29 août 1868.

SOCIÉTÉ, ACTE DE COMMERCE, IMMEUBLES, ACHAT ET REVENTE, EXPLOITATION, FAILLITE, COMPÉTENCE, FORME COMMERCIALE, LETTRE DE CHANGE.

Les sociétés ayant pour objet des immeubles sont essentiellement civiles : les art. 632 et 633, C. comm., qui énumèrent les actes ayant un caractère de commercialité et réputent tels tous achats de denrées et marchandises pour les revendre, ne comprennent point les

---

(1) C'est ce que la Cour d'Aix a déjà jugé par un arrêt du 25 nov. 1859 (*Journal de Marseille*, année 1860, t. 38.1.158). Une opinion conforme est, du reste, enseignée par tous les auteurs. V. MM. Bécane, note, sur Valin, *Comm. sur l'ord. de la marine*, l. 3, t. 5, art. 16; Boulay-Paty, *Dr. comm. marit.*, t. 3, p. 230; Dageville, *Comment. C. comm.*, t. 2, sur l'art. 330, p. 663; Favard, *Répert.*, vº *Prêt à la grosse*, § 6, n. 1; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 2, n. 895; Goujet et Merger, *Dictionn. de dr. comm.*, vº *Grosse aventure*, n. 71; Devilleneuve et Massé, *Diction. du content. comm.*, vº *Contrat à la grosse*, n. 63; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1349; Bédarride, *Comm. marit.*, t. 3, n. 992; Caumont, *Dictionn. de dr. marit.*, vº *Emprunt à la grosse*, n. 30. — Une décision en sens contraire résulte, toutefois, d'une sentence arbitrale rapportée avec un arrêt de la Cour de Rouen, du 2 fév. 1849 (P.1850.1.676. — S.1850.2.252). V. aussi M. Massé, *Dr. comm.* t. 4, n. 592.

achats et ventes d'immeubles, dont la nature résiste à la commercialité (1).

On ne peut donc considérer comme commerciale, et, par suite, justiciable à ce seul titre des tribunaux de commerce ou susceptible d'être déclarée en faillite, une société formée en vue soit d'obtenir une concession d'eaux tirées d'un fleuve et destinées à alimenter un canal d'irrigation (2e espèce), *soit de se livrer à l'achat, la vente, la construction et l'exploitation de terrains ou bâtiments* (2). — 1re et 3e espèces.

Il n'importe, dans ce dernier cas, que le gérant ait reçu des statuts le pouvoir de passer des marchés, acheter des matériaux, créer des ateliers et commander des entreprises; ces actes, qui n'ont pour but que la mise en valeur des immeubles de la société, n'étant que des accessoires de la propriété de ces immeubles, dont ils prennent la nature et suivent la réglementation civile (3).

... Ou, même, d'entreprendre des constructions pour le compte des tiers, alors que cette faculté ne lui a été conférée qu'en vue d'une éventualité qui pouvait ne pas se réaliser et qui, en fait, ne s'est pas réalisée (4). — 1re espèce.

Le caractère d'une société se détermine par son objet et non par la forme qu'elle a adoptée (5). — 1re et 2e espèces.

Ainsi, une société civile par son objet ne change pas de nature et ne devient pas commerciale par cela seul qu'elle aurait pris la forme d'une des sociétés régies par le Code de commerce, telles que la commandite ou l'anonymat (1re et 2e espèces), *ou aurait, soit divisé son capital en actions, soit contracté des emprunts au moyen d'obligations au porteur* (1re espèce), *aucune disposition de loi ne s'opposant à ce que ces facilités et avantages soient appropriés aux sociétés civiles aussi bien qu'aux sociétés commerciales* (6).

La forme de la société à responsabilité

(1-6) Nous réunissons, pour en faire le sujet d'une annotation unique, trois arrêts qui résolvent, dans le même sens et à propos d'espèces analogues, deux questions connexes, présentant un grand intérêt pratique. Les solutions consacrées par ces arrêts nous semblent les seules conformes aux principes du droit, et offrent une importance d'autant plus grande que les Cours, notamment la Cour de Paris, de laquelle ils émanent, ont plus d'une fois adopté l'opinion contraire. — Examinons successivement les deux questions.

I. Voici la première : L'achat d'immeubles pour les revendre, soit tels quels, soit par lots, soit après une appropriation, constitue-t-il un acte de commerce ? — A consulter la doctrine et pour ceux qui se décident par le nombre des autorités, le doute n'existe pas. La négative est enseignée par la grande majorité des auteurs. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Acte de commerce*, n. 38; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 169. V. aussi les indications de la note sous Cass. 6 juill. 1868, *suprà*, p. 1073. — Seuls, MM. Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.*, v° *Acte de comm.*, n. 80; Frémy-Ligneville, *Législ. des bât.*, t. 1, p. 7; Beslay, *Des commerç.*, n. 107; et Em. Ollivier, *Rev. prat.*, t. 1, p. 241 et suiv., ont soutenu l'avis opposé, mais en apportant dans la discussion une conviction si chaleureuse et des arguments si spécieux qu'ils commandent l'attention et provoquent une réfutation serrée de la part de ceux qui s'écartent de leur sentiment. — D'ailleurs la jurisprudence n'offre pas la même disproportion dans le nombre des arrêts que chaque opinion peut revendiquer, et la Cour de Paris elle-même, comme nous l'avons déjà dit, a prêté successivement son appui aux deux systèmes. V. dans le sens de l'opinion consacrée par nos arrêts, Lyon, 26 fév. 1829; Bourges, 4 déc. 1829; Bourges, 10 mai 1843 (P.1844.1.572. — S.1844.2.37); Nancy, 18 mai 1849 (P.1850.1.553. — S.1850.2.577); Cass. 4 juin 1850 (P.1850.2.698. — S.1850.1.593); Paris, 28 nov. 1851 (P.1852.1.298), et 24 mai 1864 (P.1864.583); Aix, 10 nov. 1854 (P.1854.2.554. — S.1855.2.245); Caen, 10 août 1857 (P.1859.388. — S.1858.2.444); Limoges, 25 août 1866 (*Rev. judic. Midi*, 1868, 1re part., p. 266); Dijon, 19 mars 1868 qui suit. — En sens contraire : Paris, 11 fév. 1837 (P.1841.2.442); 5 août 1847 (P.1847.2.410); 24 avr. 1849 (P.1850.1.408); 24 mai 1849 (P.1849.2.199), et 2 oct. 1851 (P.1851.2.556); Aix, 5 août 1868, *infrà*, p. 1233.

Pour nous, la vérité est que les immeubles ne sont pas matière à opérations commerciales. — Nous acceptons volontiers l'argument de texte que l'on tire, en ce sens, de la rédaction de l'art. 632, C. comm.; le législateur, en donnant pour type des actes de commerce l'achat de *denrées et marchandises* pour les revendre, n'a pas pu, d'après le sens traditionnel des mots, comprendre sous ces expressions *denrées et marchandises*, les immeubles. Cet argument est rendu plus fort à nos yeux par cette considération, que les actes de commerce ne trouvent pas leur définition dans des conditions absolues de droit et de justice; ce sont des actes que, pour des raisons d'utilité pratique, la loi soustrait au droit commun, et régit d'une façon spéciale au point de vue de la juridiction et de la sanction des obligations contractées. Cette détermination est un peu arbitraire; le législateur, en traçant une exception qui n'a rien de nécessaire en justice absolue, est tout puissant, et l'interprète ne doit pas sortir des limites fixées par le sens des mots insérés dans la loi. En outre, si le mot *marchandise* comprenait les immeubles, la commercialité s'appliquerait non-seulement à l'achat d'immeubles pour les revendre, mais encore à l'achat d'immeubles pour en louer l'usage. Or, cette dernière conséquence est assez généralement repoussée. V. notamment Paris, 13 juill. 1861 (P.1861.929. — S.1861.2.568), et note sous Marseille, 17 mai 1867 (*suprà*, p. 109). D'où il suit que le mot

limitée que la loi du 23 mai 1863 paraît avoir voulu affecter particulièrement aux sociétés

marchandise dans l'ensemble du paragraphe n'embrasse pas les immeubles.

Néanmoins, ce raisonnement ne suffit pas pour former notre conviction. On a répondu, non sans quelque apparence de vérité, que le législateur de 1808 n'avait pas songé aux immeubles, parce que, de son temps, la spéculation se portait moins qu'elle ne l'a fait depuis sur les biens de cette nature; mais qu'on ne saurait conclure de là qu'il avait voulu les exclure du commerce; que les termes par lui employés n'avaient en effet rien de limitatif; qu'aujourd'hui le juge et l'interprète, témoins de faits nouveaux, devaient faire rentrer dans la catégorie un peu élargie des actes de commerce des opérations qui, portant sur des immeubles, étaient entièrement semblables à celles accomplies de tous temps par le commerce sur les meubles; que si, en donnant au mot *marchandise* une application plus large, on s'écartait de la tradition, l'on ne forçait pas le sens étymologique et en quelque sorte scientifique du mot. — En présence de tels motifs, il nous paraît que l'argument de texte a besoin d'être corroboré par des considérations d'un ordre plus élevé.

Quelle a été la pensée du législateur lorsqu'il a déterminé les actes de commerce? A-t-il été mû par des motifs qui, de nos jours, soient applicables aux spéculations sur les immeubles? Tels sont pour nous les véritables termes du problème. Les actes de commerce ont été distingués de tous les autres actes concernant les intérêts pécuniaires de l'homme, 1° afin que l'on pût les soumettre à une juridiction offrant comme avantages principaux la célérité dans l'expédition des affaires et l'aptitude spéciale des juges à statuer sur des conventions qui, à raison de leur succession rapide, ont beaucoup de clauses sous-entendues ou exprimées brièvement et veulent être complétées ou interprétées d'après les usages; 2° afin que ceux qui font du commerce leur profession, et qui se trouvent engagés par la multiplicité de leurs actes dans des relations de créancier et de débiteur avec une foule de personnes, ne puissent arrêter leurs paiements sans que des mesures de prudence et de rigueur viennent assurer à leurs créanciers le recouvrement et la répartition d'un actif facile à dissimuler. Notre législateur a, en outre, pensé, jusqu'en 1867, que des obligations contractées de confiance, d'après la solvabilité apparente du débiteur, et dont l'exécution ponctuelle intéresse le succès d'une foule d'opérations enchevêtrées, devaient être sanctionnées par la contrainte par corps. — Les immeubles, quelle que soit la volonté des hommes, ne donneront jamais lieu, à cause de leur importance, à des transactions aussi fréquentes, aussi répétées que les meubles; leur valeur ne subit pas les mêmes fluctuations que la valeur des biens mobiliers; et si la promptitude dans la conclusion, la ponctualité dans l'exécution des affaires engagées sur les meubles, les denrées, les objets de consommation, sont des conditions essentielles du succès, il n'en est point de même, du moins à un égal degré, à l'égard des terrains et des bâtiments. Les conventions relatives aux immeubles, quelles que soient les vues de spéculation de ceux qui s'y livrent, ne soulèvent guère que des difficultés que les tribunaux ordinaires sont parfaitement aptes, et plus aptes que les tribunaux consulaires, à résoudre. Il n'y a donc pas de raison suffisante pour transférer à une juridiction spéciale les procès suscités par les spéculations sur les immeubles. Si de telles entreprises périclitent, l'actif qui répond de l'accomplissement des obligations contractées envers les tiers n'est, en général, pas susceptible de disparaître, et les règles de la déconfiture peuvent s'y appliquer; il n'est pas nécessaire de recourir aux mesures exceptionnelles de la faillite. Les retards que la justice peut, suivant les circonstances, apporter à la marche de la procédure d'exécution forcée sont en rapport avec la nature et la marche ordinairement lente des opérations sur les immeubles. La contrainte par corps, qui se comprenait pour des opérations à crédit et sans autre gage que la solvabilité putative de la personne obligée, n'aurait pas eu la même raison d'être relativement à des aliénations d'immeubles dans lesquelles le créancier est fortement protégé par la loi au moyen d'un privilége et d'une action résolutoire emportant droit de suite. — Nous croyons donc que, non-seulement le texte, mais encore l'esprit du Code de 1808 définissant les actes de commerce, excluent les opérations d'achat et de revente sur les immeubles de la liste des actes pour lesquels une juridiction spéciale et des moyens spéciaux d'exécution forcée sont organisés. Nous croyons que si les rédacteurs de ce Code avaient eu à s'expliquer sur la nature de spéculations immobilières comme celles qui s'accomplissent de nos jours, ils les auraient laissées sous l'empire du droit commun. C'est ce qu'ont, du reste, parfaitement compris les législateurs étrangers qui ont récemment promulgué des codes de commerce. La loi commerciale allemande (art. 271) dit positivement: « Les transactions immobilières ne sont pas commerciales. » Les législations espagnole (art. 360) et portugaise (art. 504) excluent aussi formellement du commerce les achats et reventes d'immeubles. V. M. Beslay, *Comment. Cod. comm.*, n. 107, note 1.

De la comparaison entre les arrêts de la Cour de Paris cités plus haut, il résulte une opinion intermédiaire, une distinction au moyen de laquelle les décisions de cette Cour, jusqu'à celles que nous rapportons, auraient pu être conciliées entre elles. La Cour de Paris n'a jamais vu le caractère commercial que dans *l'habitude* d'acheter des immeubles pour les revendre. L'achat isolé d'un immeuble dans l'intention de le revendre et de faire un gain par la différence des prix, a toujours été considéré par elle comme un acte civil. — Nous rejetons cette distinction. D'après notre loi, un seul achat de biens de la classe des marchandises pour les revendre, est un acte de commerce. L'habitude est une condition nécessaire pour que la personne qui se livre à ces actes soit commerçante, mais non pour que l'acte soit

de commerce, n'altère pas davantage le ca- ractère d'une société civile, et ne pourrait

---

commercial. Sans doute il y a des actes qui en eux-mêmes ne sont pas commerciaux, et dont l'entreprise, ou, en quelque sorte, l'exécution répétée, à titre d'habitude et de profession, prend un caractère de commercialité, par exemple le transport, la fabrication (art. 632, 2e alinéa); cela est vrai, mais pourquoi? Celui qui opère un transport, l'artisan qui manipule la matière à lui confiée, fournissent principalement leur travail, leur industrie, l'emploi de leurs forces; ils ne procurent pas un objet par eux acheté dans ce but. Celui qui fonde et exploite une entreprise de transport ou de manufacture, achète un matériel, loue les services d'un personnel dont il procure l'utilité aux tiers dans une pensée de lucre. Ce n'est pas l'habitude, la répétition des mêmes actes, c'est l'exécution de ces actes au moyen des forces d'autrui, au moyen d'instruments achetés exprès, qui engendrent la commercialité. L'achat et la revente d'immeubles, faits soit une fois ou par occasion, soit habituellement et avec suite, ont identiquement le même caractère; ces actes sont toujours ou ne sont jamais commerciaux.

Une opinion accréditée parmi les auteurs dont nous combattons le sentiment, est que l'essence du commerce consiste dans la spéculation; ils en concluent que la nature mobilière ou immobilière des biens sur lesquels on opère est indifférente; l'achat d'immeubles pour les revendre et faire un lucre par la différence des prix, respire la spéculation et en reçoit, suivant eux, le caractère commercial. Cette manière de voir est rendue plus spécieuse par cette considération que l'achat et la revente abdiquent leur commercialité habituelle, lorsqu'ils sont accomplis dans la vue de rendre un service au public et non de réaliser un gain: Paris, 28 août 1841 (P.1841.2.412). — Néanmoins, la doctrine que nous venons de rappeler est, à nos yeux, entachée d'erreur. Il est vrai qu'il n'y a pas commerce là où il n'y a pas perspective et chance d'enrichissement. Mais il ne faut pas en conclure que partout où pénètre l'esprit de spéculation, la commercialité juridique apparaisse. Non. La commercialité légale et les exceptions qui en dérivent ne reposent pas sur cette idée que la spéculation doit avoir en droit des règles spéciales, mais uniquement sur cette idée que le commerce entrepris sur des denrées d'une valeur variable, d'une consommation rapide, d'une disposition facile, ce commerce dont l'essence est le crédit, la confiance, commerce dont le résultat est de procurer aux consommateurs une foule de choses utiles, presque toujours éloignées et hors de leur portée, mérite et exige des règles spéciales en harmonie avec sa célérité exceptionnelle et suppléant à des garanties réelles difficiles à préconstituer.

L'arrêt ci-dessus du 15 fév. 1866, surtout, est formel et explicite sur les points que nous venons de traiter. La société dont il s'agissait dans l'espèce avait entrepris une série d'opérations immobilières; la Cour a dénié le caractère commercial que ses créanciers voulaient lui attribuer. La solution embrasse tout à la fois et le fait d'acheter des immeubles pour les revendre tels quels, et le fait d'acheter des terrains pour y élever des constructions et les revendre. Si la société avait, comme ses statuts l'y autorisaient, entrepris des constructions sur des terrains appartenant à des tiers, elle aurait, suivant nous, en cela, fait des actes de commerce; mais la Cour de Paris n'a pas tenu compte d'une clause qui, en fait, n'avait reçu aucune exécution. — La décision semblable adoptée par l'arrêt du 27 août 1868 ne pouvait faire l'ombre d'un doute, puisque la société vendait seulement les produits d'un droit immobilier dont elle demeurait investie.

II. Arrivons à la seconde question, relative à l'influence de la forme d'une société sur son caractère civil ou commercial. Cette question est complexe, et se subdivise en trois difficultés. — Y a-t-il des formes de société qui soient propres et réservées au commerce? — Lorsqu'une société a pris une forme commerciale, est-elle par cela même commerciale, indépendamment de son objet? — S'il existe des formes de société particulières au commerce et qu'une société revêtue de l'une de ces formes n'en soit pas moins civile à raison de son objet, que deviennent les conséquences attachées à la forme qu'elle a usurpée?

Des auteurs et quelques arrêts ont décidé que les formes d'association décrites par le Code de commerce, notamment la commandite simple, la commandite par actions et l'anonymat, ne pouvaient être adaptées qu'à des affaires commerciales. Le Code Napoléon, en renvoyant (art. 1873) au Code de commerce pour les sociétés commerciales, a tracé, suivant eux, une ligne infranchissable de démarcation entre les règles par lui posées, seules applicables aux sociétés civiles, et les règles différentes qu'a établies le Code de commerce à l'usage exclusif des opérations commerciales. V. MM. Vincens, *Législ. comm.*, t. 1, p. 349 et suiv.; Delangle, *Sociétés comm.*, n. 28 et suiv. et 424; Bédarride, *id.*, n. 97 et 123. — La jurisprudence paraît avoir pendant un certain temps incliné vers ce système. V. *Rép. gén. Pal.*, vo *Société*, n. 147; *Table gén.* Devill. et Gilb., vo *Soc. anon.*, n. 1.

Cette opinion admise, une difficulté nouvelle se présentait: si une société dont l'objet est civil a emprunté l'une des formes propres au commerce, quel sera son caractère? Sera-t-elle civile à raison de son objet et dépouillée des effets de droit résultant d'une forme qu'elle n'aurait pas dû prendre? Serait-elle considérée comme commerciale à raison de sa forme, en dépit de son objet? Montrons par un exemple l'intérêt de la controverse: on regarde l'irresponsabilité des commanditaires et des actionnaires au delà de leur mise comme une faveur accordée au commerce. Est-il décidé que la société dont l'objet est civil et la forme commerciale, reste civile et ne peut invoquer que le droit commun? Les associés commanditaires ou actionnaires seront indéfiniment obligés au paiement des dettes sociales. *Sic*, MM. Vincens, Delangle et Bédarride, *loc. cit.* Est-on, au contraire, d'avis que la forme détermine la nature de la société indépendamment de

avoir pour effet que de priver une telle société qui l'a adoptée des avantages spéciaux

---

son objet. Les associés commanditaires ou actionnaires conserveront leur immunité; mais la société pourra être mise en faillite quoiqu'elle n'ait accompli aucun acte de commerce. C'est ce qu'ont décidé plusieurs arrêts. V. notamment Paris, 9 fév. 1843 (P.1843.1.293). La raison qui paraît avoir été décisive pour les magistrats, c'est que la bonne foi des tiers ne doit pas être trompée; ceux qui ont versé leur argent comme commanditaires et comme actionnaires, ceux qui ont traité avec la société et sont devenus ses créanciers, ont compté sur les garanties attachées à la constitution apparente de cette société.

Une opinion plus simple, plus radicale, et selon nous pleine de vérité, se fait jour dans la doctrine et la jurisprudence. Dans la théorie qui tend à prévaloir et que nous adoptons, on décide d'abord qu'une société est civile ou commerciale uniquement à raison de son objet, quelle que soit la forme de sa constitution. Tel est et tel a toujours été le sentiment presque unanime des jurisconsultes. V. Pardessus, *Dr. comm.*, n. 966; Duvergier, *Sociétés*, n. 481 et 485; Molinier, *Dr. comm.*, n. 244; Pâris, *id.*, n. 667; Malepeyre et Jourdain, *Soc. comm.*, p. 174; Troplong, *Sociétés*, t. 1, n. 328; Bravard, édit. Demangeat, *Tr. dr. comm.*, t. 1, p. 180; Namur, *Tr. dr. comm.*, t. 1, § 36, p. 126; Alauzet, *Comm. Cod. comm.*, t. 1, n. 273 (2e édit.). En effet, comment douter de la vérité de cette solution? Qu'appelle-t-on une société commerciale? c'est une société constituant une personne commerçante ou dont les membres engagés en nom sont commerçants. Former une société, c'est constituer une personne, ou simplement réunir des ressources, se coaliser pour agir en commun. Si la société constitue une personne, elle ne peut être dans la classe des commerçants que par la cause qui rendrait toute autre personne commerçante, c'est-à-dire pour avoir accompli d'habitude et de profession des actes de commerce. Si la société n'est pas érigée en personne morale, il est plus évident encore que ses membres ne peuvent être traités comme commerçants que pour avoir fait en société des actes de commerce.

Mais on admet, en outre, dans la théorie que nous exposons et défendons, que toutes les formes de société organisées par le Code de commerce, notamment la commandite et l'anonymat, peuvent s'adapter aussi bien à des opérations civiles qu'à des opérations commerciales. V. en ce sens MM. Troplong, Bravard, Namur, Alauzet, *loc. cit.* Le Conseil d'Etat, conformément à cette opinion, a bien des fois, avant la loi du 24 juill. 1867, approuvé les statuts de sociétés civiles qui avaient adopté la forme anonyme. La Cour de cassation a consacré la même doctrine à plusieurs reprises pour l'anonymat, notamment le 27 mars 1866 (P.1866.541. — S.1866.1.214). V. aussi les arrêts cités en note, et Dijon, 19 mars 1868 qui suit.

Justifions ce deuxième élément du système. Les différentes formes de société ont pour but de créer des forces productrices plus considérables que celles des individus, par la réunion de capitaux et la centralisation des efforts. Chaque forme répond au degré de puissance qu'exige l'entreprise, ou à la nature des capitaux qu'on invite à se réunir. Pourquoi le législateur ne permettrait-il pas d'appliquer cette puissance aux opérations civiles aussi bien qu'aux opérations commerciales? Les premières sont-elles moins licites, moins dignes d'encouragement que les secondes? Si c'est dans le Code de commerce que se trouvent décrits et réglés l'anonymat et la commandite, c'est parce que ces modes d'association ont été inventés par les commerçants et sont habituels dans le mouvement commercial. Pour que ces mêmes modes d'association ne puissent pas être pratiqués pour les affaires civiles, il faudrait que le Code Napoléon eût prononcé une interdiction, et il ne l'a pas fait. — De ces généralités descendons dans les détails. Nous trouvons comme règles spéciales aux formes de société décrites par le Code de commerce, la solidarité entre les associés en nom, la disposition qui limite pour les commanditaires et les actionnaires la contribution aux pertes, la faculté de céder sa part et son droit dans la société par la transmission d'un titre de la main à la main, la réduction à cinq ans de l'action des tiers contre les associés après la dissolution de la société, enfin la faculté de constituer une société de capitaux sans aucun membre personnellement engagé. — Quant à la solidarité, elle ne répugne pas aux opérations civiles, pourvu qu'elle soit expressément stipulée. — La limitation de la responsabilité des pertes à la mise de l'associé a été considérée comme une disposition particulière aux sociétés commerciales. V. Paris, 9 fév. 1843 déjà cité; mais, à notre avis, c'est une erreur. L'art. 1855, C. Nap., défend d'affranchir de toute contribution aux pertes la mise d'un associé. Mais il permet par cela même d'en affranchir la personne, c'est-à-dire le reste de la fortune de l'associé. Sans doute on peut dire que cet article ne règle que les rapports des associés entre eux; mais, ainsi que le dit l'art. 1862, les tiers n'ont d'action que contre les associés avec lesquels ils ont contracté, soit directement, soit par l'intermédiaire du gérant. Or, des tiers ne sauraient prétendre avoir contracté avec des bailleurs de fonds dont le nom ne figure dans aucun des actes portés à la connaissance du public et dont les statuts mettent positivement la personne en dehors de la société. Une telle solution est éminemment conforme au droit commun. — Que des parts sociales ou des obligations émises soient représentées par des titres au porteur, cela n'a rien non plus d'incompatible avec les opérations civiles. Les billets à ordre, qui deviennent des billets au porteur au moyen d'un endossement en blanc, peuvent être souscrits par des non-commerçants pour des causes non commerciales. V. art. 189 et 636, C. comm. La loi du 21 avril 1810, en déclarant que l'exploitation des mines n'est pas un commerce, suppose et autorise la division en actions du capital d'une société concessionnaire de

attribués à cette sorte d'association (2e espèce).

Une société civile ne perd pas non plus ce caractère, par cela seul que les associés auraient souscrit des lettres de change (1).

1re Espèce. — (Millaud C. Meyer.)

11 oct. 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine ainsi conçu : — « Attendu que Meyer et la veuve Lainé réclament à Millaud le montant de coupons d'obligations échus, et que celui-ci oppose l'incompétence du tribunal ; — Qu'à l'appui de cette exception, Millaud prétend que la société dont il s'intitule directeur, étant immobilière, par ce fait seul ne peut pas être commerciale ; que le pacte social a pu être revêtu de toutes les formes, comprendre tous les actes que révèlent et qu'autorisent les statuts, sans que l'accomplissement de ces formalités, sans que la faculté de ces opérations aient pu changer la nature de la société ; que d'ailleurs, en fait, la société est encore aujourd'hui propriétaire de la majeure partie des terrains ou maisons acquis ou édifiés par elle, et que ses agissements n'ont jamais cessé d'être ceux d'un propriétaire que la loi commerciale ne saurait atteindre ; — Attendu qu'on ne peut admettre, comme le prétend Millaud, que des actes quelconques soient, par ce fait seul qu'ils s'appliquent à des immeubles, exclusifs de toute pensée de commercialité ; qu'il n'est pas établi que le législateur ait entendu laisser à tout immeuble, en raison de sa nature, un caractère invariablement civil ; que le contraire résulte de la loi du 21 avril 1810 ; — Attendu, en effet, que cette loi détermine en l'art. 8 que les mines sont immeubles ; mais qu'on trouve la preuve que le législateur n'a pas entendu qu'en raison de sa nature seule, l'immeuble ne pût absolument pas servir d'aliment à un commerce, dans ce fait qu'il a cru devoir spécifier encore expressément, dans l'art. 31,

---

mine. Ces actions sont évidemment transmissibles dans les formes tracées par le Code de commerce et peuvent être au porteur. — L'application de l'anonymat aux entreprises civiles ne souffrait guère de difficulté sous l'empire du Code de commerce. L'autorisation du gouvernement était nécessaire. Le gouvernement avait certes la puissance de créer une personne morale dans des conditions par lui déterminées pour des objets dont il appréciait l'importance, fussent-ils étrangers au commerce ; il usait sans contestation de ce droit à l'égard des tontines et des assurances mutuelles. Depuis la loi du 24 juill. 1867, la question est différente : l'autorisation administrative n'est plus nécessaire ; mais cette loi, en maintenant sous le régime de l'autorisation préalable les tontines, les assurances mutuelles, semble avoir implicitement permis aux autres entreprises civiles d'user de la liberté par elle introduite et d'adopter l'anonymat sans autorisation (V. art. 66). En outre, la même loi a permis de stipuler dans toute société que le capital et le nombre des associés seraient variables (art. 48) ; elle a supposé que le capital d'une telle société serait divisé en actions (art. 50), c'est-à-dire que la société serait en commandite ou anonyme ; et le législateur songeait, en édictant ces dispositions, aux associations coopératives, dont la plupart n'ont pas le caractère commercial. V. P. *Lois, décrets, etc.*, p. 384 et suiv. — S. *Lois annot.*, p. 225 et suiv., et la discussion résumée en note. — La prescription quinquennale de l'art. 64, C. comm., nous paraît, comme la prescription analogue de l'art. 189, particulière au commerce, et elle ne devrait pas, suivant nous, être appliquée aux sociétés en commandite ou anonymes dont l'objet serait civil. Mais cela ne réagit nullement sur la validité de leur constitution. Une seule fois, notre législateur, en créant un mode d'association, a formellement réservé au commerce la faculté de s'en servir : c'est en introduisant les sociétés dites à responsabilité limitée. V. art. 1 de la loi du 23 mai 1863, et le rapport au nom de la commission du Corps législatif, n. 21 (P. *Lois, décrets, etc.*, 1863, p. 141. — S. *Lois annotées*, p. 81). Cette volonté expresse a dû être observée, et la Cour de Paris, dans l'arrêt du 17 août 1868, en a très-logiquement conclu que si une entreprise civile avait adopté cette forme elle ne jouirait pas des avantages spéciaux attribués à ce genre d'association ; ce qui signifie, suivant nous, que les associés administrateurs seraient personnellement engagés envers les tiers avec lesquels ils auraient contracté. Mais, dans la discussion de la loi de 1867, qui supprime la forme spéciale des sociétés à responsabilité limitée, le gouvernement a déclaré que toutes facilités seraient accordées aux entreprises d'assurance mutuelle ou autres qui demanderaient l'autorisation de se constituer en sociétés anonymes. V. P. *Lois, déc.*, etc., 1867, p. 391. — S. *Lois annot.*, p. 231. Quant aux entreprises civiles qui ne sont pas maintenues sous le principe de l'autorisation préalable, elles se tranformeront naturellement en sociétés anonymes libres, et dans l'avenir la difficulté ne se présentera plus.

Résumons-nous sur cette seconde question : une société est civile ou commerciale uniquement à raison de son objet. Toutes les formes de société peuvent être employées pour des opérations civiles aussi bien que pour des opérations commerciales.

J.-E. Labbé.

(1) La souscription d'une lettre de change est rangée par le Code de commerce parmi les actes intrinsèquement commerciaux (art. 632). Cependant notre arrêt juge, suivant nous avec raison, que celui qui souscrit habituellement des lettres de change ne devient pas commerçant. La lettre de change est un moyen et non pas un but ; ce moyen peut servir au succès d'opérations civiles ou d'opérations commerciales ; le caractère civil ou commercial de la profession d'une personne doit se déterminer d'après le but qu'elle poursuit et non pas d'après le moyen qu'elle emploie.

que l'exploitation des mines n'est pas considérée comme acte de commerce ; — Qu'en outre la jurisprudence a souvent ensuite décidé qu'il y avait commerce lorsque cette exploitation était faite par une société dont le capital était divisé en actions ; — Attendu que si les immeubles ne sont pas nommément compris dans les divers objets dont l'achat et la vente sont, aux termes de l'art. 632, C. comm., réputés acte de commerce, ils n'en sont pas non plus expressément exclus ; qu'on ne saurait entendre par matière commerciale et civile l'objet même qui est acheté ou vendu, mais la nature du contrat, des opérations auxquelles un individu ou une société se livre sur cet objet ; — Qu'en effet un même objet peut être essentiellement civil en certaines mains, essentiellement commercial en certaines autres, comme, par exemple, un produit du sol, soit une denrée, terme précis de l'art. 632, C. comm., qui est matière civile entre les mains du propriétaire qui la vend après l'avoir récoltée, qui est matière commerciale, soit marchandise (terme aussi précis de l'art. 632 susvisé), aux mains de celui qui l'achète pour la revendre ensuite ; — Attendu que, s'il est établi par ce qui précède que les immeubles peuvent être, en droit, matière commerciale, les immeubles, en fait, sont aujourd'hui, aux mains de personnes nombreuses auxquelles la qualité de commerçants n'est pas contestable (aux mains d'entrepreneurs de bâtiments), un moyen, un instrument de travail, un objet de trafic ; — Attendu, en effet, que le commerce de beaucoup d'entrepreneurs consiste à employer les bénéfices qu'ils réalisent en construisant pour des tiers, à construire en même temps sur leur propre terrain des immeubles ; — Qu'à la suite de tous les actes de commerce auxquels ils se sont successivement livrés pour l'achat de toutes les marchandises, meubles, composant les diverses parties de ces bâtiments, le tout réuni est bien alors devenu immeuble ; mais que les actes n'ont pas, par ce seul fait, changé de nature ; que l'immeuble lui-même, ainsi édifié, n'en est pas moins encore aux mains de l'entrepreneur de bâtiments une matière commerciale destinée à être revendue et constituant l'actif de son commerce ; — Attendu que, pour aplanir les difficultés attachées à la transmission régulière des biens immobiliers, Millaud et comp., dans leurs statuts sociaux, ont trouvé le moyen de rendre en réalité leur actif immobilier essentiellement mobilier et facilement transmissible ; — Attendu, en effet, que la société dont Millaud est, aux termes de l'art. 1er des statuts, gérant responsable, dont la raison sociale est Millaud et comp., s'est, après l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 19 et 43, C. comm., constituée en commandite et par actions ; — Attendu que l'actif de cette société se composant d'immeubles, chaque actionnaire s'en trouve ainsi copropriétaire ; qu'au moyen de cette combinaison les immeubles ne servent plus, pour ainsi dire, que de garantie, pendant que les actions, affranchies par leur forme commerciale de toutes les entraves attachées à la transmission des biens immobiliers, dont elles représentent pourtant la valeur intégrale, passent de mains en mains avec tous les droits de copropriété qu'elles comportent, par un transfert si elles sont nominatives, par la simple tradition du titre si elles sont au porteur ; — Attendu que, pour ses emprunts, la société Millaud et comp. a procédé de même ; que, par la création d'obligations avec garanties immobilières, elle a mis aux mains de chacun des porteurs de ces valeurs facilement négociables les droits d'un prêteur sur hypothèque ; — Attendu que Millaud et comp., s'ils ont opéré sur une matière plutôt civile de sa nature, en ont, dans la forme et au fond, changé le caractère, en ont fait une chose susceptible d'être transmise sans délais, sans formalité, par un simple trafic, une chose mobilière, soit une chose commerciale ; — Attendu que c'est là un fait licite, et que, entre autres auteurs, Troplong, dans son *Traité des sociétés*, chap. 2, art. 1841 et 1842, C. Nap., enseigne que, sur un objet civil, les parties peuvent se constituer en société de commerce par la manifestation de leur volonté ; — Que Millaud et comp. l'ont manifestée par leurs actes, et encore en ne discutant pas la compétence du tribunal de commerce, puisqu'ils ne l'ont fait que tout récemment, malgré les nombreux procès portés contre eux depuis 1854 devant cette juridiction ; — Attendu qu'il convient d'examiner maintenant l'objet même de la société ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 22 des statuts, le gérant, au nom de la société, réalise tous achats, ventes, échanges, fait exécuter toutes réparations, fusions d'immeubles, crée, s'il le juge utile, des ateliers pour toutes les industries du bâtiment, commandite des entreprises, cette dernière faculté lui étant encore confirmée par l'art. 47 ; — Attendu encore que, conformément à l'art. 49, la société Millaud et comp. peut, entre autres choses, entreprendre des constructions à prix fait pour les particuliers et pour les administrations publiques, faire tous traités, conventions, relativement à l'industrie du bâtiment ; — Que toutes ces opérations sont de véritables actes de commerce ; — Attendu que Millaud appuie enfin sa défense sur ce que la société serait encore propriétaire de la majeure partie des immeubles acquis ; — Qu'il est constant qu'elle a revendu un certain nombre de maisons ; qu'un commerçant ne saurait prétendre ne pas l'être pour avoir fait peu d'affaires ; que Millaud et compagnie ne peuvent exciper du nombre restreint des opérations qu'ils ont pu seules réaliser ; — Attendu que, par la mobilisation de son capital, qu'elle a obtenue au moyen de sa constitution, par tous les agissements commerciaux auxquels elle peut se livrer d'après ses statuts, la société Millaud

et comp. jouit de toutes les facultés, de tous les bénéfices des actes de commerce; qu'elle doit donc en supporter les conséquences; — Attendu que, de tout ce qui précède, il ressort que la société immobilière Millaud et comp. est une société commerciale, et, à ce titre, justiciable du tribunal de commerce; — Par ces motifs, etc. »

Appel par le sieur Millaud.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le caractère d'une société se détermine par son objet; que la Compagnie générale immobilière fondée, par acte des 29 oct. et 1er nov. 1854, dans le but de se livrer à l'achat, la vente, la construction et l'exploitation des terrains et bâtiments, avait, en raison de la nature immobilière des objets sur lesquels portait son action, le caractère d'une société civile; — Considérant que c'est à tort que l'intimé prétend que ladite compagnie, tout en opérant sur une matière civile, en a changé la nature, qu'elle a fait des immeubles une chose commerciale et qu'elle s'est constituée en société de commerce; — Considérant qu'une pareille doctrine est repoussée par les éléments du droit; — Qu'en effet il est de principe que tous les contrats sont régis par la loi civile, et que ceux-là seuls échappent à cette règle générale qui ont été soustraits à son application par des dispositions précises et formelles; — Qu'en ce qui concerne les actes soumis spécialement à la loi commerciale, les art. 632 et 633, C. comm., les indiquent d'une manière expresse; que l'énumération qu'ils contiennent est, sinon limitative, du moins démonstrative; qu'elle ne permet d'admettre comme pouvant faire l'objet d'actes de commerce, que les choses mobilières, qualifiées par elle denrées et marchandises, dont la transmission, exempte de toute formalité, est facile, et dont la nature se prête aux rapides mouvements du trafic; — Mais que ce serait faire violence au texte de ces articles et méconnaître la pensée qui a guidé le législateur dans leur rédaction, de les étendre aux immeubles, dont la nature, essentiellement différente de celle des choses comprises sous le nom de denrées et marchandises, résiste à la commercialité, et dont la transmission ne peut avoir lieu que dans des formes déterminées; — Considérant qu'il suit de là que les immeubles sont dans le domaine exclusif du droit civil et ne peuvent être gouvernés que par lui; que les actes qui y ont trait, de quelque nature qu'ils soient, tombent sous l'empire de ce même droit, et qu'en conséquence la Compagnie générale immobilière n'aurait pu, lors même qu'elle en aurait expressément manifesté la volonté, imprimer aux opérations sur les immeubles dont elle faisait son unique objet un caractère autre que celui que leur impose la loi; — Considérant, toutefois, qu'il eût été loisible à ladite compagnie de joindre à ses opérations sur les immeubles d'autres opérations dont la nature différente l'aurait fait dégénérer en société de commerce, mais qu'en interrogeant ses statuts on n'y rencontre aucune disposition qui révèle suffisamment une semblable intention; — Qu'ainsi l'art. 22, qui donne au gérant le pouvoir de passer des marchés, acheter des matériaux, créer des ateliers, et commanditer des entrepreneurs, ne fait qu'autoriser des actes qui, ayant pour but la mise en valeur des immeubles de la société, sont accessoires à la propriété de ces mêmes immeubles, prennent la nature de l'objet auquel ils s'appliquent, et sont régis par les mêmes règles du droit civil; — Que l'art. 49 porte, il est vrai, que le gérant pourra entreprendre des constructions pour le compte des tiers; mais que cette faculté n'a été conférée qu'en vue d'une éventualité qui pouvait ne pas se réaliser et qui, en fait, ne s'est pas réalisée, et qu'on ne pourrait comprendre qu'une semblable clause, isolée et restée sans application, suffit pour faire écarter l'objet principal et direct que la société s'était proposé et qu'elle a exclusivement poursuivi, et pour transformer entièrement le caractère de cette société; — Que d'ailleurs il n'est pas établi que la Compagnie générale immobilière ait, dans tout le cours de son existence, accompli aucun acte de commerce; qu'elle a, au contraire, constamment agi comme un propriétaire achetant, vendant ou exploitant des immeubles dans son intérêt personnel, et que son action s'est étroitement circonscrite dans ces limites; — Considérant enfin que la forme de la commandite, la division du capital en actions, les emprunts contractés au moyen d'obligations au porteur, ne constituent pas des facilités qui soient propres aux sociétés commerciales et qu'on ne puisse revendiquer qu'en se soumettant au droit particulier qui les régit; que les sociétés civiles, libres de s'organiser en recourant à toutes les combinaisons qui ne sont pas interdites par la loi, peuvent s'approprier les mêmes avantages, et que la Compagnie générale immobilière a eu la faculté de le faire, sans que son caractère civil en ait été modifié; — Infirme; au principal, dit que le tribunal de commerce était incompétent pour connaître de la demande.

Du 15 fév. 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés.; Benoist, subst.; Crémieux, Lefèvre-Pontalis et Ernest Lefèvre, av.

2e *Espèce*. — (de Preigne et Rougier C. Sicard.)

Deux jugements du tribunal de commerce de la Seine du 17 juin 1868 avaient, sur la demande du sieur Sicard, déclaré en état de faillite les sieurs de Preigne et Rougier.

Appel de la part de ces derniers, qui prétendent n'avoir pas la qualité de commerçants.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le carac-

tère d'une société se détermine par le but en vue duquel elle est établie ; qu'ainsi lorsqu'il s'agit d'exploiter une propriété immobilière ou une concession de la même nature, la société demeure civile tant que les associés se bornent à vendre les produits de leur entreprise et ne se livrent pas à des opérations de trafic ; — Considérant que, dans l'espèce, les appelants étaient des propriétaires étrangers aux transactions commerciales ; qu'ils se sont proposé d'obtenir une concession d'eaux du Rhône destinées à alimenter un canal d'irrigation ; que, pour l'obtention de cette concession et l'exécution des travaux qui en étaient la conséquence, ils ont constitué une société, d'abord sous la forme de participation et en dernier lieu sous celle de société à responsabilité limitée ; — Considérant que si, dans la conduite de cette association, les appelants ont été amenés à souscrire des lettres de change et à se soumettre ainsi à la juridiction commerciale, il n'en résulte pas qu'ils soient devenus commerçants ; — Considérant, à un autre point de vue, que les sociétés civiles peuvent emprunter la forme des sociétés régies par le Code de commerce, telles que la participation, la commandite ou l'anonymat, sans devenir pour cela des sociétés commerciales ; — Considérant que si la loi du 23 mai 1863 paraît avoir voulu affecter particulièrement aux sociétés de commerce la forme de la responsabilité limitée, l'emprunt de cette forme par une société civile n'en change pas la nature ; — Qu'il ne pourrait avoir pour effet que de priver cette société des avantages spéciaux attribués à l'association à responsabilité limitée ; que ce résultat a été formellement indiqué dans la discussion qui a précédé la loi de 1863 ; — Considérant qu'ainsi les appelants n'ont pas fait acte de commerce en constituant leur société ; qu'ils n'en ont pas modifié l'objet, ni altéré le caractère primitif ; qu'ils n'ont même encore pu céder à des tiers aucun des produits de leur entreprise ; que, dans ces circonstances, ils n'ont point fait profession habituelle d'actes de commerce ; qu'ils ne sont point commerçants, et que la cessation de paiements ne peut, à leur égard, entraîner la déclaration de faillite ; — Par ces motifs, émendant, etc.

Du 17 août 1868. — C. Paris, 1re ch. — MM. Devienne, 1er prés. ; Hémar, av. gén. ; Nicolet, Oscar Falateuf et Devin, av.

3e *Espèce*. — (Deteure C. synd. Auget.)

16 déc. 1867, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui statue en ces termes : — « Sur l'incompétence opposée : — Attendu qu'à l'appui de cette exception Deteure père et fils allèguent que la somme dont les syndics réclament le paiement forme une partie du prix des travaux de bâtiments exécutés par Auget pour le compte de la société Deteure père et fils, sur un terrain appartenant à cette société ; que le fait par un propriétaire de faire exécuter des travaux ne saurait, à aucun point de vue, constituer un acte de commerce ; — Mais attendu qu'il est constant que la société dont s'agit fait tous ses achats de terrains pour les revendre, soit après les avoir divisés par lots, soit après les avoir couverts de constructions ; — Que ces opérations, constamment renouvelées, sont faites dans un but de spéculation ; — Qu'il ressort, en outre, des pièces produites que ladite société règle en effets de commerce, comme elle s'y était engagée, les fonds qu'elle emprunte au Sous-Comptoir des entrepreneurs de bâtiments ; — Que vainement Deteure père et fils voudraient-ils se prévaloir d'un précédent jugement par lequel le tribunal s'est déclaré incompétent ; — Qu'en effet, il est constant qu'à l'époque où le jugement précité a été rendu, les actes auxquels ils se sont livrés ne s'étaient pas encore révélés au tribunal ; — Qu'une commercialité évidente ressort donc de tout ce qui précède, et qu'en conséquence la société Deteure et fils, bien que constituée sous forme de société civile, est justiciable du tribunal de commerce ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les sieurs Deteure.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche la compétence : — Considérant que la juridiction commerciale est une juridiction exceptionnelle qui ne peut être saisie que des actes dont la connaissance lui a été spécialement et formellement attribuée par la loi ; — Considérant que les art. 632 et 633, C. comm., énumèrent d'une manière expresse les actes qui ont un caractère de commercialité, et déclarent notamment que doivent être réputés actes de commerce tous achats de denrées et marchandises pour les revendre ; — Considérant que, dans cette désignation et sous ces expressions, ne sont pas compris les achats et ventes d'immeubles, lesquels sont d'une nature particulière, essentiellement différente de celle des choses appelées marchandises ; — Considérant, dès lors, que le tribunal de commerce était incompétent pour statuer sur les difficultés qui divisaient les parties, Deteure père et fils n'ayant formé qu'une société civile dans le but d'acheter des immeubles pour les revendre ; — Au fond, etc.

Du 29 août 1868. — C. Paris, 3e ch. — MM. Roussel, prés. ; Laplagne-Barris, subst. ; Crémieux et Devin, av.

DIJON 19 mars 1868.

1° SOCIÉTÉ ANONYME, SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE, SUISSE, ACTION EN JUSTICE. — 2° et 5° SOCIÉTÉ, ACTE DE COMMERCE, COMPÉTENCE, ARBITRAGE. — 3° EAUX THERMALES, EXPLOITATION, ACTE DE COMMERCE. — 4° COMPÉTENCE, RENONCIATION, SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE.

1° *Pour qu'une société anonyme suisse*

puisse exercer ses droits en France et y ester en justice, il suffit qu'elle justifie du décret du gouvernement suisse qui l'a constituée (1). (L. 30 mai 1857, art. 2; Décr. 11 mai 1861.)

2° *Une société n'est pas nécessairement commerciale par cela seul que son capital est divisé par actions* (2): *le caractère commercial d'une société dépend, non de la forme, mais de l'objet même pour lequel elle est constituée* (3). (C. comm., 631, 638.)

3° *L'établissement thermal qui vend et distribue les eaux jaillissant de son sol ne fait, pas plus que le propriétaire qui vend les denrées provenant de son cru, acte de commerce* (4). (C. comm., 1 et 632.)

Peu importe que des hôtels et un casino aient été construits pour les besoins de l'établissement, alors que cette construction n'a eu lieu que dans le but d'utiliser les produits naturels du fonds (5).

4° *On peut valablement renoncer au droit d'être poursuivi devant le tribunal de son domicile réel* (6). (C. proc., 59.)

Et le Français y renonce notamment lorsqu'il devient actionnaire d'une société étrangère dont les statuts obligent tout actionnaire à faire élection de domicile au lieu où siége la société, et portent que le domicile élu entraînera attribution de juridiction aux tribunaux compétents du lieu (7). (C. Nap., 15 et 111.)

5° *La clause des statuts d'une société stipulant que les contestations qui s'élèveront pendant la durée de la société ou lors de sa liquidation, soit entre les actionnaires et la société, soit entre les actionnaires eux-mêmes et à raison des affaires sociales, seront portées devant des arbitres, s'applique aussi bien aux engagements pris par les souscripteurs d'actions qu'aux questions intéressant la constitution même de la société.* (C. proc., 1003.)

(Société de Bonnevie C. Cochet.) — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le défaut d'existence légale en France de la société anonyme des eaux minérales de Bonnevie : — Considérant qu'aux termes du décret impérial du 11 mai 1861, les sociétés anonymes et les associations commerciales, industrielles ou financières légalement autorisées par la Confédération suisse, peuvent exercer tous leurs droits en France et y ester en justice en se conformant aux lois de l'empire; — Qu'il suffit de la justification du décret qui les a constituées pour qu'elles soient admises aux avantages réciproques assurés par la loi aux associations des deux pays; et qu'il est régulièrement établi que les statuts de la société de Bonnevie ont été approuvés par le Conseil d'Etat de la république et canton de Genève, le 26 avril 1865; — Qu'il suffit à Cochet sur ce point d'adopter les motifs des premiers juges;

Sur le chef relatif à la compétence commerciale : — Considérant que si la souscription d'actions peut constituer une opération de commerce dont la connaissance doit appartenir aux tribunaux consulaires, c'est à la condition que la société elle-même soit commerciale; — Qu'il n'en est point ainsi de la société anonyme des eaux minérales de Bonnevie; que la division du capital par actions ne lui imprime pas nécessairement le caractère commercial, caractère qui dépend, non de la forme, mais de l'objet même qui la constitue; — Qu'il en est d'un établissement thermal qui vend et distribue les eaux jaillissant de son sol, comme du propriétaire qui vend les denrées provenant de son cru, fût-il obligé de les transformer pour les livrer à la consommation; qu'il n'y a point là achat de denrées pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées ou mises en œuvre; — Que la construction des hôtels et casino par la société n'a eu lieu que dans le but et par la nécessité d'utiliser les produits naturels du fonds, dont ils ne sont que l'accessoire, et ne peut, d'après les circonstances de la cause, modifier en rien le caractère civil de l'exploitation; — Que ce second moyen n'est pas mieux fondé que le premier;

Sur le chef relatif à l'élection de domicile des défendeurs : — Que s'il est vrai qu'aux termes de l'art. 111, C. Nap., le domicile conventionnel ou d'élection n'a qu'un caractère purement facultatif, et n'est point inconciliable avec le principe général de l'art. 59, C. proc. civ., relatif au domicile réel, lequel est toujours de droit commun, c'est lorsqu'il n'en a pas été autrement ordonné par la loi, ou convenu par les parties; Qu'introduit en leur faveur, les Français peuvent en effet renoncer au droit d'être poursuivis devant le tribunal de leur domicile réel; qu'une telle convention n'a rien de contraire à l'ordre public, et que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites;

Qu'aux termes de l'art. 45 des statuts sociaux, c'est par des arbitres, conformément aux art. 338 et suiv. de la loi sur la procédure civile génevoise, que doivent être jugées toutes les contestations qui pourraient s'élever pendant la durée de la société ou lors de sa liquidation, soit entre les actionnaires et la société, soit entre les action-

(1) C'est ce qui a été jugé dans une espèce relative à une société anonyme anglaise, par application du traité du 30 avril 1862. V. Cass. 19 mars 1863 (P.1863.1022.—S.1863.1.353), et la note.

(2-3) C'est la solution qui tend à prévaloir en jurisprudence et en doctrine. V. la note (n. 1), sous les arrêts qui précèdent.

(4-5) V. anal., Paris, 15 fév., 17 et 29 août 1868, qui précèdent, et la note. — En sens contraire, Aix, 5 août 1868, qui suit.

(6-7) Cette décision rentre dans la jurisprudence. V. Chambéry, 1er déc. 1866 (P.1867.702. — S.1867.2.182), et les indications de la note.

naires eux-mêmes et à raison des affaires sociales ; — Que les dispositions générales et absolues de cet article ne permettent pas de distinguer, et s'appliquent aussi bien aux engagements pris par les souscripteurs d'actions qu'aux questions intéressant la constitution même de la société ; — Que, dans ce but, tout actionnaire, conformément à l'art. 46 des mêmes statuts, doit faire dans le canton une élection de domicile où seront valablement faites toutes notifications et assignations, sans avoir égard au domicile réel ; Qu'à défaut de cette élection, elle aura lieu de plein droit au parquet du procureur général du canton de Genève ; et que le domicile élu formellement ou implicitement entraînera attribution de juridiction aux tribunaux compétents du même canton ; — Qu'une telle clause est non-seulement attributive de juridiction aux tribunaux de Genève, siége social de la compagnie, mais encore exclusive de toute autre juridiction, et notamment de la juridiction française et du tribunal du domicile réel des défendeurs ; — Que la faculté d'être traduit devant le tribunal du domicile de droit commun cesse donc absolument dans la cause, et que la compétence des tribunaux étrangers s'impose par la volonté même des parties ; — Qu'il y a lieu, dès lors, de faire droit à la demande des consorts Cochet, qui réclament eux-mêmes leur renvoi devant la juridiction qui doit en connaître ; — Par ces motifs, etc.

Du 19 mars 1868. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu Lemaire, 1er prés. ; Prouet, 1er av. gén. ; Pommier et Gouget, av.

AIX 5 août 1868.

SOCIÉTÉ, ACTE DE COMMERCE, IMMEUBLES, CONSTRUCTIONS, COMPÉTENCE.

Est commerciale et, dès lors, justiciable du tribunal de commerce, la société formée en vue de constructions à élever, pour être revendues, sur des terrains acquis par les associés (1). (C. comm., 1 et 631).

(Curtil et Mayen C. synd. Pierquin et Rabattu.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'exception d'incompétence : — Attendu que le caractère d'une société se détermine, au point de vue de la compétence, par l'objet principal qu'elle s'est proposé ; — Attendu que la société formée le 10 nov. 1864 entre Curtil, Mayen, Pierquin et Rabattu a eu surtout en vue les importantes constructions à élever, pour être revendues, sur les îlots n. 21 et 22, acquis par trois des associés et dépendant des terrains de l'ancien Lazaret, à Marseille ; — Attendu que si l'on ne peut, sans heurter une jurisprudence à peu près unanime, soutenir que l'achat d'immeubles pour les revendre constitue un acte de commerce, il faut admettre néanmoins que l'art. 632, C. comm., ne doit pas être entendu dans un sens absolument littéral et qu'il doit recevoir toutes les applications que son esprit comporte ; — Attendu que la spéculation est l'essence des actes de commerce et doit servir à les distinguer des actes purement civils ; — Attendu que l'entrepreneur qui achète des matériaux pour les revendre, après les avoir mis en œuvre sous la forme d'un édifice, fait une opération éminemment commerciale, puisqu'elle présente tous les risques et toutes les chances du commerce ; — Qu'il importe peu que ces matériaux, de mobiliers qu'ils étaient, soient devenus immobiliers en s'incorporant au sol, dès lors que la spéculation porte principalement sur la différence de leur valeur originaire, à l'état de marchandise, augmentée du coût de la main-d'œuvre, avec le prix que la revente doit procurer ; — Attendu que, si l'entrepreneur qui construit habituellement sur le terrain d'autrui avec des matériaux qui lui sont propres, est par là même commerçant, il ne saurait avoir une autre qualité, lorsqu'il construit sur un terrain acheté par lui pour être transmis bâti à un tiers ; — Attendu, en effet, que, dans l'un comme dans l'autre cas, ce sont des maisons, c'est-à-dire des immeubles qu'il livre ; que la propriété passagère du sol, propriété qui le plus souvent, comme dans l'espèce, n'est pas même fixée sur sa tête par un acte régulier, n'est pour lui que le moyen, essentiel, il est vrai, mais accessoire, de réaliser une opération qui rentre dans sa profession habituelle et se complique le plus souvent d'éléments particuliers dont la nature commerciale n'est pas douteuse ; — Attendu que Curtil, Mayen, Pierquin et Rabattu, tous les quatre entrepreneurs, ont spéculé dans de larges proportions sur les nombreux bâtiments qu'ils s'étaient engagés à construire ; qu'ils ne se sont pas contentés de concéder à Martin, comme sous-traitant, l'îlot n. 21, qu'ils sont restés intéressés dans les constructions que leur concessionnaire s'est obligé à élever, en faisant assurer par lui pour chaque maison le bénéfice qui dépassait 2,000 fr., chiffre qui lui était garanti par eux ; — Attendu en conséquence que Curtil et Mayen, ayant fait acte de commerce, ne peuvent exciper de l'incompétence du tribunal consulaire ; — Confirme le jugement rendu par le tribunal de commerce de Marseille le 4 mai 1868, etc.

Du 5 août 1868. — C. Aix. — M. Guérin, prés.

---

(1) V. sur cette question importante et controversée, la note sous Paris, 15 fév., 17 et 29 août 1868, *suprà*, p. 1223. — V. aussi l'arrêt qui précède.

DOUAI 26 novembre 1868.

Faillite, Femme, Hypothèque légale, Biens indivis, Partage.

L'hypothèque légale de la femme d'un négociant failli, sur les biens qui appartenaient à celui-ci à l'époque de la célébration du mariage, s'étend aux portions acquises par lui dans un immeuble qu'il possédait par indivis avant le mariage : ici s'applique la règle du droit civil d'après laquelle tout copartageant est censé avoir été propriétaire ab initio *de l'objet qui lui est échu par licitation ou partage* (1). (C. Nap., 883; C. comm., 563.)

(Pecqueriaux et autres C. Germeuil-Malherbe.)

7 mars 1868, jugement du tribunal civil d'Avesne qui le décidait ainsi par les motifs suivants : — « Attendu qu'il résulte des contredits consignés au procès-verbal d'ordre et des conclusions prises à l'audience par toutes les parties, qu'elles reconnaissent aux représentants Hamoir, Piérart et comp., comme subrogés à l'hypothèque légale de la femme Fostier, le droit d'être colloqués en premier ordre sur le quart de la filature de Sémeries ;—Attendu que la filature entière ayant été hypothéquee tant par le sieur Fostier que par sa femme à la sûreté d'une ouverture de crédit qui leur a été consentie par acte du 26 sept. et 1er oct. 1855, il est utile de rechercher si elle a été frappée pour le tout ou seulement pour partie de l'hypothèque légale de la femme ;—Attendu que pour la solution de cette question il convient de rechercher quels sont les principes du droit qui y sont applicables ; — Attendu que s'il est vrai qu'aux termes de l'art. 563, C. comm., l'hypothèque légale de la femme qui a épousé un commerçant, en cas de faillite, est restreinte aux biens que le mari avait au moment de son mariage et à ceux qui lui sont advenus depuis par succession, donation entre-vifs ou testamentaire, on ne rencontre dans cet article aucune expression pouvant révéler, de la part du législateur, l'intention de déroger au principe général consacré par l'art. 883, C. civ., qui veut que le partage ne soit que déclaratif et non translatif de propriété ; que son silence à cet égard prouve qu'il s'en est référé aux principes généraux en cette matière, et qu'en conséquence il n'a entendu modifier en rien les modes et effets du partage, réglés par la loi civile ; — Attendu que si le sieur Fostier n'était propriétaire au moment de son mariage que d'un quart de la filature de Sémeries, par suite de l'acquisition qu'il en avait faite avec sa tante, la dame Groulard, suivant acte devant Me Divry, notaire à Fourmies, en date du 5 janv. 1853, il a été établi que, pendant son mariage, il avait acquis les trois autres quarts appartenant à sa tante ; —Attendu qu'il a été consacré par la jurisprudence, ainsi que reconnu par les auteurs, que la fiction de l'art. 883, C. Nap., d'après laquelle chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot ou à lui échus par licitation, s'applique aussi bien au cas où le partage avait lieu entre copropriétaires indivis qu'à celui où il avait eu lieu entre cohéritiers ;—Attendu que par son acquisition des trois quarts faite de la dame Groulard même pendant le mariage, le sieur Fostier est censé avoir été, dès le principe, c'est-à-dire à dater du 5 janv. 1853, propriétaire de la totalité de l'immeuble, et que, par suite, l'hypothèque légale de sa femme le frappe entièrement ;—Par ces motifs, etc. » —

Appel par les consorts Pecqueriaux.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme.

Du 26 nov. 1868. — C. Douai, 2e ch. — MM. Demeyer, prés. ; Bagneris, av. gén. ; Dupont père et Merlin, av.

METZ 23 janvier 1868.

Caisse des consignations, Quittance notariée, Frais, Recours.

La caisse des consignations, dépositaire du prix de vente d'immeubles, ne peut exiger une quittance notariée des créanciers entre lesquels ce prix a été distribué par voie d'ordre (2). (C. Nap., 1248, 1322.)

Les frais de la quittance donnée à la caisse des consignations par des créanciers colloqués sur des sommes dont elle était dépositaire, sont à la charge de cette caisse, et non à celle de l'acquéreur, qui, par la consignation, a perdu sa qualité de débiteur et l'a transmise à la caisse (3). (LL. 28 niv. an 13 et 28 avril 1816 ; Ord. 3 juill. 1816.)

Mais si la consignation n'a été effectuée qu'en vertu d'un jugement rendu contre l'acquéreur sur la poursuite de certains créanciers, le créancier colloqué qui a payé les frais de quittance peut les répéter contre ceux

(1) La question est très-controversée. V. conf. à la solution ci-dessus, Angers, 27 mai 1864 (P. 1864.1168.—S.1864.2.270), et la note. *Adde*, dans le même sens, Metz, 14 nov. 1867, *suprà*, p. 1007. — En sens contraire, Caen, 21 avril 1866, *ibid.*— Elle est, du reste, soumise en ce moment à la chambre civile de la Cour de cassation, par suite de l'admission, prononcée le 18 août 1868, du pourvoi formé contre l'arrêt précité de la Cour de Metz.

(2) V. en ce sens, Cass. 14 avril 1836 (P. chr.—S. 1836.1.376).—*Contrà*, Instr. gén. du 1er déc. 1851, rapportée par M. Dumesnil, *Lois et réglem. sur la caisse des dép. et consign.*, *Suppl.*, p. 80. V. aussi le même auteur, p. 427 et suiv., et Denizart, *Collect. nouv.*, vo *Consignation*, § 6, n. 7.

(3-4) L'instruction générale précitée décide,

qui les ont rendus nécessaires en provoquant la consignation; — sauf recours de ces derniers contre la caisse.

A moins, toutefois, que le créancier colloqué n'ait, dans sa quittance, garanti la caisse contre tout recours (4); une telle garantie le rendant lui-même responsable vis-à-vis de la caisse contre laquelle réagiraient les créanciers actionnés par lui en répétition des frais indûment payés.

(Liquid. Poupillier et Fouquier C. Henry.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les frères Henry, adjudicataires des usines de Brévilly, constituant une partie de l'actif de la société Poupillier fils et comp., vendues par les liquidateurs, le 26 oct. 1864, moyennant la somme principale de 407,000 fr., devaient, aux termes du cahier des charges, payer le prix dans le délai de dix-huit mois; mais qu'ils en furent empêchés à raison de certaines difficultés discutées alors devant la Cour impériale de Paris au sujet de demandes en radiation d'inscriptions d'hypothèques qui grevaient les immeubles de cette société; — Attendu, dans cette situation, que les liquidateurs, comme mesure de prudence, tant dans leur intérêt et pour couvrir leur garantie personnelle que dans l'intérêt des créanciers hypothécaires, introduisirent contre les frères Henry, devant le tribunal de Sedan, une instance afin de voir ordonner qu'ils déposeraient le prix de leur adjudication à la caisse des consignations, instance qui a été terminée par jugement du 12 déc. 1866 ordonnant la consignation; — Attendu que les frères Henry ont exécuté ce jugement en consignant le prix de leur adjudication le 22 janv. 1867; que les difficultés examinées devant la Cour de Paris ayant été réglées, un ordre amiable a été ouvert au greffe du tribunal de Sedan, et clos par ordonnance du juge-commissaire le 18 mars 1867; — Attendu que le procès-verbal d'ordre constate que la dame Fouquier, créancière hypothécaire, est colloquée pour la somme de 183,721 fr. 15 cent., et qu'un mandement de collocation de 226,266 fr. 50 cent., somme restée disponible sur celles mises en distribution, sera délivré aux liquidateurs sur la caisse des consignations; — Attendu que le juge-commissaire, après avoir colloqué les créanciers hypothécaires chacun selon leurs droits, « déclare les frères Henry définitivement libérés de leur prix d'adjudication au moyen de la consignation régulière et valable qu'ils en ont faite; donne mainlevée pure et simple, entière et définitive, des inscriptions prises au bureau des hypothèques de Sedan sur les immeubles acquis par eux, notamment de celle prise au profit de la dame Laure Say, épouse Fouquier, réservant toutefois l'effet de cette inscription sur la somme pour laquelle elle a été colloquée et qui est déposée à la caisse des consignations; » — Attendu que, le 25 avril 1867, les créanciers hypothécaires, la dame Fouquier, ont touché à la caisse des consignations le montant des sommes pour lesquelles ils avaient été colloqués, et les liquidateurs celle de 226,266 fr. 50 cent., qui leur revenait; — Attendu que, pour opérer ces divers paiements, le préposé de la caisse des consignations a exigé des parties prenantes une quittance notariée qu'elles ont consentie et qui a été donnée dans un même acte reçu par Mᵉ Gibert, notaire à Sedan, ledit jour 25 avril 1867, avec cette stipulation spéciale « que les frais et honoraires, ceux d'une expédition pour la caisse, seront supportés par les parties recevantes, sauf leur recours contre qui de droit, sans toutefois que ces frais puissent être répétés contre la caisse des dépôts et consignations; » frais qui se sont élevés, pour la part de la dame Fouquier, à 1,559 fr., et, pour celle des liquidateurs, à 1,936 fr.; — Attendu que la dame Fouquier, se fondant sur sa qualité de créancière hypothécaire, sur le bordereau de collocation en vertu duquel elle avait été payée, et sur les dispositions de l'art. 1248, C. Nap., a, par exploits des 8 et 9 mai 1867, fait assigner les frères Henry devant le tribunal de Sedan pour voir dire qu'ils seraient tenus de lui rembourser cette somme de 1,559 fr.; — Attendu que, sur cette assignation, les frères Henry ont appelé en garantie les liquidateurs, contre lesquels la dame Fouquier, par acte des 8 et 17 juin suivants, a conclu à ce qu'ils fussent condamnés à lui rembourser cette même somme de 1,559 fr., si sa demande contre les frères Henry n'était pas accueillie; — Attendu que, en cet

au contraire (art. 144), que les frais de quittance doivent être mis à la charge de l'acquéreur déposant, et qu'en cas de refus, ils sont supportés provisoirement par le créancier colloqué, sauf recours contre l'acquéreur; « mais alors, ajoute-t-elle, la quittance doit contenir formellement la mention que le coût de la quittance ne pourra jamais être répété contre la caisse. » — C'est ce qui paraît aussi résulter d'un arrêt de la Cour de Paris du 20 déc. 1848 (P.1849.2.388); mais cet arrêt décide en même temps que si l'acquéreur est tenu, en principe, des frais de quittance sur la consignation qu'il a faite, il n'en est pas de même de ceux de la quittance relative aux intérêts courus depuis la consignation, car le fait que la propriété est grevée d'inscriptions ne peut, à défaut de stipulation expresse, le rendre passible de l'augmentation de frais qui peut en résulter. Les frais des quittances d'intérêts doivent donc être mis à la charge de la caisse, débitrice de ces intérêts. — Quant aux frais de consignation eux-mêmes, ils doivent, sans aucune difficulté, être mis à la charge de l'acquéreur. V. Grenoble, 23 août 1867, *suprà*, p. 1122.

état, le tribunal, par son jugement du 26 juin 1867, a déclaré la dame Fouquier non recevable et mal fondée dans sa demande contre les frères Henry, et a condamné les liquidateurs à lui rembourser la somme de 1,559 fr., par elle payée au notaire Gibert pour frais de la quittance du 25 avril de la même année; jugement dont les liquidateurs ont interjeté l'appel que la Cour doit apprécier ;—

Attendu qu'il n'est pas douteux que la dame Fouquier avait droit de recevoir de ses débiteurs et sans frais le prix pour lequel elle était colloquée en qualité de créancière hypothécaire; que, dans l'origine, ces débiteurs étaient les frères Henry, adjudicataires des usines de Brévilly; — Mais attendu que les liquidateurs, dans l'intérêt spécial des créanciers chirographaires et dans le leur propre, afin de garantir leur responsabilité personnelle, ont provoqué, sans la participation de la dame Fouquier et obtenu contre les frères Henry qui résistaient, le jugement du 12 déc. 1866 qui a ordonné la consignation; — Qu'ainsi les frères Henry, en exécutant ce jugement, ont été libérés et ont perdu leur qualité de débiteurs, qualité qui a été ainsi transmise à la caisse des consignations; qu'en effet, aux termes de la loi du 28 niv. an 13, et de la loi de finances du 28 avril 1816, constitutives de cette caisse, comme de ceux des ordonnances organiques du 3 juill. 1816, elle devient débitrice envers les créanciers des sommes consignées et leur en doit les intérêts; qu'ainsi c'est à tort que la dame Fouquier s'est adressée aux frères Henry pour obtenir le remboursement des 1,559 fr. dont s'agit;

Attendu que les liquidateurs, en provoquant dans leur intérêt personnel et dans celui des créanciers chirographaires, la consignation que le cahier des charges d'adjudication n'avait pas prévue, qui a été ordonnée sans la participation des créanciers hypothécaires et malgré la résistance des frères Henry, ont créé la situation qui a occasionné les frais en contestation et seraient responsables, ainsi que le jugement dont est appel l'a décidé, envers la dame Fouquier, si celle-ci n'avait commis une double faute, une double erreur, en consentant, selon l'exigence du préposé de la caisse des consignations, une quittance notariée et en garantissant cette caisse contre tout recours; — Attendu, en effet et d'abord, que le préposé de la caisse des consignations ne pouvait exiger une quittance notariée, les lois et ordonnances qui ont institué cette caisse ne contenant aucune disposition qui l'y autorise; débitrice pure et simple en vertu de la consignation, ses droits et ses devoirs sont réglés par le droit commun; les art. 1248, 1322, C. Nap., lui sont applicables comme à tout autre débiteur, et ses créanciers ne sont pas, hors certains cas spéciaux qui ne se présentent pas dans l'espèce, tenus à plus envers elle qu'envers un débiteur ordinaire; — Attendu que le préposé à la caisse des consignations ne pouvait, non plus, exiger une quittance notariée sous prétexte qu'elle était nécessaire pour faire opérer la radiation des inscriptions; cette radiation ayant été ordonnée par le procès-verbal d'ordre du 16 mars 1867, et pouvant, d'ailleurs, être, en tout cas, opérée au moyen d'une mainlevée spéciale que la dame Fouquier eût pu donner si le conservateur des hypothèques l'eût exigée; — Que, de ces considérations, il suit que la dame Fouquier, au lieu de consentir la quittance dont s'agit, eût dû assigner la caisse des consignations pour voir dire qu'elle n'était tenue qu'à donner une quittance sous seing privé; qu'en tout cas, elle eût dû, avant de consentir la quittance notariée, appeler les liquidateurs à débattre la difficulté et à la garantir des conséquences de la situation qu'ils lui avaient faite en provoquant et obtenant la consignation; — Attendu que, au lieu d'agir ainsi, la dame Fouquier a, par une seconde imprudence, perdu le droit qu'elle avait, contre les liquidateurs, d'exiger d'eux le remboursement de ces frais, car elle a, par la stipulation de garantie de tout recours en faveur de la caisse des consignations, enlevé aux liquidateurs la possibilité de réclamer efficacement, à leur tour, contre cette caisse qui ne manquerait pas de leur opposer les effets de cette garantie; — Qu'ainsi, soit qu'elle ait été mal conseillée, soit qu'elle ait mal apprécié les conséquences du consentement qu'elle a donné aux prétentions du préposé de la caisse, la dame Fouquier doit subir la position qu'elle s'est faite en donnant la quittance dont s'agit; — Attendu que si les liquidateurs ont cédé aux mêmes exigences du préposé de la caisse, ce n'est pas un motif pour les rendre responsables envers la dame Fouquier, car la quittance qu'ils ont donnée, bien que constatée par le même acte que celle donnée par la dame Fouquier, est néanmoins personnelle à chacune des parties qui y figurent à raison d'intérêts divers et spéciaux, et ne stipule aucune garantie ou solidarité des unes envers les autres; — Par ces motifs, etc.

Du 23 janv. 1868. — C. Metz. — MM. Orbain, prés.; de Pierrefitte, av. gén.; Remond et Limbourg, av.

AGEN 2 juillet 1868.

Tribunaux de commerce, Avoués, Actes, Date certaine.

Le ministère des avoués étant interdit devant les tribunaux de commerce, ces officiers ministériels ne peuvent donner aucun caractère public aux actes par eux dressés dans une instance engagée devant un tribunal civil jugeant commercialement (1).

Spécialement, la requête présentée par un

(1-2) On décide généralement, comme le fait

avoué, à l'effet d'obtenir le report de l'ouverture d'une faillite, ne fait pas foi de sa date, si, d'ailleurs, elle n'a été ni enregistrée, ni revêtue du visa du greffier ou du juge-commissaire (2). (C. Nap., 1328; C. proc., 414; C. comm., 627.)

(Bonnet et Capuran C. synd. Bétous.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 581, C. comm., donne, il est vrai, à tous les intéressés le droit de demander au tribunal de commerce de reporter l'ouverture de la faillite à une date différente de celle qui avait été fixée par un premier jugement, mais à la condition que cette demande soit formée dans le délai fixé par la loi pour la vérification et l'affirmation des créances; que ce délai, dans l'espèce, expirait le 8 janvier 1867 au soir; — Attendu que le syndic prétend qu'il a formé sa demande le 4 janvier 1867, et qu'il produit, à l'appui de son allégation, une requête de cette date signée par Larieu avoué, mais que le ministère des avoués étant interdit devant les tribunaux de commerce, Larieu n'a pu donner aucun caractère public à cet acte, qui d'ailleurs n'a pas été enregistré ni revêtu du visa du greffier ou du juge-commissaire; qu'il n'a pas, par conséquent, date certaine; — Attendu qu'il est très-incertain que cette requête ait été soumise au tribunal de commerce avant le 9 janvier, car la déclaration du greffier portant que l'affaire a été renvoyée au 17 janvier et puis au 23, ne le prouve pas du tout; — Attendu que la requête du 15 mai 1867, qui est également reconnue vraie par toutes les parties, rend très-douteuse l'existence de celle du 4 janvier, au moins à cette date, car elle n'en fait nulle mention et contient des conclusions très-différentes; — Par ces motifs, etc.

Du 2 juill. 1868. — C. Agen, 2e ch. — MM. Bouet, prés.; Donnodevie, av. gén.; Brocq et Corrent de Labadie (du barreau d'Auch), av.

PARIS 8 février 1868.

MITOYENNETÉ, RECONSTRUCTION, VOISIN, PART CONTRIBUTIVE, LOCATAIRES, INDEMNITÉ, GARANTIE.

Lorsqu'un mur mitoyen, bien que défectueux, était cependant suffisant pour supporter les anciennes constructions, et pouvait encore durer un certain temps, le propriétaire qui, dans son intérêt exclusif, le fait démolir et reconstruire, est admis à réclamer de son copropriétaire la moitié des frais de démolition et de reconstruction, comme si ce mur était tombé de vétusté; la part contributive du voisin dans ces dépenses doit être fixée en tenant compte des services que le mur aurait pu rendre encore et de l'anticipation de dépense à laquelle, dès lors, ce voisin se trouve contraint (1). (C. Nap., 655.)

---

implicitement l'arrêt ici recueilli, que les art. 414, C. proc., et 627, C. comm., d'après lesquels la procédure devant les tribunaux de commerce se fait sans le ministère d'avoués, sont applicables aux tribunaux civils jugeant commercialement. V. MM. Thomine-Desmazures, t. 1, n. 463; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 3, quest. 1487; Bourbeau, contin. de Boncenne, t. 6, p. 130; Bonnin, *Comment. de la proc.*, sur l'art. 414; Bonnier, *Proc. civ.*, n. 434; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Trib. de comm.*, n. 40; Boitard, *Proc. civ.*, t. 1, n. 643; Orillard, *Compét. et proc. des trib. de comm.*, n. 17; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 5, n. 1367; Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 4, n. 2088; Bravard et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 6, p. 297. V. cependant en sens contraire, MM. Lepage, *Quest.*, p. 277, et Coffinières, *Journ. des avoués*, t. 3, p. 140.

(1) Cette solution paraît conforme à l'équité. En effet, lorsque la reconstruction, par l'un des copropriétaires, du mur mitoyen, donne à ce mur une solidité qu'il n'avait pas et lui assure une durée qui lui aurait manqué, il semble naturel d'admettre que le voisin qui profitera de cette solidité et de cette durée contribue, alors même que la reconstruction serait actuellement sans avantage pour lui, et dans la mesure de son intérêt futur, aux frais qu'elle aura nécessités. Toutefois, au point de vue du droit, le principe sur lequel elle repose a été contesté. Les art. 655 et 659, C. Nap., ne prévoient que deux hypothèses: ou bien l'état du mur mitoyen exige qu'il soit réparé ou reconstruit, et en ce cas, l'art. 655 met la réparation et la reconstruction à la charge de tous ceux qui ont droit au mur, *proportionnellement au droit de chacun*; ou bien l'un des copropriétaires veut faire exhausser, *dans son seul intérêt*, un mur qui n'est pas en état de supporter l'exhaussement, *mais qui serait suffisant pour le maintien*, et en ce cas, l'art. 659 dispose que le propriétaire qui veut faire exhausser le mur doit le faire *reconstruire en entier à ses frais*, et prendre l'excédant d'épaisseur de son côté. Hors ces deux hypothèses qu'elle précise, la loi ne prévoit aucune situation intermédiaire; elle ne dit pas notamment que le copropriétaire à qui, dans son état actuel, le mur suffit, puisse être obligé de faire l'avance d'une partie des frais destinés à donner à ce mur un surcroît de solidité ou une plus grande durée. Aussi, M. Demolombe, *Servit.*, t. 1, n. 408, enseigne-t-il, en parlant du cas d'exhaussement d'un mur *bon et suffisant*, comme le disait l'art. 196 de la Coutume de Paris, que le copropriétaire qui veut l'exhausser uniquement dans son intérêt, doit payer en entier les frais de la reconstruction, sans pouvoir y contraindre pour aucune part son voisin, sous prétexte que le nouveau mur sera plus fort et plus durable. — Et le principe posé par le savant auteur pour le cas spécial d'exhaussement a été étendu à toute reconstruction opérée dans l'inté- [illegible]

Le propriétaire qui, même dans son intérêt exclusif, fait démolir et reconstruire un mur mitoyen, ne fait qu'user de son droit, et, dès lors, n'est obligé ni à garantir son voisin des indemnités dont celui-ci peut être tenu, pour trouble de jouissance, vis-à-vis de ses locataires, ni à réparer le dommage qui peut résulter pour lui des non-locations pendant la durée des travaux (1).

...A moins que la lenteur apportée à l'exécution des travaux n'ait rendu plus onéreuse qu'il n'était juste, pour le propriétaire voisin, la servitude de mitoyenneté. En ce cas, le dommage spécial éprouvé par celui-ci doit être réparé par le propriétaire reconstructeur (2).

---

rêt exclusif du copropriétaire, par un arrêt de la Cour d'Orléans du 22 mai 1866 (a). — Comme on le voit, le système de l'arrêt que nous recueillons est en complet désaccord avec celui que professe M. Demolombe, et que l'arrêt d'Orléans a consacré. Il est vrai que, dans ce dernier système, il pourrait être à craindre que le voisin qui ne demande pas la modification du mur, ne bénéficiât, en réalité, de dépenses dont il n'aurait consenti à supporter aucune partie; ce qui blesserait l'équité; mais, pour parer à cet inconvénient, M. Demolombe, *op. cit.*, n. 407, émet l'avis que le voisin qui n'a pas contribué à la reconstruction ne pourra pas exercer les droits de la mitoyenneté avec les avantages qui résultent du plus grand degré de solidité et d'épaisseur du nouveau mur. « Si, dit-il, après que l'un des voisins a mis un simple mur de clôture en état de supporter des bâtiments, l'autre voisin voulait aussi y appuyer une construction, il ne paraît pas douteux qu'il devrait indemniser le premier, à raison de la valeur actuelle du mur (arg. de l'art. 661). »

Ce qui, dans l'espèce actuelle, a pu influer sur la décision de la Cour de Paris, c'est, d'une part, que le mur mitoyen, bien que suffisant pour supporter les anciennes constructions, était *défectueux*, ce qui donnait à présager une ruine, sinon imminente, du moins peu éloignée; d'autre part, que le voisin n'avait pas élevé la prétention de rester entièrement étranger aux dépenses qu'entraînait la reconstruction du mur, et que, tout en consentant à régler immédiatement le compte de mitoyenneté et à y contribuer dès la reconstruction, il s'était borné à refuser de supporter la moitié des frais, prétendant n'en devoir qu'une part inférieure et restreinte seulement dans les limites de son intérêt à la reconstruction.

Au surplus, la doctrine consacrée par l'arrêt aujourd'hui recueilli avait déjà été sanctionnée par une précédente décision de la Cour de Paris du 30 déc. 1864 (P.1865.598. — S.1865.2.138); et elle a été de nouveau confirmée par un autre arrêt de la même Cour, rendu dans une espèce où, comme ici, si l'état du mur ne rendait pas absolument nécessaire sa reconstruction immédiate, il était du moins certain que cette nécessité devrait se produire dans un court espace de temps, le mur étant essentiellement défectueux et condamné à une ruine prochaine et certaine (V. l'arrêt qui suit). On peut aussi consulter Rouen, 31 août 1867 (*suprà*, p. 839), et le renvoi.

(1-2) Les art. 658 et 659, C. Nap., mettent à la charge du copropriétaire du mur mitoyen qui le fait reconstruire ou exhausser, les « frais » de

(a) Voici les termes de cet arrêt (*Chevallier C. Soc. immobil.*) :

LA COUR; — Attendu que la Société immobilière de Blois est propriétaire, dans la rue du Prince-Impérial, d'un terrain séparé de la maison possédée par les époux Chevallier par un mur mitoyen sur lequel s'appuyaient de vieilles constructions qui ont été démolies; que la compagnie veut se servir dudit mur mitoyen dans toute sa hauteur pour y placer les poutres et les solives et y adosser les cheminées qu'elle se propose d'élever sur son terrain; que, prétendant que ce mur n'est pas en assez bon état pour supporter les nouvelles œuvres, la société demande qu'il soit reconstruit en entier à frais communs entre elle et les époux Chevallier, conformément à l'art. 655, C. Nap.; — Attendu, en droit, que l'art. 655, C. Nap., en mettant à la charge de chacun des propriétaires la réparation ou la reconstruction du mur mitoyen, ne s'applique qu'au cas où la nécessité de la réparation et de la reconstruction provient, soit de la vétusté, soit de la force majeure; qu'il est alors tout naturel que chacun des communistes contribue aux dépenses nécessaires pour que la chose commune puisse remplir sa destination et soit rétablie dans son état primitif; mais que cet article ne saurait s'appliquer au cas où, le mur étant *bon et de durée*, l'un des copropriétaires voudrait appuyer contre le mur mitoyen des constructions beaucoup plus considérables que celles établies primitivement; que si, dans ce cas, le mur n'est pas en état de supporter lesdites constructions, s'il en faut un nouveau, il est évident que c'est au copropriétaire dans l'intérêt duquel la reconstruction du mur doit être faite à supporter, à ses frais, cette reconstruction avec toutes ses conséquences; — Attendu, en fait, que la compagnie immobilière est demanderesse, et que c'est à elle à établir que le mur est en mauvais état; qu'elle ne fait pas cette preuve; qu'en effet, le rapport des experts commis par le tribunal ne constate pas le mauvais état du mur mitoyen; que les experts, examinant l'état du mur et le comparant avec les nouvelles constructions que la Société immobilière se proposait d'appuyer sur ledit mur, se bornent à dire que le mur n'est pas en état de supporter les nouvelles constructions; qu'il est évident que les nouvelles constructions sont beaucoup plus importantes que celles qui existaient auparavant et qu'elles exigent un mur d'une solidité plus considérable; que les experts l'ont compris ainsi, puisqu'ils mettent à la charge de la compagnie immobilière, dans l'intérêt de laquelle serait faite cette reconstruction, les frais qu'elle entraînerait; que rien dans la cause ne vient donc prouver que le mur mitoyen soit en mauvais état et qu'il doive être reconstruit; qu'il résulte du rapport des experts qu'il aurait pu supporter un bâtiment semblable à celui qui existait auparavant; — Que, dans ces conditions, c'est à tort que les premiers juges ont ordonné que le mur serait reconstruit à frais communs; que, cette reconstruction étant nécessitée par la compagnie immobilière, dans son intérêt exclusif, le mur n'étant pas en mauvais état, il y a lieu d'ordonner que la reconstruction sera faite aux frais de cette compagnie; qu'il s'ensuit que la compagnie devra faire également, à ses frais, tous les travaux qui sont la conséquence directe et le complément nécessaire de cette opération; — Par ces motifs, infirme, etc.

Du 22 mai 1866. — C. Orléans, 2e ch. — MM. Porcher, prés.; Boullé, av. gén. (concl. conf.); Lecoy et de Massy, av.

(Compagnie immobilière C. Grey et Mercier.)

Un jugement du tribunal civil de la Seine, du 11 avril 1867, a résolu ces questions en ce sens par les motifs suivants : — « Attendu qu'il est constant en fait et qu'il résulte même jusqu'à un certain point du rapport de l'expert que, si les murs mitoyens qui ont été reconstruits étaient défectueux, ils étaient cependant suffisants pour supporter les anciennes constructions, et que dans cet état ils auraient pu durer un certain temps ; que, par suite, la reconstruction à laquelle ils ont été soumis a été la conséquence de l'édification nouvelle à laquelle, dans son seul intérêt, la société immobilière a cru devoir procéder ; — Que Grey et les époux Mercier sont devenus, il est vrai, propriétaires de nouveaux murs bien supérieurs aux anciens; mais qu'il ne serait pas juste qu'ils payassent la moitié des frais de démolition et de reconstruction, comme si ces murs étaient tombés de vétusté ; — Que, dans la fixation de la part devant être mise à la charge de Grey et des époux Mercier, il y a lieu de tenir compte des services que ces murs auraient pu leur rendre encore pendant plusieurs années et de l'anticipation de dépense à laquelle ils se trouvent contraints ; — Attendu, dans ces circonstances, qu'il convient, par un motif d'équité et par application des principes sur lesquels repose l'art. 659, C. Nap., de ne mettre les frais de démolition et de reconstruction que pour un tiers, c'est-à-dire pour 3,421 fr. 84 c., à la charge de Grey et des époux Mercier ;....

« En ce qui touche les indemnités ou dédommagements dont Grey et les époux Mercier ont tenu compte ou peuvent être tenus de tenir compte à leurs locataires, comme aussi le préjudice qu'ils peuvent avoir souffert par suite de non-location pendant les travaux : — Attendu que, s'il est vrai que les locataires troublés dans leur jouissance par la reconstruction du mur mitoyen ont droit d'obtenir certains dédommagements de leur propriétaire, qui, aux termes de l'art. 1719, C. Nap., est obligé de les faire jouir paisiblement de la chose louée (1), et s'il est également vrai que les travaux de reconstruction peuvent amener des vacances dans les locations, il ne s'ensuit pas que le voisin dont la reconstruction a occasionné le trouble soit tenu d'aucune garantie à cet égard ; qu'en effet le voisin n'a fait qu'user de son droit et exercer la servitude légale résultant des art. 653 et suiv., C. Nap.; — Qu'il en est autrement, toutefois, lorsque, comme dans l'espèce, des lenteurs mises dans l'exécution des travaux ont rendu la servitude plus onéreuse ; — Que cette lenteur constitue une faute de nature à justifier une demande en dommages-intérêts ; — Attendu que, l'expert ayant constaté que les travaux n'ont pas été conduits avec toute la diligence nécessaire, il y a lieu, appréciation faite des circonstances de la cause, de fixer à 1,500 fr. la réparation des préjudices de toute nature qu'a pu occasionner ce manque de diligence ; — Attendu, en conséquence, etc. »

Appel de la compagnie immobilière.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 5 fév. 1868. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés.; Lenté et Fontaine (de Melun), av.

PARIS 8 mai 1868.

MITOYENNETÉ, RECONSTRUCTION, VOISIN, INDEMNITÉ, LOCATAIRES, DOMMAGES-INTÉRÊTS, GARANTIE.

Lorsque le mur mitoyen est essentiellement défectueux et condamné à une ruine certaine et prochaine, le voisin qui le fait démolir et reconstruire est fondé à réclamer de son voisin une portion des frais de reconstruction en rapport avec l'avantage qui devra résulter pour lui de la remise du mur à neuf (2). (C. Nap., 655.)

En pareil cas, la reconstruction à neuf ne dispense pas le propriétaire constructeur du paiement des droits de surcharge et de mitoyenneté.

En pareil cas, également, le propriétaire constructeur n'est pas tenu de garantir le voisin des indemnités que celui-ci pourrait avoir à payer à ses locataires pour trouble de jouissance résultant de l'exécution des travaux (3).

---

l'entière reconstruction de ce mur, et « la dépense » d'exhaussement. Mais que doit-on comprendre dans ces frais et dépenses? Il est du moins certain qu'on ne saurait, à moins de circonstances particulières, y faire entrer des dommages-intérêts à raison de la privation de jouissance que l'exécution des travaux aurait entraînée pour les locataires de l'immeuble voisin ; ces locataires doivent être indemnisés par leur bailleur copropriétaire du mur reconstruit. V. Paris, 30 déc. 1864 précité et la note. — V. aussi l'arrêt qui suit.

(1) V. en ce sens, Aix 4 mai 1863 (P.1864.531.—S.1864.2.73).

(2) V. sur ce point l'arrêt qui précède et la note.

(3) L'arrêt que nous recueillons ne semble exonérer le constructeur de l'action en garantie exercée contre lui par son voisin qu'à raison de ce que le mauvais état du mur était la cause première des travaux entrepris, et, par suite, du trouble éprouvé par les locataires de ce voisin. D'où l'on pourrait induire que, si le mur eût été suffisamment solide, et qu'en le faisant démolir et reconstruire pour le surcharger, le propriétai

(Lhose C. Nyon.)

Les sieurs Lhose et Nyon sont propriétaires à Paris de deux maisons contiguës, rue des Martyrs, n. 42 et 44. Le sieur Lhose a voulu faire bâtir contre le mur mitoyen dont il a demandé la démolition pour cause d'insuffisance, ce qui a nécessité une expertise. Après l'exécution des travaux de démolition et de reconstruction, il a assigné le sieur Nyon en paiement de sa part dans les frais qu'ils avaient occasionnés. — De son côté, le sieur Nyon a formé contre le sieur Lhose une demande en paiement des droits de mitoyenneté et de surcharge, et en garantie des indemnités que lui demandait le sieur Mollier, son locataire, à raison du trouble qu'avait causé à sa jouissance l'exécution des travaux.

23 juin 1866, jugement du tribunal de la Seine qui met à la charge de Lhose la totalité des frais de reconstruction du mur, par le motif que cette reconstruction a été faite exclusivement dans son intérêt, aucun signe ne révélant l'insuffisance actuelle du mur. En outre, le tribunal établit une compensation entre les droits de mitoyenneté et de surcharge dus par Lhose à Nyon et l'avantage retiré par ce dernier de la reconstruction du mur; enfin, tout en accueillant l'action dirigée par le locataire, le sieur Mollier, contre Nyon, pour trouble de jouissance, il refuse d'accorder à celui-ci un recours contre Lhose, en posant en principe que le propriétaire qui fait reconstruire le mur mitoyen ne fait qu'user de son droit, alors même qu'il agit dans son intérêt exclusif; que, dès lors, il échappe à l'action dirigée contre lui, à moins d'une faute ou d'une négligence à sa charge, soit dans la durée soit dans l'exécution des travaux.

Appels respectifs par Lhose et Nyon.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'appel principal de Lhose: — Considérant qu'il résulte du rapport de l'expert commis que le mur mitoyen séparatif de la maison de Lhose, rue des Martyrs, 44, et de la maison de Nyon, portant le n. 42, reconforté par ce dernier, il y a plusieurs années, d'une manière incomplète, se trouvait dans les plus mauvaises conditions; que certaines parties de ce mur, composées de moellons, de plâtre et de moellonnailles, mal hourdées et mal limousinées, n'étaient pas à plomb les unes sur les autres, et que la jambe étrière n'était pas construite conformément aux règlements; qu'il soit de fait que si le mur, essentiellement défectueux, pouvait néanmoins durer encore pendant un certain temps, il n'en était pas moins insuffisant pour la maison même de Nyon, puisque son état d'imperfection le condamnait à une ruine certaine et prochaine; — Considérant que, dans cet état de choses la reconstruction dudit mur, bien que rendue immédiatement nécessaire par l'augmentation et la reconstruction de la maison de Lhose, n'en doit pas moins être supportée par Nyon dans une certaine proportion, puisqu'il se trouve avoir un mur neuf, construit conformément aux règles de l'art, soutenant et consolidant sa maison, à la place d'un mur essentiellement défectueux et qui ne suffisait pas à sa destination; — Considérant que la part à la charge de Nyon dans la dépense de reconstruction a été justement appréciée par l'expert au tiers de ladite dépense, représenté par la somme de 7,952 fr. 36 c.;

Sur l'appel incident: — Considérant, en ce qui touche les droits de surcharge et de mitoyenneté à la charge de Lhose, que l'expert les a évalués à la somme de 400 fr. 63 cent., en même temps qu'il mettait à la charge de Nyon le tiers des dépenses de reconstruction; qu'il n'y a aucun motif de ne pas admettre cette évaluation, dans laquelle il a été tenu compte des diverses causes qui étaient de nature à modifier la situation respective des parties; — Mais que, d'un autre côté, il n'est pas justifié qu'il y ait lieu d'ajouter de nouvelles allocations à celles qui ont été faites par l'expert; — Considérant, en ce qui touche Mollier, locataire de Nyon, que le défaut de jouissance à raison duquel ce dernier a été condamné à l'indemniser étant la conséquence de travaux nécessités par le mauvais état du mur mitoyen, Nyon n'a de ce chef aucun recours en garantie contre Lhose; — Par ces motifs, etc.

Du 8 mai 1868. — C. Paris, 5e ch. — MM. Massé, prés.; Delasalle et Carraby, av.

---

constructeur n'eût agi que dans son intérêt personnel, la Cour aurait été disposée à concéder au voisin, contre lui, l'action en garantie. On sait cependant qu'en principe, la jurisprudence dégage le constructeur de toute garantie à raison du trouble que les travaux par lui exécutés causeraient aux locataires du voisin, ce constructeur pouvant toujours dire: *Feci, sed jure feci.* — V. au surplus à cet égard, l'arrêt qui précède et le renvoi.

GRENOBLE 7 mars 1868.

HYPOTHÈQUE LÉGALE, DATE, CRÉANCES, CONTRAT DE MARIAGE.

Est nulle la clause d'un contrat de mariage disposant que l'hypothèque légale de la femme à raison des créances qu'elle se constitue en dot et que le mari est autorisé à toucher en son nom, ne prendra date que du jour du recouvrement qu'il en aura fait (1). (C. Nap., 1387, 1388, 2121, 2135, 2140.)

---

(1) Il est constant en principe que l'hypothèque légale de la femme, à raison de ses créances touchées par le mari en vertu du mandat que lui confère le contrat de mariage, prend date du jour

(J... C. J...).

Un jugement du tribunal civil de Valence du 13 avril 1867 avait résolu la question en sens contraire par les motifs suivants : — Attendu qu'il s'agit d'examiner la valeur de la clause contenue en l'art. 8 du contrat de mariage des époux Auguste J... et de rechercher si le capital de 14,000 fr. que réclame J... père, pour faire face à sa pension alimentaire de 700 fr., ne devrait pas être alloué antérieurement aux sommes dont la dame J... se porte créancière de son mari ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1387, C. Nap., les époux peuvent, dans leur contrat de mariage, stipuler telles conventions qu'ils jugeront à propos ; — Que c'est une faveur dont le législateur a voulu entourer les mariages, pourvu, néanmoins, que ces conventions ne soient pas contraires aux bonnes mœurs, à certaines prohibitions touchant à la puissance paternelle, à l'autorité maritale, à l'ordre des successions, à quelques lois spéciales et à des textes positifs (art. 1388, 1389, 1390, C. Nap.) ; — Attendu, sur ce point, qu'il est soutenu que l'art. 2135, C. Nap., disposant que l'hypothèque légale existe indépendamment de toute inscription au profit des femmes pour raison de leurs dot et conventions matrimoniales sur les immeubles du mari et à compter du jour du mariage, c'est méconnaître ce principe fondamental que d'introduire dans un contrat de mariage une clause qui supprime ou déroge à ces règles absolues ; — Attendu qu'il faut donc étudier si l'art. 8 du contrat de mariage contrevient à cette règle, ou s'il se borne seulement, ce qui est bien différent, à réglementer l'exercice du droit hypothécaire appartenant à la femme ; — Que cet art. 8 dispose que les immeubles que possède Auguste J..., futur époux, ne seront point grevés par l'hypothèque légale des créances dotales de la demoiselle de F..., tant qu'elles reposeront sur sa tête, d'après les titres actuels ou ceux qui leur seraient substitués, mais que si le futur époux en faisait le recouvrement en tout ou en partie dans la suite, l'hypothèque légale subsisterait, pour la sûreté des sommes qu'il toucherait, dès le jour du recouvrement ; — Attendu qu'une clause de cette nature ne supprime pas l'hypothèque légale ; que si elle en suspend l'exercice, c'est pour en proclamer l'efficacité juste au moment où le mari devient comptable de tout ou partie de la dot, c'est-à-dire du jour où, la dot changeant de caractère ou de débiteur, les garanties stipulées au moment du contrat de mariage et la protection organisée par la loi se font sentir réellement ; — Attendu que, dans l'espèce, si l'on se pénètre bien de toutes les clauses du contrat de mariage et spécialement de celles qui sont relatives aux pouvoirs du mari, on voit que, d'une part, on a restreint ses droits en ce qui touche à la perception et l'administration de la dot mobilière, et que, d'autre part, et comme une compensation, on a voulu lui laisser sur ses immeubles des facultés et des franchises plus étendues, tout en maintenant, au profit de la femme, l'hypothèque légale pour le cas prévu où, de son consentement et de celui de sa mère, le mari toucherait directement des sommes dotales, hypothèque reconnue inutile tant que la dot serait protégée par les garanties stipulées et reconnues suffisantes ; — Attendu que les dispositions de l'art. 2140, C. Nap., qui autorise les parties majeures, par leur contrat de mariage, à restreindre l'hypothèque légale de la femme sur un ou certains immeubles du mari, ne sauraient être invoquées à l'appui de la nullité de la clause dont il s'agit ; qu'en effet, s'il est permis d'affranchir une partie des immeubles du mari de l'hypothèque légale, jusqu'à rendre même illusoire cette garantie, il faut bien reconnaître qu'une clause moins compromettante, celle, par exemple, de fixer la date du droit hypothé-

du mariage même, et non pas seulement du jour du recouvrement : Cass. 4 fév. 1868 (*suprà*, pag. 268), et la note. — Mais n'est-il pas permis à la femme de stipuler dans le contrat que le jour du recouvrement sera pris pour point de départ de son hypothèque légale ? L'arrêt que nous recueillons résout négativement la question. — Cette intéressante décision nous paraît conforme aux vrais principes. Comme le dit M. Pont, *Priv. et hyp.*, n. 427, l'hypothèque légale est *invariablement attachée au fait du mariage*. On ne peut donc admettre un mariage dont l'hypothèque légale ne serait pas la conséquence et la garantie forcée et nécessaire. Sans doute, la loi (art. 2140) permet à la femme, si elle est majeure, de restreindre, par le contrat même, à un ou certains immeubles du mari, l'inscription de l'hypothèque légale ; comme aussi, durant le mariage, elle autorise une semblable restriction, à la condition de l'accomplissement de certaines formalités (art. 2144, 2145). Mais ces exceptions mêmes tracent autour de la femme un cercle qu'elle ne saurait dépasser. Lui permettre d'aller jusqu'à modifier, par le contrat de mariage, les effets légaux de la garantie qui a été instituée en sa faveur comme contrepoids de la puissance maritale et comme sauvegarde de la dot ; l'autoriser, spécialement, à dire que cette garantie ne courra pas, comme le veut expressément l'art. 2135, du jour du mariage, mais seulement d'un autre jour qui serait déterminé d'après les convenances des futurs époux, ce serait risquer de détruire l'œuvre du législateur, et compromettre, en le livrant aux caprices des conventions privées, un intérêt qui, dans sa pensée, touche à l'ordre public. Ce serait spécialement, pour le cas où la dérogation au principe général aurait en vue le cas de créances à recouvrer par le mari dans l'intérêt de la femme, laisser celle-ci sans garantie contre le mauvais vouloir ou la négligence du mari. C'est ce qu'explique très-nettement l'arrêt de la Cour de Grenoble.

caire, non au jour du contrat, comme le veut la règle générale, mais à celui où le mari devient réellement comptable des deniers de sa femme, est essentiellement dans les pouvoirs des époux; — Que l'art. 2140, bien loin d'être un argument pour la nullité, est, au contraire, un hommage rendu aux principes de liberté écrits dans l'art. 1387; — Qu'en effet, l'art. 2140 ne trace d'autres limites aux facultés des futurs que la suppression absolue de l'hypothèque légale et l'obligation pour les époux d'être majeurs, au cas de restriction, c'est-à-dire lorsqu'il peut convenir aux parties contractantes d'affranchir tout à fait certains immeubles des liens de cette hypothèque légale, d'où la conséquence que la liberté qui est accordée aux conventions matrimoniales doit être respectée tant qu'elle n'est pas contraire aux prohibitions limitativement formulées par la loi; — Attendu que l'art. 8 ne rentrant dans aucune des exceptions qui ont été prévues, les parties ont pu, dès lors, l'insérer dans les conventions qui devaient régler leur association conjugale; — Attendu que, ne s'agissant pas d'une classe rentrant dans les cas prévus par l'art. 2140, il est inutile de se préoccuper de la question de savoir si la future était mineure et si les facultés données aux époux par ledit article doivent être taxativement accordées aux majeurs, puisque par l'art. 8 aucun immeuble appartenant au mari n'est affranchi de l'hypothèque légale, et que la dérogation qu'il contient ne peut avoir les inconvénients, soit d'une renonciation absolue, soit d'une restriction sur un immeuble insuffisant; elle est d'ailleurs conforme à ce qui se passe pour les sommes dotales qui proviennent de successions ou de donations échues aux femmes pendant le mariage et pour le remploi de leurs propres aliénés, cas auxquels l'hypothèque ne prend rang que du jour où ces successions et donations sont arrivées à la femme et les ventes effectuées, par cette raison péremptoire que ce n'est que de ce moment-là que le mari, devenant administrateur de ces valeurs, contracte l'obligation d'en rendre compte à sa femme; — Attendu que la validité de la clause étant reconnue, l'hypothèque légale de la dame Auguste J... ne peut avoir d'autres dates que celles qui seront déterminées par le recouvrement que son mari aura fait de ses créances dotales, en d'autres termes, la date de chaque recouvrement marquera la date de l'hypothèque légale, de telle sorte que cette hypothèque primerait celle de Charles J..., suivant que la réception des deniers par le mari se serait effectuée avant ou après le 23 mars 1861, date de l'hypothèque conventionnelle consentie par Auguste J... à son père;... — Par ces motifs, alloue M. J... par préférence à madame J..., etc. »

Appel par la dame J....

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le rang des hypothèques respectives: — Attendu, en fait, que par le contrat de mariage du 29 août 1846, entre J... fils et Laurette de F..., alors mineure, les époux ont adopté le régime dotal; que la future s'est constitué, outre la généralité de ses biens présents et à venir, un trousseau estimé 2,000 fr., des objets mobiliers valant 4,000 fr., et diverses créances énumérées dans le contrat et arrivant en totalité à 49,700 fr.; de tout quoi le futur époux serait considéré comme possesseur dès le jour de la célébration; que pouvoir lui fut donné de vendre les immeubles et de recevoir les créances à charge d'emploi en acquisitions ou placements hypothécaires, et sans responsabilité, quant à ce, de la part des acquéreurs ou débiteurs, pourvu que les emplois fussent acceptés par la future assistée de sa mère; qu'enfin il fut stipulé par l'art. 8 « que les immeubles actuels du futur seraient affranchis de l'hypothèque légale pour les créances, tant qu'elles resteraient sur la tête de la future, d'après les titres actuels ou ceux qui leur seraient substitués; mais que si, par la suite, le futur retirait ces créances en tout ou en partie, l'hypothèque subsisterait du jour des recouvrements »; — Attendu, en droit, que la liberté des conventions matrimoniales, consacrée par l'art. 1387, C. Nap., est limitée, entre autres, par l'art. 1388, portant que les époux ne pourront déroger aux dispositions prohibitives de la loi; que, pour reconnaître et déterminer les dispositions que ce dernier article a eues en vue, il faut moins s'attacher au *texte* de la loi qu'au but et à l'intention du législateur; qu'ainsi il ne sera pas permis de déroger à certaines dispositions, bien qu'elles soient conçues dans une forme affirmative, et qu'on doit ranger dans cette catégorie les art. 2121 et 2135, qui accordent une hypothèque légale à la femme à raison de sa dot et de ses conventions matrimoniales, sur les immeubles de son mari et à compter du jour du mariage, et notamment l'art. 2140, qui n'en autorise que la réduction sur une partie de ces immeubles; — Attendu, en effet, que l'hypothèque légale a été instituée comme le contre-poids de la puissance maritale et la sauvegarde de la dot, qui touche à l'intérêt social; que si le législateur a permis de la restreindre sur certains immeubles du mari, soit par le contrat nuptial, pourvu que les parties fussent majeures (art. 2140), soit après le mariage, à la condition du consentement de la femme et d'un avis de parents homologué par justice (art. 2144 et 2145), il a hautement manifesté par ces exceptions elles-mêmes et par les précautions dont il a entouré leur application, qu'il considérait la règle établie par les art. 2121 et 2135 comme étant en quelque sorte d'ordre public, essentiellement inhérente à l'association conjugale, et prohibant toute dérogation, *en dehors* des cas et des limites expressément prévus; — Attendu que, par la clause susénoncée du contrat de mariage des époux

J..., tous les immeubles du mari ont été affranchis de l'hypothèque légale à raison des créances dotales de la femme, jusqu'à l'époque où il en effectuerait le recouvrement; que, cependant, comme administrateur de la dot, et en vertu de la disposition formelle du contrat qui le constituait possesseur de ces créances du jour de la célébration, il était tenu de surveiller la solvabilité des débiteurs, renouveler les inscriptions, et remplir toutes autres formalités nécessaires pour empêcher des déchéances; qu'il pouvait, en négligeant ces devoirs d'administrateur, compromettre tout ou partie de la dot; que cette compromission pouvait encore résulter de la substitution imprudemment consentie de nouveaux débiteurs aux anciens, alors surtout que ceux-ci n'encouraient aucune responsabilité à raison des emplois; et que, dans toutes ces éventualités de pertes, l'affranchissement stipulé par le contrat laissait la femme sans garantie hypothécaire sur les biens de son mari; — Attendu qu'on objecte vainement que l'obligation d'emploi imposée au mari, et la nécessité de l'acceptation de l'emploi par la femme, assistée de sa mère, étaient des garanties suffisantes contre la dissipation ou la perte des créances; — Qu'en effet, ces garanties étaient illusoires en cas de perte occasionnée par une péremption d'inscription ou l'omission de certaines mesures rentrant dans les obligations de l'administration; — Que, d'autre part, ces mêmes garanties pouvaient sans doute être stipulées pour la plus ample sûreté de la dot, mais non à titre de remplacement de celle de l'hypothèque créée par la loi et inséparable du mariage; — Attendu que ces considérations démontrent, en même temps, le danger, pour la femme, de la clause d'affranchissement dont s'agit, et la profonde atteinte portée à la règle de l'hypothèque légale en dehors des cas d'exception spécialement prévus par la loi; qu'il y a lieu, par conséquent, de déclarer la nullité de ladite clause et d'ordonner que la femme J... sera allouée sur le prix en distribution du bail en paiement, à la date de son contrat de mariage, et par préférence à J... père, pour toutes ses reprises et créances dont elle n'est pas remboursée ou couverte par la remise de titres valables; — Attendu que les créances réclamées par la femme J... n'ont point été contestées quant à leur consistance et à leur quotité, mais seulement quant à l'antériorité de leur hypothèque à celle de J... père, si ce n'est toutefois le chef relatif au trousseau et au mobilier faisant partie des constitutions dotales; qu'au reste, les sommes dont elle n'est pas remboursée devant, dans tous les cas, excéder de beaucoup le prix à distribuer, il devient inutile en l'état d'examiner les autres questions soulevées au procès et résolues par le jugement dont est appel, sauf à réserver tous les droits en cas de discussion d'autres biens appartenant au débiteur commun; — Réforme, etc.

Du 7 mars 1868. — C. Grenoble, 2e ch. — MM. Charmeil, prés.; Berger, av. gén.; L. Michal et Sisteron, av.

ROUEN 21 août 1867.

ASSURANCE MARITIME, CHARGEMENT, PREUVE.

Est licite la clause d'une police d'assurance maritime qui dispense l'assuré de produire, en cas de sinistre, aucune pièce justificative du chargement (1). (C. comm., 383 et 384.)

...*Sauf aux juges à apprécier la valeur des effets qui auraient été débarqués avant le sinistre.*

(Comp. d'assur. *la Flotte* C. Bocher.)

C'est ce qui avait été décidé par un jugement du tribunal de commerce du Havre, du 4 déc. 1866, ainsi conçu : — « Attendu que, par exploit du 8 octobre dernier, Bocher a assigné la compagnie *la Flotte* en paiement d'une somme de 7,000 fr., valeur de ses effets et instruments agréée par la compagnie et par elle assurée sur le navire *Euphrate*, perdu le 16 avril dernier; — Attendu que la police, en date du 7 oct. 1865, qui est la loi des parties, dispose qu'en cas de sinistre, l'assuré sera dispensé de produire aucune pièce justificative du chargement; — Que, malgré cette clause formelle, la compagnie *la Flotte* exige de son assuré la production d'une note descriptive et estimative des effets perdus, avec factures à l'appui, et motive cette étrange prétention sur ce que le capitaine Bocher n'était pas sur l'*Euphrate* au moment du naufrage, et que, par conséquent, ses effets et instruments ne devaient pas y être non plus; — Attendu que le capitaine Bocher, malade au moment du départ de l'*Euphrate*, en avait confié le commandement à son second; qu'évidemment il lui avait laissé tous ses instruments nautiques, indispensables à la conduite du navire; — Que, de plus, ayant l'intention formelle, ainsi que son devoir le lui indiquait, de reprendre le commandement du navire dès que sa santé le lui permettrait, il avait dû nécessairement laisser à bord la majeure partie de ses effets, ne se réservant que ce qui

---

(1) La question est controversée; toutefois, la solution ci-dessus semble prévaloir. V. le *Rép. gén. Pal.*, v° *Assurances maritimes*, n. 664 et suiv., et la *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. verb.*, n. 216 et suiv. *Adde*, dans le sens de la décision ici recueillie, MM. Caumont, *Dictionn. de dr. marit.*, v° *Assurance maritime*, n. 495, et Alauzet, *Comment. C. comm.*, t. 3, n. 1551. — En sens contraire, M. Bédarride, *Dr. marit.*, t. 4, n. 1539 et suiv. — D'après M. Cauvet, *Tr. des assur. marit.*, t. 1, n. 268, la clause dont il s'agit ne peut valoir que dans des cas exceptionnels que le juge appréciera; dans les cas ordinaires, elle doit rester sans effet.

lui était indispensable pendant sa maladie; — Que le tribunal a le droit d'estimer et d'apprécier la valeur des effets qui ont pu ainsi échapper au naufrage et qu'en la portant à 500 fr., il devra, autant que possible, se rapprocher de la vérité; — Par ces motifs, condamne la compagnie *la Flotte* à payer au capitaine Bocher, etc. »

Appel par la compagnie d'assurances.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme, etc.

Du 21 août 1867. — C. Rouen, 1re ch. — MM. Massot, 1er prés., Couvet, av. gén.; Chaumont (du barreau du Havre) et Lemarcis, av.

BORDEAUX 27 mai 1868.

OFFRES RÉELLES, DOMICILE ÉLU, SAISIE IMMOBILIÈRE.

Des offres réelles peuvent être valablement signifiées au domicile élu par le créancier, dans le procès-verbal d'une saisie immobilière, en l'étude de l'avoué poursuivant, alors que cette élection de domicile a été renouvelée dans l'exploit de dénonciation de ce procès-verbal (1). (C. Nap., 1258; C. proc., 673 et 677.)

(Faux C. Chollet.)

9 janv. 1868, jugement du tribunal civil de Lesparre, ainsi conçu: — « Attendu que la première question du procès est celle de savoir si des offres réelles à la suite d'un commandement sont valablement signifiées au créancier au domicile élu par celui-ci dans le commandement, bien qu'il s'agisse d'un commandement de saisie immobilière; — Attendu que l'art. 584, C. proc., sur la saisie-exécution, fait exception à l'art. 1258, C. Nap., et dispose que les offres réelles peuvent être faites au domicile élu dans le commandement; — Que l'art. 673, C. proc., sur la saisie immobilière, prescrit que le commandement devra contenir élection de domicile; — Que, s'il n'est pas redit ici que les offres peuvent être faites à ce domicile élu, c'est que c'est la conséquence forcée de l'élection de domicile déjà énoncée à l'art. 584; — Que, dès que l'art. 673 oblige à élire domicile, il faut bien que ce soit dans un but, et ce but ne peut être autre que celui de la réalisation du paiement qui peut se faire par offres et consignation; que le paiement, et par conséquent les offres, étaient si bien dans la pensée du législateur de l'art. 673, que cet article dispose que le commandement doit énoncer que, faute de paiement, il sera procédé à la saisie des im-

---

(1) C'est une question très-controversée dans la jurisprudence et dans la doctrine que celle de savoir si les offres réelles sont valablement faites au domicile élu dans le commandement qui précède la saisie immobilière. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Offres réelles*, n. 105 et suiv.; *Table gén.* Devill. et Gilb., *eod. v°*, n. 14 et suiv. Aux autorités qui y sont citées, *adde* pour l'affirmative, MM. Thomine-Desmazures, t. 2, n. 745; Jacob, *Saisie immobil.*, t. 1, p. 329; Dumesnil, *Caisse des consignat.*, n. 197; Dalloz et Harel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Offres réelles*, n. 116; Rodière, *Compét. et procéd.*, t. 2, p. 375; — pour la négative, MM. Persil, *Ventes judic.*, n. 74; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. 3, sur l'art. 1258, n. 12; Colmet d'Aage, sur Boitard, *Leç. de proc. civ.*, t. 2, n. 915. — Dans l'espèce, le jugement s'était prononcé, dans ses motifs, pour la solution affirmative, mais, en même temps, il avait déclaré que l'élection de domicile faite dans le commandement, au domicile de l'huissier instrumentaire, avait été remplacée par l'élection de domicile du procès-verbal de saisie. C'est en effet ce que décide M. Jacob, *op. cit.*, p. 341: « L'élection de domicile du commandement, dit cet auteur, était toute spéciale à cet acte; celle du procès-verbal de saisie a lieu de plein droit et en vue de toute la poursuite. Elle a pour effet et pour but de constituer un centre de direction entre les mains de l'officier public qui va devenir le maître, le *dominus litis*; il est donc naturel que ce soit là qu'il faille adresser toutes les significations. Tel semble être le vœu de la loi en y prescrivant notamment la signification de l'appel. » La Cour de Bordeaux semble n'accepter cette opinion que dans une certaine mesure, et insiste particulièrement sur cette circonstance, qui, à ses yeux, serait décisive, que la seconde élection de domicile avait été renouvelée, en dehors de toute prescription légale, dans la dénonciation. La distinction ainsi indiquée entre l'élection de domicile obligatoire du procès-verbal de saisie et l'élection de domicile volontaire de la dénonciation, s'était déjà, du reste, présentée à l'esprit de la commission chargée de préparer la loi du 2 juin 1841, et cette commission avait ajouté à l'art. 673 un paragraphe ainsi conçu: « *Toutes les significations*, même d'offres réelles, d'opposition ou d'appel, à la requête du débiteur, seront faites, jusqu'à la dénonciation de la saisie, soit au domicile élu dans le commandement, soit au domicile de l'avoué constitué par le procès-verbal de saisie; après la dénonciation, elles ne seront valablement faites qu'à ce dernier domicile. » Mais cette disposition a été supprimée, ce qui condamne l'obligation imposée au débiteur de signifier toujours les offres au domicile élu (V. M. Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2526 *bis*), et elle n'a été maintenue par l'art. 732 que pour l'opposition et l'appel. On peut en conclure qu'en admettant que les offres puissent être signifiées au domicile élu, soit dans le commandement, soit dans le procès-verbal, soit dans la dénonciation, selon la phase de la procédure où l'on se trouve, il n'y a là, dans tous les cas, pour le débiteur, qu'une simple faculté dont il peut user ou ne pas user, à son choix.

meubles; — Qu'il est bien évident que le paiement à effectuer pourra se faire au domicile indiqué dans le commandement; — Que, du reste, aucune des décisions contraires antérieures n'explique à quoi servirait l'élection de domicile dans le commandement, si elle ne pouvait être utile pour les paiements et les offres; — Que la Cour de Bordeaux, par un arrêt du 13 juill. 1849, a consacré la doctrine de l'utilité de l'élection de domicile, et décidé que l'art. 584, C. proc., s'appliquait, sous ce rapport, à la saisie immobilière; — Que cette doctrine doit d'autant mieux être accueillie dans l'espèce, que tous les actes de la procédure, à dater des offres annoncées et réalisées, ont été faits avec une rapidité inusitée, comme pour consommer à la hâte toute la procédure de saisie, et s'assurer qu'il y aurait vente judiciaire et qu'on aurait le bénéfice de cette vente, etc.

« En ce qui concerne la circonstance que les offres ont été faites, non pas au domicile élu dans le commandement, chez Barbin, mais au domicile élu dans la constitution d'avoué, chez Me X. : — Attendu que le domicile de l'avoué a remplacé celui qui était élu dans le commandement, et qu'on a pu faire les offres à ce domicile, par la même raison qu'au début de la procédure on pouvait les faire au domicile élu dans le commandement; — Par ces motifs, déclare les offres régulières, etc. »

Appel par la dame Faure.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les offres réelles de Chollet, saisi, et de ses créanciers bailleurs de fonds, ont été faites à la veuve Faux, au domicile par elle élu à Lesparre, en l'étude de Me X..., avoué; que la suffisance de ces offres qui comprenaient le capital, les intérêts et les frais dus à la veuve Faux, n'a pas été contestée; mais qu'elles n'ont pas été acceptées par l'unique motif, consigné dans la réponse de Me X..., qu'il n'avait pas mandat de recevoir; — Attendu que l'élection de domicile en l'étude de Me X... avait été faite d'abord dans le procès-verbal de saisie immobilière; qu'à la vérité, l'art. 675, C. proc., exigeant que ce procès-verbal contînt constitution d'avoué chez lequel le domicile du saisissant serait élu de droit, la mention dont il s'agit pouvait être considérée comme ayant pour objet de satisfaire à cette prescription de la loi et d'indiquer seulement le domicile où les actes de la procédure devraient être signifiés; mais que la veuve Faux avait de plus, dans l'exploit de dénonciation de la saisie, fait encore élection de domicile chez Me X..., ce qui devait avoir une signification, à moins de faire double emploi avec celle du procès-verbal de saisie, dénoncé; qu'alors Me X... était autorisé pour autre chose que pour les actes de la procédure, et que, dans ces circonstances, il avait mandat pour accepter les offres, d'autant mieux que sa responsabilité ne pouvait pas être compromise en recevant l'intégralité de ce qui était dû à sa cliente en capital, intérêts et frais; qu'ainsi le tribunal a, avec raison, déclaré les offres valables et annulé la procédure en saisie immobilière à partir de l'acte d'offres; — Confirme, etc.

Du 27 mai 1868. — C. Bordeaux, 2e ch. — MM. Dégrange-Touzin, prés.; Maitrejean, av. gén.; Monteaud et Bayle, av.

AMIENS 3 juillet 1868.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, EXÉCUTION, MATIÈRE COMMERCIALE, PREUVE, TIERS.

Les faits d'exécution d'un jugement par défaut rendu en matière commerciale peuvent être établis par tous les modes de preuve qu'autorise la loi commerciale, notamment à l'aide de la preuve testimoniale et des registres commerciaux, et cela non-seulement entre les parties, mais même à l'égard de leurs ayants droit (1). (C. proc., 156; C. comm., 109.)

(Delcambre C. Wery.)

Ainsi jugé sur le renvoi prononcé par l'arrêt de la Cour de cassation du 10 juill. 1866, rapporté vol. 1866, p. 1046.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les conventions commerciales se prouvent notamment par acte sous signature privée, par la correspondance, par les livres des parties et par la preuve testimoniale; que l'exécution des conventions, et par suite la libération des obligés, s'établit par les mêmes moyens; — Considérant que les jugements rendus pour contraindre le débiteur à l'exécution d'une obligation déclarent l'existence du contrat, constituent un titre exécutoire et donnent l'hypothèque judiciaire, sans créer une obligation nouvelle et sans changer le caractère de celle qu'ils forcent le débiteur à remplir; d'où il suit que l'exécution des conventions commerciales consacrées par un jugement consulaire peut se justifier entre les parties et leurs ayants droit, qui n'ont pas d'autres droits que les parties, par tous les moyens de preuve autorisés par l'art. 109, C. comm., sans qu'aucune d'elles puisse se prévaloir des exceptions portées en l'art. 1328, C. Nap., qui s'applique uniquement aux obligations civiles; — Considérant qu'un jugement par défaut, rendu par le tribunal de commerce d'Avesnes le 16 sept. 1856, a condamné Bouvy-Legaye, Wery et comp. à payer à Dandoy la somme principale de 3,035 fr., les intérêts de droit et les dépens

(1) V. conf., l'arrêt de cassation rendu dans la même affaire le 10 juill. 1866 (P. 1866.1040. — S.1866.1.380), et la note.

liquidés à 148 fr. 30 c.; que ce jugement a été notifié le 8 oct. 1856, par l'huissier commis, à la personne de Legaye, l'un des associés de Leuvy; que Dandoy a chargé l'huissier Tellier de mettre à exécution ce jugement; qu'une lettre écrite par ce dernier à Leuvy et comp., le 3 oct. 1856, portant le timbre de la poste et qui sera enregistrée avec le présent, prévient les débiteurs qu'on va notifier le jugement et commencer des poursuites rigoureuses, s'ils ne payent un fort à-compte sur le montant des condamnations; qu'il résulte des livres régulièrement tenus par Dandoy, comme des livres d'Hubert et Ancelet, banquiers de Leuvy et comp., qu'Hubert, par l'ordre de ces derniers et à la suite de la lettre du 3 oct. 1866, a remis 1,000 francs à compte à Dandoy, le 10 oct. 1856 sans imputation spéciale; que le 31 déc. 1856 Leuvy et comp. ont versé un nouvel à-compte de 500 fr. aux mains de l'huissier chargé de l'exécution du jugement par défaut; mais que ce paiement, constaté par les livres de Tellier, n'est pas mentionné sur les livres de Dandoy, malade, et décédé vers cette époque; qu'un commandement notifié aux débiteurs par Tellier, le 10 fév. 1857, prouverait encore au besoin : 1° que le jugement a été connu de Leuvy et comp., et que Dandoy a poursuivi son exécution légale dès le mois d'oct. 1856; 2° que Leuvy et comp., pour éviter des poursuites, ont exécuté volontairement ce jugement dans la mesure permise par leur situation gênée; qu'en effet, des ratures faciles à lire prouvent que ce commandement, annoncé par la lettre du 3 oct. 1856, devait être signifié le 9 oct. 1856, que l'à-compte versé le 10 oct. 1856 et celui remis à Tellier le 31 décembre suivant, ont seuls déterminé le créancier à suspendre ses menaces; mais que Leuvy et comp. ne se sont pas entièrement libérés, et que le 9 fév. 1857, l'huissier Tellier a signifié le commandement préparé pour le 9 oct. 1856, en changeant seulement les dates, et, comme il savait d'ailleurs que des à-compte avaient été payés, au lieu de réclamer la somme due en espèces, il demande par un renvoi le paiement des condamnations en deniers ou quittances; — Considérant qu'il résulte ainsi des livres de commerce de Dandoy et de présomptions graves, précises, nombreuses et concordantes, que le jugement par défaut du 16 sept. 1856 a été connu du débiteur et exécuté volontairement par lui, dans les six mois de sa date, par les paiements à-compte des 10 oct. et 31 déc. 1856; d'où il suit qu'il n'est pas périmé, ni par rapport au débiteur principal, ni par rapport à ses créanciers, et doit recevoir sa complète exécution; que les faits d'exécution relevés emportent acquiescement, mais ne doivent pas se confondre avec un acquiescement pur et simple; qu'il y a donc lieu de colloquer à son rang, dans l'ordre commencé sur Vert, Delcambre, cessionnaire de Dandoy, pour la somme de 1681 fr., plus les intérêts de droit, ladite somme restant due, déduction faite des deux à-compte, d'ensemble 1,500 fr., payés en 1856; — Par ces motifs, dit recevables et la preuve des paiements partiels faits par les débiteurs Leuvy, Legaye, Vert et comp., en exécution du jugement par défaut dont il s'agit, établie par les livres de feu M. Dandoy-Maillard et les divers commandements signifiés à la requête de M. Dandoy à MM. Leuvy, Legaye, Vert et comp., ses débiteurs, avant leur faillite; Dit, en conséquence, le jugement du 16 sept. 1856 non périmé et valable l'inscription hypothécaire prise en vertu dudit jugement; Dit que l'appelant restera colloqué dans l'ordre dont il s'agit à la date de ladite inscription, 4 oct. 1856. »

Du 3 juill. 1868. — C. Amiens, ch. réun. — MM. Siraudin, prés.; Gesbert de la Noé-Sèche, av. gén.; Ch. Pillion (du barreau d'Avesnes) et Dhaussy, av.

DIJON 10 avril 1867.

SOCIÉTÉ ANONYME, CESSION D'ACTIONS, DOL ET FRAUDE, ASSEMBLÉE GÉNÉRALE.

Le cessionnaire d'actions dans une société anonyme, poursuivi par les liquidateurs de la société en versement du complément de ses actions, ne peut, pour s'y soustraire, exciper de ce qu'il y aurait eu dol et fraude dans la cession qui lui a été faite : la société ne pouvant être responsable d'un fait qui lui est complétement étranger (1). (C. Nap., 1109, 1116.)

Il en est ainsi alors même que la cession aurait eu lieu par l'entremise d'un agent du directeur-gérant ou même du conseil d'administration, si, d'après les statuts, la société ne pouvait être engagée par le gérant ou le conseil d'administration au delà des actes d'une simple gestion et contrairement aux bases constitutives de son existence même (2). (C. Nap., 1989 et 1998; C. comm., 31.)

L'assemblée générale des actionnaires d'une société, surtout d'une société anonyme, est sans pouvoir pour couvrir de son approbation les actes faits en violation des règles constitutives de la société (3).

---

(1) V. en ce sens, Cass. 10 fév. 1868 (suprà, p. 350), et la note.

(2) Il est bien certain que le gérant et le conseil d'administration d'une société anonyme, n'étant que les mandataires de cette société, ne peuvent l'obliger que dans les limites assignées à leur mandat par les statuts sociaux. V. Cass. 22 janv. 1867 (P.1867.286.—S.1867.1.124), et la note. V. aussi Cass. 6 nov. 1866 (P. 1866.273.—S. 1866.1.109), et M. Alauzet, Comm. C. comm., t. 1, n. 341 et 342.

(3) Le principe est constant. V. Paris, 18 mars 1862 (P.1862.712.—S.1862.2.161). V. aussi, sur les pouvoirs dont l'assemblée générale des actionnaires peut être investie, Cass. 29 mars

(Société l'*Abeille* C. de Garsigniès.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Au fond : — Considérant que Royer, vétérinaire à Saint-Jean-de-Losne, et associé fondateur de la compagnie anonyme l'*Abeille*, branche maritime, a régulièrement transmis à de Garsigniès, propriétaire au château de Beaufort (Somme), le 20 mars 1864, deux actions nominatives sous les n°s 1946 et 1947 ; — Que cette transmission s'est opérée, aux termes de l'art. 13 des statuts, par une déclaration de transfert inscrite sur le registre tenu à cet effet, sous les n. 1217 et 1218, et certifiée au dos de l'action, après admission préalable du cessionnaire, par la double signature du directeur et d'un administrateur ; qu'elle a donc eu pour effet immédiat de subroger le cessionnaire dans tous les droits et devoirs du cédant ; — Que non-seulement de Garsigniès a remboursé à Royer la somme de 400 fr. comme premier cinquième, mais que sur un appel de fonds ultérieur il a payé lui-même une somme de 500 fr. le 16 août 1864 ; — Que, propriétaire légal et régulier de ces titres, il ne peut se soustraire aux obligations du contrat qu'il a exécuté en partie, et que les liquidateurs de l'*Abeille* sont fondés à lui réclamer le solde restant dû sur les deux actions qui lui appartiennent ; — Qu'il prétend, à la vérité, que le contrat est entaché de dol et de fraude, ainsi que le conseil d'administration l'aurait reconnu lui-même par une délibération du 8 octobre 1864, relative au placement de plusieurs actions dans l'arrondissement de Montdidier, et qu'aux termes de cette délibération sa souscription devant être annulée et le remboursement opéré, il est libéré de son obligation et n'est plus réellement actionnaire ; — Mais que, demandeur en exception, c'est à lui à offrir et à faire la preuve des faits de dol contre qui de droit ; — Que les liquidateurs, ou la société qu'ils représentent, ne lui ont rien transmis, puisqu'il n'existait dans la caisse aucune action sociale, et qu'aux termes de l'art. 7 des statuts les 2,000 actions de 1,000 fr. chacune, qui forment le capital de deux millions, avaient été immédiatement souscrites par les fondateurs, notamment par Royer, qui en avait pris 20 en son nom ; — Que si Royer a trompé de Garsigniès en ne lui donnant pas des renseignements suffisants sur la situation de la compagnie au moment où il opérait le transfert de ses deux actions, c'est au cédant et à son mandataire apparent que le cessionnaire doit imputer une faute qui leur est personnelle ; mais que la société ne peut accepter la responsabilité d'un fait qui lui est complétement étranger ;

Qu'en supposant même que Maugy ne fût pas le mandataire de Royer, mais l'agent du directeur-gérant ou même du conseil d'administration, cet agent n'a pu engager la société qu'il ne représentait à aucun titre ; Qu'elle n'aurait pu d'ailleurs être engagée, soit par son directeur, soit par son conseil d'administration, au delà des actes d'une simple gestion et contrairement aux bases constitutives de son existence même ; et que l'art. 24 des statuts, qui confère au comité de direction le droit de statuer sur toutes les affaires de la compagnie, ne peut s'interpréter qu'en ce sens ; — Que Garsigniès, qui n'a mis en cause ni Royer, ni son agent, ni le directeur, ni le conseil d'administration, ne peut exciper contre la société ou ses liquidateurs d'une annulation d'actions à laquelle elle n'a pas concouru ; — Qu'il importe peu, dès lors, d'examiner si la délibération du 8 oct. 1864 est nulle, aux termes de l'art. 23 des statuts, par le motif que les membres qui y ont pris part n'ont pas tous signé ; — Que fût-elle régulière en la forme, le conseil d'administration n'avait pas le pouvoir de négocier des titres appartenant légalement à autrui, et d'annuler des transferts pour substituer la société soit aux cessionnaires, soit aux souscripteurs primitifs ; que tout ce qui ne tend pas au but légitime de la société lui était interdit, et qu'il ne lui appartenait pas de réduire ainsi ou de détourner le fonds social au préjudice, soit des tiers, soit des autres actionnaires, contrairement aux conditions essentielles sur la foi desquelles ils avaient souscrit ;

Qu'alors même que Garsigniès aurait assisté, par Henri Degré, son fondé de pouvoirs, à l'assemblée générale des actionnaires qui a approuvé les comptes de gestion le 19 août 1865, et en supposant qu'il aurait eu connaissance à cette époque de la délibération du 8 oct. 1864 que l'assemblée générale n'a point été mise en demeure de ratifier, la majorité n'aurait pas eu qualité pour lier les autres actionnaires en dehors de la convention sociale telle qu'elle avait été primitivement consentie ; — Que, mandataire ellemême pour assurer l'exécution de la loi commune, elle était sans autorité contre les statuts et n'aurait pu couvrir de son approbation les actes faits en violation des règles fondamentales ; — Qu'autrement, et surtout dans les sociétés anonymes où les intérêts de tous dépendent trop souvent de la direction d'un seul, il n'y aurait plus aucune sécurité pour les associés, si, enchaînés par de prétendues approbations auxquelles ils n'ont point participé, ils étaient obligés de respecter des excès de pouvoir ruineux ; — Qu'en agissant collectivement et au nom de l'unanimité des actionnaires, les liquidateurs peuvent donc opposer ces moyens de défense, à la demande reconventionnelle, comme chaque associé pourrait le faire individuellement dans la mesure de son droit et de son intérêt ; — Qu'il y a lieu, dès lors, de ré-

---

1864 (P.1864.1260. — S.1864.1.289) et 19 fév. 1868 (*suprà*, pag. 609) ; Lyon, 6 fév. 1868 (*suprà*, p. 698) ; Aix, 30 juin 1868, et l'arrêt qui suit. Adde M. Alauzet, n. 338 et suiv.

former la sentence des premiers juges, sauf à l'intimé à former son recours contre qui de droit ;—Par ces motifs, réforme, etc.

Du 10 avril 1867.—C. Dijon, 1re ch.—MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Proust, 1er av. gén.; Morcrette, Ally et Lévêque, av.

AIX 30 janvier 1868.

SOCIÉTÉ, TRANSFORMATION, SOCIÉTÉ EN COMMANDITE PAR ACTIONS, SOCIÉTÉ À RESPONSABILITÉ LIMITÉE.

La clause des statuts d'une société, spécialement d'une société en commandite par actions, qui donne à l'assemblée générale des actionnaires le pouvoir de « faire toutes modifications qu'elle jugera convenables, décider l'augmentation du capital social, l'émission de nouvelles actions et la fusion avec toute autre société, » ne renferme pas le pouvoir de changer la forme de la société, notamment de la convertir en société à responsabilité limitée ou en société en nom collectif (1). (C. comm., 19 et suiv.)

En conséquence, si une telle transformation a été effectuée par l'assemblée générale, les sociétaires qui ne l'ont point approuvée sont libres de s'en retirer en exigeant la restitution de leur apport social.

(Soc. du *grand hôtel de Cannes* C. Daver.)

16 août 1867, jugement du tribunal de commerce de Grasse, ainsi conçu : — « Attendu que, par acte passé devant Me Chauvin, notaire à Grasse, le 21 avril 1863, diverses personnes, au nombre desquelles se trouvait la dame Daver, formèrent une société en commandite simple, ayant pour principal objet la construction et l'exploitation d'un hôtel-pension à Cannes ;—Attendu que, suivant acte du même notaire, en date du 29 juill. 1864, cette société se constitua en commandite par actions, sous la raison sociale A. Tollin, Conte et comp.; mais qu'elle n'a pas prospéré, et que, le 27 fév. 1867, les actionnaires furent réunis en assemblée générale, à Cannes, pour aviser au moyen de parer à la situation difficile où elle se trouvait réduite ; — Attendu que, par suite des décisions prises par cette assemblée, la société, dont la forme semblait peu favorable au succès de l'entreprise, fut convertie en société à responsabilité limitée, et le fonds social, fixé à 805,000 fr., fut déclaré réduit à 402,500 fr.; tandis que la valeur nominale de chaque action, qui était de 1,000 francs, ne fut plus que de 500 fr.; — Attendu que ces mesures si graves ont été arrêtées sans la participation et contre le gré de la dame Daver, qui a immédiatement protesté contre elles, et qui demande aujourd'hui la liquidation de la société A. Tollin, Conte et comp., ou le remboursement de son apport social avec les intérêts et les dividendes qui pourront lui être acquis ;—Attendu qu'il est de principe certain et reconnu par tous les auteurs qu'il ne peut être porté aucun changement aux conditions essentielles et constitutives d'une société, sans l'assentiment unanime de ceux qui la composent ; que cette règle, qui n'est qu'une conséquence de l'art. 1134, C. Nap., ne reçoit exception que lorsque les statuts ont investi l'assemblée générale des actionnaires de pouvoirs spéciaux, et que le droit pour celle-ci d'opérer ces modifications radicales doit résulter clairement du pacte social ;—Attendu que l'acte de société du 29 juill. 1864 donne sans doute à l'assemblée générale le pouvoir de faire aux statuts les modifications qu'elle jugera convenables ; mais que ce mandat général doit se renfermer dans le cercle des actes de simple administration, et qu'il ne saurait s'étendre aux mesures pouvant porter atteinte à l'essence même du contrat primitif ;—Qu'on ne peut admettre, en l'absence d'une stipulation formelle, que la majorité des actionnaires ait été complétement libre d'imposer à la minorité dissidente une forme quelconque de société, de manière, par exemple, qu'il lui eût été possible de changer une société en commandite par actions, telle qu'elle était établie, et dans laquelle la perte de chaque actionnaire était limitée à celle de sa mise, en société en nom collectif, où tous les associés auraient été indéfiniment et solidairement responsables envers les tiers ;—Attendu qu'il est vrai encore que l'acte constitutif énonce, parmi les pouvoirs donnés à l'assemblée générale, celui de décider la fusion avec toute autre société ; mais que ce droit qui est ainsi accordé se trouve expliqué au titre *administration-gérance*, et qu'on y voit nettement que la fusion dont il s'agit ne pouvait avoir lieu qu'avec des compagnies de même nature, c'est-à-dire ayant un objet analogue et une constitution identique ;—Attendu que la dame Daver a donc le droit de repousser un engagement dont les conditions ne sont plus celles auxquelles elle s'était soumise, et que son intérêt peut s'expliquer, au moins en théorie, par les garanties particulières inhérentes à la nature même de la société en commandite, telle que l'a établie la loi du 17 juill. 1856 ;—Que la responsabilité considérable qui, dans une semblable société, incombe au gérant et au conseil de

---

(1) Il est de principe bien certain que les pouvoirs donnés à l'assemblée générale des actionnaires d'apporter des modifications au pacte social doivent être strictement renfermés dans les limites convenues, et qu'en thèse générale, ces pouvoirs ne vont pas jusqu'à modifier les conditions fondamentales de la société, le consentement unanime des actionnaires étant, en pareil cas, nécessaire. V. sur le principe et son application, Paris, 18 mai 1863 (P.1863.719.—S.1863.2.161), et les notes; Cass. 18 fév. et 11 mars 1868 (*suprà*, p. 609 et 511), et Lyon, 6 fév. 1868 (*suprà*, p. 698). *Adde* Dijon, 10 avril 1867, qui précède.

surveillance, peut inspirer, en effet, une confiance et une sécurité qui ne se rencontrent pas au même degré dans une société à responsabilité limitée, administrée par un conseil dont les membres ne contractent, à raison de leur gestion, aucune obligation personnelle; — Qu'il est sans utilité, dès lors, de rechercher les sentiments qui animent la dame Daver, et d'examiner si sa demande est inopportune, ou aurait pour but de profiter d'une situation embarrassée pour déterminer la société à accéder à ses prétentions plutôt que de courir les chances d'une liquidation; que les avantages, quelque évidents qu'ils soient, qui peuvent résulter pour la société de la nouvelle forme qui lui a été donnée, ne sauraient justifier la décision prise sans droit par l'assemblée générale; que ce principe de doctrine est formellement écrit dans l'art. 1859, C. Nap., qui interdit à l'un des associés de faire des innovations sur les choses sociales, même quand il les soutiendrait avantageuses à la société, si les autres associés n'y consentent; — Attendu qu'il découle des considérations qui viennent d'être exposées que la transformation opérée par l'acte du 27 fév. 1867 est nulle à l'égard de la dame Daver, et que celle-ci est fondée à demander la résolution du contrat auquel elle s'était liée; — Par ces motifs; etc.

Appel par les gérants de la société.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est de principe qu'une société commerciale ne peut changer les conditions primitives ou constituantes de son établissement autrement que du consentement unanime des intéressés; — Attendu, néanmoins, que l'on peut déroger à ce principe en insérant dans les statuts approuvés cette faculté de modification; — Attendu qu'il y a lieu, dès lors, d'examiner si les statuts de la société en commandite A. Tollin et comp. ont attribué au conseil de surveillance ou à l'assemblée générale des actionnaires le droit d'apporter à la constitution de cette société des modifications de la nature de celles que l'assemblée générale a déterminées, en déclarant que la commandite serait transformée en société à responsabilité limitée; — Attendu que l'assemblée générale avait, en vertu de l'art. 8 des statuts et d'accord avec le gérant, le droit de faire toutes les modifications qu'elle jugerait convenables aux statuts, d'autoriser des emprunts, de décider l'augmentation du capital social, l'émission de nouvelles actions et la fusion avec toute autre société; — Attendu que le gérant a, par l'intermédiaire d'un procureur régulièrement fondé pour le représenter, donné son adhésion à toutes les mesures prises dans l'assemblée générale du 27 fév. 1867; qu'il s'agit donc de savoir si les dispositions qui viennent d'être relatées donnaient à cette assemblée le droit de se convertir en société à responsabilité limitée; — Attendu que les attributions extraordinaires dont il vient d'être parlé constituent une exception à la règle qui régit les sociétés; — Attendu que les exceptions, par leur caractère même, doivent être restreintes dans leurs termes exprès; — Attendu que le droit donné à l'assemblée générale des actionnaires de faire des modifications aux statuts ne peut comprendre la faculté de changer l'essence même de la société, de faire d'une société en commandite une société à responsabilité limitée, de celle-ci une société en nom collectif, et d'apporter ainsi, non-seulement aux statuts, mais à l'essence même du contrat qui lie les actionnaires, des changements qui annulent les obligations qu'ils ont voulu consentir et les remplacent par des obligations qui peuvent être plus ou moins onéreuses, et que chacun doit rester libre de s'imposer ou de refuser; — Attendu, dès lors, que la dame Daver ne saurait être contrainte à accepter pour son compte le changement apporté dans la constitution même de la société dont elle était actionnaire; qu'il doit lui être loisible de s'en retirer en exigeant la restitution de son apport social; — Attendu, néanmoins, que cet apport doit être calculé, non plus au chiffre qu'elle a réellement versé, mais à celui qui représentait sa mise sociale au moment où elle a déclaré vouloir ne pas continuer à faire partie de la société, suivant vérification contradictoire à en faire, soit dans la forme indiquée au jugement, soit par un ou plusieurs experts convenus, soit et mieux encore d'accord entre les parties; — Ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc.

Du 30 janvier 1868. — C. Aix, 2e ch. — MM. de Fortis, prés.; Desjardins, av. gén.; Aicard (du barreau de Marseille) et Arnaud, av.

RENNES 4 février 1868.

AVARIES, MARCHANDISES, RÈGLEMENT, DOUANE (DROITS DE).

Le règlement des avaries particulières sur marchandises doit, à défaut de convention spéciale, être fait par la comparaison de la valeur à l'acquitté, c'est-à-dire après le paiement des droits de douane, et non par la comparaison de la valeur en entrepôt, *ce qui mettrait à la charge de l'assureur la perte résultant de la perception de droits de douane, égaux pour la marchandise saine et la marchandise avariée* (1). (C. comm., 339 et 352.)

(1) Ce mode de règlement, appelé dans la pratique règlement par quotité au brut, est celui qui a prévalu dans la jurisprudence. V. Aix, 3 juin 1846 (P.1846.2.321. — S.1847.2.440), ainsi que les observations qui y sont jointes et où ont été indiqués les différents systèmes auxquels a donné lieu la question. *Adde* dans le sens de l'arrêt ici recueilli, MM. Frignet, *Avaries*, t. 2, n.

(Guillon C. Simon et Boitard.)

Un jugement du tribunal de commerce de Nantes, du 10 août 1867, qui expose suffisamment les faits de la cause, avait décidé le contraire en ces termes : — « Attendu que Simon et Boitard assignent Guillon, assureur de marchandises par navire *Vauban*, à leur payer avec intérêts et par toutes voies de droit, la somme de 2,225 fr. 63 cent.;—Attendu que les sucres chargés par Simon et Boitard sur le *Vauban* sont arrivés avariés; qu'il s'agit de savoir à quelle indemnité ont droit les assurés, pour satisfaire tant aux dispositions du contrat qu'aux termes de l'art. 402, C. comm.; — Attendu que Simon et Boitard prétendent que le règlement doit être établi en comparant la valeur de la marchandise saine avec celle de la marchandise avariée au moment où elle entre dans l'entrepôt, et alors qu'elle n'est pas encore grevée des droits de douane; que le défendeur, au contraire, soutient que le *quantum* de l'avarie doit être déterminé par la comparaison de la valeur de la marchandise saine à l'acquitté avec celle de la marchandise avariée également à l'acquitté ; — Attendu que le principe fondamental du contrat d'assurance est le rétablissement de l'assuré dans la situation qu'il aurait eue si l'avarie ne s'était pas produite; qu'il est également de principe incontesté que rien ne doit servir d'aliment à une assurance que ce qui est positivement exposé en risques;—Attendu que les risques courus par l'assureur cessent au moment où la marchandise prend terre sur le lieu de reste; qu'à partir de cet instant, il devient complétement indifférent à tout ce qui peut survenir à cette marchandise et en modifier la valeur ; que parmi ces éléments étrangers à la fortune de mer, conséquemment au contrat d'assurances, figurent certainement les droits de douane qui ne sont acquis que postérieurement à l'expiration des risques et seulement lorsque la marchandise entre dans la consommation ;—Attendu que ces éléments étrangers ne peuvent être pris en considération lorsqu'il s'agit de fixer le chiffre de l'indemnité que l'assuré est en droit de réclamer de ses assureurs pour cause d'avaries; qu'en effet, cette indemnité doit toujours être en juste rapport avec la perte que la marchandise a éprouvée par fortune de mer ; que l'introduction des droits de douane dans le règlement d'avaries aurait pour résultat de changer le point de comparaison de la valeur de la marchandise à l'état d'avaries avec la somme assurée, et par suite de fausser l'importance réelle du dommage souffert; — Attendu, d'un autre côté, que si le mode de règlement proposé par Guillon était accueilli, il pourrait, comme dans l'espèce, où les droits de douane représentent plus de la moitié de la valeur de la marchandise assurée , avoir pour conséquence d'enlever à l'assuré, quelle que fût la détérioration matérielle des effets assurés, le droit de délaissement pour détérioration des trois quarts qui lui est accordée , aussi bien par le contrat que par la loi elle-même (C. comm., 369); — Par ces motifs, dit et juge que le règlement devra se faire sur la valeur de la marchandise en entrepôt et proportionnellement à la somme assurée, etc. »

Appel par le sieur Guillon.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'à défaut d'une stipulation spéciale, les assureurs doivent seulement aux propriétaires des marchandises assurées la réparation du préjudice matériel éprouvé par ces marchandises, sans tenir compte des droits de douane ou autres charges qui, pesant également sur la marchandise saine et sur la marchandise avariée, rendraient l'emploi ou la vente de la seconde plus désavantageux que son état matériel ne l'eût comporté ; — Considérant qu'au lieu de recourir à une expertise qui n'eût dû tenir compte que de la différence matérielle entre les marchandises saines et les marchandises avariées, différence qui eût été la même *en entrepôt et à l'acquitté*, les assureurs et les chargeurs du *Vauban* sont convenus de faire vendre ces marchandises et de prendre les prix de vente comme indices probants de l'étendue des avaries; — Considérant que les sucres avariés ont été vendus 52 fr. les 100 kilog., tandis que les sucres sains ont atteint le prix de 106 fr., après acquittement des droits, qui s'étaient élevés sur chaque catégorie au chiffre égal de 37 fr. par 100 kil.; qu'il résulte de ce fait que l'acheteur qui n'avait plus à se préoccuper des droits ou charges quelconques, mais seulement de la différence matérielle des deux sucres, reconnaissait que la valeur des premiers sucres était de plus de 50 p. 100 inférieure à celle des seconds, et avait, par conséquent, subi une détérioration de plus de 50 p. 100; que, d'ailleurs, eût-on offert en entrepôt, en vue de l'importation en France, 15 fr. des premiers sucres, et 69 fr. des seconds, c'était, à raison de l'égalité du droit de 37 fr. qui devait les frapper tous les deux, reconnaître que les premiers avaient subi une détérioration matérielle de plus de 50 p. 100; que la perte à supporter par le propriétaire des sucres avariés résultera pour lui, non de la détérioration matérielle, la seule que lui aient garantie les assureurs, mais des charges que la combinaison des

652 et suiv.; Caumont, *Dict. dr. marit.*, 2e édit., vis *Assurances marit.*, n. 664, et *Avaries*, n. 53; Devilleneuve et Massé, *Dict. du content. comm.*, v° *Avaries*, n. 83; Alauzet, *Assur.*, t. 2, n. 320; Bédarride, *Comm. marit.*, t. 5, n. 1643 et suiv. M. Cauvet, *Assur. marit.*, t. 2, n. 456 et suiv., examine aussi la question en ce qui concerne spécialement les droits de douane, et il adopte une opinion conforme à la solution de notre arrêt.

droits de douane fait peser sur chacune des catégories de marchandises ; — Qu'en ces circonstances, le délaissement notifié par Simon et Boitard pour perte de plus des trois quarts ne saurait être admis, et qu'il y a seulement lieu en leur faveur à un règlement d'avaries ; — Par ces motifs, réformant, dit que le règlement des avaries éprouvées aura lieu à l'acquitté, proportionnellement à la somme assurée, etc.

Du 4 fév. 1868. — C. Rennes, 1re ch. — MM. Camescasse, 1er prés.; Waldeck-Rousseau et Bonamy, av.

COLMAR 9 juin 1868.

ASSURANCES TERRESTRES, ASSURANCE EN AUGMENTATION, INDEMNITÉ, PARTS CONTRIBUTIVES, DÉCLARATION (DÉFAUT DE).

Lorsque deux compagnies d'assurances terrestres ont assuré les mêmes objets, pour la même somme, par deux assurances faites en augmentation l'une de l'autre, et dont le total n'excède pas la valeur des objets assurés (1), *la responsabilité des risques, en cas de sinistre, se divise entre ces compagnies par portions égales* (2). (C. comm., 359, anal.)

Et le jugement qui décharge l'une de ces compagnies de son engagement ne saurait avoir pour effet de mettre toute la responsabilité à la charge de l'autre : l'assuré, en pareil cas, devient son propre assureur, au lieu et place de la compagnie qui cesse d'être obligée (3).

Est valable et obligatoire la clause d'une police d'assurances suivant laquelle l'assuré est tenu de faire connaître à la compagnie, à peine de déchéance, les assurances postérieures (4). Rés. implic. dans les motifs du jugement.

(Comp. *la France* C. Rémy.)

Le 15 déc. 1866, le sieur Rémy, aubergiste, fit assurer par la compagnie la France, pour une valeur de 10,000 fr., le mobilier et le matériel servant à l'exploitation de son hôtel. Il fut indiqué dans la police qu'une première assurance avait été déjà consentie sur ces mêmes objets, pour la même somme, par la compagnie la Nationale, et que la seconde assurance était faite *en augmentation* de celle précédemment contractée. Le 7 sept. 1867, un incendie détruisit une partie des objets assurés. Une expertise amiable constata un mobilier existant de 19,884 fr. et évalua le dommage à 3,941 fr. Le sieur Rémy refusa d'abord d'accepter cette évaluation et forma contre les deux compagnies, solidairement, une demande en paiement de 6,000 fr.

25 oct. 1867, jugement du tribunal civil de Colmar qui met hors de cause la compagnie la Nationale, en se fondant sur ce que les objets incendiés n'étaient pas compris dans la première assurance, et ordonne une nouvelle expertise. — Ce jugement étant passé en force de chose jugée, le sieur Rémy a ré-

---

(1) La validité de ce mode d'assurance est reconnue par tous les auteurs. V. MM. Pardessus, *Dr. commerc.*, t. 2, n. 589 *quinquies*; Persil, *Assur. terr.*, n. 96 et 97; Grün et Joliat, *id.*, n. 142; Alauzet, *Tr. gén. des assur.*, t. 2, n. 495; Agnel, *Man. des assur.*, n. 32; Pouget, *Dictionn. des assur.*, vo *Assurance (rétroactive)*, n. 1. — La question offre plus de difficulté en ce qui concerne les assurances cumulatives ou doubles assurances, c'est-à-dire celles dont le montant cumulé dépasse la valeur de l'objet assuré. Plusieurs auteurs ont pensé que l'art. 359, C. comm., qui annule toutes assurances postérieures, au cas où la valeur de l'objet assuré se trouve couverte par la première, est applicable en matière d'assurances terrestres. V. MM. Pardessus, Persil et Alauzet, *ubi suprà*. Mais l'opinion contraire a été consacrée par un arrêt de la Cour de Colmar du 14 déc. 1849 (P.1850.2.676. — S.1852.2.269); V. aussi MM. Grün et Joliat, *ubi suprà*. La plupart des polices admettent du reste la validité de ces sortes d'assurances.

(2) Il en est autrement, d'après l'arrêt de Colmar précité, en matière d'assurances cumulatives. L'assuré peut alors s'adresser à une des compagnies, et demander condamnation contre elle jusqu'à concurrence de la somme qu'elle a assurée, sauf à cette compagnie à recourir contre les autres assureurs pour une part contributive proportionnelle aux sommes assurées.

(3) La nullité ou résolution de l'assurance consentie, dans l'espèce, par la première compagnie, ne pouvait évidemment influer sur la dette de la seconde qui, n'ayant couvert qu'une portion des objets sinistrés, ne devait, dans aucun cas, être tenue au delà des limites de son contrat. V. anal., en ce sens, M. Alauzet, *loc. cit.*, n. 499. — Il en serait ainsi même dans le cas où la résolution de la première assurance proviendrait d'une faute commune à l'assuré et au second assureur, par exemple, si la première police, portée à la connaissance du second assureur, avait interdit, à peine de résolution, toute nouvelle assurance. V. Paris, 3 déc. 1853 (P.1854.1.124).

(4) Cette question, que la Cour d'appel n'a pas eu à résoudre dans l'espèce, divise les auteurs. V. dans le sens de la solution ci-dessus, MM. Grün et Joliat, n. 144; Persil, n. 98; Agnel, n. 33, note. En sens contraire, M. Alauzet, n. 496. D'après ce dernier auteur, la clause dont il s'agit n'a de valeur qu'autant que le premier assureur justifie avoir intérêt à ce que l'assuré conserve un découvert. — C'est, du reste, un point certain que la déchéance ne serait pas encourue par l'assuré, si la nouvelle assurance portait sur des augmentations survenues, postérieurement à la nouvelle police, dans les objets assurés et que ces augmentations fussent d'ailleurs distinctes de ces objets. V. MM. Persil, n. 99; Grün et Joliat, n. 145; Alauzet, n. 497.

clame le montant total du sinistre à la compagnie la France.

6 mars 1868, nouveau jugement qui statue en ces termes : — « Attendu que le demandeur a fait assigner tant la compagnie d'assurances la Nationale que la compagnie la France en paiement du sinistre qui a éclaté chez lui le 7 septembre dernier ; que le tribunal, faisant droit aux conclusions de la compagnie la Nationale, a mis cette compagnie hors de cause, aux termes d'un jugement rendu le 25 octobre, par le motif que son assurance ne couvrirait pas le bâtiment incendié ;... — Que la compagnie la France a réitéré l'offre déjà faite de payer au demandeur la somme de 1,970 fr. 50 c.; qu'elle fonde sa prétention sur ce qu'elle n'a assuré qu'une valeur totale de 10,000 fr., que l'expertise constate un existant mobilier de près du double (19,884 fr.), et que dès lors l'assuré devient son propre assureur pour ce qui excède la somme portée dans la police, soit pour 9,884 fr.; — Attendu qu'il est constaté par la doctrine et la jurisprudence que l'assureur ne peut être tenu, vis-à-vis de l'assuré, que dans les limites de son contrat; que, faute par le demandeur de s'être conformé à la police et d'avoir notifié à la compagnie la Nationale la deuxième assurance faite par la compagnie la France, il est déchu de toute action au regard de la compagnie la Nationale et devient son propre assureur pour la partie qui n'est pas couverte par la police ; — Que si le tribunal a indiqué, dans les motifs du jugement ci-dessus, que cette compagnie ne doit pas d'indemnité et que c'est à la France à couvrir tout le sinistre, cette déclaration ne constitue pas la chose jugée et ne peut être invoquée comme telle par le demandeur, car le dispositif seul d'un jugement forme la chose jugée, et qu'au surplus il n'a pu entrer dans l'esprit des premiers juges que l'assureur puisse être obligé envers l'assuré au delà des engagements de sa police ; — Attendu cependant, et en fait, que la compagnie la France a spécialement assuré une valeur de 1,852 fr. 50 c., consistant en mobilier d'écurie, avoine, effets d'habillement, bois et fagots, et que dès lors elle en doit compte au demandeur, et qu'il faut en défalquer le montant de l'estimation des experts, de sorte qu'il reste un déficit de 2,088 fr. 50 c., pour la moitié duquel le demandeur est son propre assureur avec 1,044 fr. 25 c., de sorte que le demandeur doit recevoir de la compagnie la France, d'une part, le montant du mobilier ci-dessus avec 1,852 fr. 50 c., plus 1,044 fr. 25 c., ensemble 2,896 fr. 75 c.; — Par ces motifs, etc. »

Appel par la compagnie la France, et appel incident par le sieur Rémy.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'à la date du 7 sept. 1867, jour de l'incendie, le mobilier de Rémy, d'une valeur réelle de 19,884 fr. était assuré pour 10,000 fr. par la compagnie la Nationale, et pour dix mille autres francs par la compagnie la France ; que par conséquent la responsabilité des risques, en cas de sinistre, se divisait en deux parts égales entre ces compagnies ; — Que le dommage total ayant été évalué à 3,941 fr., il s'ensuit que la France, responsable pour moitié seulement, devait payer à l'intimé 1,970 fr. 50 c., et rien de plus ; — Que cette dette, ainsi limitée, ne pouvait être aggravée par la circonstance que la Nationale a été dégagée plus tard de son obligation personnelle par un jugement du 25 oct. 1867 passé en force de chose jugée ; — Que tout ce qui est résulté de cette première décision, c'est que Rémy est devenu son propre assureur, au lieu et place de cette compagnie ; — Qu'à tort les premiers juges, tout en adoptant les mêmes principes pour base de la solution du litige, ont cru devoir y déroger partiellement pour faire peser sur la France exclusivement la charge d'une portion de l'indemnité, sous le prétexte que l'assurance de cette compagnie couvrait spécialement, jusqu'à concurrence de 1,852 fr. 50 c., certains articles du mobilier détruits par les flammes et non compris dans l'assurance faite avec l'autre compagnie ; — Que cette distinction est formellement repoussée par le texte même de la police signée avec la France, où l'on trouve la mention suivante : « La présente assurance est en augmentation de celle de 10,000 fr. *déjà assurés sur les mêmes objets par la compagnie la Nationale* » ; — Réduit à 1,970 fr. 50 c., conformément aux offres qu'elle a toujours faites et qu'elle réitère, le montant des condamnations mises à la charge de la compagnie la France, etc.

Du 9 juin 1868. — C. Colmar, 1re ch. — MM. Pillot, prés.; Dufresne, av. gén.; Gérard et Rauch, av.

ROUEN 16 novembre 1867.

FILIATION, RÉCLAMATION D'ÉTAT, HÉRITIERS, DÉCHÉANCE.

La fin de non-recevoir établie par l'art. 329, C. Nap., contre l'action en réclamation d'état formée par les héritiers de l'enfant qui est mort plus de cinq ans après sa majorité, sans avoir réclamé, est opposable aussi bien aux descendants de l'enfant qu'à ses autres héritiers(1).

(1) V. conf., Cass. 9 janv. 1854 (P.1856.1.567. — S.1854.1.689). Mais la question divise les auteurs. V. la note qui accompagne l'arrêt précité. *Adde*, conf. à la solution ci-dessus, MM. Demante, *Cours analyt.*, t. 2, n. 55 *bis*, 6; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 4, § 544 *bis*, texte et note 8, p. 555; Acollas, *Man. de dr. civ.*, t. 1, p. 326; Delsol, *Explic. élém. du C. Nap.*, t. 1, p. 278; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 1, n. 935; Héan, *Patern.*, p. 221 et suiv.; Hérold, *Rev. prat.*, t. 10, p. 129. V. aussi, dans le même

(Bouriot C. Dumole-Bard.)

Le 18 déc. 1866, jugement du tribunal de Rouen qui statue en ces termes : — « Attendu que la mère des enfants Bouriot est née à Paris, le 16 brumaire an VII, et a été inscrite sur les registres de l'état civil sous les noms de Marie-Geneviève, fille de Nicolas Gouvenel et de Marie-Félicie Chaumont, mariés à Paris ; que, mariée le 30 octobre 1837, elle est décédée à Versailles, le 18 nov. 1857 ; — Attendu que les demandeurs prétendent qu'à tort leur mère a été déclarée fille de Nicolas Gouvenel, avec lequel Marie-Félicie Chaumont n'était pas mariée, et qu'au contraire, elle était fille de Louis Dumole-Bard, que Marie-Félicie Chaumont, décédée le 16 ou le 17 janvier 1827, avait épousé le 27 nov. 1781 ; — Attendu que la mère des enfants Bouriot a toujours eu une possession d'état conforme à son acte de naissance ; qu'elle s'est mariée comme fille de Nicolas Gouvenel et de Marie-Félicie Chaumont, et qu'elle est décédée sans avoir jamais laissé d'autre état ; — Attendu que la prétention, élevée aujourd'hui par ses enfants, de la faire déclarer fille de Louis Dumole-Bard, en vue de se faire reconnaître eux-mêmes héritiers au quatrième degré, de Louis-Isidore Legendre, décédé à Rouen, le 29 juill. 1863, est repoussée par l'art. 329, C. Nap. ; qu'en effet, cet article n'accorde aux héritiers de l'enfant l'action en réclamation d'état, qu'autant qu'il est décédé mineur ou dans les cinq années après sa majorité, circonstances qui ne se rencontrent pas dans la cause actuelle ; que les demandeurs se trouvent donc dépourvus de tout droit d'action pour faire changer l'état de leur mère ; — Attendu, dès lors, qu'ils ne pourront être déclarés héritiers de Louis-Isidore Legendre, et que leur demande en partage de la succession de ce dernier est non recevable ; — Par ces motifs, etc. »

Appel par les héritiers Bouriot.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les appelants se prétendent les plus proches héritiers dans la ligne maternelle du sieur Louis-Isidore Legendre, et demandent à être admis à sa succession à l'exclusion de Louis Dumole-Bard, héritier plus éloigné dans cette ligne ; — Attendu que les appelants appuient leur prétention sur un ensemble d'actes de l'état civil qui, selon eux, établissent leur filiation et par conséquent leur droit ; mais que leur adversaire conteste à la fois et la recevabilité et le bien-fondé de leur demande ; — Attendu que la fin de non-recevoir proposée par l'intimé, si elle était admise, rendrait sans objet l'examen du fond ; qu'il y a donc lieu de l'apprécier tout d'abord ; — Attendu que la fin de non-recevoir conclue par l'intimé repose sur les dispositions de l'art. 329, C. Nap., desquelles il résulte que l'action en réclamation d'état que l'art. 328 déclare imprescriptible à l'égard de l'enfant, ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qui n'a pas réclamé, qu'autant qu'il est décédé mineur ou dans les cinq années après sa majorité ; d'où il suit que la prescription édictée par cet art. 329 trouve son application toutes les fois qu'il s'agit d'une réclamation d'état et que celui qui réclame son état se trouve dans les conditions que cet article indique ; — Attendu que les termes de l'art. 329 C. Nap., par leur généralité, s'étendent à tous les cas sans distinction où un individu réclame un état autre que celui qui lui a jusqu'alors appartenu ; — Attendu, en fait, que la mère des appelants a été inscrite sur les registres de l'état civil comme fille de Nicolas Gouvenel et de Marie-Félicie Chaumont ; que, dans son acte de mariage avec le sieur Bouriot, elle est indiquée encore, comme dans son acte de naissance, sous les noms de Marie-Geneviève Gouvenel ; qu'elle est morte à l'âge de plus de cinquante ans sans avoir jamais réclamé contre la filiation que lui donnent son acte de naissance et son acte de mariage ; que dès lors ses enfants ont encouru la prescription édictée par l'art. 329, C. Nap., et que la fin de non-recevoir relevée contre eux est fondée ; — Confirme, etc.

Du 16 nov. 1867. — C. Rouen, 2e ch. — MM. Lacroix, prés. ; Raoul Duval, av. gén. ; Langlois d'Estaintot et Chassan, av.

DIJON 17 juillet 1868.

EXPROPRIATION POUR UTIL. PUBL., PRÉEMPTION, ACQUÉREUR.

La vente d'un immeuble contigu à un terrain exproprié pour cause d'utilité publique, faite par l'ancien propriétaire de ce terrain, ne transfère à l'acquéreur aucun droit de préemption, quant aux parcelles comprises dans l'expropriation et non employées : ce droit continue, à moins de stipulation contraire, d'appartenir à l'ancien propriétaire (1). (L. 3 mai 1841, art. 60.)

(Carljot C. Rochette.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, l'expropriation ne pouvant avoir lieu que pour cause d'utilité publique, le législateur a voulu que, si cette condition ne se réalisait pas, le propriétaire dépossédé eût le choix de recouvrer la propriété qu'il n'avait aliénée que pour obéir aux prescriptions impératives de la

---

sens, l'art. 178 du Code civil italien. — En sens contraire, M. Bugnet, cité par M. Mourlon, *ubi supra*.

(1) V. conf., Cass. 29 mai 1867 (P.1867.656. — S.1867.1.261). Mais la doctrine contraire est plus généralement adoptée par les auteurs. V. la note qui accompagne l'arrêt précité.

loi; — Que ce droit, personnel à l'exproprié ou, à son défaut, à ses ayants droit, s'exerce sans autre condition que leur propre volonté et indépendamment de toute circonstance de contiguïté, de voisinage ou de convenance; — Que, sans doute, il peut être valablement aliéné alors même qu'il n'est encore qu'éventuel, et que, dans ce cas, le cessionnaire est bien l'ayant droit du cédant; mais qu'une pareille cession ne se présume pas et doit être établie par une convention qui ne laisse pas de doute sur l'intention des parties; — Considérant qu'en fait, le 2 janv. 1860, Carijot a cédé à l'Etat, pour la rectification de la route impériale n. 79, 55 ares 50 cent. de terrain à prendre dans un fonds de plus grande étendue; — Qu'une parcelle de 16 ares 60 cent. n'ayant pas été employée aux travaux de la route, l'Etat, par acte du 24 sept. 1867, en a offert, conformément à l'art. 60 de la loi du 3 mai 1841, la rétrocession à l'ancien propriétaire; — Mais que Rochette revendique pour son compte le droit de préemption comme ayant droit de ce dernier; — Considérant que Carijot, resté propriétaire d'une parcelle de 79 centiares en dehors du terrain cédé à l'Etat, l'a vendue, par acte authentique du 16 oct. 1861, moyennant le prix de 40 fr., à Rochette, auquel l'Etat avait déjà affermé le terrain contigu de 16 ares 60 cent. dont la rétrocession est offerte aujourd'hui; — Qu'aux termes de l'acte de vente, Rochette s'engage, entre autres, à supporter, tant sur la parcelle qu'il achète que sur celle affermée de l'Etat, une servitude d'aqueduc pour le passage des eaux nécessaires à l'irrigation des prés de Carijot, situés des deux côtés de la route; — Considérant que la vente d'un immeuble contigu à un terrain exproprié pour cause d'utilité publique, faite par l'ancien propriétaire de ce terrain, ne peut par elle-même, et en l'absence de toute stipulation, conférer à l'acquéreur la qualité d'ayant droit en ce qui concerne le droit de préemption, puisque le vendeur ne lui transmet aucun droit sur le terrain exproprié; — Que l'acte de 1861 ne contient aucune stipulation relative au droit éventuel de préemption; — Que, pour rechercher la preuve de la cession de ce droit dans la commune intention des contractants, il faut nécessairement admettre que leur pensée s'est fixée, au moment de la vente, sur l'éventualité de la rétrocession, puisque l'un n'aurait pu aliéner, ni l'autre acquérir un droit resté en dehors de leurs prévisions; — Qu'ils ont, en effet, prévu cette éventualité; — Que l'absence de toute indication relative à ce point parmi les diverses stipulations longuement élaborées de l'acte de vente est la preuve qu'ils n'ont pas entendu comprendre dans la vente de la parcelle de 79 centiares la cession du droit de préemption; — Par ces motifs, statuant sur l'appel, interjeté par Carijot, du jugement du tribunal de Mâcon, en date du 8 avril 1868, met l'appellation et ce dont est appel à néant, et, par nouveau jugement, déclare Rochette et consorts mal fondés dans leur demande et dit que le droit de préemption sur la parcelle litigieuse appartient à Carijot.

Du 17 juill. 1868. — C. Dijon. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Bernard, av. gén.; Gouget et Lombart, av.

LIMOGES 3 décembre 1868.

PARTAGE D'ASCENDANT, COMPOSITION DES LOTS, LÉSION, ESTIMATION DES BIENS.

L'art. 832, C. Nap., qui prescrit de faire entrer, autant que possible, dans chaque lot la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et de même valeur, est-il applicable aux partages d'ascendants? (1) — Non rés.

En tout cas, lorsque les immeubles ne peuvent être partagés sans souffrir une diminution dans leur valeur, les ascendants peuvent attribuer tous les immeubles à l'un des copartageants, à charge par lui d'acquitter les dettes du donateur et de payer des soultes aux autres copartageants.

Pour apprécier s'il y a eu ou non lésion dans un partage d'ascendants, l'estimation des biens partagés doit être faite d'après leur état à l'époque du partage et leur valeur au jour du décès de l'ascendant donateur (2). (C. Nap., 890, 922 et 1079.)

(Hérit. Lazeras.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le chef de conclusions tendant à faire déclarer nul le partage de présuccession fait par les conjoints Jean Lazeras et Anne Gilles devant Me Breuilh, notaire à Magnac-Bourg; — Attendu que les immeubles à partager formaient un corps de biens d'une étendue d'environ 9 hectares, composé de la moitié d'une maison d'habitation, la moitié d'une grange, et divers héritages ruraux en nature de terres, prés, pacages et taillis; — Attendu que, pour opérer le partage en nature de ce petit corps de biens, il aurait fallu, à raison du nombre des donataires, héritiers présomptifs des donateurs, et du préciput qui avait été précédemment attribué à l'un d'eux, diviser les

---

(1) L'affirmative prédomine dans la jurisprudence. V. la note sous Agen, 12 déc. 1866 (*suprà*, p. 210), qui se prononce au contraire pour la négative. *Adde*, dans le sens de l'affirmative, Cass. 24 juin 1868 (*suprà*, pag. 880). Toute difficulté disparaît, du reste, lorsque les biens ne sont pas commodément partageables. V. la note précitée. Aussi la Cour de Limoges n'a-t-elle point eu, dans l'espèce, à se prononcer sur le principe.

(2) La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée dans ce sens, mais les Cours impériales et les auteurs sont encore très-divisés. V. Cass. 24 juin 1868, précité, et la note.

immeubles faisant l'objet de la donation, d'abord en quatre parts égales, dont l'une aurait été attribuée à Antoine Lazeras pour le remplir de son préciput, et subdiviser les 3/4 restant en quatre parts égales, dont une aurait été attribuée à chacun des quatre enfants; — Attendu qu'il est manifeste que cette division et cette subdivision n'auraient pas pu s'opérer sans diminuer la valeur des objets ainsi partagés et, conséquemment, sans nuire aux intérêts de chaque copartageant; que, dès lors, l'attribution qui a été faite à l'un des enfants de la totalité des immeubles, à la charge par lui de payer les dettes du donateur et des soultes aux autres donataires, loin de violer aucune disposition de la loi, est conforme à son véritable esprit;

En ce qui touche l'action en rescision pour cause de lésion : — Attendu que l'action en rescision d'un partage anticipé fait par un ascendant ne peut prendre naissance qu'au décès de cet ascendant; que, jusqu'à ce moment, l'héritier a été dans l'impossibilité de revendiquer sa réserve, dont la quotité ne pouvait, d'ailleurs, être déterminée avant que, par l'ouverture de la succession, on connût les forces et les charges; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 922 et 1079, C. Nap., que, dans le cas d'une demande en rescision pour cause de lésion d'un partage anticipé, aussi bien que d'un partage ordinaire, l'estimation des biens compris dans le lotissement doit avoir lieu d'après leur état à l'époque du partage et leur valeur au jour du décès; — Attendu que les appelants soutiennent qu'au moment du décès du dernier des ascendants donateurs, les biens objet du partage avaient une valeur excédant celle qui leur avait été attribuée par l'acte de partage, et qu'ils demandent à l'établir par une expertise dont ils offrent d'avancer les frais; — Attendu que l'intimé, contre qui est dirigée l'action en rescision, ayant reçu l'intégralité de la quotité disponible, il suffirait de la plus légère lésion pour justifier l'action intentée contre lui par les appelants; que la Cour ne possédant pas les éléments nécessaires pour apprécier la valeur des biens donnés au moment de l'ouverture de la succession des ascendants donateurs, il y a lieu d'en ordonner l'estimation; — Par ces motifs, etc.

Du 3 déc. 1868. — C. Limoges, 2e ch. — MM. Mallevergne, prés.; Vetelay, av. gén.; Bardinet et Mazeaux, av.

CHAMBÉRY 24 juillet 1868.

Retrait successoral, Mari, Femme.

Le retrait successoral peut être exercé contre le mari cessionnaire des droits d'un des cohéritiers de sa femme (1). (C. Nap., 841.)

Et il peut, dans ce cas, être exercé par la femme elle-même (2).

...Alors même que la cession de droits successifs aurait été faite conjointement au mari et à la femme : cette circonstance ne pouvant être considérée comme une renonciation de la part de la femme à exercer le retrait successoral en sa qualité d'héritière.

(Roguet C. Desbiolles.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le retrait successoral peut être exercé contre le mari cessionnaire des droits d'un des cohéritiers de sa femme et que l'exercice de ce retrait appartient à la femme elle-même; — Attendu que la circonstance que Marie Desbiolles, femme Roguet, s'est rendue cessionnaire avec son mari de l'universalité des droits successifs mobiliers de sa sœur Louise, ne saurait la priver du droit de retrait que lui garantit, comme aux autres cohéritiers, l'art. 841, C. Nap., en vertu des principes de la saisine légale et de sa qualité indélébile de successible, à moins, toutefois, qu'elle n'ait renoncé expressément ou tacitement à l'exercer, par exemple, en concourant à un acte qui tiendrait du partage; — Attendu que cette renonciation, laissée à l'appréciation du juge, ne résulte en aucune façon de sa participation à la cession du 28 oct. 1863, à laquelle elle a consenti sous la dépendance de l'autorité maritale et avec l'assistance de son mari; — Attendu que le but que s'est proposé le législateur en décrétant l'art. 841, a été surtout de permettre aux cohéritiers d'écarter du partage le cessionnaire étranger, pour l'empêcher de s'initier aux secrets de la famille; qu'il peut en résulter, sans doute, un avantage pécuniaire pour les cohéritiers, mais que cela est un résultat éventuel, une conséquence forcée qu'il faut bien se garder de confondre avec le but principal de cette disposition exceptionnelle; — Attendu que l'on est obligé de reconnaître que la femme Roguet, malgré sa qualité de cessionnaire, a, comme cohéritière, conservé son droit à l'exercice du retrait et que si elle a pu se joindre à ses cohéritiers pour agir contre son mari, elle a nécessairement droit aussi de profiter, comme eux et avec eux, du bénéfice du retrait, avec d'autant plus de raison que, à côté de cette part de bénéfice résultant du retrait, la cession est maintenue à son égard, et peut être nuisible à ses intérêts de successible, et qu'elle continue, en cette qualité, à supporter le préjudice en dérivant; qu'il s'établit ainsi dans sa personne et en

---

(1) Telle est la doctrine qui semble prévaloir, tant dans les Cours et tribunaux que parmi les auteurs. V. Pau, 8 déc. 1862 (P. 1863.714. — S. 1863.2.87), et le renvoi; MM. Demolombe, *Success.*, t. 4, n. 32; Dutruc, *Part. de success.*, n. 480; Hureaux, *Dr. de success.*, t. 3, n. 314-8°; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 359 *ter* p. 324.

(2) V. conf., Toulouse, 31 déc. 1852 (P. 1854.2.367. — S. 1853.2.23).

sa double qualité une sorte de compensation de bénéfice et de perte qui se confondent de telle sorte que l'équité n'est nullement blessée, et que la logique et le droit veulent que la femme, en l'absence de toute renonciation expresse ou tacite, ayant contre son mari l'action en retrait successoral, individuelle ou collective, jouisse également des effets ou des résultats de cette action, qui en sont les corollaires inséparables; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 24 juill. 1868. — C. Chambéry, 2ᵉ ch. — MM. Klecker, prés.; Maurel, 1ᵉʳ av. gén.; Grand (du barreau de Lyon) et Parent, av.

ANGERS 1ᵉʳ mai 1868.

BANQUIER, ESCOMPTE, COMMISSION, USURE, REMISE D'EFFETS, COMPTE COURANT, REPORT.

Si les commerçants ont le droit de traiter les affaires aux conditions qui leur paraissent les plus avantageuses, ce droit est cependant, en matière d'intérêts, subordonné dans son exercice aux lois du 3 sept. 1807 et du 27 déc. 1850; les tribunaux sont, dès lors, fondés à rechercher si des opérations de prêt n'ont pas été déguisées sous l'apparence de droits de change, d'escompte ou de commission convenus entre un banquier et son client, et de réduire ces droits lorsqu'ils dépassent la juste indemnité du travail et des risques du banquier (1). (C. Nap., 1907.)

Les droits de commission doivent, en tout cas, être calculés sur les sommes réellement versées par le banquier et non sur le montant des effets qui lui ont été remis (2).

Aucun droit de commission ne peut être perçu sur le report à un compte nouveau du reliquat du compte précédent: les droits ne sont dus que pour les avances réellement faites dans les comptes nouveaux (3).

(Maigret-Stopin et autres C. Chouteau.)

29 nov. 1867, jugement du tribunal de commerce d'Angers ainsi conçu: — « Attendu que Chouteau réclame à Maigret-Stopin, comme débiteur principal, et à Audiau, Clémot et Hinsling, comme cautions solidaires, la somme de 4,394 fr., valeur restant due sur les effets dont il est porteur, savoir: onze traites tirées par Maigret sur Grimaux et passées à l'ordre du demandeur; les neuf premières enregistrées; — Attendu que les défendeurs, pour se soustraire à cette demande, ont prétendu que Chouteau était, de son côté, débiteur de Maigret pour le montant des perceptions usuraires auxquelles il se serait livré dans l'établissement de ses comptes avec celui-ci; — Attendu que l'expert nommé à la demande des défendeurs par jugement en date du 14 septembre n'a pas établi dans son rapport que Chouteau se fût livré à aucune perception de cette nature; qu'il s'est borné à signaler l'existence de changes ou de commissions dont le taux lui a paru élevé, et d'erreurs matérielles relatives aux effets impayés, et consistant en doubles emplois sur le calcul des intérêts; — Attendu qu'aucune loi ne limite le taux des changes et des commissions, lequel varie suivant les lieux, les circonstances et le plus ou moins de sécurité que présente au preneur la nature des effets escomptés; — Attendu que Maigret était libre d'accepter ou de refuser, au moment où il recevait l'argent de Chouteau en échange de ses effets, les conditions de commissions et de changes que lui imposait Chouteau; — Attendu qu'il les a acceptées, et n'a jamais élevé aucune réclamation contre elles jusqu'au moment de la présente instance; — Attendu qu'il ne peut plus élever tardivement une semblable réclamation, lorsque des effets remis à Chouteau ont été escomp-

(1) Cette solution rentre dans la jurisprudence d'après laquelle les droits de change, d'escompte et de commission, ne sont légitimement stipulés qu'autant qu'ils se rattachent à de véritables opérations de banque ou de commerce. V. Limoges, 25 juill. 1865 (P.1865.1103. — S.1865.2.284), et les notes; Aix, 29 juin 1866 (P.1866.940. — S.1866.2.256); Cass. 29 avril 1868 (*suprà*, pag. 737). *Adde* MM. Bédarride, *Dol et fraude*, t. 3, n. 1134; Detourbet, *la Loi de* 1807 *et la lib. du taux de l'int.*, n. 67 et suiv.; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 396, p. 437; Dazot, *Rev. prat.*, t. 4, p. 417 et suiv. — Plusieurs auteurs contestent même d'une manière absolue la validité de cette stipulation en ce qui concerne les droits d'escompte ou de commission. V. MM. Duvergier, *du Prêt*, n. 293 et suiv.; Chardon, *Dol et fraude*, t. 3, n. 499; Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 288 et suiv.

(2) Il est, en effet, de principe reconnu qu'aucun droit de commission ne peut être réclamé s'il n'y a eu décaissement réel. Il a été jugé, en vertu du même principe, qu'il n'y a point lieu d'allouer ce droit pour de simples renouvellements d'effets de commerce. V. Cass. 12 mars 1851 (P.1851.2.388. — S.1851.1.401), et la note;... à moins toutefois que l'intérêt stipulé, joint au droit de commission, n'excède pas le taux de l'intérêt légal: Cass. 25 mai 1864 (P.1864.1054. — S.1864.1.313). V. aussi la note qui suit. — Jugé cependant que le banquier peut percevoir un droit de commission, non-seulement pour ses décaissements réels, mais aussi pour le recouvrement des effets qui lui sont remis en paiement de chaque reliquat de compte, alors du moins que ce droit n'excède pas des limites raisonnables: Cass. 12 mars 1851 (P.1851.2.388. — S.1851.1.401).

(3) C'est l'opinion qui paraît prévaloir dans la jurisprudence. V. la note sous Cass. 25 mai 1864 (P.1864.1054. — S.1864.1.313). *Adde* MM. Aubry et Rau, *loc. cit.* — V. cependant Dijon, 2 janv. 1865 (P.1865.84. — S.1865.2.3).

tés par lui depuis longtemps, et lorsqu'il n'est plus loisible à celui-ci de s'abstenir si les conditions auxquelles il croit pouvoir traiter ces opérations ne sont pas acceptées; — Attendu que tout commerçant a la faculté et le droit de traiter les affaires aux conditions qui lui paraissent être commandées par ses intérêts, en tant que ces conditions ne sont entachées ni de dol ni de fraude; — Attendu que la loi du 3 sept. 1807, restrictive de cette faculté et stipulant une exception au droit commun, ne saurait être appliquée par extension ou par interprétation à aucune autre opération que celle qu'elle a eu pour objet unique et spécial de réglementer, c'est-à-dire la fixation du taux de l'intérêt; — Attendu que, en ce qui concerne les erreurs matérielles signalées par l'expert sur le calcul des intérêts, et s'élevant, suivant son rapport, à 277 fr. 95 c., il y a lieu d'en déduire le montant du chiffre des sommes dues par Maigret à Chouteau, et de réduire, par ce motif, le paiement auquel Maigret doit être condamné à la somme de 4,116 fr. 5 cent.; — Attendu que Audiau, Clémot et Hinsling sont cautions envers Chouteau pour la totalité de la somme que Maigret peut devoir à celui-ci; — Attendu qu'en raison des erreurs matérielles commises par Chouteau, qui se trouvent avoir en partie justifié la demande reconventionnelle de Maigret, il y a lieu de condamner Chouteau au paiement du cinquième de frais; — Condamne Maigret, Audiot, Clémot et Hinsling solidairement à payer à Chouteau la somme de 4,116 fr. 5 c. pour solde des sommes dues par Maigret à Chouteau; les condamne, sous la même solidarité, aux intérêts à compter du jour de la demande. »

Appel par les sieurs Maigret-Stopin et autres.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les règles prescrites par les lois de 1807 et de 1850 sur le taux de l'intérêt sont d'ordre public, et qu'il ne peut y être dérogé par les conventions des parties contractantes; — Attendu que la date éloignée des opérations usuraires ne peut être admise comme une fin de non-recevoir contre l'action de ceux qui s'en prétendent victimes, tant que ces opérations ne sont pas couvertes par la prescription, et que Chouteau n'invoque pas la prescription, laquelle d'ailleurs n'existe pas; — Attendu que si, en principe général, les commerçants ont le droit de traiter les affaires aux conditions qui leur paraissent commandées par leurs intérêts, ce droit est cependant subordonné aux lois, et, spécialement, en matière d'intérêts, à la législation toujours en vigueur de 1807 et de 1830; — Attendu que si cette législation règle seulement les opérations de prêt, elle ne défend pas de rechercher si ces opérations n'ont pas été déguisées sous l'apparence de droits de change, d'escompte ou de commission; — Que la perception de ces droits est autorisée en matière de banque par l'usage et la jurisprudence, comme juste indemnité du travail et des risques des banquiers, mais qu'elle doit être renfermée dans une juste limite, et ne peut jamais servir de prétexte pour violer impunément les lois de l'usure;

Sur les réductions réclamées par Maigret-Stopin : — 1° à 5° (sans intérêt); — 6° Attendu que Maigret-Stopin soutient que les commissions perçues par Chouteau ont été calculées, non pas seulement sur les sommes versées, mais sur le montant des effets remis au banquier; que la commission ne devait être prise que sur les sommes versées, et que si elle a été prise sur le montant des effets, elle doit être réduite; — 7° Attendu que si, comme le soutient Maigret-Stopin, des droits de commission ont été perçus sur le report au compte nouveau du reliquat du compte précédent, cette perception doit être restreinte aux avances réellement faites dans les comptes nouveaux; — Attendu que l'examen des livres de Chouteau peut être utile pour la vérification des comptes; — Infirme le jugement, en ce qu'il a dès à présent condamné Maigret-Stopin, Audiau, Clémot et Hinsling à payer à Chouteau la somme de 4,116 fr. 50 c., et en ce qu'il a condamné solidairement Audiau, Clémot et Hinsling; et, avant de faire droit, ordonne que par Mounier, expert-arbitre déjà commis, le compte sera établi sur les bases ci-dessus déterminées, etc.

Du 1er mai 1868. — C. Angers, ch. civ. — MM. Métivier, 1er prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.; Rousseau, Delaurie et Dumont, av.

POITIERS 1er avril 1867.

SÉPARATION DE CORPS, EXCÈS ET SÉVICES, LÉGITIME DÉFENSE, BLESSURES, EXCUSE, APPEL, CONCUBINE, FAITS NOUVEAUX.

Les excès et sévices commis par un mari sur la personne de sa femme et qui servent de base à une demande en séparation de corps formée par celle-ci, ne peuvent être excusés par la blessure que la femme aurait faite au mari en se défendant (1). (C. Nap., 231.)

(1) Cela est de toute évidence, la défense étant toujours de droit naturel pour celui qui est attaqué. Il est, du reste, de jurisprudence que si les torts de l'époux demandeur peuvent, selon les circonstances, être considérés comme une atténuation à ses griefs et entraîner le rejet de sa demande (V. Montpellier, 7 juin 1853, P.1855.1.295. — S.1853.2.574, et la note), il n'en résulte pas, en principe, une fin de non-recevoir absolue contre cette même demande. V. Cass. 30 mars 1859 (P.1859.1215. — S.1859.1.661); Paris, 9 juin 1860 (P.1861.394. — S.1860.2.449), et les notes.

La condamnation correctionnelle prononcée contre le mari pour avoir entretenu une concubine dans le domicile conjugal postérieurement au jugement qui a rejeté la demande en séparation de corps formée contre lui, peut être invoquée en appel comme un moyen nouveau à l'appui de cette demande (1). (C. Nap., 230 et 306; C. proc., 464.)

(Marseigne C. Marseigne.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est établi par les enquêtes auxquelles il a été procédé que Marseigne s'est livré à des excès et sévices graves envers sa femme, qui ne peuvent être excusés par la blessure que celle-ci lui aurait faite en se défendant contre ses voies de fait; — Attendu, d'ailleurs, que, par jugement du tribunal civil de Rochefort, en date du 30 oct. 1866, confirmé par arrêt de la Cour du 6 décembre suivant, Marseigne a été condamné correctionnellement pour entretien d'une concubine dans le domicile conjugal et avoir commis avec elle le délit d'adultère; — Attendu que, bien que cette condamnation ait été prononcée à raison de faits postérieurs au jugement attaqué, la dame Marseigne peut s'en prévaloir en appel pour justifier sa demande, qui ne change point de nature, mais à l'appui de laquelle un nouveau moyen est seulement invoqué; — Par ces motifs, etc.

Du 1er avril 1867. — C. Poitiers, 1re ch. — MM. Fortoul, 1er prés.; Gast, 1er av. gén.; Parenteau-Dubeugnon, av.

PARIS 30 août 1867.

FAILLITE, CLÔTURE, INSUFFISANCE D'ACTIF, NOUVELLE FAILLITE.

Le jugement qui prononce la clôture des opérations d'une faillite pour insuffisance d'actif a pour effet, tant qu'il n'est pas rapporté, de faire considérer cette faillite comme non existante. Dès lors, il ne fait pas obstacle à ce qu'une nouvelle faillite soit déclarée à raison des engagements contractés par le débiteur à la suite de nouvelles opérations commerciales (2). (C. comm., 527.)

Et la seconde faillite doit être maintenue alors même que le jugement de clôture de la première faillite aurait été ultérieurement rapporté: cette situation de deux faillites et de deux syndics en présence, ayant son explication dans deux séries d'opérations distinctes, séparées par un certain intervalle de temps (dans l'espèce, plus de 13 ans), n'a rien de contraire à la loi (3).

---

(1) V. conf. sur le principe, Cass. 8 avril 1865 (P.1865.620.—S.1865.1.255), et la note. *Adde* M. Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Sépar. de corps*, n. 94 et suiv.

(2-3) Cette décision est importante. En déclarant que le jugement de clôture des opérations de la faillite pour insuffisance d'actif fait cesser l'état de faillite, l'arrêt ici rapporté se met en contradiction avec la jurisprudence consacrée par un arrêt de la Cour de Paris elle-même et avec la doctrine unanime des auteurs. V. Rouen, 21 mars 1851 (P.1853.1.462.—S.1852.2.274); Paris, 18 déc. 1858 (P.1859.21.—S. 1859.2.151); Toulouse, 11 janv. 1867 (P. 1867.204.—S. 1867.2.36), dans les motifs; MM. Renouard, *Faillites*, t. 2, p. 117 et suiv.; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1269, p. 497; Goujet et Merger, *Dictionn. de dr. comm.*, v° *Faillite*, n. 112; Gadrat, *des Faill.*, p. 262; Bédarride, *id.*, t. 2, n. 700 et suiv.; Boulay-Paty, *id.* (édit. Boileux), t. 1, n. 416; Lainné, *id.*, sur les art. 527 et 528; Laroque-Sayssinel, *id.*, sur l'art. 527, n. 4; Alauzet, *Comment. du Cod. de comm.*, t. 4, n. 1821; Bravard et Demangeat, *Tr. de dr. comm.*, t. 5, p. 490; Geoffroy, *Code prat. des faillites*, p. 251; Massé, *Dr. commerc.*, t. 2, n. 1240. Tous ces auteurs font remarquer que la question ne saurait être douteuse en présence de la rédaction définitive de l'art. 527, C. comm.; qu'en effet, pour bien fixer le caractère de la nouvelle disposition, le législateur de 1838 a substitué les mots de *clôture des opérations de la faillite* à ceux de *clôture de la faillite*, et le mot *failli* à l'expression *débiteur* qui terminait le deuxième paragraphe de l'article. La conséquence de ce système est qu'après le jugement de clôture pour insuffisance d'actif, l'état de faillite subsiste avec toutes les conséquences et les incapacités qu'il entraîne; qu'ainsi, le failli continue à être dessaisi de l'administration de ses biens: dessaisissement qui, aux termes de l'art. 443, comprend les biens présents comme les biens à venir, et qui, d'après la jurisprudence et la doctrine, s'étend même aux produits des travaux du failli et de son industrie personnelle postérieure à la faillite et au contrat d'union. V. Paris, 6 juill. 1855 (P.1855.2.460.—S.1855.2. 479), et la note. Une autre conséquence du même système est que, le débiteur étant toujours dans les liens d'une faillite, un second jugement déclaratif ne saurait être rendu contre lui; car faillite sur faillite ne vaut. V. Paris, 31 août 1831 (P. chr.—S.1831.2.257) et 16 mai 1835 (P. chr.—S.1835.2.255). Il résulte, en effet, de l'économie des dispositions de la loi en cette matière, que la faillite est une et complète, qu'elle affecte la situation entière du débiteur, présente et future. On ne saurait donc admettre deux faillites contre le même individu, marchant simultanément et ayant des opérations distinctes. — Or, c'est la conséquence à laquelle est arrivée la Cour de Paris dans notre espèce, puisque le jugement de clôture de la première faillite avait été rapporté, et que, par suite, cette faillite avait repris le cours de ses opérations, de sorte que deux faillites se trouvaient exister simultanément. Elle a pensé que l'existence simultanée des deux faillites pouvait se justifier, dans la cause, par cette circonstance qu'elles s'appliquaient à deux séries d'opérations commerciales distinctes et séparées par un intervalle de plusieurs années. A cet égard, notre arrêt peut être rapproché d'un arrêt de la

(De Lara C. Auguin.)

Un jugement du tribunal de commerce d'Etampes, du 17 avril 1867, avait statué en ces termes : — « Attendu que la demande en rapport et nullité de la faillite prononcée par le tribunal d'Etampes contre de Lara, le 19 mars dernier, est fondée sur ce que celui-ci a déjà été déclaré en faillite par un jugement du 20 oct. 1847, prononcé par le tribunal de commerce de la Seine, et qu'il n'y a plus lieu de le déclarer en état de faillite à Etampes ; — Attendu que la faillite de 1847, après avoir été suivie d'un concordat annulé pour faute d'exécution, a été, par un dernier jugement du même tribunal en date du 25 juin 1857, déclarée close pour insuffisance d'actif ; — Que les créanciers de cette première faillite et le failli lui-même n'ont, depuis ce dernier jugement, formé aucune demande tendante à le faire rapporter ; — Que, par conséquent, il sort toujours son plein et entier effet quant à l'état de clôture ; — Attendu que depuis cette dernière faillite, et notamment depuis 1859, de Lara s'étant livré à de nouvelles opérations et ayant contracté de nouveaux engagements qui ont motivé des poursuites devant le tribunal de commerce d'Etampes, les créanciers porteurs de ces engagements et étrangers à sa première faillite, qu'ils ont pu ignorer même, ont eu évidemment le droit de provoquer la faillite de leur débiteur devant le tribunal de l'arrondissement où est situé son nouvel établissement industriel ; — Que vainement de Lara et Battarel ès noms opposent au jugement du 19 mars dernier l'existence simultanée de la faillite prononcée à Paris et de celle ouverte à Etampes, en prétendant que le jugement de clôture du 25 juin 1857 aurait eu seulement pour effet de suspendre les opérations de la première faillite ; — Qu'au contraire, supposant même l'impossibilité de l'existence simultanée des deux faillites, il résulte de la disposition finale de l'art. 527, C. comm., que l'exécution du jugement de clôture, qui a été légalement suspendue pendant un mois, est devenue définitive, à partir de l'expiration de ce délai, jusqu'à ce que le failli ou tout autre intéressé ait fait rapporter ce jugement de clôture dans les termes et aux conditions énoncées en l'art. 528, même Code ; — D'où il suit qu'en l'état et en l'absence de tout jugement prononçant le rapport de la clôture, la première faillite doit être considérée, quant à présent, comme non existante ; — Par ces motifs, donne acte à Battarel ès noms, syndic de la première faillite, et Bouvaré ès noms, syndic de la seconde faillite, de ce qu'ils déclarent s'en rapporter à justice ; — Statuant à l'égard de toutes les parties, déclare de Lara mal fondé en sa demande à fin de rapport et de nullité du jugement du 19 mars dernier, qui l'a déclaré en faillite ; — Et en tant que de besoin, déclare le présent jugement commun à Battarel ès noms. »

Appel par le sieur de Lara.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que si, depuis les jugements attaqués, le jugement de clôture de la première faillite de Lara a été rapporté et a placé en présence deux faillites et deux syndics, cette situation, ayant son explication dans deux séries d'opérations distinctes séparées par un intervalle de plus de quinze ans, n'est pas interdite par la loi ; — Qu'il importe aux créanciers nouveaux de de Lara de maintenir à Étampes le lieu d'ouverture de la faillite nouvelle ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

Du 30 août 1867. — C. Paris, 4e ch. — MM. Metzinger, prés. ; Genreau, av. gén. ; Langlois et Trolley de Rocques, av.

CHAMBÉRY 29 avril 1868.

TÉMOINS, REPROCHES, CRÉANCIER, FERMIER.

Le créancier n'est pas reprochable comme témoin dans une enquête intéressant son débiteur (1). (C. proc., 283.)

Ni le fermier, dans une enquête intéressant le propriétaire (2).

Cour de cassation du 23 août 1853 (P.1855.2.135. — S.1855.1.829), qui juge qu'un commerçant peut être déclaré en même temps en faillite dans deux endroits différents, pour des opérations de commerce distinctes, sauf aux tribunaux à régler ultérieurement, dans l'intérêt des créanciers et du failli, le mode à suivre pour l'administration des biens et le règlement des faillites ainsi déclarées. Mais il a été jugé que la faillite d'un commerçant ne peut être déclarée successivement et *pour les mêmes causes* en deux endroits et par deux tribunaux différents, encore bien que, ce commerçant étant le gérant d'une société, il puisse y avoir un conflit d'intérêts entre les créanciers de la société qui ont provoqué le premier jugement déclaratif de faillite, et les créanciers personnels du failli, dans l'intérêt desquels est intervenu le second : Douai, 7 juin 1859 (P.1861.54. — S.1860.2.84).

(1-2) Le principe qui sert de base à ces décisions est que l'énumération contenue dans l'art. 283, C. proc., des causes de reproches contre les témoins produits dans une enquête, est limitative et ne peut être étendue à d'autres cas que ceux indiqués. Mais on sait que la question est controversée ; et même la doctrine contraire à l'interprétation restrictive de l'article précité semble prévaloir. V. à cet égard, Cass. 10 mars 1868 (*suprà*, pag. 370), et le renvoi de la note. — Du reste, dans le système qui considère l'énumération de l'art. 283 comme simplement énonciative, on admet que lorsque le reproche élevé contre un témoin ne repose que sur l'intérêt plus ou moins direct que ce dernier peut avoir dans le litige, il appartient aux juges du fond d'apprécier souverainement, d'après les,

(Dompartin C. Verdet et autres.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Dompartin a insisté dans les reproches qu'il avait proposés en première instance contre les premier, septième et quatorzième témoins entendus à l'audience du 26 novembre dernier, et qu'il s'est opposé à la lecture de leurs dépositions en déclarant conclure incidemment à ces fins ; — Attendu que le premier et le quatorzième témoin ont été reprochés comme étant créanciers de l'appelant et le septième comme étant le fermier de Lombard, l'un des intimés ; — Attendu que de pareils motifs de reproche ne sont point formellement prévus par l'art. 283, C. proc. ; — Attendu qu'il importe, dans l'espèce, de connaître tous les éléments des enquêtes respectives, pour mieux les apprécier, et sauf à avoir tel égard que de raison aux déclarations des témoins reprochés ; — Dit qu'il sera donné lecture des déclarations des témoins, etc.

Du 29 avril 1868. — C. Chambéry, 1re ch. — MM. Dullin, prés. ; Dilfre, av. gén. ; Parent et de Chevilly, av.

BORDEAUX 8 juillet 1868.

CHEMIN VICINAL, RETRANCHEMENT, PRÉEMPTION (DR. DE), COMPÉTENCE.

L'autorité judiciaire est compétente pour connaître de l'action formée par le propriétaire riverain d'un chemin vicinal, tendant à faire reconnaître son droit de préemption sur une parcelle détachée de ce chemin et cédée par la commune à un tiers, en échange du terrain fourni par celui-ci pour le redressement du chemin (1). (L. 21 mai 1836, art. 19.)

Mais cette action n'est recevable qu'autant qu'il est justifié d'un arrêté de déclassement qui enlève à la parcelle litigieuse son caractère de chemin public (2).

(Depons C. comm. de Cauvignac et Dupouy.)

Un jugement du tribunal civil de Bazas, du 31 juill. 1867, avait, sur la question de compétence, décidé le contraire en ces termes : — « Attendu que Depons a actionné les héritiers Dupouy et la commune de Cauvignac pour faire reconnaître son droit de préemption sur un terrain qui a cessé de faire partie du chemin de grande communication de Grignols à la Réole, par suite du redressement de ce chemin, et pour obtenir le délaissement de ce terrain ; — Mais attendu qu'il résulte des documents produits que cette parcelle a été cédée par la commune de Cauvignac à la dame Petiteau, auteur des héritiers Dupouy, en échange du terrain que celle-ci a fourni pour le redressement du susdit chemin, et qu'il n'appartient pas au tribunal de décider si cette cession est légale et régulière, ou si, au contraire, elle est nulle comme faite en violation du droit de préemption du demandeur ou pour toute autre cause, puisqu'il est de principe que les tribunaux ordinaires ne peuvent connaître des actes administratifs ; que c'est la juridiction administrative seule qui a compétence à cet égard ; — Par ces motifs, se déclare incompétent, etc. »

Appel par le sieur Depons.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande

---

circonstances, le degré d'influence que cet intérêt peut avoir sur la sincérité de sa déposition, et par suite de décider si son témoignage doit être admis ou rejeté. V. Cass. 2 juill. 1866 (P. 1866.870. — S. 1866.1.316), et les indications de la note ; 10 mars 1868, précité. — En ce qui concerne spécialement le point de savoir si les créanciers sont par cela seul reprochables comme témoins dans une enquête intéressant le débiteur, V. pour la négative, Limoges, 26 fév. 1840 (P. 1840.2.54). L'affirmative semblerait résulter d'un arrêt de Bordeaux, du 5 juin 1834 (P. chr. — S. 1834.2.438), qui a jugé que les créanciers du failli sont reprochables comme témoins dans une enquête à faire entre les syndics de la faillite et un tiers. V. aussi Bruxelles, 27 avril 1824 (P. chr.). Mais on comprend que, dans ce dernier cas, les créanciers de la faillite, étant pour ainsi dire parties au procès par l'intermédiaire des syndics, déposeraient dans leur propre cause, et cette raison est plus que suffisante pour faire écarter leur témoignage. — Quant à la qualité de fermier, il a été décidé qu'elle n'est pas un motif de reproche contre un témoin : Amiens, 22 nov. 1822 ; et il a été jugé de même à l'égard du colon partiaire : Poitiers, 16 juin 1825 (P. chr.), et Bourges, 14 déc. 1853 (P. 1854.2.339).

(1) Pour se déclarer incompétent, le tribunal de première instance s'était fondé sur ce que, la parcelle litigieuse ayant été cédée à un tiers par la commune, cette cession constituait un acte administratif dont l'autorité judiciaire ne pouvait pas connaître. Mais c'était là, dans le système même adopté par le tribunal, une erreur manifeste. Du moment, en effet, que le tribunal partait de ce point que, par suite du redressement du chemin vicinal, la parcelle litigieuse avait cessé d'en faire partie, il devait en conclure que cette parcelle, n'étant plus affectée à la voie publique, était tombée dans le domaine privé de la commune, et que, dès lors, la cession que la commune en avait faite n'était plus qu'un acte de propriété ordinaire dont l'appréciation rentrait exclusivement dans sa compétence. V., comme consacrant ce principe, Cass. 22 juin 1868 (*suprà*, pag. 896). — Sur le droit de préemption accordé par l'art. 19 de la loi du 21 mai 1836 aux propriétaires riverains sur les portions détachées d'un chemin vicinal, V. l'annotation jointe à Cass. 25 fév. 1867 (P. 1867.494. — S. 1867.1.201).

(2) V. en ce sens, Cass. 19 mai 1858, dans les motifs (P. 1858.1150. — S. 1859.1.452).

troduite par Depons devant les premiers juges a pour objet l'exercice d'un droit de préemption qu'il prétend lui appartenir sur partie de l'emplacement de l'ancien chemin de Castets à Grignols, situé au droit de sa propriété riveraine, ledit emplacement occupé aujourd'hui par les héritiers du sieur Dupouy, acquéreur de la veuve Petiteau, à laquelle il aurait été cédé à titre d'échange par la commune de Cauvignac en 1839; — Attendu que, par sa nature, cette demande rentre évidemment dans la catégorie des questions de propriété pour le jugement desquelles les tribunaux civils sont exclusivement compétents; qu'il n'apparaît au procès de l'existence d'aucun acte administratif rendu suivant les formalités voulues par les lois, et dont l'interprétation soit nécessaire pour apprécier le droit que Depons pourrait avoir à la préemption du terrain en litige; — Attendu d'ailleurs que, fût-il justifié, ce qui n'est pas, d'une aliénation régulière consentie par les autorités compétentes au profit de la veuve Petiteau, cet acte ne serait pas un acte d'autorité, mais une convention de droit civil, un contrat formé par le concours de deux volontés, et que les questions de propriété qui en pourraient résulter par le conflit de cet acte avec le droit des parties ou des tiers, ressortiraient encore aux tribunaux civils; qu'ainsi c'est à tort que le tribunal de Bazas s'est déclaré incompétent; — Attendu que toutes les parties ont conclu au fond devant la Cour, et que, la cause étant ainsi en état de recevoir jugement, il y a lieu d'évoquer;

Sur la fin de non-recevoir opposée par la commune de Cauvignac : — Attendu que le sol des chemins vicinaux, tant qu'ils n'ont pas perdu ce caractère, n'est pas susceptible de devenir propriété privée; que, pour qu'il puisse être cédé aux riverains ou tous autres acquéreurs, au refus desdits riverains dont le droit de préemption domine la faculté générale d'aliénation ou d'échange accordée à la commune propriétaire, il est indispensable, comme il est indiqué dans l'instruction ministérielle du 24 juin 1836, qu'un arrêté de déclassement ait d'abord rapporté régulièrement le classement primitif qui a eu pour effet de placer ce terrain dans les dépendances du domaine public et en dehors de toute appropriation privée; — Attendu que cet arrêté de déclassement, indispensable pour faire connaître aux intéressés la possibilité nouvelle d'acquérir et l'ouverture des droits qu'ils peuvent avoir à exercer eux-mêmes par rapport aux terrains redevenus aliénables, ne peut être suppléé par d'autres indications plus ou moins implicites, mais ignorées d'eux; — Attendu, en fait, qu'il n'est produit au procès par l'appelant aucun arrêté de déclassement qui ait enlevé aux parcelles précédemment occupées par l'ancien chemin de Castets à Grignols leur caractère de chemin public; que, dès lors, ces parcelles, et notamment celle qui fait l'objet du procès, doivent être encore considérées comme des dépendances du domaine public, non susceptibles d'appropriation privée; — Qu'ainsi, en l'état présent des choses, Depons n'est point recevable dans sa demande tendant à obliger, en vertu du droit de préemption accordé aux riverains par la loi de 1836, la commune de Cauvignac à lui vendre la portion d'un ancien chemin dont les héritiers Dupouy sont de fait actuellement en possession, et lesdits héritiers Dupouy à lui en faire le délaissement; — Réformant, etc.

Du 8 juin 1868. — C. Bordeaux, 1re ch. — MM. Raoul Duval, 1er prés.; Fabre de la Benodière, av. gén.; Gérard et Rateau, av.

DIJON 13 août 1868.

NOTAIRE, VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES, VENTE SOUS SEING PRIVÉ, RÉDACTION, INVENTAIRE.

Tout propriétaire a le droit de vendre ses immeubles aux enchères sans le ministère d'un notaire, et de réaliser cette vente par acte sous seing privé : une telle vente ne constitue pas une atteinte aux priviléges des notaires (1). (L. 25 vent. an 11, art. 1er.)

Il en est de même du fait, par un tiers, de prêter son concours à un propriétaire pour rédiger le projet d'un acte de vente sous seing privé.

...Ou de servir d'expert pour la confection d'un inventaire sous seing privé, alors surtout qu'il s'agit de biens dont l'usufruit a été légué par un époux à son conjoint, avec dispense d'inventaire.

(Notaires de Langres C. Bronoël et Millot.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en droit, que si les notaires sont institués pour recevoir les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère de l'authenticité, ils ne sont tenus de prêter leur ministère que lorsqu'ils en sont requis, sauf la peine de nullité attachée aux actes destinés à être revêtus de formes solennelles dans les conditions déterminées par la loi; — Qu'à côté des priviléges établis en faveur de ces fonctionnaires dans un intérêt d'ordre public, il y a le grand principe de la liberté des conventions, qui permet à tout propriétaire majeur et maître de ses droits de dis-

---

(1) C'est là un point consacré par la jurisprudence. V. *Rép. gén. Pal.* et *Supp.*, v° *Vente judiciaire*, n. 24, et la *Table gén.* Devill. et Gilb., v° *Vente publique d'immeubles*, n. 30. V. aussi la note accompagnant un arrêt de la Cour de cassation du 20 fév. 1843 (S.1843.1.309). — V. au surplus, sur le caractère de l'usurpation des fonctions notariales, Cass. 7 mai 1858 (P.1858.711. — S.1858.1.689), et Paris, 1er mars 1859 (P.1860.57. — S.1859.2.355). V. également Cass. 31 mai 1831 (P. chr. — S.1831.1.241).

poser de sa chose comme bon lui semble; — Que les parties sont donc libres, dans la plénitude de leur capacité, de consigner l'expression de leur volonté dans des actes sous seing privé, sans recourir aux garanties qui ne sont imposées, à leurs risques et périls, que pour la validité de certains contrats; — Que si les notaires peuvent demander des dommages-intérêts à ceux qui, dans un but de rivalité coupable, mettent frauduleusement en œuvre des moyens propres à inspirer aux crédules habitants des campagnes la confiance que les actes rédigés par eux ont la même valeur que les actes authentiques, hors des cas spécialement prévus et punis par la loi, ils n'ont ni qualité ni intérêt pour se plaindre de l'atteinte portée à leurs prérogatives; — En fait, et en ce qui concerne la vente d'immeubles aux enchères, après appositions d'affiches et publications faites en décembre 1867 par Bronoël et Millot de diverses pièces de terre appartenant au premier : — Qu'aucune disposition de loi n'interdisant au propriétaire de vendre ses immeubles aux enchères, il a pu réaliser la convention obtenue par ce moyen en ne lui donnant que la forme et les effets d'un acte sous seing privé; — Que si ce mode de procéder est parfaitement licite, l'assistance que prête un tiers au vendeur doit être à plus forte raison considérée comme permise; qu'il n'est nullement question dans la cause de manœuvres ayant pour but de tromper les acquéreurs et de leur faire croire à une adjudication ayant un caractère public; — Que de telles ventes, faites par de simples particuliers, dans leur intérêt exclusif et sous la garantie de leur propre fait, n'ayant rien de commun, ni pour le fond ni pour la forme, avec les enchères légalement faites dans les adjudications devant un officier de justice, ne sont que de simples promesses réalisées directement ensuite entre les parties intéressées, et ne constituent dès lors aucun empiétement illicite sur les attributions notariales; — Qu'on ne peut étendre ainsi aux ventes amiables les dispositions relatives aux ventes prescrites dans une autre forme et par d'autres considérations; — Que d'ailleurs, dans l'espèce, la bonne foi de Bronoël est d'autant plus évidente que la liberté du concours et de la publicité a été réclamée, non par lui, mais par ses parents dans la crainte d'être soupçonnés d'avoir abusé de la situation embarrassée du vendeur en se rendant adjudicataires;

Relativement à la vente de trois parcelles de terre, consentie le 20 fév. 1867 par Auguste à Remy Rougeux : — Que le projet arrêté entre les parties n'ayant même point été réalisé par un acte revêtu de leurs signatures, il n'y a lieu de s'y arrêter ni en fait ni en droit; et qu'en supposant que Bronoël leur ait prêté son concours pour rédiger ce projet, il n'aurait fait que céder au désir exprimé par elles, et leur rendre un office légitime; — Que, d'ailleurs, cette promesse a été ultérieurement consentie en un acte authentique;

En ce qui touche l'inventaire en date du 21 oct. 1864, après le décès de la femme Collin : — Qu'aucun texte ne défendant aux personnes capables et majeures de constater par un état estimatif et détaillé sous signature privée la valeur d'un mobilier sur lequel elles ont des droits respectifs, leur prêter assistance et leur servir d'expert dans une pareille opération ne peut être considéré comme un fait prohibé par les lois et règlements organiques du notariat; — Qu'encore bien que Bronoël eût consenti à être le témoin des parties, ce qui est contredit par l'acte lui-même, il n'aurait encouru aucune responsabilité civile envers les notaires de Langres, alors surtout qu'en instituant son mari légataire en usufruit de tous les biens qu'elle laisserait à son décès, la femme Collin, par son testament, avait dispensé celui-ci de tout inventaire; — Qu'ainsi, non-seulement Bronoël n'a jamais porté atteinte aux prérogatives du notariat, mais qu'en faisant les trois actes qui lui sont reprochés à tort, il n'a fait qu'user du droit et de la liberté qui lui appartenaient, soit comme propriétaire, soit comme ami des parties; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 13 août 1868. — C. Dijon, 1re ch. — MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Bernard, av. gén.; Boignot et Lombart, av.

TRIB. DE BERNAY 22 août 1867.

ENREGISTREMENT, JUGEMENT, SOCIÉTÉ, DÉPENSES, DROIT DE LIQUIDATION.

Le jugement qui, sur la demande en compte, liquidation et partage d'une société dissoute, se borne à déterminer le chiffre des dépenses sociales, mais sans procéder à la liquidation définitive de la société, et en réservant les droits des parties quant à la détermination ultérieure des mises sociales et du chiffre des recettes, ne donne pas ouverture au droit proportionnel de liquidation (1). (L. 22 frim. an 7, art. 69, § 2, n. 9.)

---

(1) Cette solution rentre dans la jurisprudence, d'après laquelle on ne doit voir un jugement de *liquidation* soumis au droit proportionnel établi par l'art. 69, L. du 22 frim. an 7, que dans le jugement qui fixe d'une manière définitive les droits respectifs des parties. V. Cass. 27 juin 1826 et 27 déc. 1859 (P.1860.177.—S.1860.1.759). La régie prétendait cependant qu'en matière fiscale, le mot *liquidation* avait deux sens, celui d'une condamnation spéciale et celui d'une détermination *in globo* de valeurs indécises et contestées. Toute liquidation, disait-on pour elle, est également utile aux parties, soit que le jugement fixe la part de chacune d'elles, soit qu'il constate seulement l'existence et l'importance des valeurs qui deviendront plus tard l'objet de leurs actions ré-

(Coudert et autres C. Enregistr.)

Une société a été formée entre le sieur Coudert, les sieurs Couvert, et le sieur Coupat, pour exécuter les travaux de terrassement d'une ligne de chemin de fer. Cette société ayant été dissoute, une demande en liquidation et en reddition de compte a été portée devant le tribunal de commerce de Bernay, qui, par jugement du 14 avril 1865, a fixé à 282,841 fr. 30 c., toutes déductions opérées, les dépenses sociales au 10 sept. 1863, a dit qu'il n'y avait lieu, quant à présent, de fixer les mises sociales des associés, ni de déterminer le chiffre des recettes, et qu'il ne pouvait être présentement procédé à la liquidation définitive de la société; et, enfin, a réservé sur ces différents points les droits des parties, pour les faire valoir ultérieurement. Ce jugement a été enregistré au droit fixe de 5 fr. Mais l'administration de l'enregistrement a prétendu que la fixation du chiffre des dépenses sociales faite par le tribunal constituait une véritable liquidation, passible du droit proportionnel de 50 c. pour cent et a décerné de ce chef une contrainte contre les sieurs Coudert et autres. Ces derniers ont formé opposition à la contrainte, soutenant que le jugement, fixant seulement le chiffre des dépenses, c'est-à-dire un des éléments de la liquidation, et ne déterminant pas les droits des associés, ne pouvait donner ouverture au droit proportionnel.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — En ce qui touche la question de savoir si le jugement du 14 avr. 1865 donne ouverture au droit proportionnel de liquidation sur le chiffre des dépenses sociales fixé par le tribunal : — Attendu que le mot *liquidation* ne peut avoir le double sens que lui attribue l'administration de l'enregistrement et des domaines; — Que si la loi du 22 frim. an 7 avait entendu détourner ce mot de son acception ordinaire, elle s'en fût expliquée; qu'elle ne l'a pas fait; qu'on ne saurait dire par consé-

---

ciproques, et serviront de titres à leurs demandes respectives. La liquidation des dépenses faites par le gérant, ajoutait-on, réunit ce double caractère; elle a été provoquée avant le partage définitif, pour établir la situation de la société vis-à-vis d'un gérant qui disposait à son gré du fonds social; elle fournit donc contre le gérant un titre définitif, en arrêtant le chiffre des dépenses auxquelles les associés devront participer dans la mesure de leurs mises. — Cette argumentation, repoussée par le jugement attaqué, a été reproduite par la régie à l'appui d'un pourvoi par elle formé contre ce jugement, et dont elle s'est désistée. Bien que ce désistement semble impliquer l'abandon de la thèse soutenue par la régie, nous croyons cependant utile de mettre sous les yeux de nos lecteurs la réponse qu'y faisait M. le conseiller Tardif dans le rapport qu'il avait préparé sur le pourvoi :

« Il nous est impossible d'admettre, disait ce magistrat, qu'en matière fiscale, le mot *liquidation* employé dans les art. 3 et 69, L. de frim. an 7, ait un sens spécial et tout autre que celui qu'il présente ordinairement. En soumettant au même droit proportionnel les jugements qui emportent *condamnation*, *collocation* ou *liquidation* de sommes ou valeurs, l'art. 69 a attaché à ces expressions un sens et un effet analogues, qui consistent dans la détermination d'un droit que l'on peut exercer en vertu de ces jugements, et il a laissé au mot *liquidation* sa signification juridique. — Qu'est-ce donc qu'une liquidation? C'est une opération qui sert à fixer les droits de chacun dans une chose commune; en matière de société, à établir l'état des dépenses et des recettes faites dans un intérêt commun, celui des bénéfices et des pertes et la part de chacun des associés; c'est le reliquat, le résultat de ce travail complexe qui constitue la liquidation. Il nous est difficile d'admettre avec le pourvoi qu'elle existe en l'absence de toute fixation de part entre les associés dans les valeurs communes, et que l'on puisse décomposer les éléments dont elle doit être nécessairement formée, pour voir dans chacun d'eux, par exemple dans celui des recettes d'une part, dans celui des dépenses de l'autre, autant de liquidations qui devraient être soumises au droit proportionnel. — Les conséquences d'un pareil système se présentent d'elles-mêmes à l'esprit, et elles ne pourraient être admises que si elles résultaient d'un texte bien précis de la loi. Le pourvoi prétend, à la vérité, que, dans la terminologie fiscale, le mot *liquidation* a un sens particulier qui autorise l'application de l'art. 69 à un jugement qui ne renfermerait pas une liquidation dans le sens que l'on attache ordinairement à ce mot; cette opinion toute arbitraire n'est justifiée par aucune autorité et l'on ne comprendrait pas que la loi qui employait les mots *condamnation* et *collocation*, dans leur sens bien déterminé, se fût servi de celui de liquidation en y attachant une signification autre que celle qui était généralement admise, sans s'expliquer sur le sens différent qu'elle entendait lui donner. — En fait, le tribunal de commerce était saisi d'une demande en liquidation d'une société dissoute. Par son jugement du 14 avr. 1865, il dit qu'il ne peut être procédé immédiatement à la liquidation; seulement les parties ayant conclu et discuté sur le chapitre des dépenses, il a vidé ce différend en fixant à 282,841 fr., toutes déductions faites, les dépenses sociales au 10 sept. 1863; ce même jugement a réservé les droits des parties pour les faire valoir lors de la liquidation; il a même donné acte à l'une d'elles de ses réserves de réclamer alors toutes les dépenses dont les experts ne s'étaient pas occupés. — Il n'a donc fait autre chose que régler et déterminer une des bases de la liquidation, sans fixer aucun droit; il reste à mettre en regard des dépenses le chapitre des recettes, à établir la balance, la compensation. C'est là seulement ce qui constituera la liquidation... »

quent que dans le sens de la loi de l'impôt le mot liquidation a une signification particulière; — Attendu que, pour qu'il y ait liquidation dans le sens ordinaire du mot, il faut qu'il y ait fixation d'un droit appartenant à une partie; — Que tel n'est pas le caractère de la disposition du jugement du tribunal de commerce de Bernay, qui fixe à 282,841 fr. 30 c., toute déduction opérée, les dépenses sociales au 16 sept. 1863; — Attendu que, par cette disposition, le tribunal déterminait les sommes qui pouvaient être portées en dépense, et, par suite, un des éléments de la liquidation future, mais ne fixait, ni directement ni indirectement les droits qui pouvaient appartenir aux parties; — Qu'on ne saurait assimiler une pareille décision au jugement qui, intervenant après contestation, fixe les reprises d'un époux, sans cependant liquider entièrement la communauté; — Qu'il est clair que, dans ce cas, le tribunal fixe un droit appartenant à l'épouse, tandis que dans notre espèce, les droits appartenant aux coassociés ne sont en aucune façon déterminés; qu'il est bien vrai de dire que, pour qu'il y ait liquidation, il n'est pas nécessaire que le jugement fasse cesser l'indivision, mais qu'il faut, au moins, que le jugement fixe, comme il a été dit, le droit des parties; — Attendu que c'est en ce sens que s'est expliquée la Cour de cassation par ses arrêts des 27 juin 1826 et 27 déc. 1859 (V. *ad notam*); — Par ces motifs, etc.

Du 22 août 1867. — Trib. civ. de Bernay. — MM. Legay, prés.; Anquetil, subst.

TRIB. DE CAMBRAI 18 décembre 1867.

ENREGISTREMENT, OFFICE, RÉDUCTION DU PRIX, RESTITUTION.

Les droits perçus sur le traité de cession d'un office dont le prix a été depuis réduit par un second traité, ne sont pas sujets à restitution quant à la portion réduite, lorsque les parties ne prouvent pas que la réduction a été exigée par le Gouvernement (1). (L. 25 juin 1841, art. 14.)

(Carlier C. Enregistr.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, par acte notarié du 10 mars 1865, M. [illegible] a cédé à M. Carlier son office de notaire, moyennant 76,000 fr.; que, par un second acte du 18 avr. 1865, les parties ont amiablement réduit ce prix à 53,000 fr., et que M. Carlier a ensuite été nommé notaire; — Attendu que, pour obtenir la restitution du droit perçu sur la différence des deux prix, M. Carlier prétend que la vente du 10 mars 1865 n'a jamais existé, puisque la condition suspensive à laquelle son existence était soumise ne s'est pas réalisée, et que le décret de nomination n'est que l'accomplissement de la condition suspensive attachée à la convention du 18 avril; — Attendu que l'administration répond par un refus de restituer, basé sur ce que M. Carlier n'a pas rapporté la preuve que la réduction de prix du traité de 53,000 fr. a été exigée par la chancellerie; que, dès lors, la condition suspensive à laquelle était soumise l'existence du traité du 10 mars 1865 s'est accomplie, et que par suite la perception a été régulière et n'est pas sujette à restitution; — Attendu que l'art. 14 de la loi du 25 juin 1841 a pour objet d'éviter le résultat qu'aurait produit la combinaison de l'art. 6 de la loi précitée avec l'art. 60 de la loi du 22 frim. an 7; que les dispositions de l'art. 14 ne s'appliquent qu'au défaut de nomination du successeur indiqué et en cas de réduction du prix demandée par la chancellerie; — Attendu que les cas d'exception ne peuvent être étendus; que la condition suspensive à laquelle était soumise l'existence des conventions relatées dans les actes des 10 mars et 18 avr. s'est accomplie; qu'aucun document de la cause ne prouve que la condition suspensive s'est réalisée seulement en ce qui concerne l'acte de cession du 18 avr. 1865; — Attendu que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver; — Que le droit perçu le 16 mars 1865 sur le prix stipulé dans l'acte du 10 mars l'a été régulièrement; — Par ces motifs, etc.

Du 18 déc. 1867. — Trib. civ. de Cambrai.

---

(1) V. dans ce sens, l'instr. gén. de l'administration, n. 1830, de laquelle résulte que la restitution doit être limitée au cas où la réduction a été provoquée par la chancellerie. — M. Garnier (*Rép. périod.*, art. 2765) critique vivement cette jurisprudence. Il termine en disant : « Dans la rigueur des principes, le traité de cession d'un office devrait être enregistré au droit fixe, puisqu'il est soumis à la condition suspensive de la nomination du cessionnaire, et que, jusqu'à cette nomination par l'autorité, il constitue un simple projet. La perception immédiate du droit proportionnel est donc une dérogation aux règles générales de l'exigibilité. On peut concevoir que, pour faciliter le recouvrement de l'impôt, la loi ait permis de faire acquitter provisoirement le droit de transmission, sauf remboursement si la condition suspensive ne se réalise pas. On ne comprendrait pas qu'elle le retienne quand les parties, modifiant volontairement leur acte à une époque où il est en projet, et où, par conséquent, le droit n'est pas encore régulièrement encouru, jugent bon de réduire le prix antérieurement stipulé. » — Le *Dictionn. du notar.*, v° *Office*, n. 805, exprime aussi l'opinion que la restitution est due au cas de réduction volontaire, comme au cas de réduction forcée.

CASS.-Crim. 17 décembre 1868.

RÉVISION, CONDAMNATIONS PÉNALES, INCONCILIABILITÉ.

Le droit de révision, consacré par le nouvel art. 443, C. instr. crim., au cas d'inconciliabilité de deux condamnations pénales, n'est ouvert et ne doit être exercé par la Cour de cassation qu'autant que cette Cour reconnaît préalablement que la condamnation qui lui est déférée se trouve en contradiction, non pas avec des dépositions de témoins, des déclarations de coaccusés ou d'autres documents du procès, mais essentiellement avec une autre condamnation portant sur le même fait et qui soit inconciliable avec elle (1).

Tel n'est pas le cas où il résulte des termes mêmes de deux sentences de condamnations prononcées successivement au sujet du même crime contre deux individus, que l'un de ces individus a été condamné comme ayant participé au crime (ce qui implique qu'il en était l'un des auteurs), et que l'autre l'a été, non comme auteur principal (qualification expressément écartée), mais comme ayant sciemment aidé ou assisté *les auteurs de ce crime (ce qui implique à sa charge une simple complicité par assistance dans les faits préparatoires du crime)* (2).

(1-2) Ces solutions sont, assurément fort importantes au point de vue du droit, puisqu'elles fixent et limitent de la manière la plus nette le sens et la portée du nouvel art. 443, C. instr. crim., relatif à la révision pour cause de contrariété des jugements et arrêts rendus en matière pénale. Mais, il faut le reconnaître, elles tirent leur principal intérêt des circonstances exceptionnelles dans lesquelles elles sont intervenues. — Il s'agissait, ici, en effet, de l'*affaire Lesurques*. Or, ce mot seul, dit tout. Il y a près de 75 ans que Joseph Lesurques, condamné comme étant l'un des auteurs de l'assassinat commis le 8 flor. an 4 sur le courrier de la malle de Lyon, montait à l'échafaud en protestant de son innocence, et que le principal auteur du crime, le nommé Couriol, déclarait hautement, lui aussi, que Lesurques n'était pas coupable. Depuis lors, depuis surtout que l'apparition d'un nommé Dubosq, signalé comme ayant participé à l'assassinat, put donner à penser que les juges de l'an 4 avaient été induits en erreur par une fatale ressemblance; depuis aussi que tous les accusés, condamnés successivement pour avoir trempé dans le même crime, firent à leur tour, à l'exception d'un seul, la même déclaration que Couriol, l'opinion publique s'est énergiquement prononcée en faveur de Lesurques. La presse, le feuilleton, le drame, en s'emparant des circonstances dramatiques de ce lugubre attentat, les ont toutes présentées comme établissant l'innocence de ce condamné. Ajoutons que l'attitude si noble, si touchante de la famille Lesurques ne se lassant pas de frapper à toutes les portes, de s'adresser sous toutes les formes à tous les pouvoirs publics pour obtenir la réhabilitation de son chef; les pétitions sans nombre présentées successivement aux Chambres législatives; les protestations accueillies généralement avec intérêt et faveur, quelquefois même avec passion; tout, enfin, a contribué à faire en quelque sorte de Joseph Lesurques un personnage légendaire, et à la condamnation duquel s'attachait la déplorable idée d'une erreur judiciaire. — Aussi, quand, sous la pression des nombreux renvois de pétitions que lui avaient fait les Chambres législatives, et en présence des termes accentués dans lesquels étaient formulés ces renvois, le Gouvernement proposa et que le Corps législatif et le Sénat votèrent la loi qui porte la date du 29 juin 1867 (P. *Lois, décrets*, etc., de 1867, p. 259. — S. *Lois annotées*, de 1867, p. 154), et qui avait pour objet, en modifiant l'ancien art. 443, C. instr. crim., d'autoriser la réhabilitation *posthume*, le sentiment public parut-il être que la loi nouvelle, bien qu'ayant un caractère général, avait spécialement en vue, dans la pensée des législateurs, l'affaire Lesurques, et que la Cour de cassation, investie par cette loi du pouvoir de révision, en cas de décès des condamnés, n'avait plus qu'à déclarer l'innocence de Lesurques et à proclamer la réhabilitation de sa mémoire. — Et lorsque, dans un réquisitoire énergique, M. le procureur général Delangle, s'isolant des influences souvent trompeuses de l'opinion publique, et se plaçant froidement en présence de la loi, et de la loi seule, pour apprécier la demande en révision formée par la famille Lesurques, conclut au rejet de cette demande; lorsque ensuite un arrêt fermement motivé vint adopter les conclusions de ce réquisitoire, peu s'en est fallu que, par la plus irréfléchie des interprétations, on ne vît là une sorte de déni de justice, et la proclamation nouvelle de la culpabilité d'un homme depuis longtemps tenu pour innocent et réhabilité.

Ces attaques prouvent que le nouvel art. 443 est mal compris, et que l'on ne se rend pas un compte exact des attributions de la Cour de cassation en matière de révision. Ces attributions, quelles sont-elles? Nous ne reviendrons pas sur les considérations élevées à l'aide desquelles M. le procureur général a démontré la nécessité de ne pas toucher témérairement à la chose jugée. Sans doute les magistrats sont sujets à se tromper, puisqu'ils sont hommes. Mais, et bien que la justice soit faillible, lorsqu'elle a prononcé, il est d'intérêt social que ce qu'elle a dit et proclamé soit maintenu et respecté comme étant la vérité: *Res judicata pro veritate habetur*. « Il faut ce principe de l'autorité de la chose jugée, disait avec une élégante précision M. le conseiller d'Etat Pinard dans l'exposé des motifs de la loi de 1867 (P. *loc. cit.*, p. 262, 1re col. — S. *id.*, p. 156, 1re col.), il le faut à l'*accusé*, qui ne pourra jamais être poursuivi deux fois, dût-il répondre à un verdict d'acquittement par l'aveu cynique de sa culpabilité; il le faut *au juge*, dont le prestige s'affirme dans la mesure où son arrêt devient indiscutable; il le faut *à la société*, qui a besoin de certitude pour avoir la stabilité. » Toutefois, et bien que l'autorité de la chose jugée soit la sanc-

(Aff. Lesurques.)

Dans cette affaire qui a si vivement préoccupé l'opinion publique, nous devons nous borner à exposer les principales circonstances du procès, celles surtout qui vont droit

---

tion nécessaire de toute organisation judiciaire durable, le législateur a pensé qu'il n'y avait pas lieu de proscrire d'une manière absolue toute révision des procès criminels suivis de condamnation; mais, fidèle à son principe, il a voulu que la révision ne pût être ordonnée, soit *post mortem*, soit *ante mortem*, qu'autant qu'il existerait des circonstances exceptionnelles ne permettant pas le doute; c'est seulement en présence de ces situations anormales qu'il a consenti à faire fléchir l'autorité de la chose jugée. De même qu'il faut, lorsqu'un accusé paraît devant la justice, la certitude de sa culpabilité pour entraîner sa condamnation; de même, lorsque l'arrêt est rendu, il faut pour faire tomber cet arrêt, qui, à son tour, devient l'*accusé*, la certitude d'une erreur commise. Aussi, l'ancien art. 443 et la loi de 1867 qui l'a modifié n'admettent-ils que trois cas de révision; la preuve de l'existence de la personne que l'on croyait homicidée; la condamnation pour faux témoignage de l'un des témoins entendus contre l'accusé; enfin, l'*inconciliabilité* de deux arrêts rendus successivement *pour le même fait* contre deux accusés, alors que la contradiction de ces deux arrêts *est la preuve* de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné. Dans ce dernier cas, la loi suppose deux arrêts se donnant l'un à l'autre un irrésistible démenti. Dès qu'il ne peut y avoir deux coupables, s'il y a eu deux condamnations, au nombre des condamnés se trouve de toute nécessité un innocent; il faut, dès lors, de toute nécessité aussi, que l'un des deux arrêts soit mis au néant. Or, dans l'espèce actuelle, c'était pour cause d'inconciliabilité entre le jugement de l'an 4, qui avait condamné Lesurques, et celui rendu en l'an 9, qui avait condamné Dubosq, qu'était sollicitée la révision.—En pareille situation, la Cour de cassation, qui ne doit entrer dans le fond du procès qu'après avoir préalablement apprécié la recevabilité de la requête, devait donc, avant tout, rechercher si les jugements de l'an 4 et de l'an 9 pouvaient se concilier entre eux, et si l'affirmative lui paraissait certaine, il n'y avait évidemment pas lieu de procéder à la révision. Pour arriver à ce résultat, la marche la plus simple, celle qu'indiquait la nature même des choses, était évidemment de rappeler, en les combinant, les réponses faites par les jurés dans les deux procédures, et de mettre en présence les deux jugements intervenus en suite de ces réponses. C'est ce que soutenait le réquisitoire, et ce que la Cour de cassation a nettement proclamé à son tour dans des termes sur lesquels nous reviendrons tout à l'heure.—Cette doctrine, toutefois, a été fortement combattue, notamment par M. Bertin (le *Droit* du 16 déc. 1868). Cet honorable jurisconsulte s'est étonné que l'on voulût n'admettre l'inconciliabilité comme base de la révision qu'autant qu'elle résulterait du rapprochement et de la combinaison des réponses faites par les jurés dans les deux affaires; il a soutenu que, pour résoudre cette question d'inconciliabilité, il fallait nécessairement consulter les pièces de l'instruction, spécialement les arrêts de renvoi et les actes d'accusation qui précisent les faits ayant servi de base à l'incrimination, et il a prétendu trouver une base à son argumentation dans diverses décisions rendues par la Cour de cassation elle-même en matière de révision, que l'on trouvera aussi indiquées dans la partie du rapport de M. le conseiller Faustin Hélie reproduite plus loin.

La doctrine émise par M. Bertin, exacte à certains égards, justifiait-elle bien, dans l'espèce, les vives critiques qui, adressées d'abord au réquisitoire, retombent nécessairement aujourd'hui sur l'arrêt lui-même? Sans doute, comme le dit l'habile écrivain, le simple rapprochement du texte des décisions signalées comme *inconciliables* ne suffit pas pour trancher la question d'inconciliabilité; il faut de plus, pour se rendre un compte exact du sens et de la portée de chacun de ces décisions, interroger celles des pièces que leur ont servi de base et de point de départ; mais ne doit-on pas aussi reconnaître que ce recours aux actes et aux pièces autres que le texte des décisions doit se renfermer dans des limites très-restreintes, sans quoi on risquerait, sous prétexte de rechercher s'il n'y a pas lieu à révision, de procéder, dors et déjà, à la révision elle-même? C'est avec grande raison, assurément, que, par l'arrêt aujourd'hui recueilli, la Cour de cassation, entrant dans la voie que lui ouvrait le réquisitoire, a posé nettement en principe qu'en pareille matière, ce n'est pas entre le premier arrêt et « des dépositions de témoins, des déclarations de coaccusés ou d'autres documents du procès » que doit exister la contradiction, mais « essentiellement entre cet arrêt et un autre portant sur le même fait. » Et en s'exprimant ainsi, elle est loin, comme cela ressort des explications contenues dans le réquisitoire, de s'être mise en opposition avec sa jurisprudence antérieure. Mais la Cour entendrait-elle par là que, cantonnée rigoureusement dans le texte des décisions dénoncées comme inconciliables, elle devrait s'abstenir d'en éclairer l'intelligence, en recherchant et en précisant parmi les circonstances et les pièces du procès celles de nature à faire ressortir la véritable pensée de chacun des verdicts sur lesquels les condamnations avaient été prononcées? Évidemment non; et ce qui le prouve, c'est que, d'accord également en cela avec le réquisitoire, elle demandait aux circonstances générales de l'affaire la raison des questions posées aux jurys et des réponses faites à ces questions. Or, en présence des éléments généraux fournis par la procédure et des termes mêmes des jugements intervenus, était-il possible de conclure à l'inconciliabilité de ces arrêts? La Cour ne l'a pas pensé. Il ne lui a pas paru que les deux condamnations fussent en contradiction; que celle de Dubosq prouvât nécessairement l'innocence de Lesurques... En examinant froidement les termes de l'arrêt, en s'isolant de tout ce qui, dans l'espèce, disposerait à faire flé-

à la difficulté dont la Cour de cassation s'est trouvée saisie, et nous renvoyons, pour les détails plus amples, soit au rapport si remarquable de M. le conseiller Faustin Hélie, que l'on trouvera reproduit *in extenso* dans la *Gaz. des trib.* et dans *le Droit* des 4 déc. et jours suivants, soit au réquisitoire de M. le procureur général, que nous rapportons dans toute son étendue.

Le 8 flor. an 4 (27 avril 1796), la malle faisant le service de Paris à Lyon, partie à 5 heures et demie du soir, fut attaquée entre 8 et 9 heures sur la portion de la route comprise entre Lieursaint et Melun. Le courrier Excoffon et le postillon Audebert furent assassinés, et les valeurs que renfermait la voiture furent volées. Une instruction immédiatement commencée sembla révéler que le crime avait dû être commis par quatre personnes (quatre cavaliers), signalées comme ayant été vues à Montgeron et à Lieursaint, et cette constatation du nombre de quatre coauteurs se trouve dans l'acte d'accusation qui porte la date du 9 mess. Cependant six accusés, Couriol, Lesurques, Bernard, Richard, Bruer et Guesnot, furent traduits devant le tribunal criminel de la Seine comme ayant, à des degrés différents, participé à l'assassinat et au vol du 8 flor. Couriol, Lesurques et Bernard, déclarés coupables d'avoir *participé* à l'assassinat d'Excoffon et d'Audebert, ainsi qu'au vol des valeurs renfermées dans la malle, furent condamnés à la peine de mort par jugement du 18 therm. an 4; Richard, convaincu d'avoir reçu une partie des objets volés sachant que lesdits objets provenaient d'un vol, fut condamné à 24 ans de fers; quant à Guesnot et Bruer, déclarés non coupables, ils furent acquittés. — En ce qui concerne Lesurques, il était à remarquer 1° que sept témoins, soit dans l'instruction, soit à l'audience, avaient déclaré l'avoir vu dans le groupe des cavaliers qui se dirigeaient de Paris vers Melun, et le reconnaître à sa chevelure blonde; 2° qu'un éperon, brisé et rattaché avec du fil, avait été trouvé sur le lieu même où s'était accompli l'assassinat, et que l'un des témoins déclarait avoir remis lui-même ce fil au cavalier qui s'en était servi, lequel cavalier, d'après ce témoin, n'était autre que Lesurques; 3° qu'interrogé sur l'emploi de son temps dans la nuit du 8 flor. an 4, Lesurques avait prétexté un alibi, mais que cet alibi, bien loin d'être prouvé, ne s'appuyait que sur une inscription faite sur un registre, inscription reconnue fausse à raison de la substitution du chiffre 8 au chiffre 9. Enfin, les renseignements recueillis sur la moralité de Lesurques avaient constaté notamment 1° qu'au moment de son arrestation, il n'avait pu présenter de papiers réguliers; 2° qu'il avait été en rapport avec des gens quelque peu suspects; 3° que quatre jours après l'assassinat, il s'était assis à la même table que Couriol chez un recéleur mal famé. — Cependant au moment où la condamnation fut prononcée, Lesurques protesta hautement de son innocence, et Couriol, qui, jusqu'alors, s'était borné à une dénégation absolue, s'écria : « Lesurques et Bernard sont innocents. Bernard n'a fait que prêter les chevaux. Lesurques n'a jamais pris aucune part au crime. » — Puis, dès le lendemain, 19 therm., Couriol fit devant un magistrat du bureau central la déclaration suivante : « Etienne Couriol déclare que les nommés Lesurques et Bernard sont innocents du crime à raison duquel ils ont été condamnés à la peine de mort, ainsi que le nommé Richard, condamné aux fers. Il ajoute que ce sont les nommés Dubosq et Jean-Baptiste, dit Laborde, qui, sont les vrais coupables. » — Deux jours après, Couriol, entrant dans plus de détails, déclarait notamment « que les nommés Dubosq, Lafleur (Dufour Vidal) Roussi et Laborde (reconnu plus tard pour être le même que Durochat) étaient partis le 8 flor., montés sur les chevaux de Couriol qui les avait rejoints une heure après, et que, le lendemain, ils étaient rentrés à Paris, où les partages s'étaient effectués; que l'éperon trouvé sur la route appartenait à Dubosq et le sabre à Roussi; que les véritables coupables de l'assassinat étaient, avec lui Couriol, Dubosq, Vidal, Roussi et Durochat, qui

---

chir la raison de droit devant l'entraînement du fait, on demeure, selon nous, convaincu de la haute sagesse qui a présidé à la décision.

Résulte-t-il de là, toutefois, que la Cour de cassation ait entendu proclamer à nouveau la culpabilité de Lesurques? Non certainement. Un seul point était en cause, celui de l'inconciliabilité des deux arrêts, et c'est ce seul point que la Cour ait eu le pouvoir et la volonté de résoudre. Sans entrer dans l'examen du fond, elle s'est bornée à décider que, malgré les termes de l'arrêt de l'an 9, ou plutôt à raison même de ces termes, l'arrêt de l'an 4 était protégé par une présomption qui lui maintenait toute sa force comme vérité légale. Si sa décision, à cet égard, semble à l'abri de toute atteinte, les appréciations, quant au fond même du procès, restent libres comme elles l'étaient avant la demande en révision.

En présence de toutes les révélations fournies par la lecture attentive des pièces d'une procédure jusqu'alors peu connue, le sentiment public continuera-t-il désormais à se produire avec autant de vivacité et d'émotion que par le passé? L'avenir répondra. En tout cas, à ceux qui, persistant à considérer la décision de l'an 4 comme une erreur judiciaire, seraient portés à regretter que la révision du procès n'ait pas eu lieu, il faudrait rappeler que, suivant l'expression si juste de l'exposé des motifs de la loi de 1867, un arrêt de révision ne saurait être « ni dicté par le doute ni inspiré par le sentiment », et qu'il est certains principes sociaux (et celui de l'autorité de la chose jugée est du nombre) auxquels il faut savoir sacrifier ses convictions personnelles.

avait pris une place dans la malle de Lyon, à côté du courrier, et qu'une fille Bréban avait connaissance du complot. » — Enfin, Couriol dicta une lettre qu'il adressa aux membres du Directoire exécutif pour proclamer l'innocence de Lesurques. — Ces protestations et révélations émurent le Directoire, qui consulta le conseil des Cinq-Cents; ce conseil, après avoir confié l'examen de l'affaire à une commission, crut devoir, adoptant les conclusions de cette commission, passer à l'ordre du jour. — Le 9 brum. an 5, Lesurques subit avec Couriol et Bernard la condamnation prononcée contre eux. Il mourut en affirmant son innocence, et Couriol, arrivé au pied de l'échafaud, répéta : « Je suis coupable, mais Lesurques est innocent. »

Cette exécution ne mit pas un terme aux doutes qui, dans beaucoup d'esprits, s'élevaient au sujet de la culpabilité de Lesurques. Une lettre émanée d'un sieur Jarry, ancien juge de paix, eût pu répandre quelque lumière sur cette ténébreuse affaire, car il en ressortait que le signalement énoncé dans les pièces de la procédure comme étant celui de Lesurques (chevelure blonde) s'adaptait parfaitement au nommé Dubosq, indiqué par Couriol, homme déjà condamné aux fers par le tribunal de la Seine, et chez qui une perruque blonde avait été trouvée. Mais cette lettre ne fut pas communiquée à la police judiciaire et elle ne fut retrouvée qu'en 1832 dans les archives du ministère de l'intérieur.

Un autre incident fort grave ne tarda pas à survenir. Durochat, dit Laborde, signalé par Couriol comme ayant pris place dans la malle à côté du conducteur, fut arrêté à l'audience même où il était jugé pour un nouveau vol. Traduit le 17 germ. an 5 devant la Cour de justice criminelle de Seine-et-Oise, il fut convaincu par ses propres aveux et par des déclarations de témoins de participation au crime du 8 floréal an 4 et condamné à mort. Lui aussi affirma ne pas avoir connu Lesurques, mais bien Dubosq, notamment comme propriétaire de l'éperon dont la découverte était devenue une des charges accusatrices; et avant de mourir sur l'échafaud, le 22 therm. an 5, il déclara « qu'ils n'étaient que cinq pour l'assassinat du courrier de la malle de Lyon, qui sont lui, Vidal, Dubosq, Couriol et Roussi; que Lesurques et Bernard sont morts innocents; que Bernard n'a fait que prêter les chevaux, et qu'il ignorait pour où aller; qu'il n'avait participé à rien. »

Dubosq avait été également arrêté en l'an 5, mais il était parvenu à s'évader; arrêté de nouveau en l'an 6, il fut, ainsi que Vidal, l'objet d'une instruction à la suite de laquelle fut dressé par le directeur du jury d'accusation de Pontoise un nouvel acte d'accusation. — Cet acte (daté du 15 pluv. an 6), après avoir constaté le résultat des premières procédures, après avoir établi surtout qu'à l'égard de Couriol et de Durochat, la justice avait acquis la certitude de n'avoir puni en eux que des coupables, ajoutait : « Il n'en est pas ainsi à l'égard d'un autre individu nommé Lesurques, condamné par le même jugement que Couriol et qui comme lui a subi la peine de mort. A son égard, la contradiction qui se trouve entre les témoins qui l'ont affirmativement reconnu et les coupables qui, jusqu'à la fin, ont persisté à le méconnaître et à le soutenir innocent, laisse encore aujourd'hui à douter si Lesurques a été un vrai coupable puni, ou bien une malheureuse victime du concours de plusieurs circonstances défavorables propres à le rendre très-suspect, et surtout d'une fatale ressemblance avec Dubosq, capable d'avoir induit dans une erreur facile et excusable la plupart des témoins de Montgeron, de Lieursaint et des environs qui, ayant vu les assassins dans leurs courses sur les chemins et dans leurs stations dans les auberges et cafés de la route le 8 floréal, ont déclaré reconnaître Lesurques spécialement à ses cheveux blonds et à sa figure blême. La justice s'occupera sans doute d'éclaircir dans des tribunaux compétents un doute funeste à la société. »

Dubosq étant parvenu à s'évader de nouveau, l'accusation ne fut suivie que contre Vidal, qui fut condamné à mort. Puis, Dubosq ayant été ressaisi, l'instruction reprit son cours. Au moment où les débats allaient s'ouvrir, le ministre de la justice, M. Lambrechts, écrivit à l'accusateur public une lettre ainsi conçue : « Vous êtes convaincu de la nécessité de faire les plus grands efforts pour découvrir entre Lesurques et Dubosq quel est le vrai coupable. Je n'insisterai pas à cet égard auprès de vous. Mais j'observerai qu'il faut tâcher de rendre constant entre ces deux individus si la culpabilité de l'un entraîne indispensablement l'innocence de l'autre, ou si tous les deux peuvent être convaincus du même crime ou de quelqu'une de ses circonstances. » — Les témoins furent entendus de nouveau; ceux d'entre eux qui avaient déclaré reconnaître Lesurques à sa chevelure blonde furent mis en présence de Dubosq affublé d'une perruque de même couleur. Tous, à l'exception d'un seul, persistèrent dans leurs premières déclarations; quelques-uns observèrent qu'il pouvait avoir existé dans les masses et dans les aspects des deux individus, quelques rapports généraux, mais que, dans les détails et dans les traits de leurs figures, ils ne trouvaient aucune ressemblance qui pût les induire à penser qu'ils avaient commis une erreur lors du jugement de l'an 4. Un seul, avons-nous dit, déclara s'être trompé et reconnaître Dubosq pour l'individu dans lequel il avait, lors de la première procédure, reconnu Lesurques. Dubosq soutint n'être pas coupable et prétendit en outre que Lesurques ayant été condamné à raison des faits qui lui étaient imputés, il n'y avait pas lieu de prononcer une seconde condamnation. Ce système de défense ne prévalut pas, et le 1er niv. an 9, il intervint

contre lui une condamnation à mort, à la suite d'une déclaration du jury dont il est essentiel de relater les termes. Cette déclaration est : « 1° que Dubosq n'est pas convaincu d'être l'auteur des homicides commis sur Excoffon et Audebert ; qu'il est convaincu d'avoir aidé et assisté les auteurs de ces homicides ; qu'il est convaincu de les avoir aidés et assistés volontairement et avec préméditation ; qu'il est constant que ces homicides ont été suivis d'un vol ; 2° que Dubosq n'est pas convaincu d'être l'auteur de cette soustraction ; qu'il est convaincu d'en avoir aidé et assisté les auteurs ; qu'il est convaincu de les avoir aidés et assistés dans une intention criminelle ; qu'il est constant que cette soustraction a été commise à force ouverte, par violence envers les personnes, la nuit, sur un grand chemin, et par plusieurs personnes porteurs d'armes meurtrières. » — L'arrêt reçut son exécution. Il a été prétendu que Dubosq, avant de mourir, avait reconnu et communiqué à son défenseur l'innocence de Lesurques; mais cet aveu n'a pas été recueilli par la justice.

Enfin, le 29 pluv. an 12, intervint un nouvel arrêt qui condamna à la peine de mort, comme l'un des auteurs des assassinats et du vol, le nommé Roussi-Béroldy, dénoncé par les déclarations de Couriol et de Durochat. — Le jour même de son exécution, le 11 mess. an 12, Roussi-Béroldy déclarait devant M. Édouard Delapalme, substitut du tribunal criminel du troisième arrondissement de Seine-et-Oise, qu'il ne connaissait pas et n'avait jamais connu Lesurques. — Le même jour aussi, M. Grandpré, curé de Notre-Dame, à Versailles, se présentait au parquet et déclarait « qu'il venait d'assister Roussi-Béroldy jusqu'au lieu de son supplice; qu'arrivé audit lieu, ledit Roussi lui avait dit qu'il l'autorisait à nous dire que le jugement qui le condamnait, lui Roussi, était bien rendu. » Le procès-verbal de l'officier du ministère public ajoute : « qu'ayant demandé à M. Grandpré si Roussi lui avait parlé de Lesurques, M. Grandpré a répondu que Roussi ne l'avait pas autorisé à parler de Lesurques, et que ce qu'il rapportait avait été dit hors du secret de la confession. » — Mais, six mois après, le 19 niv. an 13, M. Grandpré se présenta chez un notaire de Versailles, et le requit « de recevoir en dépôt et de mettre au rang de ses minutes, à la date de ce jour, l'original d'un écrit fait à Versailles le 9 mess. an 12, par lequel Roussi-Béroldy déclarait que le nommé Lesurques était innocent, laquelle déclaration ledit Béroldy a donné audit comparant, son confesseur, pour être par lui déclarée à la justice six mois après sa mort. » Suit la teneur de l'écrit annexé : « Versailles, le 9 mess. an 12. J'ai déclaré que le nommé Lesurques est innocent, mais cette déclaration, que je donne à mon confesseur, il ne pourra la déclarer à la justice que six mois après ma mort. Signé : Louis Béroldy. »

Ici s'arrêtent les procédures criminelles relatives à l'assassinat et au vol du 8 flor. an 4. Ce qu'il importe actuellement de dire, c'est que la veuve et les enfants de Lesurques, convaincus qu'il était mort victime de l'erreur de ses juges, n'ont cessé, depuis le jugement du 18 therm. an 4, d'en demander la révision; leurs réclamations furent successivement adressées à tous les pouvoirs publics, à tous les gouvernements (V. sur ce point les détails donnés dans le réquisitoire de M. le procureur général; détails que l'on trouve aussi avec plus de développements encore dans le rapport de M. le conseiller Faustin Hélie). A plusieurs reprises même des pétitions ayant pour objet la révision du procès furent accueillies favorablement, soit par la Chambre des pairs (14 sept. 1821), soit par la Chambre des députés (15 déc. 1821, 25 mai 1833 et 10 mai 1834), soit par l'Assemblée législative (25 janv. 1851). — Mais ces pétitions, quel que fût l'intérêt qui s'y attachât, devaient échouer devant le texte de l'art. 443, C. instr. crim., qui n'admettait la révision qu'autant que les condamnés étaient encore existants. C'est ce que reconnurent et déclarèrent les comités de législation et du contentieux du Conseil d'État, par un avis du 30 juill. 1822, rendu sur le rapport de M. le baron Zangiacomi, à la suite du renvoi fait au ministre de la justice des pétitions de la veuve et des enfants Lesurques (V. cet avis et le rapport dans l'ancien Recueil Sirey, t. 22, 2e part., p. 316; V. aussi à ce sujet le réquisitoire de M. le proc. gén.). — Une loi nouvelle, sollicitée en 1851 et depuis, a été, comme on le sait, promulguée le 29 juin 1867; elle admet, sans distinction du cas où les condamnés sont morts ou vivants, la révision « lorsque, après une condamnation pour crime ou délit, un nouvel arrêt ou jugement aura condamné, pour le même fait, un autre accusé ou prévenu, et que les deux condamnations ne pouvant se concilier, leur contradiction sera la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné. » — En présence de cette loi, la demoiselle Virginie Lesurques, fille du condamné, déposa, le 18 fév. 1868, une requête tendant à obtenir la révision de la condamnation prononcée contre son père.

Cette requête fut transmise le 26 mars à M. le procureur général près la Cour de cassation par M. le garde des sceaux, avec la lettre suivante : — « Monsieur le procureur général, la demoiselle Virginie Lesurques, voulant profiter des nouvelles facilités ouvertes par la loi du 29 juin 1867 pour la révision des procès criminels, a déposé à la chancellerie, le 18 février dernier, la requête ci-jointe, signée de Me Bozérian, avocat à la Cour de cassation, à l'effet d'obtenir la révision du jugement du tribunal criminel de la Seine du 18 therm. an 4 (5 août 1796), qui a condamné à la peine de mort son père, Joseph Lesurques, comme l'un

des auteurs du double assassinat suivi de vol commis dans la nuit du 8 au 9 flor. de la même année, sur la route de Paris à Lyon et sur les personnes du courrier de la malle et de son postillon. Le pourvoi contre ce jugement a été rejeté par la Cour de cassation le 27 vend. an 5 (18 oct. 1796), et l'exécution a eu lieu le 9 brum. de la même année (30 oct. 1796). La demande en révision est fondée sur ce que le jugement de condamnation serait inconciliable avec celui du tribunal criminel de Versailles du 1er niv. an 9 (22 déc. 1800) qui condamna à la peine de mort, pour participation dans les mêmes crimes, le nommé Guillaume Dubosq, dont les faits et gestes auraient été imputés à tort à Joseph Lesurques, par suite d'une funeste ressemblance. La contradiction entre ces deux jugements serait la preuve de l'innocence de Lesurques. Dubosq avait également formé un pourvoi en cassation qui fut rejeté le 19 pluv. an 9 (7 fév. 1801), et le jugement reçut son exécution le 5 vent. suivant (24 fév.). L'art. 443, § 2, du C. d'inst. crim., modifié par la loi du 29 juin 1867, a en effet prévu le cas de révision indiqué par la requête de Mlle Virginie Lesurques, et l'art. 444, § 3, reconnaît aux enfants, après la mort des condamnés, le droit de demander la révision à l'effet de réhabiliter la mémoire de leur père. Conformément à ces textes, je vous charge, Monsieur le procureur général, de saisir la Cour de cassation de la demande en révision formée par la demoiselle Virginie Lesurques. Je vous transmets à cet effet toutes les procédures auxquelles ont donné lieu les poursuites dirigées à l'occasion des crimes commis dans la nuit du 8 au 9 flor. an 4.—Agréez, etc. Signé : Baroche. » . . . . .

Cette lettre fut suivie d'un réquisitoire du procureur général, saisissant la chambre criminelle, et comme, dans le débat qui allait s'engager, la mémoire de Dubosq, condamné et exécuté en l'an 9, était intéressée, la Cour nomma pour curateur à sa mémoire M. Housset, avocat. . . . . . .

M. le conseiller Faustin Hélie a présenté le rapport de l'affaire. — Après avoir exposé les faits, lu dans leur entier toutes les pièces s'y rattachant et toutes les dépositions de témoins; après avoir rappelé les divers documents administratifs intervenus sur les réclamations incessantes de la famille Lesurques, le savant rapporteur, arrivant à l'examen du point de savoir si le jugement de l'an 4 qui a condamné Lesurques et celui de l'an 9 qui a condamné Dubosq sont inconciliables, et si la condamnation de l'un des deux prouve nécessairement l'innocence de l'autre (condition nécessaire pour que la Cour ait à s'occuper de la révision), s'est exprimé en ces termes, qui résument d'une manière lumineuse les points les plus saillants de cette vaste procédure.

« Il faut rechercher, a dit M. Faustin Hélie, comment il est possible d'expliquer les sept condamnations à mort prononcées dans cette affaire. — De ces sept condamnations, d'abord, il en est une, celle de Bernard, qui, quoiqu'il n'ait pas fait partie des cinq, n'a donné lieu à aucune réclamation. C'est qu'en effet, si Bernard, comme le reconnaît l'acte d'accusation du 27 messidor an 5, n'était pas l'un des auteurs du crime, il s'en était rendu complice en fournissant sciemment les chevaux, et en recevant, au moment du partage où il assistait, une somme d'argent des copartageants. — Mais, cette condamnation ainsi expliquée, on demeure en présence de six condamnations : comment les justifier? — Les jugements prononcés contre Couriol, Durochat, Vidal et Roussi ne peuvent donner lieu à aucune objection. Durochat a avoué que c'était lui qui avait pris place à côté du courrier dans la malle pour l'exécution du complot concerté avec Vidal, Roussi, Couriol et Dubosq. Couriol et Roussi ont été reconnus par tous les témoins comme faisant partie des quatre, et l'un et l'autre l'ont formellement avoué. Quant à Vidal, qui a nié jusqu'à la fin, il s'est péniblement débattu, en invoquant une certaine ressemblance avec Guesnot, contre les charges qui l'accablaient : reconnu par les témoins, dénoncé par ses complices, il a été formellement constaté qu'il était également au nombre des quatre cavaliers. Ces quatre condamnations, cinq avec celle de Bernard, sont donc justifiées et ne peuvent soulever aucune difficulté. — Restent les deux condamnations prononcées contre Lesurques et contre Dubosq. De ces deux condamnations, y en a-t-il une de trop? Y en a-t-il une qui soit entachée d'erreur? Sont-elles inconciliables entre elles?

« Recherchons, autant que cela est possible aujourd'hui, les causes de l'une et de l'autre. Quels ont été les faits allégués et prouvés contre Lesurques? Nous avons mis tous les actes de la procédure sous vos yeux. Il en résulte : Que Lesurques a été reconnu par sept témoins comme ayant été un des quatre cavaliers qui ont été vus le 8 floréal sur la route de Melun; que, tous les témoins ayant déclaré que l'un de ces cavaliers avait les cheveux blonds, l'un des traits caractéristiques de l'identité de Lesurques a été sa chevelure blonde; qu'il a été particulièrement signalé comme étant arrivé le premier à Mongeron, à l'auberge de la femme Evrard, où il avait commandé un dîner pour quatre personnes; comme ayant été vu à Mongeron avec le sabre qui a été ensuite trouvé ensanglanté sur le lieu du crime; comme ayant été, étant à Lieursaint, chercher Couriol à l'auberge de la femme Feuillu, où celui-ci s'était arrêté; comme ayant demandé à Jean Champeaux du fil pour rattacher son éperon argenté, qui a été ensuite trouvé sur le lieu du crime; comme ayant passé trois fois à pied avec un de ses compagnons devant la maison de la dame Alfroy.

« Quels sont maintenant les faits imputés à Dubosq? Il nous faut répéter l'acte d'accusation : « A l'égard de Dubosq, il est constaté qu'il était un des quatre qui, le 8 floréal an 4, ont été chez Bernard prendre chacun un cheval pour leur commun voyage. S'il a été moins remarqué, moins distingué par les témoins de Mongeron et de Lieursaint, Couriol et Durochat en donnent la

raison dans leurs déclarations répétées à différents temps et en différents lieux sans avoir pu se concerter, et notamment aux époques les plus rapprochées de leur mort; ils disent que c'est sa ressemblance avec Lesurques qui a trompé les témoins. De leurs déclarations rapprochées, il résulte que c'est en effet Dubosq qui a fabriqué le passe-port de Durochat; que le jour de l'assassinat, Dubosq était coiffé d'une perruque blonde fort semblable aux cheveux de Lesurques; que c'est Dubosq qui avait l'éperon argenté cassé et raccommodé avec du fil à Lieursaint, cassé de nouveau et laissé sur le lieu de l'assassinat; que c'est Dubosq qui avec Couriol s'est jeté sur le postillon... — Il résulte donc de l'accusation, il résulte en même temps des témoignages sur lesquels elle s'appuie et qui ont été produits aux débats et ont servi d'éléments à la décision du jury : Que Dubosq était un des quatre cavaliers qui ont été vus, le 8 floréal, sur la route de Melun; que le jour de l'assassinat, il portait une perruque blonde pareille aux cheveux blonds de Lesurques; que c'est Dubosq, suivant la déclaration de Couriol, qui est arrivé le premier chez la femme Evrard, à Mongeron, et a ordonné de faire un dîner pour les quatre; que c'est Dubosq qui ayant brisé un des chaînons de ses éperons, l'avait raccommodé avec du fil, à Lieursaint, et l'avait perdu dans l'affaire; que c'est Dubosq, suivant la déclaration de Couriol, qui était venu chez la veuve Feuillu dire à Couriol de rejoindre ses compagnons dans une autre auberge; que c'est Dubosq qui, avec Vidal, s'était promené à pied dans Lieursaint et avait été aperçu par la dame Alfroy; enfin, que le sabre ensanglanté trouvé sur le lieu du crime était celui de Dubosq.

Ainsi, les mêmes faits, avec les mêmes circonstances, sont imputés à l'un et à l'autre. A la vérité, la culpabilité de l'un et de l'autre pouvait à la fois trouver un appui dans d'autres faits. On imputait à Lesurques sa rencontre avec Couriol au déjeuner de Richard, la possession de deux cartes de sûreté qui ne lui appartenaient pas, sa présence au bureau central de police. On imputait à Dubosq d'avoir fabriqué un faux passe-port pour Durochat et sa participation au partage des effets volés. Mais tous ces faits étaient accessoires aux premiers, ils se groupaient autour et venaient, surtout en ce qui concerne Dubosq, en fortifier la preuve; ils n'étaient pas l'accusation principale; cette accusation, c'était la participation au double assassinat, participation qui n'était établie que par le fait d'avoir fait partie de la bande des quatre cavaliers. — Or, ces actes du passage sur la route, ces accidents de leur voyage peuvent-ils être imputés à l'un et à l'autre à la fois? Ont-ils pu être commis par Lesurques et par Dubosq? — Il n'y avait que quatre cavaliers. Il y en a trois qui sont désignés avec la plus grande certitude : ce sont Couriol, Vidal et Roussi. Il n'en reste qu'un à trouver : c'est Lesurques ou Dubosq, mais ce ne peut être les deux, puisqu'ils n'étaient que quatre. C'est Lesurques ou Dubosq qui avait les cheveux blonds; c'est Lesurques ou Dubosq qui est arrivé le premier à Mongeron, qui a raccommodé à Lieursaint avec du fil son éperon cassé, qui s'est promené à pied avec Vidal. — Est-il possible de briser cette alternative et d'envelopper ces deux agents dans cette imputation des mêmes faits? Est-il possible qu'ils aient figuré l'un et l'autre dans la bande des quatre, qu'ils aient eu l'un et l'autre un éperon cassé, qu'ils aient été distingués l'un et l'autre par leur chevelure blonde, qu'ils aient été vus l'un et l'autre avec le sabre qui a été retrouvé? — C'est ici qu'on voit que, pour résoudre ce problème, il importe peu que les deux derniers voyageurs de Champeaux se fussent réunis aux quatre au delà de Lieursaint; que toute l'accusation contre Lesurques est d'avoir fait partie de ces quatre précisément jusqu'à Lieursaint. Le nombre ultérieur des complices n'a, en ce qui le concerne, aucune importance. La procédure a constaté que ces quatre individus avaient participé, avec Durochat, à l'assassinat. Il s'agit uniquement de savoir si Lesurques et Dubosq étaient au nombre de ces quatre individus. Il est certain que l'un ou l'autre en faisait partie, car sans cela ils n'auraient pas été quatre; mais ils ne peuvent en avoir fait partie l'un et l'autre. Il n'y avait place que pour un, car la bande n'était composée que de quatre. On arriverait donc, par une sorte de nécessité logique, à cette conséquence, que la culpabilité de Lesurques serait inconciliable avec celle de Dubosq.

En résumé, ce qui précède se réduit à ceci : l'accusation a constaté que quatre individus ont parcouru à cheval, le 8 floréal, la route de Paris à Melun et ont pris part aux deux assassinats. Or, les jugements ont condamné cinq individus comme ayant fait partie de ces quatre. L'accusation a dénoncé cinq coupables en y comprenant Durochat, et six condamnations capitales ont été prononcées. Le cinquième, condamné comme un des quatre, serait Lesurques ou Dubosq. La sixième condamnation, prononcée au delà des termes de l'accusation, aurait, par une déplorable erreur, frappé l'un ou l'autre. Or, en jetant les yeux sur votre jurisprudence, on voit qu'il y a lieu à révision : lorsque, par des arrêts différents, trois accusés ont été condamnés pour un crime qui n'avait eu que deux auteurs (arr. 24 juin 1830, Bull. n. 178) (1); lorsque deux accusés ont été condamnés séparément pour le même vol et qu'il est constaté que ce vol n'a été commis que par une seule personne (arr. 2 juin et 9 nov. 1855, Bull. n. 195 et 350) (2); lorsque cinq individus ont été condamnés par trois arrêts différents pour une tentative de vol, quand il est constant que cette tentative n'a été commise que par quatre personnes (arr. 8 avril 1842, Bull. n. 84) (3); lorsque deux arrêts ont condamné deux accusés comme auteurs d'un fait unique et indivisible imputé à une seule personne (arr. 21 avril 1836, Bull. n. 124) (4); enfin, lorsque deux accusés ont été condamnés par deux arrêts pour crime de meurtre commis par une seule personne (arr. 23 janv. 1855, Bull. n. 28) (5); 19 janv. 1849,

(1) P. et S. chr. — (2) P. 1855.2.273 et 1857.221 — S.1855.1.460. — (3) P.1842.2.461. — (4) P. chr. — S.1836.1.703 — (5) P. chr.

Bull. n. 14) (1) ; 20 fév. 1868, Bull. n. 47) (2), on serait donc amené à induire qu'il pourrait y avoir lieu à révision.

« Mais une objection qui, chose étrange, n'a été aperçue par aucun de ceux qui ont combattu la réhabilitation de Lesurques, nous a frappé, et nous ne voulons point en dissimuler la gravité. — Vous avez vu que les cinq verdicts rendus par le jury ne sont pas conçus dans des termes identiques! Couriol et Lesurques ont été déclarés convaincus d'avoir participé volontairement et avec préméditation aux deux assassinats. Durochat a été déclaré convaincu d'être l'auteur de l'assassinat du courrier et d'avoir aidé et assisté volontairement les auteurs de l'assassinat du postillon. Roussi a été déclaré convaincu d'être l'un des auteurs des deux crimes! Enfin, Vidal et Dubosq n'ont été déclarés convaincus que d'avoir aidé et assisté volontairement et avec préméditation les auteurs de ces deux actes. — Ainsi, en ce qui concerne spécialement Lesurques et Dubosq, le premier est condamné pour avoir participé aux deux assassinats, le second pour en avoir aidé et assisté volontairement et avec préméditation les auteurs.

« Les deux déclarations ne se heurtent donc pas dans leurs termes; elles semblent indiquer deux modes de culpabilité: l'un des accusés aurait pris une part directe au crime, l'autre n'aurait prêté que son assistance à l'exécution; l'un aurait agi, l'autre l'aurait aidé dans l'action. Les deux jugements ne se contrediraient pas expressément dans leurs textes. — Si l'une des conditions de la révision est que les qualifications des deux jugements soient identiques, il est clair que nous devons nous arrêter devant la diversité que nous signalons et déclarer que ces deux actes ne sont pas inconciliables. — Mais est-ce dans les formules des jugements qu'il faut chercher leur inconciliabilité? N'est-ce pas plutôt dans les faits eux-mêmes? N'est-il pas possible que les termes ne semblent pas se contredire et que les faits, quoique diversement qualifiés, n'en constituent pas moins dans les deux arrêts, un seul et même fait? C'est ce que la Cour a elle-même reconnu dans l'un des arrêts que nous venons de citer, celui du 1 juin 1855, au rapport de notre regretté collègue, M. Auguste Moreau; cet arrêt décide qu'il peut y avoir lieu à la révision dans une espèce où l'un des accusés avait été condamné pour meurtre et l'autre pour coups et blessures volontaires ayant occasionné la mort.

« Il faut d'ailleurs, pour apprécier le verdict du 1er niv. an 9, se reporter à l'époque où il a été rendu. A ces premiers temps de la mise en activité du jury, on n'apportait pas toute la précision et la rigoureuse exactitude que la législation et surtout votre jurisprudence ont depuis exigées. — On en trouve une première preuve dans le jugement même qui condamne Lesurques. Il est condamné pour quel fait? Pour avoir *participé* aux deux crimes. Or, qu'est-ce que la participation à un crime? Est-ce qu'on ne peut pas y participer par les actes les plus divers? Est-ce que cette expression vague était un équivalent du terme employé par l'art. 7, tit. 2, du Code du 25 sept.-6 oct. 1791, qui ne punit que « tout homicide *commis* volontairement »? — On en trouve une autre preuve dans la déclaration relative à Durochat. Cet individu était accusé de deux assassinats commis dans le même lieu, par les mêmes personnes, dans une même action. Il est déclaré à la fois auteur d'un de ces crimes et complice par aide et assistance de l'autre. Il était donc possible, aux yeux des jurés, d'être à la fois auteur et complice d'un crime évidemment indivisible dans ses différents actes. Et l'on trouve dans les faits eux-mêmes l'explication de cette singulière distinction: Durochat avait porté un coup de couteau au courrier, il n'en avait point porté au postillon. Il n'était donc, aux yeux des jurés, que complice à l'égard du meurtre de celui-ci.

« Ne pourrait-on pas appliquer la même distinction à la déclaration relative à Dubosq? Dans ses déclarations reçues par M. Daubanton, Durochat révèle que c'est Couriol qui a porté un coup de sabre au postillon, et que c'est Vidal et Roussi qui auraient tué le courrier; de sorte que Dubosq, demeurant sur le second plan, les aurait seulement aidés et assistés, mais n'aurait pas pris une part active aux deux homicides. Est-ce là ce que le jury a voulu dire comme dans l'affaire Durochat? Nous l'ignorons. Ce que l'on doit seulement remarquer, c'est que la participation au crime, imputée à Lesurques, et l'aide et l'assistance à ce même crime imputées à Dubosq, sont deux actes qui, s'ils ne sont pas identiques, sont bien près l'un de l'autre. Ce que l'on doit remarquer encore, c'est que la déclaration relative à la complicité par aide et assistance n'a point été restreinte aux préparatifs du crime et qu'elle s'étend aux actes qui en ont consommé l'exécution.

« Mais peut-être les faits ont changé de face aux débats. Peut-être les actes d'exécution imputés à Dubosq se sont effacés, et les actes préparatoires ont seuls été prouvés. Qui sait si l'acte d'accusation qui relevait contre Dubosq les mêmes charges qui avaient pesé sur Lesurques, et qui lui imputait identiquement les mêmes faits, n'a pas fléchi à l'audience? Est-il certain que le jury, pour répondre à la défense de Dubosq, qui soutenait que la condamnation de Lesurques devait le faire acquitter, n'ait pas essayé de faire la part de l'un et de l'autre, et de mettre une sorte d'accord entre les deux verdicts? Savons-nous s'il n'a pas trouvé de nouvelles lumières dans le débat oral? ou s'il n'a pas voulu enfin concilier les témoignages contradictoires qui devaient embarrasser sa décision? — On peut répondre à la première de ces suppositions que le jury du 1er niv. an 9 n'avait pas à se préoccuper du verdict du 18 therm. an 4; que sa mission était uniquement de constater et de déclarer la culpabilité de Dubosq, telle qu'elle se révélait devant lui; qu'il n'était point chargé, ainsi que le lui enseigne l'acte d'accusation, de concilier des décisions contradictoires; enfin, qu'il serait périlleux de chercher à pénétrer dans sa pensée, puisqu'on peut être conduit ainsi à des interprétations erronées, et

(1) P. 1859.1.418. — (2) V. *suprà*, p. 559. — V. encore sur la révision pour inconciliabilité, Cass. 9 oct. 1862 (Bull., n. 240).

puisque, par exemple, il est possible que le jury ait considéré l'aide et assistance comme un fait de participation identique à celui relevé par le premier verdict, et enfin, puisque la même déclaration de complicité a été appliquée à Vidal aussi bien qu'à Dubosq. — Peut-on supposer ensuite que le débat oral ait produit des preuves nouvelles? Le procès-verbal des débats, plus explicite que ne le sont habituellement ces procès-verbaux, a constaté les faits qui s'y sont passés. Il constate notamment quels témoins ont déclaré persister dans leurs dépositions écrites, quels témoins ont reconnu qu'ils s'étaient trompés; il enregistre jusqu'aux hésitations et aux perplexités de quelques-uns. Or, comme l'instruction préalable et l'acte d'accusation avaient tenu compte de tous ces témoignages, sauf la seule rétractation de la dame Alfroy, il n'est pas probable que le débat ait modifié les faits. — Peut-on supposer, enfin, que le jury ait voulu concilier les témoignages de Montgeron et de Lieursaint avec ceux recueillis à Paris? Voici à quel résultat on arriverait. On se rappelle que le témoin Nicolas Chéron a déposé que, le 8 floréal, Dubosq, qu'il connaissait personnellement, est venu chez Bernard avec Couriol, Vidal et Roussi, prendre chacun un cheval, en ajoutant qu'il l'avait vu monter à cheval et partir avec ses trois compagnons. Or, si l'on se reporte ensuite aux témoins de Montgeron, on voit qu'ils affirment qu'à cette première station du voyage, ce n'est pas Dubosq qu'ils ont aperçu, c'est Lesurques. A Lieursaint, les témoignages ne sont pas aussi affirmatifs : les deux Champeaux persistent à dire qu'ils ont vu Lesurques; la dame Alfroy affirme que c'est Dubosq qu'elle a vu. Admettons la déclaration des Champeaux contre Lesurques. Après le crime, que devient-il? Il disparaît à son tour, il n'en est plus question, nul ne l'a vu au delà de Lieursaint. Il fait place à Dubosq, qui ramène ses complices chez lui, où se fait le partage entre les cinq. C'est Madeleine Bréban qui l'a vu, et nul soupçon ne s'est élevé depuis le premier acte de la procédure sur la sincérité de ce témoin; Couriol, Durochat et Richard ont confirmé sa déposition. Ainsi, pour concilier les témoignages de Montgeron et de Lieursaint avec les autres déclarations, on arriverait à ceci : que Dubosq et Lesurques se seraient succédé dans l'exécution du même acte avec le même cheval et le même costume; que Dubosq, parti avec ses trois compagnons, aurait été remplacé à Montgeron par Lesurques; que Lesurques, vu et reconnu à Lieursaint, aurait été lui-même remplacé ensuite par Dubosq, puisqu'il ne revient pas avec les autres et ne prend aucune part au partage. Il est évident que cette hypothèse, nécessaire pour faire peser une double responsabilité sur Lesurques et Dubosq, est inadmissible.

Nous avons dû soulever ces objections et vous les soumettre. Il vous appartiendra de les apprécier. La révision trouvera-t-elle un obstacle dans les quelques points qui sont demeurés obscurs? Il y a lieu de remarquer que cet obstacle, qui se reproduira dans tous les procès jugés par le jury, quand un nouveau débat ne pourra plus s'ouvrir, vient de la loi elle-même qui a permis la révision dans ce cas. Faut-il donc déclarer que la loi du 29 mai 1867 n'est pas praticable, et qu'en admettant à la révision, peut-être en vue du procès actuel, les jugements les plus anciens, elle ouvrait un recours stérile? Faut-il reconnaître que, lorsque le débat oral est fermé, la révision, fondée sur le deuxième paragraphe de l'art. 443, est presque impossible? Il y a, sans aucun doute, dans une telle révision de graves difficultés. La loi les comprenait lorsqu'elle a eu recours à vos lumières et à votre expérience. Elle a pensé que vous sauriez pénétrer les obscurités inévitables d'une procédure écrite, et faire revivre à travers les temps les preuves qui y sont ensevelies. Telle est la mission qui vous est déléguée et que vous saurez remplir, quelque difficile qu'elle soit.

La Cour de cassation doit assurément maintenir avec fermeté le principe de la chose jugée, qui est, comme a si bien dit notre premier président, l'une des ancres de la société; mais ce principe est-il en péril dans cette cause? Et les longues épreuves qu'elle a subies n'attestent-elles pas qu'il est bien et fidèlement gardé? Quel est le fondement de l'autorité de la chose jugée? Elle n'en a pas d'autre que l'utilité générale. Or, l'utilité générale n'exige pas que, dans le cas où l'erreur d'un jugement serait reconnue, ce jugement soit néanmoins maintenu. Il y a quelque chose de supérieur à ce principe, si puissant qu'il soit, c'est la justice elle-même; et les juges s'élèvent dans l'estime des peuples quand ils savent reconnaître les méprises, si rares d'ailleurs, qui peuvent se glisser dans leurs actes. Il serait honorable, pour l'administration de la justice de notre temps, de remonter jusqu'au siècle dernier pour redresser l'erreur d'un jugement. Ainsi serait définitivement close une procédure ouverte depuis de si longues années et qui a si profondément ému l'opinion publique.

Ainsi trouveraient enfin un terme ces infatigables protestations qui ont si longtemps plaidé la cause de Lesurques, qui mériteraient peut-être de la gagner par leur foi dans la vérité de leurs affirmations, et qu'un arrêt de non-lieu ne ferait peut-être pas cesser.

La Cour appréciera si, d'après toutes ces considérations, et conformément aux art. 443 et 446, C. instr. crim., modifiés par la loi du 29 juin 1867, il y aurait lieu : 1° de prononcer l'annulation du jugement du 18 therm. an 4, en ce qui concerne seulement la condamnation portée contre Joseph Lesurques; 2° de décharger sa mémoire et de prononcer sa réhabilitation.

Me Bozérian, avocat de la demoiselle Lesurques, a, dans une plaidoirie des plus remarquables, reproduit et fortifié les considérations développées par M. le conseiller rapporteur.

Me Housset, nommé curateur à la mémoire de Dubosq, s'est attaché à démontrer que si la justice s'était égarée, rien ne prouvait que ce fût dans le verdict de l'an 4 portant condamnation contre Lesurques, et non dans celui de l'an 9 portant condamnation contre Dubosq.

M. le procureur général a conclu, dans les

termes qui suivent, au rejet de la demande en révision.

« Messieurs, a dit ce magistrat, il y a soixante-douze ans, après de longs et solennels débats devant le tribunal criminel de la Seine, la plus terrible des peines était prononcée contre Joseph Lesurques, déclaré coupable d'assassinat et de vol sur la personne du courrier de Lyon. Ce dénouement n'était-il qu'une expiation légitime d'un crime dont l'atrocité, malgré le désordre et la malignité des temps, avait rempli les cœurs d'épouvante et d'horreur; ou n'était-ce, hélas! qu'une de ces lamentables méprises qui échappent à la faiblesse humaine, et qu'il faut pleurer comme un malheur public? En entendant sa condamnation, Lesurques protesta de son innocence, et, sur l'échafaud où sa vie s'éteignit, il exprima l'espoir que l'erreur dont il mourait victime serait un jour reconnue et que sa mémoire serait vengée.—C'était un testament, dont il confiait l'exécution à sa famille désolée; elle s'y est consacrée sans trêve ni partage; rien, il faut le dire à sa louange, n'a lassé son dévouement ni ébranlé sa foi; ni l'inutilité de ses efforts en face d'une législation inflexible, ni le temps qui détruit jusqu'aux plus chers souvenirs; ni la misère dont l'effet habituel est de dégrader l'âme et de la détourner de ses devoirs les plus saints. Pendant trois quarts de siècle elle a supporté toutes les angoisses de l'attente avec une inébranlable constance.—Aujourd'hui, la loi qui refusait des juges à l'ombre du condamné est modifiée; l'action de la famille Lesurques ne rencontre plus d'obstacle. Elle est à la barre, évoquant le passé et demandant au nom de l'équité, de l'humanité, du droit, la réhabilitation du nom qui est son patrimoine.

« Envisagé dans son ensemble, ce procès embrasse les questions qui touchent de plus près au bon ordre et à la stabilité des empires: la sécurité des citoyens, l'honneur des familles, l'inviolabilité de la chose jugée, le respect de l'organisation judiciaire du pays. De plus grands intérêts ne peuvent être offerts à vos méditations. —Au point de vue juridique, le cercle se restreint: l'intérêt privé ne se heurte-t-il point dans l'occasion à l'intérêt public? Les austérités de la règle se concilient-elles avec les inspirations de l'humanité? La loi, la loi qui, par essence, est sans intérêt et sans passion, peut-elle se prêter aux désirs et aux espérances d'une famille malheureuse assurément, mais trop disposée peut-être à prendre ses longues souffrances pour un droit? Tel est le problème que je viens étudier avec vous, messieurs, sans préoccupation du bruit qui, depuis si longtemps, se fait autour de cette affaire, ni des préventions dans lesquelles on s'est efforcé d'envelopper l'opinion; sans souci non plus des appels adressés avec tant de hauteur à la conscience de la Cour par des écrivains qui ont trop facilement oublié que l'indépendance et la dignité de la magistrature sont sa principale force, et qu'en commandant de la respecter, le législateur veille moins à l'intérêt des juges qu'à l'intérêt public. Quand donc la justice, chez nous, a-t-elle eu besoin d'excitation pour faire son devoir? quand a-t-il été nécessaire, quand a-t-il été permis surtout de dicter par avance aux magistrats l'usage qu'ils auraient à faire du pouvoir remis dans leurs mains?—Plus le débat est grave d'ailleurs et plus la solution doit avoir de retentissement, plus il convient de ne point s'égarer dans des abstractions au fond desquelles on ne peut trouver que l'équivoque. C'est en conservant à la discussion son caractère juridique, en l'enfermant dans les limites que la main même du législateur a posées, qu'il en surgira une décision digne de vous, image et complément de la loi dont vous êtes les fidèles gardiens.

« § Ier.— Je ne reviens pas sur l'ensemble des faits; il n'y aurait aucun intérêt à reprendre un à un tous ces longs détails si complétement d'ailleurs et si exactement exposés dans le rapport. Je me bornerai à remettre en lumière les circonstances et les actes ayant un trait plus ou moins direct à la question de révision.—Je rappelle donc qu'au mois de thermidor an 4, six accusés: Couriol, Lesurques, Bernard, Richard, Bruer et Guesnot, étaient traduits devant le tribunal criminel de la Seine, comme coupables d'avoir, à des degrés différents, participé à l'assassinat du courrier de Lyon et du postillon qui conduisait la malle et de s'être emparés violemment des valeurs qu'elle transportait. Les quatre premiers furent condamnés, Couriol, Lesurques et Bernard à la peine de mort, Richard à vingt-quatre ans de fers; Bruer et Guesnot furent acquittés.—Ce jugement était-il justifié par les faits, conforme au sentiment public, conforme aux règles de l'éternelle justice? Dès 1796 et depuis, les défenseurs de la famille Lesurques ont dit et répété sous toutes les formes que le procès n'avait pas été conduit avec le calme et la modération que commandait sa gravité exceptionnelle; que le président du tribunal, comprenant mal les devoirs que lui imposait sa fonction, s'était montré partial et passionné contre Lesurques; qu'il n'avait pas respecté la liberté de la défense; qu'il avait exercé sur les jurés une injuste pression; que ceux-ci, mal préparés d'ailleurs par leur éducation au ministère qu'ils avaient à remplir, n'avaient qu'une préoccupation, de rendre la sécurité aux routes infestées par les malfaiteurs en frappant, à tout hasard, un coup retentissant et terrible.—Bien que ce langage ne se soit pas reproduit devant la Cour, c'est un devoir pour le ministère public d'examiner ce que valent des affirmations si longtemps et si obstinément répétées.

« Comment, sans y regarder de près, admettre qu'un jugement qui a prononcé une condamnation capitale a été une œuvre de prévarication? que, contre toutes les notions de la morale et de l'humanité, un malheureux accusé n'a trouvé qu'un ennemi dans son juge et qu'il a été, de parti pris, immolé à la nécessité des circonstances?—Si, après avoir été, pendant soixante-douze ans, réputé l'image de la vérité, le jugement de l'an 4 doit être anéanti comme entaché d'erreur, au moins est-il bon de montrer que, restitué dans ses éléments primitifs, il n'offensait point les règles d'après lesquelles, en matière criminelle, se forme la conviction humaine.—Le président du tribunal,

M. Gohier, n'était pas un de ces magistrats improvisés par la Révolution de 93, qui ne pouvaient apporter sur les siéges dont on récompensait leur patriotisme ni science, ni expérience, ni modération. Esprit libéral, distingué, M. Gohier avait tenu le premier rang dans le barreau de Rennes, et, lorsqu'après 1789, le Parlement fut supprimé, il reçut un poste éminent dans la Cour supérieure, destinée provisoirement à remplacer la juridiction abolie. Successivement ministre de la justice, président d'un des tribunaux civils de Paris, président du tribunal criminel, président du tribunal de cassation, membre du Directoire exécutif, M. Gohier avait fait partie de l'Assemblée législative, et c'est là que, revendiquant pour le pouvoir exécutif le droit de sanctionner les décrets relatifs à l'organisation de la Haute Cour nationale, il prononçait ces paroles que je crois utile de citer : « Qui oserait soutenir que « le Corps législatif, accusateur-né des crimes « d'État, doit avoir le droit de tracer arbitrairement à la Haute Cour nationale les règles d'après lesquelles les accusés seront convaincus ? « Il doit être, au contraire, plus circonspect en « cette circonstance qu'en toute autre : on est « frappé de la crainte de laisser échapper des « criminels au glaive de la loi ; on n'est pas « saisi d'un autre danger bien plus grave : celui « de sacrifier l'innocence aux préventions de la « vertu même... »

« Est-il téméraire d'affirmer qu'un jurisconsulte animé de semblables sentiments et qui savait les exprimer de la sorte offrait toutes les garanties que pouvait réclamer la direction d'un débat criminel ? Mais ce qui, mieux encore que les souvenirs honorables de la carrière de Gohier, répond à l'inculpation dont il a été l'objet, c'est l'étude attentive des dossiers où sont enfouis les éléments du procès. Il en résulte que trois jours et trois nuits ont été consacrés à l'affaire, que quatre-vingts témoins à décharge ont été entendus, que la liberté de la défense s'est exercée dans toute sa plénitude, que toutes les garanties réclamées par l'équité, le droit, l'humanité, l'honnêteté publique ont été assurées aux accusés.—Et quant aux jurés, quel fait pourrait mieux témoigner de leur sagacité et de leur impartialité que le verdict qu'ils ont rendu ? Sur les six accusés, deux ont été acquittés en dépit des témoignages qui les inculpaient ; et aujourd'hui, abstraction faite pour un moment de ce qui concerne Lesurques, il n'est ni contestable, ni contesté que Couriol, Bernard et Richard étaient coupables dans la mesure faite à chacun d'eux, car chacun d'eux a sanctionné de son aveu la déclaration du jury.

« Quant à Lesurques, dont la position originaire avait avec celle de Bruer et de Guesnot une grande analogie, pourquoi n'a-t-il point partagé leur sort ? Faut-il croire qu'en réalité le coup qui l'a frappé n'a d'autre explication que celle donnée par les défenseurs de la famille Lesurques ? N'y a-t-il pas d'autres et meilleures raisons ?—Dix témoins, soit dans l'instruction, soit à l'audience, déclarent sans hésitation et avec une fermeté qui ne se dément pas, que le 8 floréal an 4, ils ont vu Lesurques à Mongeron et à Lieursaint, dans le groupe des cavaliers qui se dirigeaient de Paris vers Melun, et la moralité de ses témoins n'était attaquée par personne.—Il y a sans doute à se défier des témoignages d'identité quand ils s'appliquent à des personnes qu'on n'a vues qu'en passant. On croit avoir vu, on l'affirme de la meilleure foi du monde, et cependant on est abusé par ses souvenirs. Prendre pour base d'une condamnation capitale des témoignages de ce genre, c'est courir le danger de se tromper. Et c'est là ce qui, dans l'esprit des jurés de l'an 4, avait sauvé Bruer et Guesnot.

« Mais la position de Lesurques n'était pas aussi simple.—Un éperon avait été trouvé sur les lieux où s'était accompli l'assassinat. Cet éperon était brisé et rattaché avec du fil. Or un des témoins déclarait que ce fil avait été remis par lui-même au cavalier qui l'avait employé et que ce cavalier était Lesurques. On comprend sans peine que si ce témoignage est sincère, il a des conséquences décisives. Comment admettre que l'éperon a pu être ramassé sur le champ de bataille si le cavalier qui le portait n'y jouait un rôle ? Nous verrons plus tard par quelles explications cette charge a été combattue.

« Second incident : Lesurques est interrogé sur l'emploi qu'il a fait de son temps le 8 floréal an 4 : Êtes-vous resté à Paris ? Avez-vous vu quelque fonctionnaire public ? Y avez-vous fait quelque opération ? Lesurques répond qu'il ne se souvient de rien. Deux jours s'écoulent ; les souvenirs se précisent. Il affirme que le 8 au matin, à neuf heures, il est allé chez un bijoutier du Palais-Royal, M. Legrand, où il a acheté une pièce d'argenterie ; qu'il est sorti à deux heures ; que le soir il est allé chez une jeune fille nommée Clotilde Dargence. Si ces faits sont établis, le procès n'a plus de cause. Il est clair que, par un fatal hasard, Lesurques a été confondu avec un des assassins ; il est impossible, en effet, qu'on l'ait vu, sur les deux heures, à Lieursaint. —Mais ces assertions sont-elles vraies ? Au débat, l'orfévre est appelé : on lui demande s'il a un livre de vente, et, sur sa réponse affirmative, on l'envoie chercher. L'opération indiquée par Lesurques y est en effet inscrite sous la date du 8 floréal ; mais, au premier aspect, le président s'aperçoit qu'une surcharge a été pratiquée ; que la vente était portée à la date du 9, et qu'à cette date on a substitué celle du 8. Comment cela s'est-il fait ? Legrand est interpellé : Il y là un faux évident ; expliquez-vous ! Legrand balbutie. Son arrestation est ordonnée, et le livre, sur les réquisitions du ministère public, est déposé sur le bureau. On instruit. Écoutez les déclarations de Legrand. Ce sont des détails que vous ne connaissez point. Le juge lui demande « si, « avant l'assignation donnée à la requête de « Lesurques, il n'a vu personne qui ait pu lui « dire le point sur lequel devait porter sa déposition. — J'ai vu, répond-il, avant l'assignation le défenseur de Lesurques, qui, ayant vu « mon livre, m'a dit que je pouvais déposer, « d'après le renseignement du 8, que j'avais vu « Lesurques ce jour-là. » L'interrogatoire continue : « D. Savez-vous qui a fait la surcharge « qui est sur le livre dont vous avez excipé, le « témoignage que vous avez rendu au

nal criminel, à la décharge de Lesurques? R. Non. — D. Connaissiez-vous cette surcharge lorsque vous avez déposé? R. Je n'y avais pas fait attention. Si je l'avais reconnue, je ne me serais pas avisé de déposer comme je l'ai fait. — D. Comment avez-vous pu déposer que vous avez vu Lesurques le 8 floréal, et qu'Aldenhof avait dîné ce même jour avec lui? R. Induit en erreur par la date du 8, jour où j'ai vendu une cuiller à Aldenhof, que je savais avoir dîné avec Lesurques, j'ai déposé que je l'avais vu le 8. J'ai reconnu mon erreur au tribunal même, le jour 17 du présent, et j'y ai rétracté ma déposition publiquement. — D. Qui a pu vous induire dans cette erreur? R. Je l'ignore absolument; je ne puis deviner par quelles circonstances la surcharge existe. Tout ce que je sais, c'est que je suis sûr que le jour que j'ai vendu une cuiller à Aldenhof, j'ai vu Lesurques, et qu'Aldenhof a dîné chez lui le même jour. J'ai reconnu l'article de vente dont je vous parle sur mon livre à la date du 8; j'ai déposé en conséquence d'après cette date. Je l'ai reconnue depuis fausse, j'en suis convenu; je n'ai pas commis de faux. Ce n'est pas moi qui ai fait la surcharge. C'est une simple erreur dans laquelle je suis tombé, je ne sais qui l'a causée. — D. N'y a-t-il pas eu des témoins à décharge qui ont déposé d'après votre livre pour Lesurques? R. Je sais qu'Aldenhof et Hilaire ont fait la même déposition que moi pour Lesurques, et d'après la date que j'ai trouvée sur mon livre. Je crois que Baudart a aussi certifié d'après mon livre, mais je ne puis l'assurer. » — Aldenhof, interrogé à son tour, confirme les paroles de Legrand. « Avant que j'aie reçu l'assignation pour Lesurques, j'ai été chez le citoyen Legrand. Celui-ci me demanda si je me souvenais du jour que j'avais vu Lesurques chez lui. Je lui dis que c'était le jour qu'il m'avait donné la cuiller; qu'il me dit que c'était le 8 floréal, d'après son livre. Je n'ai déposé aujourd'hui pour Lesurques que d'après ce livre. » — Legrand montre une telle désolation et un tel repentir d'avoir été, sans s'en douter, l'instrument d'une fraude, que les juges déclarent qu'il n'y a pas eu intention frauduleuse. Une ordonnance de non-lieu est rendue.

Ajoutez à ces faits: 1° les renseignements recueillis dans l'instruction sur la moralité de Lesurques, « qu'ébloui des ressources qu'il s'était procurées en acquérant des biens nationaux et qu'il croyait inépuisables, il dissipait actuellement ce qu'il avait amassé, et qu'il n'y avait qu'une pensée sur son compte, c'est qu'il retournerait à ses vieux habits; que, depuis deux ans, on l'avait vu avec peine délaisser sa femme, s'amuser avec des comédiennes, faire des courses de chevaux et autres sottises de ce genre »; 2° Qu'au moment de son arrestation il n'avait pu présenter de papiers réguliers, et que deux cartes de sûreté avaient été saisies sur sa personne, l'une appartenant à son cousin, Antoine Lesurques, tailleur, rue Montorgueil, l'autre en blanc. Qu'aujourd'hui, dans la sécurité qui nous enveloppe, l'absence de papiers soit indifférente, personne n'y contredit; mais, en 1796, à cette époque de désordre et de conspirations, quand Paris était rempli de malfaiteurs de tout genre, ce n'était pas un grief sans importance. 3° Que Lesurques avait avec des gens suspects des relations familières; 4° Que quatre jours après le massacre du courrier, le 12 floréal, il s'était assis à la même table que Couriol encore dégouttant du sang versé, chez Richard, un receleur de la pire espèce, celui-là même qui, le 18 thermidor, était condamné à vingt-quatre ans de fers. — Et demandez-vous si pour expliquer, si même pour justifier la condamnation, il est besoin de supposer que la justice a été détournée de son cours par la partialité du président, par la faiblesse et l'ignorance du jury, par la pression des circonstances. Évidemment toutes ces accusations sont des chimères. Aussi M. le comte de Valence, rendant compte à la Chambre des pairs, en 1821, d'une pétition dans laquelle la famille Lesurques avait renouvelé ses récriminations, disait, dans son rapport de tout point favorable à la réclamation: « Votre commission, du moins, n'aura pas à gémir sur l'injustice et la partialité des juges qui rendirent ce terrible arrêt. Jamais, au contraire, les fonctions de la justice ne furent remplies avec plus de lenteur et plus d'humanité. »

§ II. — Recueillons-nous maintenant, messieurs; rassemblons en quelques traits rapides les éléments qui constituaient le débat et recherchons si, dans l'état des faits, le verdict du jury n'est pas une œuvre de sagesse et de justice. — Un crime horrible est commis à quelques lieues de Paris par une bande de malfaiteurs. On apprend que, le 8 floréal, le courrier de Lyon et le postillon ont été égorgés; on apprend que le même jour des cavaliers armés et d'allures suspectes se sont montrés sur la route que devait suivre la malle et qu'ils sont rentrés à Paris dans la nuit même. L'action de la police ou le hasard en met une partie dans les mains de la justice. L'un d'eux est Lesurques. — Dix témoins affirment sous la foi du serment qu'ils l'ont vu et à Montgeron et à Lieursaint. Ces témoins sont des gens honnêtes; leur impartialité n'est pas plus contestée que leur désintéressement. Que feront les jurés en présence des déclarations qui se fortifient et se confirment les unes par les autres?

Il n'en est pas des questions de fait comme des questions de droit et de science, où, partant d'un principe sûr et d'un fondement fixe, on arrive nécessairement à des conséquences analogues. — Les vérités judiciaires qui sont la matière des questions de fait ne sont pas des vérités naturelles et immuables, mais des vérités positives et arbitraires, incertaines par leur nature comme l'esprit et la mémoire de l'homme dont elles émanent. — Mais comment acquérir la connaissance de faits auxquels on n'a point assisté, si on n'a recours au témoignage verbal de ceux qui les ont vus? comment former sa conviction, si on n'interroge les présomptions qui, de faits incontestés, conduisent l'esprit à la révélation des faits inconnus? — Si la réputation des témoins est intacte, leur intelligence certaine, on présume de leur bon sens et de leur intelligence qu'ils ne se sont point trompés, de leur probité qu'ils ne cherchent point

à tromper. Et si, de la comparaison des témoignages et des témoins, il résulte qu'ils sont d'accord non-seulement sur le fait, mais sur les détails; s'il est constant qu'ils ne sont pas concertés, et, par exemple, que, placés en des lieux différents, les choses leur sont apparues sous le même aspect, comment ne point admettre que la vérité seule les a réunis? — Aussi, tout en reconnaissant que les preuves de fait ne sauraient avoir un caractère d'évidence tel qu'il en résulte une conviction absolue, à moins de s'imposer la loi d'un scepticisme que ne comporte pas le mouvement des affaires humaines, il faut bien ajouter foi aux déclarations des hommes. La parole sincère est le fondement de la société.

Mais quoi! suffira-t-il donc du témoignage de quelques hommes pour conduire un malheureux à l'échafaud? Est-il donc si rare que des méchants se concertent et que des gens de bien se trompent? N'y a-t-il aucun fait absurde et faux, quoique attesté par une foule de témoins non concertés? et de même qu'il y a des circonstances où le fait seul dépose et où il ne faut, pour ainsi dire, aucun témoin, n'y en a-t-il pas d'autres dont un grand nombre de témoins ne peut contre-balancer l'invraisemblance? — Cela est vrai, et j'admets sans hésiter que si une accusation atroce est portée contre un citoyen de mœurs honnêtes, et jusqu'alors à l'abri des attaques, et qu'on ne produise contre lui ni preuves directes ni preuves matérielles, j'admets que sa parole suffira pour combattre des déclarations qui répugnent à sa vie tout entière. C'est un principe de sécurité sociale. — Je vais plus loin. La justice ne doit jamais dégénérer en embûche. Un accusé peut se mettre en péril par des réponses maladroites; il peut se compromettre par des paroles irréfléchies et troublées. L'impatience d'échapper aux étreintes de l'instruction peut lui suggérer des imprudences. En un tel cas, à mon sens, il faut relever de ce faux pas le prévenu qui s'y est engagé. La justice ne remplit jamais mieux son devoir que lorsque, tendant la main à l'accusé qui s'égare, elle le ramène dans la voie du salut.

Mais ces règles n'ont-elles pas été pratiquée par le jury de l'an 4? Guesnot et Bruer étaient des hommes de réputation équivoque, vivant un peu d'aventures; mais ils n'avaient contre eux que des témoignages incertains et confus; le jury les a acquittés. Pourquoi n'en a-t-il pas été de même de Lesurques? Sa réputation était bonne, a-t-on dit; ses habitudes, sa fortune le mettaient à l'abri des tentations mauvaises. A Dieu ne plaise que je contredise à ces affirmations! Lesurques est tombé frappé par la loi; la justice a rempli contre lui son terrible ministère; pourquoi aller au delà et, par esprit de représailles, s'exposer à ramener au sein d'une famille si malheureuse de poignantes douleurs? Je consens à reconnaître que la moralité de Lesurques et sa situation sociale étaient de nature à repousser le soupçon, s'il n'y avait contre lui que des témoignages d'identité. Mais qu'il s'en faut que telle ait été sa situation dans le débat! Comment oublier l'incident de l'éperon et la présomption irrésistible qui en découlait? On répond que cet éperon était en réalité à Dubosq, suivant la déclaration formelle de Couriol. Mais, à quelle époque Couriol a-t-il parlé? Est-ce à l'audience? Est-ce au moment où la vie de Lesurques était en quelque sorte suspendue à cette charge accablante, que Couriol, poussé par un sentiment de générosité qu'on trouve parfois chez les malfaiteurs les plus endurcis, est venu repousser de la tête de Lesurques la foudre qui le menaçait? — Non, ce n'est qu'après la condamnation qu'il a parlé. Donc, au moment où s'agitait le débat relatif à l'éperon, rien n'amortissait le coup porté par le témoin à Lesurques, rien n'affaiblissait la présomption relevée contre lui.

Mais que dire de l'alibi invoqué par Lesurques et des combinaisons par lesquelles il avait espéré l'étayer? Rien n'est plus positif que ses affirmations sur l'emploi de sa journée le 8 floréal an 4. Il a passé la moitié du jour au Palais-Royal chez l'orfévre Legrand; il y a acheté une pièce d'argenterie; il en est sorti à deux heures, et sa soirée a été dissipée chez la jeune fille qu'il a désignée. — Or, Legrand, après vérification, reconnaît que son livre a été falsifié; que l'opération inscrite à la date du 8 n'a été faite que le 9. Les amis de Lesurques, dont le témoignage devait confirmer la preuve écrite, reconnaissent qu'ils n'ont indiqué le 8 comme le jour où ils avaient vu Lesurques que parce que Legrand leur a certifié que c'est en effet le 8 qu'ils s'étaient trouvés ensemble. La jeune fille, interrogée, n'a que des souvenirs confus. Rien ne rappelle précisément à sa pensée quel jour elle a reçu la visite de Lesurques; elle ne peut se rendre compte d'aucune date. — Or, quelle influence ne pouvait exercer sur les jurés un fait de cette nature? L'alibi est le plus pressant, le plus fort, le plus péremptoire des faits justificatifs, car il a pour base une impossibilité physique. Vous m'accusez d'avoir commis un assassinat à Strasbourg, je prouve par des preuves incontestables que, le jour qu'on assigne au crime, j'étais à Bordeaux; quel moyen plus décisif invoquer contre l'accusation? Mais si non-seulement la preuve du fait justificatif manque, mais qu'il apparaisse qu'une manœuvre frauduleuse a été pratiquée par un accusé pour se créer un alibi, n'est-il pas conforme à la raison que l'allégation se retourne contre lui? M. le rapporteur a dit, à ce sujet, en rappelant ce qu'il a nommé la théorie des faits justificatifs, qu'on ne connaissait dans le droit ancien aucune règle qui ait converti le fait justificatif en une charge violente par cela seul que ce fait n'aurait pas été suffisamment prouvé; que, dans le droit moderne, cette prétendue règle ne pourrait même y naître, puisque l'intime conviction que les débats inspirent à la conscience des jurés est l'unique base de leur verdict; que, si l'on comprend que l'accusé qui allègue une excuse ou une cause de justification et qui ne peut la prouver, en perde le bénéfice, on ne comprend pas qu'on lui fasse un grief de ce que sa preuve est insuffisante....

On trouve dans les arsenaux de la science, comme dans les arsenaux de la guerre, toutes les armes dont on a besoin pour combattre, il ne s'agit que de choisir; mais qu'importe ici la théorie? Ce que nous cherchons, ce n'est pas ce qu'ont pensé les criminalistes anciens et modernes des tentatives

inutilement faites par un accusé pour établir un alibi, mais l'impression qu'après l'incident dont j'ai rappelé les détails ont dû ressentir les jurés, et ce qu'a dû être le mouvement de leur conscience en entendant Lesurques lui-même, renonçant au stratagème qu'il avait si soigneusement édifié, prier les jurés de ne tenir aucun compte des preuves tirées du livre de Legrand.—Certainement, de ce qu'un alibi n'est pas établi de manière à satisfaire un esprit difficile, il ne peut s'ensuivre que l'accusé qui l'a proposé soit nécessairement coupable du crime qui lui est imputé. Les circonstances les plus naturelles, l'absence d'un témoin, le trouble d'un autre, la difficulté des explications, ont pu déconcerter la preuve. Mais si nous pénétrons dans la pensée des jurés de l'an 4, c'était bien autre chose qu'une impuissance accidentelle qui rendait la preuve impossible. La fraude était prise sur le fait; et, encore une fois, quand, acculé dans sa défense, Lesurques en était réduit à répudier la preuve sur laquelle était basé son système de défense, n'est-ce pas un hommage indirect qu'il rendait à la sincérité des témoins? n'est-ce pas comme s'il eût déclaré en termes explicites qu'en effet, le 8 floréal, il n'avait pas passé sa journée au Palais-Royal; qu'il n'avait pas passé sa soirée chez la fille Dargence et, par une conséquence naturelle, que les témoignages qui affirmaient sa présence à Mongeron et à Lieursaint n'étaient pas faux? — Il n'est pas besoin, pour justifier cet aperçu, de supposer aux jurés une intelligence médiocre; des esprits supérieurs s'y seraient trompés. Il faut juger les choses humaines humainement et, s'il est arrivé qu'indignés du piége tendu à leur bonne foi, les jurés se sont montrés d'une sévérité extrême, ce n'est pas leur ignorance du droit qu'il faut accuser, car la loi ne leur fait pas une obligation de le connaître, mais l'imprudence et la fraude de l'homme qui s'est de lui-même précipité dans l'abîme.

« Ainsi, à ce premier point de la discussion, nous croyons pouvoir affirmer que les apparences justifiaient la condamnation de Lesurques. — Maintenant, y a-t-il eu dans ce fatal procès un de ces faits étranges, inexplicables, qui troublent la marche ordinaire des affaires humaines et qui, d'une vérité judiciaire consacrée par le suffrage de gens honnêtes, a fait une erreur à jamais déplorable, une sorte de crime social?

§ III. — Vous savez que Lesurques, au moment de sa condamnation, avait protesté de son innocence. Etait-ce un de ces cris désespérés que le sentiment d'un déshonneur immérité arrache à une âme honnête, ou n'était-ce, comme la tentative d'alibi, qu'une manœuvre destinée à égarer l'opinion? — Le lendemain du jugement (non le jour même, c'est une erreur imaginée par les amis de Lesurques), Couriol, avec lequel il avait été ramené à la Conciergerie, fit une déclaration dont je reprends les termes: « Lesurques et « Bernard sont innocents du crime pour lequel « ils ont été condamnés à la peine de mort, ainsi « que le nommé Richard, condamné aux fers; « les véritables coupables sont Dubosq et Vidal. « Madeleine Bréban peut donner des renseigne« ments sur Dubosq et Vidal. » — Une déclaration postérieure contenait les détails les plus circonstanciés sur les individus qui, d'après Couriol, avaient été ses complices, sur la manière dont le crime avait été commis, sur la façon dont s'était effectué le partage des dépouilles enlevées au courrier. C'est là qu'il était écrit que l'éperon attribué à Lesurques appartenait à Dubosq. — Prises dans leur ensemble et dans leurs détails, ces déclarations semblaient, au premier abord, un mensonge concerté dans la prison. Mais, d'une part, Lesurques avait des amis ardents qui s'étaient emparés de ce fait et en tiraient parti; d'autre part, il se pouvait à la rigueur qu'une erreur eût été commise. Quelle œuvre de l'homme n'est sujette à l'erreur? — C'était, il est vrai, un condamné qui attaquait le jugement par lequel lui-même avait été frappé. Mais il s'accusait, il indiquait les agents du crime; il donnait des détails. Comment décider, sans y regarder de plus près, sans entendre les témoins qu'il avait indiqués, que de cette bouche impure ne pouvait sortir la vérité? — Le Directoire exécutif s'émut de cette révélation, et, par un message du 27 vendém. an 5, il appela le conseil des Cinq-Cents à décider ce qu'il convenait de faire dans cette circonstance et s'il était possible que Lesurques innocent pérît sur l'échafaud parce qu'il ressemblait à un coupable. — Le conseil accueillit avec faveur cette communication, et il fut décidé à l'unanimité que, sans avoir égard aux dispositions du Code criminel qui prescrivait l'exécution immédiate des arrêts basés sur un verdict du jury, une commission, choisie dans l'Assemblée, vérifierait les déclarations de Couribl, entendrait les témoins par lui signalés, et, si l'erreur de la condamnation était démontrée, proposerait les mesures propres à prévenir un des plus grands malheurs qui puissent affliger les sociétés civilisées, la perte d'un innocent. Le respect de la vie humaine, si longtemps aboli, reprenait son empire sur les pouvoirs publics. — La commission fut composée de MM. Siméon, Treilhard et Crassous. Jamais, on peut le dire avec assurance, une mission plus délicate n'avait été remise en des mains plus sûres, plus exercées, plus habiles. Il résulte du rapport que tout ce qui pouvait être tenté pour mettre en lumière l'innocence de Lesurques fut fait avec autant d'empressement que de sollicitude. — On vous a lu ce rapport presque tout entier. Je n'y reviens pas. Je me borne à rappeler que la première partie proteste énergiquement contre cette supposition que Siméon, l'un des auteurs du Code des délits et des peines, qui supprimait la révision, était, de parti pris, hostile à une réclamation qui n'en montrait que trop la nécessité; que, dans la seconde partie, il signale les contradictions et les mensonges des déclarations de Couriol proclamant l'innocence de Bernard et de Richard, qui, frappés par la loi, se soumettaient à leur sort. Il rappelle les tentatives faites par Lesurques pour établir un alibi; il le discute, il en montre la fraude; il montre que si, s'érigeant en tribunal d'équité, le conseil substituait le sentiment à la règle, il « introduirait, sous le prétexte le plus « séduisant, un arbitraire dont l'exemple profi« terait bientôt aux passions pour des innovations

« moins excusables. » — Ce rapport, rendu public, fut, de la part de Lesurques et de ses défenseurs, l'objet d'amères attaques. L'Assemblée n'en tint aucun compte ; l'ordre du jour fut adopté : Lesurques subit son sort !

§. IV. — Le rapport vous a appris quels événements suivirent la fin tragique de ce malheureux : l'arrestation et le jugement de Durochat, et sa déclaration en faveur de Lesurques ; l'arrestation et le jugement de Vidal, en l'an 6 ; celle de Dubosq et son jugement en l'an 9 ; celle de Béroldy, son jugement et sa déclaration en l'an 12. — De ces événements, le plus considérable était l'arrestation de Dubosq, signalé par Couriol et par la fille Bréban comme l'un des auteurs de l'attentat du 8 floréal. C'était l'espoir de la famille et de la justice, que sa présence dissiperait les doutes et qu'enfin on saurait si, par une fatale ressemblance, Lesurques avait expié le crime d'un autre. — Dubosq, arrêté pour la première fois en l'an 5, avait été confronté avec les témoins sur la déclaration desquels Lesurques avait été condamné. Il avait été confronté également avec Durochat, celui des assassins qui, placé à côté du courrier, l'avait frappé de trois coups de poignard. Durochat, après son arrestation, avait fait une déclaration favorable à Lesurques et il avait désigné Dubosq comme son complice. On les met en présence. Durochat déclare que l'individu qu'on lui présente sous le nom de Dubosq n'est pas l'homme dont il a parlé. Son air de bonhomie trompe le directeur du jury ; la surveillance se relâche à l'égard de Dubosq ; il s'évade. Dubosq avait payé le silence de Durochat et c'est de celui-ci qu'on apprit ultérieurement que, Dubosq lui ayant promis et donné tout l'argent qu'il lui avait demandé, il n'avait pas dû le reconnaître. — En l'an 6, Dubosq est repris : l'instruction recommence ; on entend de nouveau les témoins, et, comme la première fois, ils déclarent uniformément que ce n'est pas Dubosq qu'ils ont vu sur la route de Paris à Melun ; et, chose notable, à ce même moment, Vidal ayant été compris dans l'accusation, Vidal avec lequel ils avaient confondu Guesnot, ils s'empressent de confesser leur erreur ; et, au lieu d'un témoignage incertain, embarrassé, ils produisent des dépositions fermes et si convaincantes que Vidal est condamné. — Dubosq s'était évadé de nouveau. Il est arrêté et renvoyé devant les assises de Versailles. Allait-on enfin pénétrer le secret de cette horrible affaire ? Le ministre de la justice, M. Lambrecht, s'associant aux réclamations de la famille Lesurques, écrivait en l'an 9 à l'accusateur public de Seine-et-Oise : « Vous êtes sans « doute convaincu de la nécessité de faire les « plus grands efforts pour découvrir entre Le« surques et Dubosq quel est le vrai coupable. « Je n'insisterai point à cet égard auprès de vous ; « mais j'observerai qu'il faut tâcher de rendre « constant entre ces deux individus si la cul« pabilité de l'un entraîne nécessairement l'in« nocence de l'autre, ou si tous les deux peu« vent être convaincus du même crime ou de « quelques-unes de ses circonstances. Je crois « devoir à ce sujet vous rappeler la loi du 15 « mai 1793, etc. » — Ceci est bien loin des sentiments qu'en différentes circonstances on a prêtées à l'administration, que, Lesurques ayant été condamné, il importait que sa culpabilité demeurât avérée, la justice ne pouvant sans dommage pour le pays recevoir des démentis. C'est le chef même de la justice qui invite les magistrats à consacrer tous les efforts de leur intelligence à établir s'il est possible que Lesurques est tombé victime d'une fatalité inouïe, ou si, au contraire, il existait contre lui des présomptions, des preuves, des faits de nature à justifier la décision de l'an 4.

« L'acte d'accusation assignait à Dubosq une part essentielle dans l'organisation du complot. Il ajoutait que des déclarations rapprochées de Couriol, de Durochat, il résultait que c'est lui, Dubosq, qui, avec Couriol, s'était jeté sur le postillon, tandis que Roussi et Vidal attaquaient le courrier dans la malle ; que c'est chez lui, Dubosq, que le 9 floréal au matin s'étaient rendus les assassins et que s'était opéré le partage des effets volés. — Les témoins sont rappelés. La famille Lesurques assiste à l'audience ; elle y est accompagnée d'un avocat et de M. Daubanton, le juge de paix qui avait eu l'initiative de l'instruction et qui, imputant à son zèle la condamnation de Lesurques, s'était imposé le devoir de travailler, autant qu'il serait en lui, à la réhabilitation de sa mémoire. C'est elle, c'est la famille Lesurques qui dirige en réalité les débats. Les magistrats se prêtent à tous les désirs qu'elle exprime, tant est grande la compassion qu'inspire son malheur. — Mais tous les efforts échouent. Les témoins persistent à déclarer qu'ils ne reconnaissent pas Dubosq. Couriol et Durochat avaient dit que celui-ci, pour mieux assurer son impunité, s'était affublé d'une perruque blonde. Une décision de la Cour d'assises ordonne qu'il soit restitué sous cet aspect aux témoins. En même temps, un portrait de Lesurques était représenté. Tous les témoins, un seul excepté, persistent à dire que Lesurques est bien l'homme qu'ils ont vu, et voici comment, sur cette ressemblance prétendue, se formule leur pensée : « Quelques-uns d'entre eux observent « qu'il peut avoir existé dans les masses et dans « les aspects des deux individus, Lesurques et « Dubosq, quelques rapports généraux, mais que, « dans les détails et dans les traits de leurs figu« res, ils ne trouvent aucune ressemblance qui « puisse les induire à penser qu'ils ont commis « une erreur. » — Enfin un bruit avait été accrédité par les amis de Lesurques que, lorsque ce dernier avait été conduit à Bicêtre, après sa condamnation, tous les employés avaient cru revoir Dubosq, qui y avait fait un assez long séjour. Tous ces employés sont appelés à l'audience et tous déclarent sans variation que le bruit n'a aucun fondement.

« Je me pose, messieurs, cette question : l'administration de la justice a-t-elle pu faire, dans l'intérêt de la famille Lesurques, plus qu'elle n'a fait ? Est-il une circonstance qu'elle ait négligé d'invoquer pour constater l'innocence de Lesurques ? N'a-t-elle pas mis à la recherche de la vérité un empressement et une ardeur sans pareils ? — Comment toutefois Dubosq se défend-il ? Il reconnaissait assez volontiers qu'il était un

voleur; il s'en glorifiait presque. Mais il contestait vivement qu'il eût pris une part directe à l'assassinat et que, selon l'affirmation de Couriol, le postillon fût tombé sous ses coups.—En l'an 4, le jury avait été consulté sur les questions suivantes : Si Lesurques avait pris une part directe à l'assassinat du courrier et du postillon ; s'il avait pris une part directe au vol ; et le jury avait répondu affirmativement. Les mêmes questions sont posées aux jurés de l'an 9. Sur la participation à l'assassinat ils répondent négativement ; ils se bornent à déclarer que Dubosq a aidé et assisté ceux qui ont commis l'assassinat et le vol. —Après comme avant sa condamnation, Dubosq avait été vivement pressé de disculper Lesurques s'il y avait lieu. Mais il avait gardé un silence obstiné. A-t-il emporté son secret dans la tombe?

« A la dernière audience, une lettre a été lue dans laquelle un ancien avocat du barreau de Paris racontait que, en l'an 9, le défenseur de Dubosq, ayant reçu de celui-ci la confidence qu'il était en réalité l'assassin du courrier et que Lesurques était innocent, s'était cru obligé de provoquer une réunion solennelle du barreau (quatre-vingts avocats) pour savoir de ses confrères quelle conduite il avait à tenir, et si son devoir n'était pas de révéler à la justice l'aveu qui lui avait été fait.—Ce n'est pas assurément dans des souvenirs postérieurs de cinquante ans aux faits, qu'on peut aller chercher la contradiction des constatations judiciaires. Rien n'est donc moins important que ce récit.—Mais à qui faire croire qu'un avocat ait pu être assez étranger aux devoirs et à la conscience de son état pour venir demander à des confrères s'il lui était permis de violer une règle aussi ancienne que la profession?—Quoi! le législateur a fait du ministère de l'avocat un ministère nécessaire en matière criminelle. Il a provoqué, commandé la confiance du client envers son défenseur, et ce défenseur dans lequel il a eu foi, auquel il a ouvert son cœur, peut se transformer en dénonciateur! Le secret qu'il a déposé dans son sein ne reste inviolable que si la révélation a peu d'importance!—Que l'avocat, après la confession du client, abandonne la défense, si la nature des aveux provoque ses scrupules, soit! c'est son droit; quelquefois c'est son devoir. Mais consulter des personnes étrangères à la défense, mais leur révéler des faits dont la divulgation peut entraîner la perte d'un accusé... j'ai été longtemps avocat, messieurs, et je rougis de penser qu'en aucun temps un avocat ait pu se souiller d'une telle honte!

« Dubosq donc, d'après toutes les pièces du procès, avait gardé son secret en mourant. Il n'en fut pas de même de Béroldy. Devant toutes les questions qui lui furent adressées au sujet de Lesurques, soit pendant son procès, soit après sa condamnation, il demeura muet; il résista aux instances qu'avait été chargé de faire auprès de lui M. Delapalme, officier du parquet de Versailles, le père de l'honorable conseiller dont la perte récente excite encore nos regrets. Mais, six mois après sa mort, un écrit signé de sa main fut déposé par un prêtre chez un notaire: « Je décaere que le nome le Surque est « inocen. Mes set déclaration que je done à mon « confesseur, il ne pouera la décalarer a la justice « que sixe moi apre ma morte. » Ainsi se terminaient, malgré les efforts et contre les espérances de la famille Lesurques, les procès auxquels avait donné lieu le drame sanglant de la forêt de Sénart. Il ne restait que des déclarations contestables par l'indignité des individus dont elles émanaient, contestables par les contradictions qui s'y trouvaient accumulées, non absolument toutefois indignes d'attention. Quel parti en tirer?

« § V.—**Sur le conseil de M. Daubanton, la famille résolut de s'adresser à l'empereur Napoléon.—Depuis la publication de la correspondance, il n'est permis à personne d'ignorer avec quelle sollicitude l'empereur Napoléon surveillait l'administration de son vaste empire, avec quel scrupule et quelle haute intelligence il en embrassait tous les détails. Rien n'échappait à son attention. Les petites affaires y trouvaient place comme les grandes. Il pensait qu'en toutes choses, l'œil du prince est la sauvegarde des peuples.—Un des objets qui excitaient particulièrement ses préoccupations, c'était la distribution de la justice. Je ne parle que de la justice ordinaire. Ce qu'on a appelé la justice politique avait sa raison d'être et ses règles particulières, et, si elle a provoqué des plaintes, c'est moins au prince qu'il en faut reporter la responsabilité qu'à l'inertie de l'Assemblée qui avait reçu de la Constitution le droit d'en réprimer les écarts.—L'Empereur participait à l'élaboration des lois ; il voulait qu'elles fussent sincèrement appliquées. Une idée qui répugnait à son esprit, c'est que, sous son règne, un citoyen fût victime d'une iniquité judiciaire et qu'il n'obtînt pas une réparation complète.—Les registres de la Cour de cassation conservent un mémorable exemple de cette disposition d'esprit. En 1806, deux individus sont traduits devant la Cour de justice criminelle du département de la Dyle. Ils étaient accusés de vol, l'un comme auteur, l'autre comme complice. L'auteur se nommait Gérard Garçon, le complice Sébastien Ellenbergh. Ils sont condamnés. Pendant qu'ils étaient au bagne, une nouvelle poursuite est dirigée contre eux; ils étaient accusés d'un crime de garrotage. L'instruction révéla qu'Ellenbergh n'était point complice de ce second fait. Gérard Garçon en accusa un tiers qui fut immédiatement arrêté et convaincu. Mais il était couvert par la prescription. L'instruction dut s'arrêter. Cependant un résultat inattendu se produisit. Il fut démontré qu'Ellenbergh, mal à propos impliqué dans l'accusation de garrotage, était innocent du vol à raison duquel il avait été condamné. Les faits furent exposés à l'Empereur. Le grand juge conclut à ce qu'Ellenbergh fût gracié. « Gracié! mais ce n'est pas une suffisante « réparation, répondit l'Empereur. La grâce suppose le crime, elle en laisse subsister la trace. « Il faut que le procès soit revisé et la condamnation judiciaire anéantie. »—Et comme on opposait que la révision n'était pas autorisée par la loi criminelle, parce qu'il n'existait qu'un arrêt de condamnation et que la révision ne pouvait s'appliquer qu'à des arrêts inconciliables, l'Empereur, après avoir consulté son conseil privé, adressa à la Cour de cassation le décret que vous**

me permettrez de mettre sous vos yeux : « D'après cet exposé, notre grand juge a conclu dans « notre conseil privé, tenu le 12 de ce mois, à ce « qu'il nous plaise d'accorder des lettres de grâce « à Sébastien Ellenbergh, sur lequel rapport « ayant entendu ceux qui composent ledit conseil, « nous avons pensé que le moyen proposé ne satisfaisait pas entièrement, à l'égard dudit Ellenbergh, aux droits de la justice, attendu les fortes présomptions acquises sur son innocence ; « cependant, l'individu reconnu coupable étant « couvert de la prescription, il est impossible de « prononcer contre lui un arrêt qui, se trouvant « inconciliable avec celui d'Ellenbergh, donnerait « ouverture à vous faire dénoncer les deux jugements par notre procureur général, ainsi qu'il « est prescrit par l'art. 443, C. instr. crim., à « l'effet d'annuler l'un et l'autre, et de renvoyer « les deux condamnés devant une autre Cour pour « une nouvelle instruction. Les autres moyens « indiqués par le Code étant évidemment inapplicables, et l'état actuel de la législation laissant sans recours l'innocent condamné dans le « cas dont il s'agit, nous avons jugé nécessaire « de suppléer à cette insuffisance de la loi par « une disposition rapprochée de ce qu'elle a déterminé pour des faits analogues. A ces causes, « nous voulons et ordonnons que l'arrêt rendu le « 18 juill. 1806, par la Cour de justice criminelle « du département de la Dyle, contre Sébastien « Ellenbergh, soit, ainsi que la procédure qui y « a donné lieu et celle qui a motivé l'arrêt rendu « par la Cour d'Anvers, le 17 juill. 1808, soumis à votre examen, en sections réunies, sous « la présidence de notre grand juge, ministre de « la justice, afin qu'entrant dans l'examen des « faits indépendamment de la régularité et des « vices de forme, et sans avoir égard à l'arrêt « de confirmation précédemment rendu par vous, « ledit arrêt de la Cour de la Dyle soit cassé et « annulé, s'il y a lieu, dans l'intérêt d'Ellenbergh, « et que ledit individu soit absous et mis en liberté ; comme aussi, dans le cas où l'innocence « dudit Ellenbergh ne paraîtrait pas suffisamment « résulter de la procédure, nous vous autorisons « à le renvoyer devant la Cour d'assises, pour le « faire juger de nouveau sur les faits qui ont « donné lieu à sa condamnation.—Mandons et ordonnons que les présentes lettres de révision « gracieuse, scellées du sceau de l'empire, visées « par notre cousin le prince archichancelier, « vous soient présentées par notre procureur général, en audience publique, et transcrites de « suite sur vos registres, à sa réquisition. Donné « à Paris, le 20 déc. 1813. Signé : NAPOLÉON. »

« Je ne recherche pas si cet acte est compatible avec les règles du droit criminel, ni si le pouvoir exécutif a pu, par une action exorbitante et privilégiée, s'emparer d'un mode de révision en dehors des prescriptions légales. Ce qu'il faut signaler, c'est le sentiment généreux qui avait dicté ce décret. Aux yeux de son auteur, il n'y avait de juridiction inviolable que celle qui jugeait bien. J'en signale aussi la date, 20 déc. 1813. C'est au moment où l'empire chancelait sur sa base et où le soin de la défense contre l'invasion étrangère absorbait et son temps et ses facultés, que l'empereur Napoléon règle avec une sollicitude paternelle les destinées du plus humble de ses sujets.

« En 1806, pendant un de ces courts séjours qu'il faisait à Paris, une pétition lui fut remise par les enfants Lesurques. Elle avait été rédigée par M. Daubanton. Les faits y étaient brièvement, mais complétement exposés. Les déclarations de Couriol, de Durochat, de Béroldy s'y trouvaient reproduites. Rien n'était oublié de ce qui pouvait établir que Lesurques avait péri victime de la fatalité.—On insistait sur cette double circonstance que cinq ou six malfaiteurs au plus avaient pris part à l'attentat et que cependant sept avaient été frappés par la justice, et que, si les témoins de l'an 4 avaient désigné Lesurques comme un des assassins, c'est qu'ils avaient été abusés par la ressemblance qui existait entre Dubosq et lui.—L'Empereur, on le sait, lisait tout. Il n'est pas douteux qu'il ait pris une connaissance personnelle de la pétition. Il écrivit, de sa main, en marge, « Renvoyé au grand juge pour en faire « rapport. Saint-Cloud, 7 juill. 1806. S. N. » —Le grand juge était M. le duc de Massa. Il demanda des renseignements au procureur général de la Cour d'assises de Versailles, M. Giraudet, qui avait porté la parole dans l'affaire Dubosq. Étranger de tout point à la condamnation de Lesurques, M. Giraudet était en position de remplir, avec une complète impartialité, la mission qui lui était confiée. Deux questions se présentaient à son examen : la première, si, en supposant Lesurques innocent, la révision était possible; la seconde, si les faits établissaient clairement son innocence. —Sur le premier point, toute discussion était inutile, la révision ne pouvant s'opérer dans les cas déterminés par la loi que du vivant du condamné; sur le second, M. Giraudet établit une discussion complète ; il reprend les faits, il les raconte, il les discute; il apprécie les objections soulevées par la famille Lesurques ; il montre que rien dans l'instruction ni dans les actes d'accusation ne justifie cette assertion, que cinq assassins seulement avaient pris part à l'attentat ; qu'il résultait, au contraire, des actes officiels que les malfaiteurs qui avaient attaqué le courrier de Lyon étaient au nombre de sept, et qu'ainsi la justice ne s'était point égarée dans ses sévérités. Il montre que, s'il existait entre Lesurques et Dubosq une certaine ressemblance, elle n'était pas de nature à tromper les témoins ; il montre enfin, en rapprochant les preuves invoquées contre Lesurques, que rien ne justifiait l'allégation de son innocence. Ce travail était une œuvre de conscience et de talent; il fut soumis à l'Empereur et l'Empereur en adopta les conclusions. Il est écrit sur la pétition elle-même : « 6 août 1806, décidé par « Sa Majesté qu'il n'y avait pas lieu à révision. » — Il est difficile de se dissimuler l'importance d'une telle solution.

« La Restauration, en amenant des pouvoirs nouveaux, ranima les espérances et renouvela les efforts de la famille Lesurques. Des pétitions furent adressées au roi, à M. le duc de Berri, à madame la duchesse d'Angoulême, au chancelier de France, aux Chambres.—Il y a dans la réclamation d'une famille protestant de l'innocence de

son chef et demandant à être relevée de l'opprobre que lui a infligé une condamnation imméritée, quelque chose de si respectable qu'on s'y laisse facilement gagner. Puis il s'agissait d'une condamnation prononcée en l'an 4, à une époque suspecte d'illégalité. La Chambre des pairs comme la Chambre des députés prêtèrent une oreille bienveillante aux pétitions discutées devant elles, et des renvois furent prononcés au ministre de la justice. Les bureaux examinèrent, et, sur leur proposition, le ministre, M. de Serres, émit une solution défavorable. — J'extrais de son avis ce passage : « On pourrait demander s'il est utile de proposer une loi nouvelle pour les cas analogues. Le seul motif serait le très-petit nombre de familles frappées dans l'un des leurs par un arrêt injuste, et soumises à l'effet de ce préjugé, qui ne sera jamais entièrement détruit, parce qu'il exprime cette vérité morale, que l'on participe à la gloire comme à la honte de ses proches. Mais cet intérêt ne peut être mis en parallèle avec l'inconvénient de remettre en question, après leur exécution, la vérité ou l'erreur des condamnations capitales, lorsque les familles ne se présenteraient la plupart du temps que de longues années après, lorsque les preuves auraient péri et qu'il y aurait bien moins de probabilités pour la manifestation de la vérité qu'au jour même de l'arrêt attaqué, lorsque ces demandes s'appuieraient presque toujours ou sur la faveur, ou sur l'inimitié, ou sur la réaction, ou enfin sur un de ces mouvements d'opinion populaire plus passionnés encore. En résultat, pour une injustice réelle, reconnue et bien imparfaitement réparée, on ébranlerait jusqu'à ses fondements la justice elle-même. »

« Cet échec ne décourage point la famille; elle renouvelle ses pétitions; elle en obtient de nouveau le renvoi à l'administration de la justice. L'affaire changeait évidemment d'aspect; il ne suffisait plus de se réfugier derrière la fin de non-recevoir tirée de la mort de Lesurques et de Dubosq. L'innocence de Lesurques était affirmée avec hauteur. On accusait le gouvernement de fermer les yeux à la lumière et, par la lenteur qu'il apportait à une réhabilitation inévitable, d'accepter, en quelque sorte, la complicité de l'erreur commise par le jury de l'an 4. Il fallait prendre un parti décisif; si Lesurques avait péri victime d'une méprise, il fallait demander au pouvoir législatif le moyen de réparation que n'offrait pas la législation existante.

« Mais à quelle autorité soumettre la question? On proposa dans les bureaux de la déférer au Conseil d'Etat. M. de Vatimesnil, qui avait quitté le parquet de la Cour de cassation pour prendre les fonctions de secrétaire général, examina la question. Il y porta toute l'intelligence de son esprit, toute la droiture de son caractère, son expérience, et voici dans quels termes il exprima son opinion : — Je sais que l'on a prétendu que l'art. 443, C. instr. crim., était applicable, parce que l'arrêt rendu contre Dubosq, a-t-on dit, ne peut se concilier avec l'arrêt rendu contre Lesurques. Mais c'est précisément ce que je ne puis admettre. Lesurques aurait pu être le complice de Dubosq; rien n'est plus clair, puisqu'il y avait plusieurs assassins et que le nombre n'en a même jamais été bien connu. L'innocence de Lesurques n'est donc pas une conséquence nécessaire de la culpabilité de Dubosq. A la vérité, il y a quelques circonstances qui font présumer que Lesurques a été pris pour Dubosq; mais ce n'est là qu'une conjecture, et il faudrait s'appuyer sur une base moins fragile qu'une conjecture pour décider que les deux arrêts sont inconciliables. Voudrait-on faire participer la famille de Lesurques et sa mémoire aux bienfaits de la clémence royale qui viendrait effacer les traces de la condamnation? Ce projet ne serait pas moins contraire aux principes que les autres. Le roi remet en tout ou en partie les peines prononcées en matière criminelle; mais il ne fait pas, il ne peut pas faire que la condamnation n'ait pas existé. Il suit de là que le droit de grâce ne peut s'exercer ni sur des peines qui ont été subies en entier, ni au profit de personnes décédées. Autrement les lettres de grâce deviendraient des lettres d'abolition, et en France on ne connaît plus les lettres d'abolition. Serait-il question enfin de préparer un projet de loi pour pourvoir aux moyens de réhabiliter tout condamné ou la mémoire de tout condamné en faveur duquel de fortes preuves d'innocence viendraient tout à coup s'élever? — Je pourrais d'abord contester l'utilité d'une telle mesure; je pourrais demander si l'avantage que la société tirerait d'une réhabilitation marquée au coin de la justice ne serait pas contre-balancée d'une manière bien fâcheuse par l'inconvénient de mettre sans cesse en question la chose jugée. Mais je crois qu'il y a une observation plus décisive à faire sur le point que j'examine actuellement. Si je ne me trompe, il est dangereux de s'occuper d'un projet de loi à l'occasion d'un fait particulier. Il est impossible que les esprits de ceux qui discutent le projet se dégagent entièrement de l'influence que le fait exerce sur eux d'une manière irrésistible. Au lieu de s'élever, comme doit le faire le législateur, à des considérations générales et d'embrasser tous les cas, la discussion se rapetisse nécessairement pour se renfermer dans les étroites limites de l'espèce qui préoccupe toutes les imaginations. — Faut-il enfin dire toute ma pensée? Je doute que l'affaire Lesurques soit une occasion bien heureuse pour aviser d'une manière générale aux moyens de laver l'innocence de la souillure des condamnations injustes. Le mal-jugé de l'arrêt de l'an 4 ne me paraît pas suffisamment démontré. Un homme que neuf témoins ont reconnu, qui était en relation intime avec plusieurs des coupables et qui a employé un moyen frauduleux pour établir un prétendu alibi, ne devient pas innocent à mes yeux par cela seul que les autres condamnés l'ont déclaré tel. Ce que les esprits justes et les hommes qui savent résister à l'entraînement des idées du jour penseront, si je ne me trompe, c'est qu'il y a, quant à la culpabilité de Lesurques, doute grave, doute qui devrait déterminer son acquittement si le jugement était à rendre, mais qui ne suffirait

« probablement pas pour des lettres d'abolition, « dans le cas où la législation les autoriserait. « S'abstenir dans cet état d'incertitude me semble « le parti le plus sage. »

« Quelque grave que fût cet avis, le ministre, M. de Peyronnet, crut ne pas devoir s'y arrêter. L'affaire fut renvoyée aux comités de législation et du contentieux réunis. M. Zangiacomi, conseiller à la Cour de cassation, était en même temps conseiller d'Etat (la loi du temps le permettait); il fut choisi pour rapporteur.—J'ai lu dans un écrit récemment publié dans l'intérêt de la famille Lesurques, que M. Zangiacomi était un esprit faible, toujours prêt à s'incliner devant le pouvoir, savant à la vérité, mais d'une science sans élévation, et incapable de remplir comme il convenait la délicate mission qui lui était confiée. Quelle douleur de voir juger ainsi l'homme qui a laissé dans la Cour de cassation les plus respectables et les plus chers souvenirs! Appelé à prendre part au jugement du 21 janvier 1793, M. Zangiacomi, au milieu des fureurs de la Convention, avait voté pour le bannissement. Sa carrière est demeurée fidèle à ce commencement. Quel esprit plus judicieux et plus éclairé aurait-on pu rencontrer, quel cœur plus religieux, quel sentiment plus profond du devoir! A quoi bon, grand Dieu! chercher à diminuer les hommes qui ont été l'honneur de la magistrature et du pays! M. Zangiacomi apporta dans l'étude de l'affaire toute son intelligence et toute sa conscience. Un magistrat éminent a dit de son rapport qu'indépendamment de l'intérêt des questions dont il s'occupe, il resterait toujours comme un chef-d'œuvre de clarté dans l'exposition des faits, d'impartialité dans le discernement et la réunion des preuves, de force et de logique dans la discussion des moyens.—Cette appréciation est exacte. Suivant les traces de tous ceux qui jusqu'alors avaient examiné l'affaire, M. Zangiacomi arrive aux mêmes conclusions : c'est, d'une part, que l'art. 443, C. instr. crim., ne peut recevoir d'application; c'est, d'autre part, que l'innocence de Lesurques n'est pas établie de telle façon que, dans l'insuffisance de la loi actuelle, il faille proposer une loi nouvelle qui s'accommoderait mieux aux nécessités de sa défense. « En m'expliquant « ainsi, dit-il en terminant, personne ne me « soupçonnera, je pense, de vouloir appuyer ou « justifier les chefs d'accusation portés contre Le« surques; rien n'est plus éloigné de mon inten« tion et ne serait moins conforme à la mission « que j'ai reçue. Il ne s'agit pas de procéder au « jugement de Lesurques, il est jugé; il s'agit, ce « qui est fort différent, d'examiner si l'arrêt « rendu contre lui peut être attaqué par une « voie extraordinaire, que la loi actuelle n'admet « pas, et qu'une loi nouvelle ne pourrait auto« riser, si ce n'est peut-être dans le concours de « circonstances très-graves qui, à mon sens, ne « se rencontrent pas ici. Mais, en émettant cette « opinion, je laisse au procès, je laisse à la mal« heureuse famille qui vous implore, tous les « faits, toutes les vraisemblances, les probabilités, « les présomptions qui peuvent militer en sa « faveur, et la défendre au tribunal de l'opinion « publique, qui me paraît seul compétent pour « prononcer désormais sur cette affaire. »

« Sur ce rapport et après une délibération approfondie, les comités de la législation et du contentieux émirent l'avis suivant : « En droit, que l'art. « 443 était absolument inapplicable ; en fait, que « les moyens de révision dont les pétitionnaires ex« cipent, et qu'ils tirent, soit de la prétendue con« trariété des arrêts rendus contre Lesurques et « Dubosq, soit de l'erreur qu'ils imputent aux « témoins et au jury, ne sont fondés sur aucun « fait certain ni positif; car si, d'une part, trois « condamnés, et quelques personnes qui ont « recueilli leurs dires, attestent que Lesurques « était innocent et qu'il a été condamné pour « Dubosq, d'autre part, le fait contraire est af« firmé par huit témoins non reprochés et irré« prochables, qui ont déposé contre lui en l'an 4, « et ont, depuis sa condamnation, réitéré quatre « fois leurs dépositions, la dernière fois en pré« sence de Dubosq, dans les débats à la suite « desquels il a été condamné; que rien dans ces « circonstances ne pourrait motiver, ni en droit, « ni en fait, la révision du procès Lesurques,— « Sont d'avis que la demande de la femme et des « enfants Lesurques ne peut être accueillie. »

« On demande une révision, messieurs. Qu'est-ce donc que ceci, si ce n'est une révision? Est-ce que le procès entier n'a pas été restitué? est-ce que, sans s'occuper de l'obstacle que l'art. 443 oppose à la révision d'un procès criminel quand les condamnés sont décédés, tous les faits n'ont pas été examinés? est-ce que l'investigation la plus sévère n'a pas été portée sur tous les détails? est-ce que la conclusion adoptée par le Conseil d'Etat n'est pas un jugement définitif?—Une décision du Conseil d'Etat est toujours une chose grave; elle est l'œuvre d'hommes que recommandent l'expérience, la connaissance approfondie des affaires, la pureté du caractère, l'intelligence particulière des besoins de la société; mais la décision que nous venons de citer emprunte à la composition des comités une force exceptionnelle; c'étaient, au comité de législation : le comte Portalis, le baron Mounier, Maine de Biran, Zangiacomi, Jacquinot-Pampelune; au comité du contentieux : Allent, Delamalle, le baron de Balainvilliers, de Blaire, le baron Favard de Langlade. Pouvait-on réunir dans un même faisceau plus de lumières, plus de science, plus d'impartialité?

« Tout était-il fini? Une direction nouvelle fut alors imprimée à l'affaire : les biens de Lesurques avaient été confisqués, ce que n'autorisait point la législation sous l'empire de laquelle la condamnation avait été prononcée. La famille réclama les biens ou leur prix et, après une liquidation que peut-être on a eu le tort de prolonger, 491,000 francs ont été remis aux héritiers du condamné.—Vous savez qu'à compter de 1848 la famille Lesurques a de nouveau interpellé les pouvoirs publics et comment, sous la pression des Chambres, a été proposée une loi qui fait disparaître l'obstacle jusqu'alors apporté à la révision par la mort des condamnés. C'est la loi du 29 juin 1867, cette loi qui amène à la barre de la Cour de cassation la famille Lesurques.

« Qu'il nous soit permis, avant d'en examiner la portée, de jeter un coup d'œil en arrière et de

rappeler quel a été le sentiment de tous les hommes qui jusqu'à présent se sont occupés de l'affaire et qui auraient porté la responsabilité de la solution qu'ils auraient ou conseillée ou mise en pratique. — C'est, sous la République, le conseil des Cinq-Cents, notamment Siméon et Treilhard. Sous l'Empire, M. Giraudet, les directeurs du service criminel de la chancellerie, M. Régnier de Massa, l'Empereur Napoléon Ier. Sous la Restauration, le chancelier de France, M. de Serres, M. de Vatimesnil, M. Zangiacomi, les comités de législation et du contentieux du Conseil d'État. Sous le second Empire, M. de Parieu, et pour ne rien oublier, MM. Crouzeilhes et Stourm, rapporteurs au Sénat de pétitions écartées par l'ordre du jour. — Tous ont émis une opinion défavorable à la réhabilitation de Lesurques.

Je sais et ne veux point omettre qu'une opinion contraire a été proposée en 1822 par le chef du parquet de Versailles, M. Douet d'Arcq. Mais cette opinion était fondée sur ce que Lesurques avait prouvé son alibi; ce que personne n'oserait soutenir aujourd'hui. La loi nouvelle réserve-t-elle à la famille Lesurques des destinées meilleures? Doit-elle enfin, après tant de tribulations et d'échecs, sortir triomphante de la lutte? C'est ce que nous devons examiner. Qu'est-ce que la révision? En quel cas est-elle admissible, et sous quelles conditions? La famille Lesurques satisfait-elle aux prescriptions de la loi? — Telle est la carrière à parcourir.

§ VI. — Un ancien a dit que la stabilité des États reposait essentiellement sur l'inviolabilité des choses jugées : *Status reipublicæ maximè judicatis rebus continetur* (Cicéron, *Orat. pro Sylla*). C'est la tradition de tous les peuples civilisés. — Mais pourtant si, après une condamnation criminelle, et lorsque les voies ordinaires de réformation sont épuisées, on acquiert la certitude que le condamné était innocent, faudra-t-il, par respect pour la chose jugée, repousser inexorablement sa plainte? L'esprit s'épouvante à l'idée d'une telle superstition. De là s'est formée l'opinion qu'en pareil cas il serait utile qu'un recours extraordinaire fût ouvert au malheureux et qu'il pût, en soumettant à de nouveaux juges l'examen du procès, écarter de lui jusqu'à l'ombre du soupçon. Ce recours, c'est la révision. Ce qu'a été la révision sous le régime antérieur à 1789, et comment des dispositions établies pour corriger les erreurs de la justice sont devenues l'un des moyens les plus efficaces pour renverser ses œuvres les meilleures, ce serait une digression inutile. C'est le sort réservé aux institutions les plus utiles sous les gouvernements de bon plaisir, où la faveur décide de toutes choses, de tourner contre le but que s'est proposé leur auteur. Je me borne à rappeler que la révision, quelque extension qu'on lui voulût donner, conservait d'ailleurs dans son application une apparence de légalité.

Avant 1789, l'homme accusé d'un crime était jugé sur des procédures écrites; sa condamnation avait pour base des preuves légales; elle émanait de juges permanents. Il était donc facile de retrouver entiers et vivants, pour ainsi dire, les éléments de la condamnation, et de constater par un nouvel et plus sérieux examen si elle était conforme à la justice. — Or, un tel système était-il compatible avec l'institution du jury? Pouvait-on, quand à la législation qui pendant tant de siècles avait enseveli dans les ténèbres et l'accusé, et l'instruction, et le jugement, on substituait un régime de publicité absolue, la liberté de la défense et tant d'autres garanties propres à prévenir l'erreur, pouvait-on conserver ce qui semble n'être que le correctif d'institutions vicieuses? Le législateur de 1789 posa comme l'une des bases fondamentales de l'organisation judiciaire que la déclaration du jury, quand elle était régulière, avait un caractère souverain et ne pouvait être attaquée ni par les condamnés, ni par le magistrat représentant de la société. — La loi du 29 sept. 1791 se bornait à autoriser les juges, lorsqu'ils étaient unanimement convaincus que les jurés s'étaient trompés au préjudice de l'accusé, à ordonner qu'ils se réuniraient à trois jurés adjoints pour donner une nouvelle déclaration. Hors de là, aucun recours d'aucun genre n'était autorisé; disposition aussi sage que nécessaire.

Que deviendrait la société si, après les épreuves d'une longue et laborieuse instruction, après des débats où l'accusation et la défense se sont exercées en toute liberté, quand la contradiction des intérêts a soulevé les passions, il était permis, en accusant l'intelligence et la probité des jurés, de renouveler les mêmes discussions? De quel discrédit ne serait pas frappée la justice! Et, puis sur quelles bases appuyer ces recours contre ces verdicts du jury? Tout est oral dans le débat. Comment, après un mois, après un an, après deux ans, quand le jury a cessé d'exister au moment même où il accomplissait sa mission, comment savoir par quels motifs il s'est déterminé? la loi ne lui demande pas compte des causes de sa conviction; quelle déclaration a pesé sur sa conscience? quel effet ont produit sur son esprit la parole de l'accusation, celle de l'accusé, son ton, son accent, son attitude, le ton, l'accent, l'attitude des témoins? quelle place il a faite à la pitié? quelle limite il a mise pour apporter aux sévérités de la loi?

Ce qui fait la grandeur et la force du jugement par jurés, c'est l'omnipotence des jurés, omnipotence qui, tempérée par la raison et le sentiment réfléchi de la sécurité sociale, permet à la justice de s'accommoder à la diversité des situations et des intérêts, de tenir compte de l'âge, de l'intelligence, des antécédents des accusés, et, si l'équité le commande, à des faits d'apparence identique d'appliquer des solutions différentes. — Aussi dans la législation anglaise, où un rôle si considérable est attribué au jury, nul recours n'est admis sous prétexte d'erreur; et quand il en a été commis, ce que ne peut prévenir la forme du gouvernement, c'est par des actes du Parlement qu'on essaie de la réparer.

Mais il ne suffit pas d'écrire des textes de loi pour tarir dans leur source les faiblesses inséparables de l'humanité. La logique et la théorie ne peuvent rien contre les réalités de la nature. Et puisque les hommes n'ont aucun caractère certain pour distinguer le vrai du faux, une des premières sûretés qu'ils se doivent réciproquement, c'est de

ne pas admettre sans une nécessité démontrée des condamnations absolument irréparables.

Dès la mise en pratique du Code criminel de 1791, de funestes exemples avaient montré le danger des règles inflexibles. — Un décret de la Convention du 15 mai 1793 disposa que « Si un accusé avait été condamné pour un délit, et qu'un autre accusé eût été condamné comme auteur du même délit, en sorte que les deux condamnations ne se pussent concilier et fussent la preuve de l'innocence de l'une ou l'autre partie, l'exécution des deux jugements fût suspendue, quand même on aurait attaqué l'un ou l'autre sans succès au tribunal de cassation. »

Les idées justes s'engendrent et s'enchaînent naturellement. Dès qu'on avait admis que l'inconciliabilité des arrêts était une cause légitime de révision, comment en pouvait-il être autrement si l'accusé avait été condamné comme coupable d'homicide sur une personne dont ultérieurement l'existence était démontrée ? Comment encore ne point admettre la révision si un arrêt souverain constatait que la conscience du jury avait pu être égarée par de faux témoignages produits contre l'accusé ? — C'est sous l'influence de ces idées, que, rappelant quelques parties de l'ordonnance de 1670, le législateur de 1808 écrivit dans le Code criminel des exceptions pour les trois cas que nous rappelons. Mais il expliqua nettement qu'il ne voulait point aller au delà, qu'en toute autre circonstance, l'autorité de la chose jugée prévaudrait, et c'est pour que sa volonté ne fût jamais méconnue qu'il en confia la garde à la Cour de cassation, c'est-à-dire à la juridiction où la loi seule a la parole. — Le Code d'instruction criminelle subordonnait la recevabilité du recours en révision à la condition impérieuse qu'en cas d'inconciliabilité d'arrêt, les condamnés seraient vivants au moment où l'action s'engagerait. Le législateur réservait expressément au jury d'apprécier et de réformer les erreurs commises par le jury : chose impossible, si les condamnés étaient morts. — Vous savez quelle modification a été apportée par la loi du 29 juin 1867 à cette disposition, et comment aujourd'hui, même en cas de prédécès des condamnés, la révision peut être exercée s'il est prouvé que, pour le même fait, deux accusés, que ne rattachait entre eux aucun lien de complicité, ont été successivement condamnés.

Des esprits austères se sont alarmés de cette innovation. Ce n'est pas en 1867 que s'est agitée pour la première fois la question de savoir s'il convenait de supprimer la restriction apportée à la révision par l'art. 445, C. instr. crim. Une proposition dans ce sens fut, en 1832, soumise à la Chambre des pairs. M. de Bastard et M. de Broglie la combattirent vivement. Ils soutenaient que c'était compromettre gravement l'institution du jury. — Je n'examine pas ce qu'une telle opinion peut avoir de logique, et si, en effet, il ne résulte pas une atteinte à l'omnipotence du jury, quand à la procédure orale sur laquelle il a statué se substitue la procédure écrite. Les lois votées par le pouvoir législatif sont la conscience de la nation. Il faut les accepter et s'y soumettre sans arrière-pensée. Ce n'est pas, d'ailleurs, en cette enceinte que la critique pourrait se produire. La loi nouvelle se justifie par une raison que ne peut ébranler l'argumentation la plus solide : c'est qu'une mémoire sans tache est un bien dont la société doit, dans tous les cas, la restitution à celui qu'elle en a privé injustement ou à sa famille. La condamnation d'un innocent est un malheur public qui ne peut rester sans une expiation solennelle. — Je ne m'abuse pas, messieurs, sur l'inutilité de ces détails ; que puis-je apprendre à des magistrats qui font chaque jour une si judicieuse application de la loi sur la révision ? Mais c'est pour moi que je les ai rappelées ; je sens, en interrogeant les origines de la législation, grandir et se fortifier ma confiance dans la nécessité de la solution que j'ai l'intention de proposer.

« Prenons maintenant la loi dans son texte, et déterminons-en la signification. « Il y aura lieu « à révision, porte l'art. 443, § 2, lorsqu'après « une condamnation pour crime ou délit, un « nouvel arrêt ou jugement aura condamné pour « le même fait un autre accusé ou prévenu, et « que, les deux condamnations ne pouvant se « concilier, leur contradiction sera la preuve de « l'innocence de l'un ou de l'autre condamné. » — La condition essentielle imposée à l'exercice de la révision, c'est donc que les condamnations aient été prononcées pour le même fait, qu'elles ne se puissent pas concilier, que, placées en face l'une de l'autre, la contradiction éclate, et qu'indépendamment de tout examen, il soit démontré que l'un ou l'autre des condamnés a été frappé sans cause légitime. C'est à ce prix seulement que la chose jugée peut être suspendue dans son cours. — A quoi servirait-il au surplus de disserter longuement pour établir que tel est le sens de l'exception consacrée par la loi et qu'elle n'en peut recevoir d'autre. Nous trouvons dans les arrêts de la Cour le plus formel et le plus sûr des commentaires... — (Ici M. le procureur général rappelle les termes des arrêts des 21 avril 1830 et 2 juin 1835, cités déjà dans la partie du rapport reproduite ci-dessus ; il signale aussi ceux d'un autre arrêt du 14 janv. 1844.)

« Telle est donc la doctrine consacrée par les précédents de la Cour. Un crime unique, indivisible, un seul fait, qui ne puisse, hors le cas de complicité déclarée, être l'œuvre des deux condamnés, et pour lequel cependant deux condamnations ont été prononcées : c'est sur ces bases que doit reposer l'exercice de la révision. — De là naissent deux conséquences également importantes. La première, que si dans la combinaison de deux arrêts on trouve la possibilité de les maintenir l'un et l'autre, c'est le devoir du magistrat de conserver à chacun sa pleine autorité. (Arrêts des 24 vent. an 3, 23 oct. 1812.) La seconde, c'est que si, pour établir l'inconciliabilité, une discussion est nécessaire, ce n'est plus le texte ni l'esprit de la loi. Ce n'est plus cette vérité qui, sortant d'elle-même de la comparaison des deux arrêts, saisit pour ainsi dire le magistrat à la gorge et ne lui permet point d'hésitation ; c'est un procès qui s'instruit avec toutes les chances d'un procès. Aux raisonnements invo-

qués, d'autres raisonnements peuvent être opposés. Or, c'est à l'évidence seule que doit céder la chose jugée.

« Dans l'élégant et ferme langage qui lui est familier, le rapporteur de la loi au Conseil d'État disait que, pour accueillir la révision, il fallait un démenti donné à la sentence ou par la nature des choses ou par une autre sentence, et qu'en dehors de cet éclatant démenti, l'autorité de la chose jugée devait prévaloir comme la sanction nécessaire de toute organisation judiciaire durable.—On ne peut mieux définir l'application de la loi. Pour paralyser la chose jugée, il faut, sur toutes choses, que, sans examen, sans discussion, au simple toucher, si l'on peut ainsi parler, se manifeste l'impossibilité de concilier les deux condamnations, et ce n'est qu'après que la Cour de cassation en a ainsi décidé que, selon les cas et devant la juridiction qui se rattache à l'espèce, le procès se renouvelle, et que, dégagées de l'obstacle de la chose jugée, les parties intéressées peuvent remettre en question ce qui a fait la matière d'un premier examen. L'art. 444 ne laisse sur ce point aucun doute. D'abord la déclaration de l'inconciliabilité : c'est le préliminaire indispensable; ensuite la discussion du fond.—Il n'est sans doute pas besoin d'établir que la loi de 1867, en instituant une faculté jusqu'alors refusée à la famille du condamné, n'a rien innové aux dispositions destinées à régler l'exercice de la révision.

« Ceci dit, nous pouvons marcher au but d'un pas rapide et sûr.—Le 18 therm. an 4, les questions posées au jury étaient celles-ci : « 1° A-t-il « été commis un homicide sur la personne du « courrier de la malle de Lyon et sur celle du « postillon, dans la nuit du 8 au 9 floréal dernier, sur la route de Paris à Melun? 2° Joseph « Lesurques est-il convaincu d'avoir participé aux « homicides commis? 3° L'a-t-il fait volontairement? 4° L'a-t-il fait par l'indispensable nécessité d'une légitime défense de soi-même ou « d'autrui? 5° L'a-t-il fait par suite d'une provocation violente? 6° L'a-t-il fait avec préméditation? » Aux 1re, 2e, 3e et 6e questions, le jury répond affirmativement. Sur la 4e et la 5e, la réponse est négative. Le 1er nivôse an 9, les questions sont les mêmes. On demande également au jury : « S'il est constant que, dans la nuit du « 8 au 9 floréal an 4, il a été commis un homicide sur la personne du courrier de la malle de « Lyon et sur celle du postillon ; si Jean-Guillaume Dubosq est convaincu d'être auteur de « ces homicides; s'il est convaincu d'en avoir « aidé et assisté les auteurs, volontairement et « avec préméditation. Le jury répond que le fait « est constant ; que Jean-Guillaume Dubosq n'est « pas convaincu d'en être l'auteur; qu'il est convaincu d'avoir aidé et assisté les auteurs de « l'homicide, volontairement et avec préméditation. »

« Or, de ces jugements superposés, surgit-il une contradiction? La coexistence d'un assassin et d'un complice de l'assassin est-elle inconciliable? Est-il possible d'affirmer que l'un et l'autre ne peuvent être coupables à la fois? L'assassinat exclut-il la complicité? La complicité exclut-elle la présence de l'assassin? — Si ces questions ne sont résolues affirmativement, il est clair qu'il ne peut s'agir de révision, et cependant M. le conseiller rapporteur incline vers cette solution ; il pense que la famille Lesurques doit obtenir la réhabilitation qu'elle poursuit. Mais écoutez et jugez avec quelle force la logique et la vérité s'imposent à un esprit supérieur. Il en subit l'ascendant à son insu, contre son gré. « En « ce qui concerne spécialement Lesurques et Dubosq, est-il écrit dans le rapport, le premier est « condamné pour avoir participé aux deux assassinats, le deuxième pour en avoir aidé et assisté « volontairement et avec préméditation les auteurs. Les deux déclarations ne se heurtent pas « dans tous les cas; elles semblent indiquer deux « modes de culpabilité. L'un des accusés aurait « pris une part directe au crime; l'autre n'aurait que prêté son assistance à l'exécution ; « l'un aurait agi, l'autre aidé dans l'action. Les « deux jugements ne se contrediraient pas expressément dans leurs textes. Si l'une des conditions de la révision est que les qualifications « des deux jugements soient identiques (le même « fait), il est clair que nous devons nous arrêter « devant la diversité que nous signalons et déclarer que ces deux actes ne sont pas inconciliables. » Que dire de plus et de mieux pour exclure la révision? Et comment décliner les conséquences d'un argument aussi précis?

« M. le rapporteur oppose, en droit, que ce n'est pas à la formule du jugement qu'il faut arrêter son attention. Je ne veux pas traduire son raisonnement, je le copie. « Il faut, dit-il, pour « apprécier le verdict du 1er niv. an 9, se reporter à l'époque où il a été rendu. A ces premiers « temps de la mise en action du jury, on n'apportait pas toute la précision et la rigoureuse « exactitude que la législation et surtout la jurisprudence de la Cour de cassation ont depuis « exigées. On en trouve une première preuve dans « dans le jugement même qui condamne Lesurques. Il est condamné pour quelle faute? pour « avoir participé aux deux crimes. Or, qu'est-ce « que la participation à un crime? Est-ce qu'on « ne peut pas y participer par les actes les plus « divers? Est-ce que cette expression vague était « un équivalent du terme employé par l'art. 7, « tit. 2, du Code du 25 sept. 1791, qui ne punit « que tout homicide commis volontairement? Ce « que l'on peut remarquer, ajoute-t-il, c'est que « la participation au crime imputée à Lesurques, « et l'aide et l'assistance à ce même crime imputées à Dubosq, sont deux actes qui, s'ils ne « sont pas identiques, sont bien près l'un de « l'autre. Ce que l'on doit remarquer encore, « c'est que la déclaration relative à la complicité « par aide et assistance n'a point été restreinte « aux préparatifs du crime, et qu'elle s'étend aux « actes qui en ont consommé l'exécution. »

« Je me demande, et non sans regret, s'il y a l'ombre d'un prétexte à cette argumentation. Aux termes des lois de 1791 et de brum. an 4, la première question posée par le président doit tendre essentiellement à savoir si le fait qui forme l'objet de l'accusation est constant ou non; la seconde, si l'accusé est ou non convaincu de l'avoir commis

ou d'y avoir coopéré. Puis les questions qui, sur le caractère du fait ou le plus ou moins de gravité du délit, résultent de l'acte d'accusation, de la défense de l'accusé ou du débat. Or, les questions posées au jury de l'an 4 ne sont-elles pas conformes à cette formule. Est-il proposable qu'en déclarant Lesurques convaincu d'avoir participé à l'assassinat, il n'ait fait qu'une réponse vague et sujette à interprétation?

« Examinons. Un homicide n'est pas nécessairement un crime. S'il a été commis involontairement, s'il a été imposé par la nécessité de défendre sa vie ou la vie d'autrui, s'il a été le résultat d'une provocation violente de la part de l'homme qui a péri, ce peut être une action fâcheuse, ce n'est pas un crime. Or, qu'a-t-on, au sujet de l'homicide du courrier de la malle et du postillon, demandé au jury, et qu'a-t-il répondu? Nous venons de le voir, on lui a demandé si l'homicide avait été commis volontairement; s'il avait été déterminé par l'indispensable nécessité d'une légitime défense de soi-même et d'autrui; s'il avait été le résultat d'une provocation violente; s'il avait été commis avec préméditation. Le jury à la 1re et à la 4e question, a fait une réponse affirmative, une réponse négative à la 2e et 3e. — Et il ne résulte pas clairement, nécessairement de la réponse ainsi formulée, que Lesurques est déclaré coupable d'avoir pris une part directe et matérielle à l'assassinat du courrier et du postillon! Ce n'est pas lui, sans doute, qui seul a percé de coups de poignard le courrier et le postillon, qui a détaché la tête du premier, coupé la main du second; mais il a concouru à cette abominable action, et c'est ce que le jury a déclaré avec autant de précision qu'il se pouvait faire.

« Il n'y a pas plus d'incertitude sur la signification des réponses qui concernent Dubosq. Il saute aux yeux qu'en le déclarant coupable d'avoir aidé et assisté les auteurs du massacre, le jury n'a pas entendu que sa complicité avait entraîné la consommation même du crime; car, à la question de savoir s'il avait commis le crime, il avait répondu non.

« Il n'y a point à équivoquer. L'œuvre des jurés de l'an 4 et de l'an 9 porte en elle-même sa démonstration, elle est claire, elle est précise. Lesurques est un assassin, Dubosq est complice de l'assassinat, la part de chacun est faite et ne peut être confondue. Aussi, obéissant involontairement à l'instinct de sa science, M. le rapporteur détruit de sa propre main le frêle édifice qu'il a tenté d'élever. Ecoutez et jugez: « Mais peut-être les faits ont changé de face aux « débats. Peut-être les actes d'exécution imputés « à Dubosq se sont effacés et les actes préparatoires ont seuls été prouvés. Qui sait si l'acte « d'accusation qui relevait contre Dubosq les mêmes charges qui avaient pesé sur Lesurques et « qui lui imputait identiquement les mêmes faits « n'a pas fléchi à l'audience? Est-il certain que « le jury, pour répondre à la défense de Dubosq, « qui soutenait que la condamnation de Lesurques dût le faire acquitter, n'ait pas essayé de « faire la part de l'un et de l'autre et de mettre « d'accord les deux verdicts? Savons-nous s'il « n'a pas trouvé de nouvelles lumières dans le « débat oral, ou s'il n'a pas voulu enfin concilier « des témoignages contradictoires qui devaient « embarrasser sa décision? » — Et pourquoi, en fouillant dans ce passé dont l'obscurité ne peut être dissipée, aujourd'hui que tous les acteurs du drame ont disparu, pourquoi refuser à des décisions souveraines l'autorité que la loi leur confère? —Ainsi, croyons-nous sincèrement, tombe et s'écroule une argumentation qu'a pu susciter un mouvement d'humanité respectable, mais qui n'a rien de juridique, rien qui s'accommode aux exigences du droit.

« Mais ne peut-il surgir des documents du dossier criminel une solution plus favorable à la famille Lesurques? M. le rapporteur a rassemblé tous les faits, tous les actes, toutes les circonstances qu'il a jugés propres à établir l'innocence de Lesurques et la culpabilité de Dubosq; il les a rapprochés, groupés, interprétés avec autant de soin que d'habileté, et en se fondant sur les déclarations de Couriol, de Durochat et Béroldy, qu'il a considérées comme un criterium de vérité, il a conclu que Lesurques était innocent, et de l'innocence il a conclu à la réhabilitation.—Que je voudrais, messieurs, qu'il me fût permis de suivre M. le rapporteur dans la voie qu'il s'est ouverte, et de souscrire aux conséquences dont il a demandé la consécration! Mais pouvons-nous oublier qu'avant de renouveler la discussion que les jugements de l'an 4 et de l'an 9 ont terminée, il faut de toute nécessité que ces jugements aient été déclarés inconciliables? Tant qu'ils subsisteront, ils seront l'image de la vérité légale, et on n'en peut contester le principe avant de les avoir anéantis.—Or, n'est-il pas démontré mathématiquement que l'inconciliabilité prétendue, cause et condition de la révision, est une chimère, et conséquemment que les décisions conservent leur autorité? Autrement il ne serait pas si difficile qu'on semble le croire de repousser les objections tirées du nombre des assassins, de la ressemblance de Lesurques avec Dubosq, et surtout de déclarations qui sont loin de mériter la faveur dont on les entoure.

« Il y a une idée que le monde accepte avec ardeur, et qu'il ne souffre pas qu'on discute, c'est que si de l'ensemble des faits il résulte qu'en réalité Lesurques était innocent du crime pour lequel il a été condamné et qu'il a payé de sa vie sa fatale ressemblance avec un assassin, il y a lieu, quelle que soit la forme des jugements rendus en l'an 4 et l'an 9, de réhabiliter sa mémoire, le fond devant, en cas pareil, l'emporter sur la forme. C'est en vue de l'affaire Lesurques que la loi de 1867 a été proposée et votée. Il ne peut être permis de la rendre stérile par des scrupules d'interprétation.—Ce langage est imposé par le plus noble et le plus respectable des sentiments. Oui, il est naturel que, dans un élan de sympathie vers le malheur, des cœurs honnêtes veuillent en voir disparaître la cause, et qu'ils s'irritent de trouver un obstacle dans la loi même dont ils s'étaient fait un palladium. Mais la Cour de cassation ne peut s'associer à ces mouvements d'une générosité irréfléchie. Constituée gardienne des lois, elle en doit maintenir la stricte application. C'est de l'accom-

plissement assidu de ce devoir qu'elle tire son honneur et sa force. Qu'arriverait-il si, cédant à l'entraînement de la pitié, elle poussait au delà de ses limites l'exécution de la loi de 1867; si, chargée de réprimer l'arbitraire, elle en donnait l'exemple? Ne sait-on pas que toutes les mauvaises traditions ont eu de bons commencements? *Omnia mala exempla ex bonis initiis orta.*—Quand on entre dans une fausse voie, il est difficile de s'arrêter. Pour la Cour de cassation, il n'y a jamais qu'une question: La loi est-elle applicable ou ne l'est-elle pas? Dans ce dilemme est la règle de sa conduite.

Nous répéterons ce que déjà nous avons dit, que, lorsque le législateur, organisant la révision pour le cas où les condamnés avaient cessé de vivre, confiait exclusivement à la Cour de cassation le soin de prononcer, c'est qu'il comprenait qu'il n'y avait pas de moyen plus sûr d'éviter les interprétations abusives et d'empêcher le retour des scandales qui avaient marqué la jurisprudence antérieure à 1789; c'est qu'il comprenait que la juridiction où la loi règne sans partage contiendrait dans les bornes qu'il avait tracées les exceptions apportées à la souveraineté du jury. Il ne faut pas se lasser de répéter que la révision, si favorable qu'elle soit quand on l'enferme dans les cas prévus par la loi, est une dérogation à un principe fondamental de droit public.

Une réflexion tirée des entrailles de la loi criminelle servira à mettre en lumière la justesse de la règle et la nécessité de s'y montrer fidèle. Quand le législateur a institué le jury et lui a remis le jugement des affaires qui touchent à l'honneur, à la liberté, à la vie des citoyens, il a espéré sans doute qu'à l'aide des garanties dont il avait entouré la défense des accusés, les erreurs signalées dans l'application des lois antérieures seraient prévenues; mais il n'en avait pas la conviction. Il savait trop que les jugements des hommes sont incertains et sujets à l'erreur; et cependant il n'a réservé que trois cas de révision, parce que dans chacun de ces cas il y a évidence complète que la justice du jury s'est égarée et que la condamnation est sans cause. Hors de là, la chose jugée, quelle qu'elle soit, demeure inviolable. Est-ce par indifférence, par inhumanité, qu'il a créé ces distinctions? non, vraiment; c'est qu'avec un système différent, l'autorité du jury, tous les jours attaquée, sur le motif que tous les jours les décisions sont entachées d'erreurs, serait infailliblement ruinée dans l'opinion publique. Il n'y a pas d'institution qui puisse résister à des assauts sans cesse répétés. — C'est qu'avec un système différent, il n'y aurait plus de sécurité dans la société; que l'état des citoyens, leur fortune, leur honneur, seraient incessamment livrés au hasard de l'interprétation et de l'arbitraire. Toutes les situations seraient constamment troublées. Quand l'ancre qui retient le navire est brisée, le navire est bien vite à la merci des flots.

Quand le jury, hors des cas spécialement affectés à la révision, commet des erreurs, il n'y a qu'un recours, tout insuffisant qu'il est, c'est la grâce. Le souverain, en ce cas, vient comme la Providence se placer entre la peine et le condamné, et, par l'exercice de son droit constitutionnel, rétablit, autant qu'il est en lui, la justice un instant fourvoyée.—C'est ce qui est arrivé, il y a trente ans environ. Un domestique accusé d'assassinat avait été traduit en justice et condamné à mort. Par le plus étrange des événements, il avait en main la preuve manifeste de son innocence. Il la produisit le jour même de sa condamnation. Dans les données du procès actuel, c'était ou jamais le cas de la révision. On n'y songea pas, on reconnut que ce n'était pas un des cas privilégiés de l'art. 447, C. inst. crim. Il fut gracié: et c'était en effet tout ce qu'il pouvait obtenir de plus favorable.—Voilà comment, par le mécanisme intelligent des institutions et des pouvoirs, s'adoucissent les maux qui n'ont d'autre cause que les infirmités de l'esprit humain. Sacrifier à leur réparation l'organisation judiciaire du pays et les institutions sur lesquelles repose le bien-être de la société, serait sacrifier à l'intérêt privé l'intérêt public; ce serait un mal sans remède.

Je termine cette trop longue discussion.—Notre législation ne poursuit pas les morts au delà du tombeau pour raison de leur crime: et, jusqu'en 1867, elle ne permettait pas de les évoquer sous prétexte de démontrer leur innocence lorsqu'il n'était plus en leur pouvoir de la prouver. On avait pensé qu'appelés devant une autre justice, ils n'avaient plus rien à démêler avec la justice humaine.—Le législateur nouveau ne s'est point arrêté devant l'obstacle. Par un sentiment de bienveillance et d'humanité, il a ouvert aux familles la voie que jusqu'alors elles avaient trouvée fermée. Mais le bienfait n'est pas accordé sans condition, et la chose jugée livrée sans protection à de vaines controverses. La loi, dans son impartialité, garantit tous les intérêts. Réveiller témérairement des luttes dont les éléments se perdent dans les ténèbres du passé, c'est s'exposer à raviver sans profit les cruelles blessures que le temps n'a pu cicatriser. La résignation, en ce cas, est le parti le plus sage. C'est à l'opinion publique qu'il faut laisser le soin de rétablir la mémoire de ceux qui ne peuvent plus être justifiés autrement. Une expérience consolante ne nous a-t-elle pas appris que cette réhabilitation est obtenue dès que la justice de la condamnation devient douteuse?

Par ces motifs, nous estimons que la demande en réhabilitation formée par Virginie Lesurque doit être déclarée non recevable. »

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*)

LA COUR; — Vu la requête signée de Mᵉ Bozérian, etc.; — les art. 443 et 444, C. inst. crim. modifiés par la loi du 29 juin 1867; — Attendu que le principe d'autorité qui s'attache à la chose souverainement jugée, confirmé par les art. 1350 et 1351, C. Nap., s'oppose à ce qu'on remette en question devant la justice ce qui a été jugé par elle définitivement; — Que le nouvel art. 443 n'admet d'exception à cette règle, en matière criminelle, et ne permet de réviser les condamnations définitives que dans l'un de ces trois cas: lorsque, après une condamnation pour homicide, la prétendue victime reparaît; lorsqu'après une condamnation pour

crime ou délit, un des témoins entendus a été condamné pour faux témoignage contre l'inculpé; conditions qui sont étrangères à la demande actuelle; et enfin dans le cas invoqué par la demanderesse, que cet article formule dans les termes suivants : « Lorsque, après une condamnation pour crime ou délit, un nouvel arrêt ou jugement aura condamné pour le même fait un autre accusé ou prévenu, et que, les deux condamnations ne pouvant se concilier, leur contradiction sera la preuve de l'innocence de l'un ou de l'autre condamné; » — Qu'il est établi par cette disposition que le droit exceptionnel de révision qu'elle consacre n'est ouvert qu'autant que la Cour reconnaît préalablement et déclare que la condamnation qui lui est déférée se trouve en contradiction, non pas avec des dépositions de témoins, des déclarations de coaccusés, ou d'autres documents du procès, mais essentiellement avec une autre condamnation portant sur le même fait et qui soit inconciliable avec elle; — Que la demanderesse fait ressortir la contradiction qu'elle invoque de ce que, selon elle, le crime aurait été commis par cinq personnes seulement, dont l'une avait pris place dans la malle-poste au départ, et les quatre autres étaient venues attendre l'approche de la malle aux villages de Montgeron et de Lieursaint, voisins du lieu où le crime allait se commettre, et étaient retournées ensemble à Paris après son exécution; qu'au nombre de ces individus était un homme de trente-deux ans, à chevelure blonde et au teint blême; que cet homme était Dubosq, mais que sa ressemblance avec Joseph Lesurques avait fait prendre, durant la première instruction, ce dernier pour Dubosq, et avait amené sa condamnation; — Que, plus tard, Dubosq a été arrêté et condamné pour le même crime à la peine capitale; — Que cependant un seul, de Dubosq et de Lesurques, avait été vu à Montgeron et à Lieursaint; qu'un seul avait pu, par suite, être présent au crime et concourir à sa consommation, d'où résultait que les deux condamnations qui les avaient frappés l'un et l'autre étaient inconciliables;

Mais attendu d'abord qu'aucun témoin, n'ayant vu commettre le crime, n'a pu déterminer avec certitude le nombre des personnes qui avaient coopéré à sa perpétration; qu'il se pourrait qu'après le départ de Montgeron et de Lieursaint des quatre individus qui y avaient été remarqués, d'autres se fussent joints à eux, eussent concouru au double assassinat et se fussent séparés après; — Que, d'autre part, même en supposant, avec la requête, qu'un seul, de Dubosq et de Lesurques, eût pu se trouver sur le lieu du crime et avoir participé à son exécution, il ne pourrait y avoir contradiction entre les deux condamnations qu'autant que Lesurques et Dubosq auraient tous deux été déclarés coupables d'avoir concouru à sa consommation; — Attendu, en ce qui concerne Lesurques, que le jury de l'an 4 a déclaré que le double assassinat et le vol étaient constants, et que Lesurques était convaincu d'avoir, sans provocation et hors le cas de légitime défense, participé à cette action; ce qui constatait suffisamment sa présence sur le lieu où elle se passait, et que Lesurques fut condamné à la peine de mort, comme auteur, par application des art. 11 et 14, titre 2, section 2, de la loi de 1791, qui punissent les auteurs d'un assassinat; — Mais attendu, à l'égard de Dubosq, qu'il se défendait, lorsqu'il fut jugé en l'an 9, en soutenant que, dès que Lesurques avait été condamné, on ne pouvait prononcer contre lui-même aucune autre condamnation pour le même fait; — Attendu, en outre, que, sur sept témoins qui avaient, en l'an 4, reconnu Lesurques pour être l'homme à chevelure blonde et au teint blême qu'ils avaient vu à Montgeron et à Lieursaint avant le double assassinat, et qui furent rappelés à l'audience et confrontés avec Dubosq, six persistèrent à déclarer que l'homme à chevelure blonde était Lesurques et non Dubosq; que l'autre témoin, la femme Alfroy, revint seule sur sa première déposition, et affirma qu'elle s'était trompée primitivement et que maintenant elle reconnaissait parfaitement Dubosq pour être l'individu dont il s'agissait; que cette dernière déposition était appuyée par des déclarations dans le même sens, qu'avaient faites plusieurs des accusés; que, de plus, Dubosq était désigné comme un des quatre individus qui avaient pris à Paris, dans l'écurie de Bernard, les chevaux à l'aide desquels le crime devait se commettre, et comme étant un de ceux qui avaient pris part au partage des effets volés; — Qu'en présence de ce débat, le jury appelé à choisir entre Dubosq et Lesurques, déclara que Dubosq n'était pas l'un des auteurs du crime, mais, sur des questions subsidiaires de complicité, le jury le déclara convaincu d'avoir aidé ou assisté ces auteurs volontairement et avec préméditation; — Attendu que, si les éléments constitutifs de cette aide et assistance ne sont énoncés ni dans les questions posées ni dans les réponses, il y est suppléé par le texte de la disposition répressive qui a été appliquée, l'art. 1er du titre 3 de la loi du 25 sept.-6 oct. 1791, qui a servi de base à la condamnation et auquel se référaient virtuellement les questions et les réponses, article transcrit dans le jugement de condamnation et qui est ainsi conçu : « Lorsqu'un crime aura été commis, quiconque sera convaincu d'avoir sciemment et dans le dessein du crime, aidé ou assisté le coupable ou les coupables, soit dans les faits qui ont préparé ou facilité son exécution, soit dans l'acte même qui l'a consommé, sera puni de la peine prononcée par la loi contre les auteurs du crime; » — Attendu qu'en répondant affirmativement à ces questions, implicitement alternatives, le jury, qui venait de déclarer

que Dubosq n'avait pas pris part comme auteur à l'exécution du crime, n'affirme nullement que l'assistance de celui-ci ait été prêtée sur le lieu même du crime et dans les faits qui l'ont consommé; que cette réponse permet au contraire d'admettre que c'est dans les faits qui ont préparé le double assassinat et le vol que Dubosq a prêté son assistance; — Attendu que, surtout quand il s'agit, comme dans l'espèce, d'un crime commis en bande, prémédité longtemps à l'avance, loin du lieu de l'exécution, et qui exigeait de nombreux préparatifs, une pareille assistance peut se produire sous différentes formes, en divers lieux et temps; que chaque acte d'une complicité de ce genre, s'il y en a plusieurs, peut se former de circonstances différentes; que, cette complicité n'implique donc pas nécessairement la présence de Dubosq à Montgeron, dans la soirée du crime, ni au lieu de l'exécution; qu'ainsi, les deux condamnations ne sont, même au point de vue de la requête, ni contradictoires, ni inconciliables;

Attendu enfin que si, quand la justice est appelée à statuer sur le sort d'un accusé, l'innocence de celui-ci doit être présumée jusqu'à preuve contraire, et si le doute doit être interprété en sa faveur, ce principe reste sans application possible lorsque l'accusé a été condamné par une décision passée en force de chose jugée et que le procès se fait, non plus à l'accusé, mais à l'arrêt de condamnation;— Que c'est alors la décision de la justice qui est protégée par la présomption légale, présomption qui ne peut tomber que devant une preuve administrée avec l'accomplissement des conditions exigées par la loi;—Et attendu qu'aux termes de l'art. 443, la demande en révision ne peut être reçue que quand il est établi que les deux condamnations sont inconciliables;—Que cette condition n'existe pas dans la cause; — Qu'il n'y a donc pas lieu d'entrer dans l'examen de la question du fond; — Déclare la demande en révision non recevable.

Du 17 déc. 1868. — Ch. crim. — MM. le cons. Legagneur, prés.; Faustin Hélie, rapp.; Delangle, proc. gén.; Bozérian et Housset, av.

CASS.-CRIM. 1er mai 1868.

GARDE CHAMPÊTRE, POLICE URBAINE, CONTRAVENTIONS.

La disposition de l'art. 20 de la loi du 24 juill. 1867, qui autorise les gardes champêtres à rechercher les contraventions aux règlements de police municipale, ne s'applique qu'aux seules contraventions aux arrêtés des maires et des préfets, que réprime l'art. 471, n. 15, C. pén.: les gardes champêtres continuent à être sans qualité en ce qui concerne toutes autres contraventions urbaines prévues soit par le Code pénal, soit par des lois spéciales (1).

(Milloy.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen fondé sur la violation des art. 16 et 154, C. inst. crim., et de l'art. 20 de la loi du 24 juill. 1867, en ce que le jugement attaqué aurait refusé d'ajouter foi, jusqu'à preuve contraire, au procès-verbal d'un garde champêtre constatant, dans l'intérieur d'une commune, une contravention d'embarras de la voie publique, prévue par l'art. 471, n. 4, C. pén.: — Attendu que l'art. 16 précité n'autorisait les gardes champêtres qu'à rechercher et à constater, chacun dans le territoire pour lequel il était assermenté, les délits et contraventions de police portant atteinte aux propriétés rurales et forestières, et que, sous l'empire de cet article, ces fonctionnaires étaient sans compétence pour constater les contraventions urbaines, de quelque nature qu'elles pussent être; — Attendu que, si leurs attributions ont été étendues par l'art. 20 de la loi du 24 juill. 1867, qui les charge de rechercher, dans leurs territoires respectifs, les contraventions aux règlements de police municipale, cette disposition, dont le sens restrictif est clairement déterminé tant par son texte même que par les documents qui l'ont préparée, ne s'applique qu'aux seules contraventions aux arrêtés des maires et des préfets, que réprime l'art. 471, n. 15, C. pén., et laisse les gardes champêtres sans qualité en ce qui concerne toutes autres contraventions urbaines prévues soit par ledit Code, soit par des lois spéciales; — Attendu, dès

(1) Avant la loi du 24 juill. 1867 (P. *Lois, décrets, etc.*, p. 285.—S. *Lois annotées*, p. 169), il était jugé que les gardes champêtres, chargés uniquement de constater les délits et contraventions qui portent atteinte aux propriétés rurales et forestières, étaient sans qualité pour constater les contraventions de police urbaine. V. Cass. 13 janv. 1865 (P. 1865.1089.—S. 1865.1.428), et le renvoi. La loi précitée de 1867 est venue apporter, sur ce point, un changement important à cette jurisprudence. D'après l'art. 20, « les gardes champêtres sont chargés de rechercher, chacun dans le territoire pour lequel il est assermenté, les contraventions aux *règlements* de police municipale. Ils dressent des procès-verbaux pour constater ces contraventions. » Ce texte, comme on le voit, n'investit pas les gardes champêtres du droit de constater toutes les contraventions de police sans distinction; il en résulte, au contraire, qu'il y a lieu de distinguer, ainsi que le décide notre arrêt, entre les contraventions prévues par les règlements de police et celles prévues par la loi, et que les nouvelles attributions des gardes champêtres se bornent aux premières, c'est-à-dire à celles réprimées par l'art. 471, n. 15, C. pén. C'est, du reste, ce qui a été expliqué en termes formels par le rapporteur de la commission. « En vertu de cette disposition, a-t-il dit, les gardes champêtres pourront constater jusqu'à preuve contraire les nombreuses contraventions de la police municipale que réprime l'art. 471, n. 15, C. pén. »

lors, qu'un garde champêtre n'a pas le droit de constater par un procès-verbal faisant foi jusqu'à preuve contraire, dans l'intérieur de sa commune, un embarras de la voie publique commis en contravention au n. 4, de l'art. 471, C. pén., et qu'ainsi c'est avec raison que le jugement attaqué (rendu par le trib. de police d'Ervy le 11 mars 1868) a refusé de tenir compte d'une constatation de cette nature faite par le garde champêtre de la commune d'Ervy, à la charge du sieur Milloy, et qu'il a, en l'absence de toute autre preuve, relaxé cet inculpé des réquisitions prises contre lui, de ce chef, par le ministère public; — Rejette, etc.

Du 1er mai 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; De Carnières, rapp.; Bédarrides, av. gén.

CASS.-CRIM. 30 avril 1868.

VOIRIE, TRAVAUX, AUTORISATION, RUE PROJETÉE.

Au cas où le terrain d'un particulier est destiné, d'après un plan régulièrement approuvé, au prolongement d'une rue, la circonstance que le propriétaire l'a ouvert à la circulation du public, avant que la commune ait acquis, amiablement ou par voie d'expropriation, le sol dont l'occupation est nécessaire, n'a pas pour effet d'attribuer à ce terrain le caractère de voie publique imposant aux propriétés voisines les servitudes de la voirie urbaine (1).

Par suite, le propriétaire de ce terrain peut exécuter des travaux sur son terrain, sans être tenu d'en obtenir l'autorisation préalable.

(Suchet.)—ARRÊT.

LA COUR;—Sur l'unique moyen pris de la violation de l'art. 182, C. forest., en ce que le tribunal a refusé de prononcer le sursis demandé par le ministère public pour que la prévenue fît juger la question de propriété du prolongement de la rue Terrusse; qu'il a, par suite, imposé au ministère public une preuve qui ne pouvait être mise à sa charge, et qu'il a ainsi violé les règles de la compétence:—Attendu que la dame Suchet était poursuivie devant le tribunal de simple police de Marseille comme ayant contrevenu à l'art. 1 du règlement de voirie de cette ville du 17 fév. 1859 et à l'art. 471, n. 15, C. pén., pour avoir fait exécuter, sans autorisation, des travaux de déblais et de démolition du mur de clôture du terrain qu'elle possède sur le prolongement de la rue Terrusse, à l'angle de la place située au-devant de l'église de Saint-Michel; — Attendu qu'il incombait au ministère public d'administrer la preuve des faits constitutifs de la contravention; que cette preuve ne pouvait résulter du procès-verbal dressé, le 9 mai 1867, par le commissaire de police, sur le rapport d'un de ses agents, énonçant des faits non vérifiés personnellement par cet officier de police judiciaire;—Attendu qu'il est déclaré, en fait, par le jugement dénoncé, qu'un plan supplémentaire d'alignement de la ville de Marseille a prescrit l'ouverture de rues nouvelles et d'une place en avant et aux abords de l'église de Saint-Michel, notamment un prolongement de la rue Terrusse, aboutissant sur la place; que ce plan a été approuvé, le 4 sept. 1863, par un arrêté du préfet, dont l'art. 3 porte, conformément aux principes de la matière: « Les alignements qui ont pour objet l'ouverture des rues et la création des places ne pourront recevoir leur exécution qu'après que la ville aura été autorisée à acquérir soit tractativement, soit par expropriation pour cause d'utilité publique, les propriétés ou portions de propriétés dont l'occupation est nécessaire »; —Que le jugement ajoute qu'il est incontesté que les terrains traversés par les rues nouvelles étaient alors la propriété de la veuve Suchet, et qu'il n'a même jamais été allégué que ces terrains fussent passés depuis dans le domaine municipal; que le ministère public s'était borné à prétendre que, dès que le prolongement de la rue Terrusse, le long duquel avaient été exécutés les travaux incriminés, était, de fait, ouvert, et que la prévenue y laissait circuler le public, cet emplacement était devenu une voie publique, qui avait imposé aux propriétés voisines les servitudes de la voirie urbaine; — Attendu que, dans cet état des faits, en refusant au prolongement de la rue Terrusse le caractère de voie publique urbaine, en décidant qu'il n'y avait pas lieu à sursis et à renvoi à fins civiles, et que la prévenue n'avait pas commis la contravention qui lui était imputée; en prononçant, par suite, son acquittement, le jugement attaqué (du 4 janv. 1868), n'a violé ni l'art. 182, C. forest., ni l'édit de décembre 1607, ni les principes de la matière et les règles de la compétence; — Rejette, etc.

Du 30 avril 1868.—Ch. crim.—MM. le cons. Legagneur, prés.; Du Bodan, rapp.; Bédarrides, av. gén.; Housset, av.

PARIS 21 août 1868.

SÉPARATION DE CORPS, DEMANDE RECONVENTIONNELLE, APPEL.

La demande reconventionnelle en séparation de corps intentée par l'époux défendeur à une demande principale de même nature, ne peut être formée pour la première fois en

---

(1) Ce principe est bien certain. V. Cons. d'Etat, 23 janv. 1868 (P. chr.). Il a été jugé spécialement que le dépôt de matériaux sur un terrain disposé en forme de rue et livré à la circulation, ne constitue pas une contravention, si ce terrain n'a pas cessé d'être une propriété privée: Cass. 20 mai 1837 (P.1840.2.160).

cause d'appel : c'est là une demande nouvelle, et non une défense à l'action principale (1). (C. proc., 464 et 878.)

(Chac C. Chac.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la recevabilité ; — Considérant que les premiers juges n'ont été saisis que de la demande formée par la femme Chac contre son mari ; que ce dernier a fait valoir les griefs par lui articulés, mais sans demander à en faire la preuve, et seulement comme moyen de défense pour atténuer ou faire disparaître les faits qui lui étaient reprochés et faire repousser sa demande en séparation de corps ; — Que c'est seulement devant la Cour qu'il se présente comme demandeur ; qu'il articule ses griefs, demande, à sa requête, la séparation de corps *de plano*, et subsidiairement à être admis à en faire la preuve ; — Considérant que, sans rechercher si une demande de cette nature n'aurait pas dû être soumise au premier degré de juridiction et précédée du préliminaire de conciliation imposé par les art. 875 et suiv., C. proc. civ., on doit reconnaître, en tout cas, qu'elle ne peut être recevable en cause d'appel que si, conformément aux dispositions de l'art. 464, elle est une défense à l'action principale ; — Considérant qu'en matière de séparation de corps, les tribunaux doivent apprécier les griefs respectivement articulés ; que les torts de l'un des époux, s'ils sont établis, ne peuvent être écartés parce que l'autre époux aurait des torts plus graves à se reprocher ; qu'il ne peut s'établir de compensation entre les torts respectifs ; que, dans l'espèce, les premiers juges ont accueilli la demande de la femme malgré les griefs articulés par le mari à titre seulement de moyens de défense ; — Qu'en admettant que ces griefs, articulés et présentés devant la Cour à titre de demande reconventionnelle, fussent, dès à présent, prouvés, ou que la preuve en fût faite par voie d'enquête, il n'en résulterait pas que la demande de la femme dût être repoussée, si, comme les premiers juges l'ont décidé, elle se trouvait établie ; — Considérant, en conséquence, que la demande formée par Chac ne peut être considérée comme une défense à l'action principale ; qu'elle est elle-même une demande nouvelle et principale, et qu'il ne peut être recevable à la produire, pour la première fois, en appel ; — Considérant qu'en l'état des faits cette demande reconventionnelle ne pourrait, non plus, être considérée comme une demande incidente dans les termes de l'art. 337, C. proc. civ. ; — Au fond, etc. ; — Par ces motifs, etc.

Du 21 août 1868. — C. Paris, 3e ch. — MM. Roussel, prés. ; Laplagne-Barris, av. gén. ; Rozy (du barreau de Toulouse) et Magnier, av.

TRIB. DE SAINT-MARCELLIN 4 août 1868.

LEGS, ÉTABLISSEMENT PUBLIC, AUTORISATION, CONDITION ILLICITE.

Est valable la disposition par laquelle un testateur, après avoir fait un legs au profit d'un établissement public, déclare que ce legs sera sans effet et que les biens légués deviendront la propriété de son héritier institué, dans le cas où l'acceptation du legs ne serait autorisée que sous des conditions contraires à celles par lui exprimées. Une telle disposition ne saurait être considérée comme illicite, en ce qu'elle place le Gouvernement dans l'alternative d'autoriser la libéralité telle qu'elle a été faite, ou de la rejeter absolument (2). (Cod. Nap., 910.)

(Vallet C. comm. de Viriville et de Saint-Siméon.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que par son testament en date du 12 nov. 1854, l'abbé Mennel a fait à l'évêque de Grenoble, en sa qualité d'administrateur du diocèse, trois legs comprenant chacun divers immeubles : le premier, pour fonder à Viriville une école de frères appartenant à une congrégation ; le second, pour fonder une école semblable à Saint-Siméon-de-Bressieux ; le troisième pour fonder à Saint-Siméon une maison de sœurs institutrices appartenant à une congrégation religieuse ; que ces trois legs sont

---

(1) La question est controversée. V. en sens contraire à la solution ci-dessus, Nancy, 16 déc. 1859 (P.1861.836. — S.1860.2.272), et la note. — Il y a également controversé sur le point de savoir si la demande reconventionnelle en séparation de corps est soumise, comme la demande principale, au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal. V. dans le sens de l'affirmative, Agen, 13 déc. 1864, et Paris, 13 janv. et 23 fév. 1865 (P.1865.329. — S.1865.2.58), et la note. *Adde* Paris, 14 nov. 1868 (*Gaz. des trib.* du 22 nov.). — Pour la négative, Colmar, 24 nov. 1864 (P.1865.329. — S.1865.2.58) ; Bordeaux, 23 août, et Aix, 4 déc. 1865 (P.1866.233. — S.1866.2.60).

(2) La doctrine consacrée par le jugement ci-dessus est controversée ; mais c'est celle qui a prévalu devant la Cour suprême. (V. Cass. 25 mars 1863 (P.1863.951. — S.1863.1.169). V. aussi conf., Amiens, 24 juill. 1863 (P.1863.561. — S.1863.2.181), ainsi que les observations de M. Massé, sur l'arrêt de Cass. précité, Sir., *loc. cit.*, et un article de M. Paul Bernard, inséré dans la *Rev. hist. de dr. franç.*, 1864, p. 10, pl. 37. — En sens contraire, V. Paris, 2 avr. 1861, cassé par l'arrêt précité du 25 mars 1863 (P.1862.256. — S.1861.2.634) ; Lyon, 29 janv. 1864 (P.1864.306. — S.1864.2.150) ; les observ. de M. Rondière, sur l'arrêt de Cass. (Pal., *loc. cit.*), M. Mautmoi, *Dr. de réduct. des libéralités*, et M. Trochon, *Régl. lég. des commun. relig.*, p. 486. V. aussi observ. de M. Demante, sur l'arrêt de Paris, Pal., *loc. cit.*

faits sous les conditions suivantes : 1° que les fondations seront perpétuelles et les immeubles inaliénables ; 2° que certaines prières seront récitées dans les écoles fondées ; 3° que ces établissements recevront gratuitement des enfants pauvres qui leur seront désignés par le curé de la paroisse ; — Attendu qu'après avoir fait ces legs et divers autres, l'abbé Menuel déclare ; que, si quelques-uns des legs qu'il vient de faire étaient refusés par ses légataires, parce qu'ils les trouveraient trop onéreux, ou parce que, par des motifs qu'il ne peut prévoir, il ne leur serait pas possible d'en devenir possesseurs, les biens non recueillis par ses légataires deviendront la propriété de son héritier institué qui en disposera comme de son bien propre ; qu'enfin l'abbé Menuel institue pour son héritier à titre universel et pour son exécuteur testamentaire, l'abbé Marion, en expliquant que s'il ne transmet à ses parents que son patrimoine personnel, c'est parce qu'il ne veut pas leur donner des biens qui lui sont advenus pendant qu'il était prêtre ; que le choix de l'abbé Marion pour son légataire universel, choix évidemment inspiré par l'intention d'employer la fortune qu'il avait reçue de la famille de Blanc en œuvres de bienfaisance, explique et précise la clause par laquelle l'abbé Menuel a institué subsidiairement son légataire universel à l'effet de recueillir les legs particuliers qui ne pourraient pas recevoir leur exécution ; — Attendu que les circonstances qui viennent d'être relevées et l'ensemble des faits de la cause ne permettent aucun doute sur l'esprit qui a dicté les legs faits à l'évêché ; que l'abbé Menuel voulait, avant tout, faire une chose utile aux intérêts de la religion, dont il était ministre, et que ses intentions peuvent se résumer en deux points essentiels : transmission à l'évêché des biens affectés à ces fondations, emploi de ces biens à l'entretien d'instituteurs congréganistes choisis, surveillés et dirigés par l'évêque ; — Attendu que si on rapproche ces intentions ainsi caractérisées des résultats auxquels conduit l'exécution du décret du 1er avril 1864, qui a déterminé sous quelles conditions et de quelle manière les legs faits à l'évêché pourraient être acceptés, on est forcé de reconnaître qu'aux termes de ce décret, interprété par les avis du Conseil d'État du 10 juin 1863 et du 22 nov. 1866, l'intervention de l'évêque dans l'acceptation des legs devient purement nominale ; que la propriété et l'administration des biens, le choix des instituteurs et la direction des écoles sont attribués aux communes, de telle sorte qu'au lieu d'une libéralité faite à l'évêché dans un but éminemment religieux, l'abbé Menuel se trouverait avoir fait un legs aux communes pour l'entretien d'écoles publiques ; — Attendu que, dans cette situation, Delphine Vallet, qui représente aujourd'hui le légataire universel de l'abbé Menuel, est fondée à soutenir que l'évêque étant dans l'impossibilité de se mettre en possession des legs qui lui avaient été faits, les biens affectés à ces legs doivent, conformément à la disposition subsidiaire du testament, redevenir sa propriété et lui être restitués ; — Attendu que pour repousser cette demande, on ne saurait alléguer que le décret du 1er août 1864 s'est borné à faire subir aux legs de l'abbé Menuel des modifications de forme ou de détail indispensables, et qui ne sont que la conséquence du principe établi par l'art. 900, C. Nap., aux termes duquel les conditions impossibles, contraires aux lois ou aux mœurs, sont réputées non écrites dans les testaments ; qu'en droit, la règle exceptionnelle contenue dans l'art. 900 n'est que la consécration d'une présomption d'intention, qui cesse d'exister lorsque le testateur a formellement déclaré qu'il entendait que sa volonté fût indivisible et que sa disposition fût exécutée intégralement ou annulée ; que, d'autre part, en fait, le décret dont il s'agit a supprimé des conditions dont aucune impossibilité matérielle ou légale n'interdisait l'exécution, et a introduit des changements qui n'atteignent pas les dispositions du testament dans leur mode d'exécution seulement, mais bien dans leur essence et dans leur principe même ; — Attendu qu'on ne saurait pas davantage soutenir que la clause par laquelle l'abbé Menuel a institué subsidiairement son héritier pour le cas où ses legs ne pourraient pas être recueillis par ses légataires particuliers, est contraire à l'ordre public et doit, comme telle, être annulée ; qu'en effet, on a toujours le droit de disposer comme on le veut dans les limites déterminées par la loi ; que la disposition par laquelle un testateur, pour le cas où certaines de ses volontés ne pourraient pas être exécutées, déclare qu'il entend transmettre ses biens à une personne capable de recevoir, est régulière et expressément autorisée par l'art. 898, C. Nap. ; — Attendu que cette institution subsidiaire ne cesserait pas d'être permise alors même qu'elle aurait pour effet de placer le gouvernement dans l'alternative d'autoriser pour le tout, ou de rejeter une libéralité faite à un établissement public ou religieux ; que si l'art. 910, s'inspirant de graves considérations d'intérêt politique et économique, a voulu assurer à l'État les moyens d'empêcher une trop grande accumulation de la richesse mobilière ou immobilière dans les mains d'êtres moraux ou d'associations qui ne doivent pas devenir trop puissants, la faculté de leur accorder ou de leur refuser l'autorisation de recevoir les libéralités qui leur seraient faites, suffit pour contenir dans de justes limites les entraînements du prosélytisme religieux ; que, d'ailleurs, ce droit d'approbation ou de refus est le seul qui soit édicté dans l'art. 910 ; — Attendu que si, dans quelques cas, il a paru équitable, dans l'intérêt d'héritiers naturels dont la position est digne de faveur, de concilier leurs intérêts et ceux des établissements institués, ces

transactions ne sauraient être obligatoires lorsque le testateur, voulant précisément les interdire, a prescrit que ses dispositions seraient révoquées si elles ne recevaient pas leur entière exécution; — Attendu, enfin, qu'il y a d'autant plus lieu de décider ainsi, qu'il s'agit de l'exécution des testaments, c'est-à-dire du droit de propriété, dont la liberté de tester n'est qu'une manifestation et une conséquence essentielle; que la faculté de disposer doit être exercée avec la liberté la plus entière et respectée de la manière la plus absolue dans les limites déterminées par la loi civile; qu'une autre interprétation de l'art. 910 arriverait à anéantir des dispositions testamentaires dont la loi elle-même, dans ses principes généraux et notamment dans les art. 898 et 1006, consacre la validité; — Par ces motifs, dit qu'il y a lieu de faire droit à la demande de Delphine Vallet; prononce l'annulation et la révocation des trois legs de l'abbé Menuel, que les communes de Viriville et de Saint-Siméon ont été autorisées à accepter conjointement avec l'évêché, par le décret du 1er août 1864; ordonne que Delphine Vallet reprendra la pleine propriété et jouissance des biens qui en faisaient l'objet, etc.

Du 24 avr. 1868. — Trib. civ. de Saint-Marcellin. — MM. Mas, prés.; Thibaud, proc. imp.

TRIB. DE CHAUMONT 17 décembre 1859 et de PONT-L'ÉVÊQUE 30 mars 1865.

ORDRE, RÈGLEMENT AMIABLE, CRÉANCIER, REFUS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le créancier qui refuse son consentement à un ordre amiable, est-il passible de dommages-intérêts envers les autres créanciers, lorsque ce refus est reconnu n'avoir eu aucun motif plausible? (1) (C. Nap., 1382; C. proc., 751 et 752.)—Rés. en sens divers.

SOL. AFF. — (X... C. Caublot.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant qu'il résulte des explications fournies au débat et qui ont d'ailleurs été répétées à l'audience par l'avocat de Caublot que ce dernier a refusé d'accéder à la tentative d'ordre amiable, parce qu'il voulait qu'on lui payât une somme de 50 fr., encore que sa créance n'arrivât pas en ordre utile; — Que cette prétention, posée comme condition de son consentement à un ordre amiable, était non-seulement inadmissible, mais ne peut être l'objet que du blâme le plus sévère, puisqu'elle était évidemment contraire à l'équité et à la délicatesse; — Considérant que la prétention de Caublot a évidemment empêché la réalisation d'un ordre amiable qui n'offrait aucune difficulté, puisqu'il n'y avait que deux créanciers, et qu'il doit, dès lors, supporter une proportion dans les frais équivalente à l'augmentation qui sera la conséquence de l'instance qu'il a fallu engager, proportion que le tribunal fixe au quart de la totalité de ces frais; — Par ces motifs, etc.

Du 17 déc. 1859. — Trib. civ. de Chaumont.

SOL. NÉG. — (N...) — JUGEMENT (*après partage*).

LE TRIBUNAL; — Attendu que le principe de responsabilité en cas de dommage résultant d'une faute, édicté par l'art. 1382, est inapplicable lorsque le prétendu préjudice provient de l'exercice d'un droit; — Que le créancier qui refuse son consentement à l'ordre amiable ne fait qu'user de son droit; — Que si, en effet, la loi du 21 mai 1858 s'efforce de mettre en présence tous les créanciers d'un ordre; que si elle sanctionne la convocation faite par le juge-commissaire et facilite ainsi un arrangement amiable, elle évite avec soin d'imposer un caractère obligatoire à la conciliation, et respecte les motifs du silence ou de la conduite de chaque créancier; — Qu'une disposition qui con-

---

(1) L'affirmative, admise par le premier jugement ci-dessus, est aussi adoptée par la plupart des auteurs. V. MM. Pont, sur Seligman, *Saisie immob. et proc. d'ordre*, n. 180, note; Audier, *Cod. des distrib. et des ordres*, sur l'art. 752, n. 35; Cival, *Ordre amiable*, p. 173 et suiv.—Mais pour la négative, consacrée par le second jugement, on peut voir des observations de M. Edm. Martin, insérées au *Moniteur des trib.* de 1866, p. 43.—La même difficulté s'est présentée en ce qui concerne les créanciers non comparants; la loi belge (art. 108) permet de condamner ces créanciers aux frais de l'ordre judiciaire nécessité par leur abstention, et lors de la discussion de la loi du 21 mai 1858, modificative de notre Code de procédure, la commission législative avait adopté une disposition analogue. Mais cette disposition a été repoussée par le Conseil d'Etat, et les art. 751 et 752 actuels autorisent seulement le juge-commissaire à prononcer une amende de 25 fr. (V. P. *Lois, décr.*, etc., de 1858, p. 97, note 15.—S. *Lois annotées* de 1858, p. 58, *ibid.*); d'où l'on a conclu que le créancier non comparant ne pouvait être, en outre, condamné à des dommages-intérêts : V. MM. Chauveau, quest. 2551 *quinquiès*, et Bioche, *Diction. de proc.*, v° *Ordre entre créanciers*, n. 252. D'autres auteurs cependant ont pensé qu'en repoussant la disposition proposée, on avait voulu seulement refuser au juge-commissaire le droit de statuer seul sur la question de responsabilité, et non enlever aux créanciers lésés par une abstention frauduleuse ou non motivée, le droit d'agir en dommages-intérêts devant le tribunal, par application du droit commun : V. en ce sens, MM. Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n. 287; Ollivier et Mourlon, *id.*, n. 318; Cival, *ubi suprà*.

traindrait le créancier à souscrire à l'arrangement amiable, effacerait du code l'ordre judiciaire et s'exposerait à frapper les créanciers des déchéances rigoureuses contenues dans cet ordre, sans leur offrir les délais et les sages garanties que leur accorde la loi de 1856; — Attendu que l'ordre judiciaire seul est obligatoire; qu'il est la conséquence fatale de l'insolvabilité du débiteur, que tout créancier a le droit d'invoquer les dispositions d'une loi qui lui assure l'examen approfondi de tous les titres utiles à l'ordre (755, C. pr.), qui lui permet de contrôler et de contredire l'état des collocations, de produire de nouvelles pièces et même de profiter des déchéances provenant de l'oubli ou de la négligence d'un créancier antérieur; — Attendu que c'est même en vain que l'on opposerait les dires constatant le mauvais vouloir du créancier en présence du juge conciliateur: — Que l'art. 752, C. pr., prescrit au juge-commissaire de constater seulement dans son procès-verbal que, à défaut d'arrangement amiable, les parties n'ont pu s'accorder; que toute autre mention ne pourrait avoir aucune espèce de valeur en justice; — Par ces motifs, etc.

Du 30 mars 1865. — Trib. civ. de Pont-l'Evêque.

SOLUT. 28 février 1868.

TIMBRE, ENREGISTREMENT, FAILLITE, RAPPORT DES SYNDICS.

Les rapports rédigés par les syndics de faillites en vertu de l'art. 506, C. comm., doivent être écrits sur papier timbré et soumis à la formalité de l'enregistrement (1), (LL. 13 brum. an 7, art. 24; 22 frim. an 7, art. 23.)

Les rapports dont il s'agit doivent, aux termes de l'art. 506, C. comm., être signés par les syndics, et être remis par eux au juge-commissaire de la faillite. Ce dernier en fait nécessairement usage dans le procès-verbal qu'il dresse, conformément au même article, des délibérations des créanciers. Dès lors, ces rapports tombent sous l'application des art. 24 de la loi du 13 brum. an 7, et 23 de la loi du 22 frim. an 7, d'après lesquels on ne peut faire usage d'un acte ni le produire en justice, sans l'avoir préalablement soumis à la formalité du timbre et de l'enregistrement.

Du 28 fév. 1868. — Solut. de l'adm. de l'enregistr.

AV. CONS. D'ÉTAT 10 juin 1868.

CONSEILS GÉNÉRAUX, DÉLIBÉRATIONS, ANNULATION.

La disposition de l'art. 3 de la loi du 18 juill. 1866 relative au droit d'annulation des délibérations des conseils généraux, n'est applicable qu'aux délibérations prises dans les attributions nouvelles conférées auxdits conseils par l'art. 1er de la loi précitée.

Du 10 juin 1868. — Avis cons. d'Etat (V. le texte de cet avis dans nos *Lois, décrets*, etc., p. 548).

---

(1) Toutefois, dans les faillites sans actif, peuvent être visés pour timbre en débet, les actes prévus par l'art. 537, C. comm., et qui sont, entre autres, le compte de gestion des syndics et leur rapport aux créanciers: Décis. min. fin. et just. 9 janv. 1856; Instr. gén. 19 mars 1856, n. 2062, § 4.

FIN DE L'ANNÉE 1868.

TABLE SOMMAIRE

PAR ORDRE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES CONTENUES DANS LE VOLUME DE 1868.

A

ABROGATION.—*V.* Règlement de police.

ABSOLUTION.—*V.* Frais en matière criminelle.

ABUS DE CONFIANCE.

(Cautionnement.—Commis.) *V.* 2.

1. (*Commissionnaire.*) — Il y a abus de confiance de la part du commissionnaire qui détourne, au préjudice de son commettant, les fonds que celui-ci lui a envoyés pour acheter des marchandises, alors même que ces achats doivent être faits au nom personnel du commissionnaire, si d'ailleurs les fonds ne lui ont pas été remis en compte courant : le commissionnaire est, en pareil cas, un véritable mandataire dans ses rapports avec le commettant. —Cass., 17 nov. 1866. 675

2. (*Nantissement.*)—La remise que fait un commis entre les mains de son patron d'une somme destinée à garantir la fidélité de sa gestion, constitue, non un contrat de *cautionnement*, mais un véritable contrat de *nantissement*, dont la violation tombe sous l'application de l'art. 408, C. pén. — Cass., 26 sept. 1867. 312

V. Prescription.

ACCROISSEMENT.

1. (*Legs universel.—Attribution de parts.—Interprétation.*)—L'art. 1044, C. Nap., qui limite le droit d'accroissement au cas où une chose léguée à plusieurs conjointement, l'a été sans assignation de parts, ne fait qu'établir une présomption légale de la volonté du testateur pour l'accroissement du legs quand la disposition testamentaire est conforme aux conditions qu'il détermine; mais il ne met pas obstacle à ce que le testateur, après avoir constitué deux légataires universels, chacun dans des proportions déterminées, attribue au survivant la part du prémourant.—Cass., 27 janv. 1868. 122

2. Et cette volonté de la part du testateur peut résulter, non-seulement d'une disposition expresse, mais aussi de l'ensemble des termes de son testament, dont l'appréciation, sous ce rapport, rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fond. — *Ibid.*

ACQUÉREUR.—V. Assurance terrestre.—Dommages-intérêts.—Hypothèque légale.—Subrogation.

ACQUIESCEMENT.

(Appel.) *V.* 1.

1. (*Domaine de l'État.*)—Lorsqu'après un jugement qui règle entre l'Etat et un particulier exproprié la question de propriété d'un terrain, et qui alloue à ce particulier une indemnité pour ce terrain, le préfet a déposé à la caisse des consignations le montant de cette indemnité, le paiement ou versement qui en est fait ultérieurement à l'exproprié, n'ayant pu avoir lieu qu'avec le concours et l'approbation de l'autorité compétente, constitue de la part de l'Etat un acte d'acquiescement par l'exécution volontaire du jugement, qui en rend, dès lors, l'appel non recevable. — Cass., 20 janv. 1868. 520

(Préfet.) *V.* 1.

2. (*Rapport à justice.*) — Le fait de s'en rapporter à justice ne constitue point un acquiescement.—Pau, 12 août 1868. 1127

V. Conseil judiciaire.—Dot.—Navire.

ACTE ADMINISTRATIF.

(*Interprétation.*)— S'il n'appartient pas à l'autorité judiciaire d'interpréter les actes administratifs, elle a néanmoins le droit, lorsque de tels actes sont clairs, d'en faire l'application, sans renvoi préalable à l'autorité administrative. — Cass., 11 mars 1868. 371

V. Commune.—Enregistrement.

ACTE AUTHENTIQUE.

(*Acte sous seing privé.—Hospices.*)—L'approbation donnée par l'autorité supérieure à un acte sous seing privé consenti par un corps public, tel qu'un hospice, a pour effet, lorsque cette approbation est une condition imposée à la validité de l'acte, de conférer à cet acte le caractère d'authenticité.—Cass., 28 janv. 1868. 511

V. Donation.—Hypothèque conventionnelle.

ACTE DE COMMERCE.

(Bail.) *V.* 2.

1. (*Commerçant.*)—Les engagements d'un commerçant envers ses employés, à raison de leur collaboration, ont essentiellement un caractère commercial, et soumettent, par conséquent, ce commerçant à la juridiction du tribunal de commerce pour

les contestations relatives à ces engagements. — Cass., 6 juill. 1868. 1073

(Compétence.) *V.* 1 et s.

2. (*Maison garnie.*)—La location de partie d'une maison garnie pour l'exploiter en sous-louant les chambres ou appartements meublés doit, bien que comprenant des effets mobiliers, être considérée comme ayant pour objet principal un immeuble et ne constitue pas un acte de commerce. En conséquence, la juridiction civile est seule compétente, à l'exclusion de la juridiction commerciale, pour connaître de l'action en paiement des loyers. — Trib. comm. de Marseille, 17 mai 1867. 109

3. (*Usine.*)—L'achat par un particulier non commerçant du mécanisme destiné à une usine en cours d'exécution et qu'il se propose d'exploiter après son achèvement, ne constitue pas un acte de commerce, et, dès lors, la juridiction commerciale n'est pas compétente pour connaître de la contestation relative à cet achat.—Angers, 21 mars 1867. 810

V. Eaux thermales.—Société.

ACTES DE L'ÉTAT CIVIL.

1. (*Ministère public.—Rectification.—Appel.*)—Le ministère public a qualité pour agir d'office, en matière de rectification d'actes de l'état civil, dans toutes les circonstances qui intéressent l'ordre public; spécialement lorsqu'il s'agit de demander qu'un acte qui a été rectifié à l'aide de pièces entachées de faux, soit ramené à ses énonciations primitives.—Paris, 3 juin 1867. 730

2. *Id.*; spécialement, pour demander la rectification d'un acte énonçant par erreur qu'un mariage a été célébré à la maison commune, tandis que la célébration s'est faite dans un domicile privé.—Trib. de Langres, 5 févr. 1868. 730

3. En cette matière de rectification d'actes de l'état civil, le ministère public peut interjeter appel comme partie principale, bien qu'il n'ait figuré devant les premiers juges qu'en qualité de partie jointe. — Paris, 3 juin 1867. 730

V. Enfant naturel.

ACTE NOTARIÉ.

(Acte authentique.) *V.* 1.

(Acte sous seing privé.) *V.* 2 et s.

1. (*Clerc.*) — L'acte signé par un notaire, mais qui a été reçu par un clerc en son absence, est nul comme acte authentique. — Nancy, 5 déc. 1867. 81

2. Un tel acte ne saurait valoir comme acte sous seing privé, encore bien qu'il ait été signé de toutes les parties, s'il n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y avait d'intérêts distincts. — *Ibid.*

3. Et il n'importe que l'acte ait été déposé par le notaire dans ses minutes : ce dépôt, lorsqu'il est l'œuvre du notaire seul, ne peut suppléer le dépôt fait volontairement et en connaissance de cause par les parties. — *Ibid.*

(Dépôt.) *V.* 3

4. (*Minute. — Perte.*) — Au cas de perte de la minute d'un acte notarié, spécialement d'un contrat de mariage, les tribunaux peuvent, en dehors de toute contestation sur l'exécution de cet acte, admettre le notaire assigné en responsabilité à faire, contradictoirement avec les parties intéressées, la preuve des conventions qu'il contenait, pour une grosse du jugement constatant la teneur de l'acte, être déposée en l'étude d'un notaire.—Trib. Seine, 22 nov. 1867. 318

5. (*Notaire en second.—Présence.*)—Bien que la loi du 21 juin 1843 exige que la présence du notaire en second à la lecture et à la signature des actes qu'elle énumère soit l'objet d'une mention spéciale, l'absence de cette mention n'entraînerait pas nullité s'il résultait d'une manière suffisamment précise des autres énonciations de l'acte, que le notaire en second a assisté à la rédaction même de l'acte, le vœu de la loi se trouvant alors rempli et même dépassé. Toulouse, 1er avril 1868. 822

6. —Mais on ne saurait voir une preuve suffisante de la présence du notaire en second à la lecture et à la signature, dans un acte dont le préambule porte : « Par-devant Me... et son collègue, notaires à..., furent présents, etc. » ; ces mots ne certifiant que le concours juridique et non point la présence effective du notaire en second, qui n'y est pas même nommé ; alors que la formule qui termine l'acte porte seulement : « Fait et lu aux parties comparantes soussignées avec les notaires : » une telle formule se conciliant avec la possibilité que l'acte ait été lu successivement et signé séparément par les deux notaires. — *Ibid.*

ACTE RESPECTUEUX. — *V.* Enregistrement.

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. —*V.* Acte authentique.

ACTION (en justice.)

(*Action ad futurum.*) — La menace d'un préjudice éventuel est une cause légitime d'action lorsqu'elle se produit sérieusement et qu'elle peut nuire au crédit et à la situation de celui à qui elle est adressée. — Angers, 3 juill. 1868. 1219

V. Bail. — Brevet d'invention. — Commune. — Créancier. — Ministère public. — Retrait successoral. — Société. — Société anonyme. — Transports maritimes.

ACTION CIVILE.

1. (*Action publique.—Sursis.*) — La règle qui veut qu'il soit sursis à statuer sur l'action civile jusqu'à ce qu'il ait été prononcé définitivement sur l'action publique exercée avant ou pendant la contestation civile, n'est applicable qu'autant qu'il existe une action publique réellement intentée par le magistrat compétent; il ne suffit pas qu'une plainte ou des démarches quelconques aient eu lieu pour provoquer cette action.—Cass., 5 fév. 1868. 1202

2. (*Option. — Contrefaçon.*) La maxime *unâ electâ viâ, non datur recursus ad alteram*, n'est applicable qu'autant qu'il y a identité dans l'objet des deux actions et identité des parties en cause. —Cass., 23 mai 1868. 948

3. Ainsi, le breveté lésé par une contrefaçon peut, après avoir formé devant le tribunal civil une demande en dommages-intérêts, actionner le contrefacteur devant la juridiction correctionnelle, à raison d'un fait distinct et nouveau, tel que celui d'une participation à la mise en vente, par une autre personne également poursuivie, d'objets contrefaisants.—*Ibid.*

V. Chose jugée.— Forêts.— Juge de paix. —Magistrat.—Pharmacie.—Prescription.

ACTION DOMANIALE.

1. (*Appel.—Signification.—Domicile élu.*)—Est nul, en matière domaniale, l'exploit d'appel notifié au préfet, au domicile et en la personne du directeur des domaines, et cela encore que la signification du jugement frappé d'appel, faite à la requête du préfet, ait eu lieu poursuites et diligences du directeur des domaines.—Paris, 7 avril 1868. 1144

2. Il n'importerait, du reste, que, dans la notification du jugement, élection de domicile eût été faite chez le directeur des domaines ; l'appel ne pouvant être notifié au domicile élu.—*Ibid.*

ACTIONS INDUSTRIELLES.

V. Gage.

ACTION MIXTE.

(*Donation.—Révocation.*)—L'action en révocation d'une donation d'immeubles pour cause d'inexécution des conditions, est mixte, et dès lors, elle peut être portée devant le tribunal de la situation des immeubles.—Agen, 20 janv. 1868. 221

ACTION POSSESSOIRE.

(ACTION PÉTITOIRE.) V. 9 et s.

(CHEMIN DE FER.) V. 4.

(CHEMIN PUBLIC.) V. 5.

1. (*Chose jugée.*) — Les jugements rendus au possessoire ne forment ni titre ni chose jugée relativement au pétitoire. — Cass., 20 janv. 1868. 535
Cass., 16 juin 1868. 1189

(CITATION EN CONCILIATION.) V. 9.

2. (*Communiste.*) — Un communiste ne peut exercer l'action possessoire contre son co-communiste qu'autant qu'il justifie d'une possession annale exclusive de la chose commune, ou d'un trouble apporté à sa jouissance comme communiste. — Cass., 11 nov. 1867. 396

3. (*Cumul.*) — Le juge du possessoire peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, consulter les titres invoqués par les parties, pour déterminer les caractères légaux de la possession. — Cass., 11 nov. 1867. 396

4. Le juge du possessoire peut, sans qu'en cela il y ait de sa part cumul du pétitoire et du possessoire, apprécier la nature du terrain possédé, et, par suite, le caractère de la possession ; et cette appréciation peut aller, dans le cas où la contestation existe avec une compagnie de chemin de fer, jusqu'à décider que le terrain litigieux, sur lequel le demandeur en complainte prétendrait avoir conservé des servitudes de vue depuis l'expropriation qui en a eu lieu au profit de cette compagnie, est devenu imprescriptible et, dès lors, non susceptible de possession privée utile, par suite de sa réunion au domaine public. — Cass., 20 janv. 1868. 335

5. Le juge du possessoire peut, sans cumuler le possessoire et le pétitoire, déclarer, en se fondant sur une décision judiciaire, que le terrain où coulaient des eaux pluviales qui ont été dérivées est en réalité, non une propriété privée, mais un chemin public, à l'effet de conclure à la non-recevabilité de l'action fondée sur le trouble prétendu apporté à la jouissance de ces eaux. — Cass., 18 déc. 1866. 44

6. Mais si le juge du possessoire peut apprécier les titres pour déterminer les caractères de la possession du demandeur en complainte, il ne saurait, sans méconnaître les limites de ses attributions légales, déclarer que le fait reproché au défendeur n'a été que l'exercice légitime d'un droit et non un trouble donnant lieu à l'action en complainte : c'est là, de sa part, cumuler le possessoire et le pétitoire. — Cass., 16 juin 1868. 1189

7. *Eau (cours d').* — L'arrêté préfectoral qui autorise un riverain à exécuter, dans son intérêt privé, des travaux de dérivation dans un cours d'eau non navigable ni flottable, ne met pas obstacle à ce que la juridiction ordinaire statue sur les actions possessoires auxquelles donneraient lieu les travaux ainsi autorisés, alors même que ces actions tendraient à la destruction des travaux. — A plus forte raison en est-il ainsi, lorsque l'arrêté d'autorisation contient réserve expresse des droits des tiers. — Cass., 22 janv. 1868. 293

8. (*Motifs.*) — La décision dont le dispositif, limité à la question possessoire, se justifie par un motif tiré de la domanialité du terrain litigieux, ne cesse pas d'être régulière par cela que d'autres motifs impliqueraient une solution portant sur le fond du droit. — Cass., 20 janv. 1868. 535

9. (*Pétitoire.*) — L'art. 26, C. proc., qui déclare l'action possessoire irrecevable lorsque le demandeur s'est pourvu au pétitoire, est inapplicable au cas où il y a eu une simple citation en conciliation à fin de bornage, non suivie d'assignation devant le juge compétent. — Cass., 24 mars 1868. 931

10. Une demande formée au pétitoire ne met pas obstacle à l'exercice ultérieur de l'action possessoire de la part du demandeur, lorsque cette demande a été éteinte et annulée du consentement mutuel des parties, qui sont convenues d'en soumettre l'objet à des arbitres de leur choix. — *Ibid.*

V. 1, 3 et s., 12.

11. (*Possession.*) — La possession d'un immeuble acquise *animo et corpore* se perd *solo corpore*, quelle que soit la persistance de l'intention, lorsqu'un tiers s'est mis en possession réelle de cet immeuble. — Dès lors, la possession *nudo animo* ne peut autoriser l'action en complainte de la part de celui qui, au moment de son action, avait cessé depuis plus d'une année d'accomplir sur l'immeuble litigieux des actes matériels de possession, à l'encontre d'un tiers détenteur pouvant justifier d'une possession plus qu'annale réelle et matérielle, réunissant à l'*animus domini* les autres conditions déterminées par la loi. — Cass., 13 mars 1867. 52

12. (*Preuve.*) — Le juge de paix qui, sur une action possessoire portée devant lui, ne peut, après enquête et visite des lieux, reconnaître à laquelle des deux parties appartient la possession annale du terrain litigieux, peut-il renvoyer les parties au pétitoire, en compensant les dépens ? — Trib. Chollet (s. cass.), 26 déc. 1866. 867

13. En tout cas, une telle décision ne saurait, pour défaut d'intérêt, être critiquée par le demandeur en complainte, dont l'action, à défaut de justification suffisante, aurait pu ou même dû être rejetée purement et simplement. — Cass., 22 juill. 1868. 867

(SERVITUDE.) V. 4.

(TITRES.) V. 1, 3, 5 et s.

V. Autorisation de commune.

ACTION PUBLIQUE. — V. Action civile.

ADJUDICATION. — ADJUDICATAIRE.

1. (*Eviction. — Garantie. — Indemnité.*) — L'adjudicataire sur expropriation forcée n'a, en cas d'éviction partielle, de recours en garantie, ni contre le créancier poursuivant, ni contre le premier créancier inscrit, ni contre la partie saisie, à moins qu'une faute personnelle ne leur soit imputable. — Agen, 19 août 1867. 332

2. En pareil cas, l'adjudicataire, s'il n'a pas encore payé son prix, doit être autorisé à opérer sur ce prix une retenue calculée d'après le prix d'adjudication, et non d'après la valeur des biens au moment de l'éviction : ici est inapplicable la règle posée par l'art. 1637, C. Nap., en matière de vente volontaire. — *Ibid.*

V. Dépens. — Forêts.

ADOPTION.

1. (*Action en nullité.*) — Une adoption consommée peut être attaquée au fond, après le décès de l'adoptant, par les héritiers ou les légataires de celui-ci, à raison de l'inexistence de la cause qui lui aurait servi de base. — Caen, 15 mai 1867. 105

2. Ainsi, l'adoption conférée à l'adopté pour avoir sauvé la vie à l'adoptant en le retirant des flots, devrait être annulée s'il était établi que le sauvetage prétendu n'a rien eu de sérieux, et n'a été qu'un simulacre frauduleusement imaginé pour arriver à une adoption. — *Ibid.*

(CHOSE JUGÉE). V. 5.

(DESCENDANTS). V. 7.

3. (*Enfant naturel.*) — L'enfant naturel peut être adopté par le père ou la mère qui l'a reconnu. — Cass., 13 mai 1868, et Aix (s. cass.), 12 juin 1866. 893

4. Jugé au contraire que l'enfant naturel ne peut être adopté par le père ou la mère qui l'a reconnu. — Angers, 14 août 1867. 221

(HÉRITIERS.) V. 1 et s.

5. (*Homologation.*) — L'arrêt qui homologue un acte d'adoption, ne constituant pas un acte de juridiction contentieuse susceptible d'acquérir l'auto-

rité de la chose jugée, ne met pas obstacle à l'action en nullité exercée contre l'adoption après la mort de l'adoptant par les tiers qui n'y ont pas été parties.—Cass., 13 mai 1868. 893

6. (*Irrévocabilité.*)— L'adoption accomplie est irrévocable en ce sens qu'elle est à l'abri de changements ultérieurs de volonté. On ne saurait donc considérer comme preuve de la fausseté des faits qui ont motivé l'adoption, les déclarations consignées dans des écrits émanés de l'adoptant ou copiés par l'adopté sous la pression de l'adoptant, alors qu'il ressort des circonstances que ces écrits n'ont eu pour but que de réserver à l'adoptant la faculté d'annuler l'adoption par un acte de sa simple volonté.—Caen, 15 mai 1867. 2.17

(LÉGATAIRES.) *V.* 1 et s.

7. (*Succession de l'adoptant.*)—Le lien de parenté civile qui se forme entre l'adoptant et l'adopté s'étend aux enfants de ce dernier.—Nancy, 30 mai 1868. 690

8. Dès lors, si l'adopté meurt avant l'adoptant, laissant des descendants légitimes, ceux-ci, qu'ils soient nés avant ou après l'adoption, viennent à la succession de l'adoptant, comme le feraient des descendants légitimes, soit de leur chef, s'ils se trouvent seuls dans la ligne directe, soit par représentation, s'ils sont en concours avec des héritiers du premier degré.—*Ibid.*

ADULTÈRE.

1. (*Complicité.—Femme mariée.*)—La concubine entretenue par le mari dans le domicile conjugal est passible des peines de la complicité du délit d'adultère pour lequel le mari est poursuivi sur la plainte de sa femme, encore bien que cette concubine soit elle-même mariée, et que son mari, loin d'avoir, de son côté, porté plainte à raison de l'adultère de sa femme, ait, au contraire, déclaré s'opposer aux poursuites dirigées contre elle.—Cass., 28 févr. 1868. 1115

2. (*Réconciliation.—Désistement.—Complice.*)—La réconciliation survenue entre le mari et la femme éteint la poursuite de l'adultère à l'égard du complice comme à l'égard de celle-ci, bien qu'elle soit postérieure au jugement de condamnation, si l'instance d'appel de ce jugement durait encore.—Cass., 8 août 1867. 487

3. Et l'instance d'appel doit être considérée comme existant au moment de la réconciliation, quoique la femme se fût antérieurement désistée de son appel, s'il n'avait pas encore été donné acte de ce désistement par la Cour impériale.—*Ibid.*

V. Enfant naturel.

AFFICHE.

V. Chemins de fer—Imprimeur.—Timbre.

AFFOUAGE.

V. Timbre.

AGENT D'AFFAIRES.

1. (*Révélation de succession.—Negotiorum gestor.—Salaire.*)—La convention par laquelle un agent d'affaires s'engage, moyennant un honoraire déterminé, à révéler à un héritier l'existence d'une succession qui lui est échue, et à poursuivre, à ses risques et périls, le recouvrement de cette succession, constitue en réalité un contrat de gestion d'affaires, mêlé de mandat.—En conséquence, l'honoraire fixé à forfait par une telle convention peut, s'il paraît excessif, être réduit par les magistrats, quant à la part afférente au mandat.—Paris, 17 mai 1867. 85

2. Et il en serait de même de la rémunération attribuée à la gestion d'affaires proprement dite, si cette rémunération avait été exagérée par suite de la situation inégale des parties contractantes.—*Ibid.*

AGENT DE CHANGE.

(BLANC SEING.) *V.* 9 et s.

1. (*Effets de commerce.*)—La disposition de l'art. 76, C. comm., qui attribue exclusivement aux agents de change les négociations des effets de commerce, est générale et absolue; elle s'applique à tous les genres de négociation, et même alors que la transmission de l'effet commercable aurait lieu à *forfait*, c'est-à-dire sans garantie de la part du cédant, ou qu'elle se rattacherait à une assurance de crédit stipulée par lui et réalisée quelquefois au moyen d'un aval.—Cass., 21 févr. 1868. 425

2. ... Peu importerait également qu'il s'agît de négociations *en blanc* : l'interdiction faite aux agents de change par les décrets des 20 et 28 vend. an 4 de s'entremettre dans de pareilles négociations avait été virtuellement abrogée par le Code de commerce, qui a rendu licites, tout en limitant les effets, les négociations ainsi opérées.—*Ibid.*

3. En conséquence, le fait de se rendre intermédiaire, moyennant courtage, pour de telles négociations, constitue le délit d'immixtion dans les fonctions d'agent de change.—*Ibid.*

4. (*Effets publics.*)—En matière de négociation d'effets publics, il n'y a immixtion illicite dans les fonctions d'agent de change que de la part de celui qui, comme intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur, se livre aux actes qui consomment l'opération de vente et d'achat, ou tout au moins à des actes de nature à préparer cette opération en mettant en rapport l'offre et la demande.—Cass., 3 avr. 1868. 429

5. Mais on ne saurait reconnaître le caractère d'immixtion illicite dans le simple fait consistant, de la part d'un banquier, à transmettre au nom de tiers, à un agent de change exerçant près d'une bourse désignée, le mandat ou la commission d'acheter ou de vendre : le véritable intermédiaire entre le vendeur et l'acheteur n'étant autre, en pareil cas, que l'officier public lui-même.—*Ibid.*

(ENDOSSEMENT EN BLANC.) *V.* 2.

(IMMIXTION ILLICITE.) *V.* 3 et s.

(LETTRE DE CHANGE.) *V.* 7, 9 et s.

(NÉGOCIATION A FORFAIT.) *V.* 7.

6. (*Opérations commerciales.*)—Bien qu'il soit défendu sous certaines peines aux agents de change de faire des opérations de commerce pour leur compte, ces opérations ne sont pas cependant frappées de nullité ; ceux donc qui ont contracté avec les agents de change ne sauraient se soustraire aux engagements qu'ils ont contractés envers eux.—Cass., 5 févr. 1868. 1110

7. En conséquence, lorsqu'un agent de change, chargé par un client de lui procurer des fonds, en a reçu des bons en blanc pour garantie du prêt futur, et qu'après avoir procuré les fonds, il a rempli les bons à l'état de lettres de change à son ordre, il est bien fondé à en réclamer le paiement et à assigner à cet effet le souscripteur devant le tribunal de commerce.—*Ibid.*

8. Il en est ainsi surtout si l'agent de change n'a pas agi, dans cette opération, en sa qualité officielle.—*Ibid.*

9. De même l'agent de change qui, chargé par un client de lui procurer des fonds, en a reçu des bons en blanc pour garantie du prêt futur, peut remplir ces bons à l'état de lettres de change à son ordre, alors qu'il n'agissait point dans l'opération en sa qualité d'agent de change, mais seulement à titre d'obligeance.—Cass., 14 janv. 1868. 654

10. Au surplus, et l'agent de change eût-il agi en sa qualité officielle, il n'en résulterait nullement que l'engagement contracté par le client, en signant les bons en blanc dût être considéré comme nul et non avenu : l'infraction commise par l'agent de change à ses devoirs professionnels l'exposant seulement aux pénalités édictées par la loi.—*Ibid.*

11. (*Ordres.—Exécution partielle.*)—L'engage-

ment qu'aurait pu prendre un agent de change, vis-à-vis d'un de ses clients, d'exécuter sans distinction tous les ordres que celui-ci pourrait lui transmettre, devrait être réputé nul comme contraire aux règles d'ordre public qui régissent la profession d'agent de change. Un tel engagement laisse donc l'agent de change libre (pourvu qu'il soit de bonne foi et qu'il ne commette aucune faute) de n'exécuter que partiellement les ordres qui lui sont donnés par ce client pour l'acquisition de telles ou telles valeurs.—Paris, 18 mai 1866. 471

(PRÊT.) V. 7 et s.

12. (*Responsabilité.*)— L'agent de change qui opère la négociation de titres au porteur, sans tenir compte de l'avertissement donné par le véritable propriétaire à qui ces titres ont été volés, et de l'opposition par lui formée entre les mains de chaque agent de change individuellement, est responsable du préjudice causé au propriétaire, alors surtout qu'une plus grande circonspection lui était commandée par la situation personnelle du client pour lequel il a agi (dans l'espèce, un domestique sans place), et que la négociation avait pour objet des valeurs importantes.—Paris, 25 janv. 1868. 218

13. Mais cette responsabilité est restreinte au laps de temps pendant lequel l'action en revendication pourrait être exercée si elle était encore possible.—*Ibid.*

(TITRES AU PORTEUR.) V. 12 et s.

(VOL.) V. 12 et s.

V. Jeu de bourse.

AGENT DIPLOMATIQUE.

1. (*Immunité de juridiction.*)—L'immunité de juridiction dont jouissent en France les agents diplomatiques étrangers s'étend à un simple conseiller d'ambassade.—Paris, 12 juill. 1867. 815

2. Cette immunité s'étend-elle aux litiges ayant pris naissance dans des opérations commerciales auxquelles se seraient livrés ces agents? Non rés. —*Ibid.*

AJOURNEMENT.

(*Tenants et aboutissants.*)— Un exploit d'ajournement en matière réelle n'est pas nul, bien que les tenants et aboutissants des terrains litigieux ne soient pas énoncés, avec l'indication de la contenance, d'une manière expresse, si d'ailleurs ces énonciations se trouvent consignées dans des actes dont il est donné copie, et si les défendeurs ont été ainsi à même de connaître exactement les terrains faisant l'objet du procès. —Cass., 27 janv. 1868. 254

V. Chemin de fer.—Exploit.

ALGÉRIE.

1. (*Appel.*)—En Algérie, l'appel est valablement signifié au domicile élu dans l'exploit de signification du jugement.—Alger, 16 mars 1868. 978

2. (*Boulanger.*)—L'arrêté du gouverneur général de l'Algérie du 11 juill. 1863, qui, en exécution du décret impérial du 22 juin précédent, a proclamé dans la colonie la liberté du commerce de la boulangerie, a eu pour effet d'abroger les règlements imposant aux boulangers une réserve d'approvisionnement en farines : les mesures de police relatives à l'exercice de cette industrie, que l'art. 2 du même arrêté réserve à l'autorité municipale, ne devant s'entendre que de celles concernant les objets confiés par la loi des 16-24 août 1790 à la vigilance des corps municipaux, c'est-à-dire, celles touchant la salubrité de la fabrication et la fidélité des poids et mesures.—Cass., 25 janv. 1868. 909

(DOMICILE ÉLU.) V. 1.

(EAU.—CURAGE.) V. 5.

(LIBERTÉ DU COMMERCE.) V. 2.

3. (*Lois.—Promulgation.*)—Les lois d'ordre général qui régissent la France sont, de plein droit, et sans qu'il soit besoin d'une promulgation particulière, exécutoires en Algérie, dans la mesure où ces lois peuvent recevoir application sur le sol algérien. Cass., 15 juill. 1868. 1193

5. Il en est ainsi spécialement de la loi du 14 flor. an 11, relative au curage des rivières non navigables et à l'entretien des digues et ouvrages d'art qui y correspondent : cette loi intéressant l'ordre général, notamment dans la disposition où elle s'occupe du recouvrement des frais occasionnés par lesdits travaux.—*Ibid.*

6. (*Propriété.—Prescription.*)—En Algérie, l'établissement de la propriété au profit des indigènes peut résulter de la prescription, aussi bien que de titres. Si l'ordonnance du 21 juill. 1846, en chargeant les tribunaux administratifs de la vérification des titres d'acquisition, garde le silence sur la prescription, on doit seulement en conclure qu'elle a entendu réserver aux tribunaux civils la connaissance de ce mode d'acquérir la propriété.— Cass., 20 mai 1868. 782

7. (*Signification de jugement.*)— L'art. 4 de l'ordonnance du 16 avril 1843 qui détermine pour l'Algérie les formes de la signification des exploits aux personnes dont le domicile ou la résidence sont inconnus, est-il applicable aux significations de jugements aussi bien qu'aux citations en justice?—Alger (s.cass.), 26 fév. 1866. 508

8. En tout cas, et en admettant qu'une telle signification soit soumise aux prescriptions du Code de procédure de la métropole, elle est régie non par le § 8, mais par le § 9 de l'art. 69 de ce Code, lorsqu'il est établi que la partie à laquelle elle était adressée avait, au moment où elle a eu lieu, une résidence connue en pays étranger. — Cass., 22 janv. 1868. 508

V. 4

9. (*Voirie.—Constructions.*)—En matière de voirie, l'Algérie n'est pas soumise à la législation de la métropole, mais bien à l'arrêté de l'intendance civile du 8 oct. 1832, même dans ce qu'il a de contraire à cette législation.—Spécialement, la défense, édictée par l'art. 1er de cet arrêté, d'élever des constructions dans les villes de l'Algérie ou leurs faubourgs, sans l'autorisation préalable du maire, étant générale et absolue, s'applique, malgré la disposition contraire de l'édit de décembre 1607, même aux constructions élevées sur des terrains ne joignant aucune voie publique ou projetée.—Cass., 27 juill. 1867. 312

10. Mais, dans ce dernier cas, le juge appelé à statuer sur la contravention doit se borner à prononcer l'amende, et non ordonner, en outre, la démolition des constructions élevées sans autorisation.— *Ibid.*

V. Dépens.— Droits litigieux.

ALIGNEMENT.

(DÉMOLITION.) V. 1. et s.

1. (*Erreur.*)—L'alignement donné par un maire à un particulier peut être considéré comme n'ayant jamais eu d'existence légale et comme ne devant exercer aucune influence sur la question de propriété du terrain qui en est l'objet et qui est revendiquée par la commune, alors qu'il a été presque immédiatement rétracté (quoique non dans les formes réglementaires) comme entaché d'erreur matérielle.—En conséquence, si des constructions y ont été élevées, le tribunal civil qui reconnaît que ce terrain appartient à la commune peut, malgré l'arrêté d'alignement, non-seulement en ordonner la restitution, mais aussi prescrire la démolition des constructions qui le couvrent.—Cass., 31 mars 1868. 382

2. ... Sauf à allouer au propriétaire (s'il y conclut) une indemnité à raison du préjudice qu'aurait pu lui

causer l'erreur ainsi commise par le maire.—*Ibid.*

(Indemnité.) *V.* 2.

3. (*Ruisseau.*)—Le propriétaire d'un terrain longeant un ruisseau qui n'est ni navigable ni flottable, et qui, par conséquent, n'a aucun caractère de voie publique, peut y élever des constructions sans tenir compte d'un arrêté d'alignement pris par l'autorité municipale, et sans se conformer non plus à l'alignement particulier qui lui aurait été délivré.—Cass., 29 août 1867. 349

V. Chemin vicinal.

ALIMENTS.

1. (*Contumax.*)—Le contumax, bien qu'il soit privé de l'exercice de ses droits civils en justice, n'en conserve pas moins le droit de demander des aliments à ses enfants.—Bordeaux, 12 avr. 1867. 402

2. (*Gendre.*)—S'il est vrai que les gendres et belles-filles ne sont tenus de fournir des aliments qu'à défaut de fils et de filles de l'ascendant, il est fait une application exacte de ce principe par l'arrêt qui ne met à la charge d'un gendre une partie de la pension alimentaire jugée nécessaire à l'ascendant, qu'après avoir constaté que les enfants ne peuvent y concourir que pour le surplus. —Cass., 7 juill. 1868. 1174

3. (*Solidarité.*)—L'obligation de fournir des aliments n'est pas solidaire. — Bordeaux 12 avril 1867. 402

V. Hypothèque légale.— Vente.

ALLIANCE.

(*Décès.—Continuation.*)—L'alliance et les incapacités ou prohibitions qui en sont la suite ne cessent pas (sauf les exceptions écrites dans la loi) par le décès du conjoint qui produisait l'alliance et celui des enfants issus du mariage.—Caen, 14 août 1867. 679

V. Mariage.

ALLUVION.

(*Travaux publics.—Propriété.*)—Les atterrissements qui se forment sur la rive d'un fleuve par l'effet de travaux publics demeurent la propriété exclusive de l'Etat, lorsque, préalablement à ces travaux, l'Etat a fait procéder à la délimitation du lit du fleuve, et a déclaré qu'il entendait réclamer des propriétés riveraines, conformément à l'art. 30 de la loi du 16 sept. 1807, une portion de la plus-value qu'acquerraient ces propriétés. —Cass., 7 avr. 1868. 1066

V. Enregistrement.

AMENDE.

V. Assistance judiciaire.—Cassation.—Contrainte par corps.—Douanes.—Elections.

ANIMAUX.

(*Responsabilité.*)—Le propriétaire d'un bois où se trouvent des cerfs, biches, chevreuils, ne peut être déclaré responsable du dommage que ces animaux ont causé aux propriétés voisines, par cela seul qu'il ne les aurait pas chassés ou fait chasser, si d'ailleurs il n'est pas constaté qu'il les ait attirés ou retenus, ou qu'il en ait favorisé la multiplication, ou bien encore qu'il ait refusé aux voisins soit de les détruire lui même, soit d'autoriser ceux-ci à en faire la destruction.—Cass., 4 déc. 1867. 23

ANNONCE.—*V.* Journaux.

ANTICHRÈSE.—*V.* Appel.

APPEL EN MATIÈRE CIVILE.

(Antichrèse.) *V.* 7.

(Avoué.) *V.* 9.

1. (*Chefs préparatoires.*)— Bien que quelques-uns des chefs d'un jugement ne soient que préparatoires, si d'autres sont définitifs, l'appel est recevable sur le tout, alors que ces divers chefs sont étroitement liés les uns aux autres.—Cass., 20 juill. 1868. 934

2. (*Délai.*)—Au cas où l'adjudicataire d'un immeuble a formé deux demandes distinctes, l'une contre un créancier porteur d'un bordereau de collocation sur le prix de l'immeuble, en nullité d'un commandement à fin de folle enchère signifié par celui-ci, et l'autre contre des sous-acquéreurs de cet immeuble pour les contraindre à payer leurs prix entre les mains des créanciers porteurs de bordereaux, la circonstance que les deux instances ont été jointes et qu'il y a été statué par un seul et même jugement, n'a pas eu pour effet de changer la condition des deux demandes, notamment en ce qui touche les délais de l'appel. —Cass., 26 fév. 1868. 356

3. En conséquence, si l'appel du jugement quant au chef relatif à la nullité du commandement doit être interjeté dans les dix jours de la signification à avoué, l'appel quant au chef relatif à la demande contre les sous-acquéreurs peut, au contraire, conformément à la règle commune, être interjeté dans les deux mois.—*Ibid.*

4. — La fin de non-recevoir résultant contre un appel de ce qu'il a été interjeté après les délais, tient à l'ordre public : elle peut, dès lors, être proposée en tout état de cause, et n'est pas couverte par des défenses au fond; elle peut même être suppléée d'office par les juges.— Rouen (s. cass.). 28 mars 1866. 825

(Demande nouvelle.) *V.* 5.

(Domicile élu.) *V.* 10.

(Fin de non-recevoir.) *V.* 4.

5. (*Garantie.*)—Les conclusions par lesquelles de deux parties obligées par un même acte, l'une demande, en cas de condamnation prononcée contre elle, à exercer son recours contre l'autre, constituent, non une défense à l'action principal, mais une demande nouvelle qui ne peut être formée pour la première fois en appel. — Cass., 5 mai 1868. 626

6. (*Indivisibilité.*)—En cas de condamnation solidaire et indivisible, l'appel formé en temps utile par l'une des parties profite aux autres.—Cass. 22 janv. 1868. 508

7. De même en matière indivisible, l'appel formé en temps utile par l'une des parties profite aux autres et les relève de la déchéance par elles encourue.—Tel est le cas où le litige a pour objet le délaissement d'un immeuble détenu à titre d'antichrèse.—Cass., 29 juin 1868. 1094

(Jonction d'instances.) *V.* 2 et s.

8. (*Personne décédée.*)—L'appel interjeté au nom d'une personne décédée est nul.—Cass. 18 mars 1868. 504

9. Un tel appel ne pourrait être déclaré valable en ce que l'avoué de qui il émane aurait agi dans l'ignorance du décès de son client (C. Nap., 2008), qu'autant qu'il serait établi que cet avoué avait reçu mandat à l'effet d'interjeter appel ;— mais l'existence d'un tel mandat ne ressort pas suffisamment de la déclaration faite par la Cour d'appel qu'au début du procès « le client *a dû donner* à son avoué pouvoir de ne pas séparer sa cause de celle de ses cohéritiers, et de se pourvoir, comme eux, contre la décision qui leur serait défavorable. »— *Ibid.*

10. (*Signification.*) — L'appel d'un jugement rendu par un tribunal de commerce doit, à peine de nullité, être signifié au domicile réel de l'intimé : l'élection de domicile prescrite par l'art. 422, C. proc., en matière commerciale, pour le cas où les parties ne sont pas domiciliées dans le lieu où siége le tribunal, ne concernant que la signification des actes de procédure devant le tribunal jusqu'au jugement définitif inclusivement.—Rennes, 26 juin 1866. 202

(Solidarité.) *V.* 6.

(Tribunal de commerce.) *V.* 10.

V. Acquiescement.—Actes de l'état civil.—Action domaniale.—Algérie.—Autorisation de commune.—Avocat.—Brevet d'invention.—Chose jugée.—Conseil de famille.—Conseil judiciaire.—Dépens.—Échelle du Levant.—Élections.—Expertise.—Faillite.—Juge de paix.—Jugement interlocutoire.—Jugement par défaut.—Ordonnance sur requête.—Ordre.—Péremption.—Saisie immobilière.—Séparation de corps.—Tutelle.

APPEL EN MATIÈRE CORRECTIONNELLE.

1. (*Contravention.—Dernier ressort.*)—Le jugement du tribunal correctionnel qui statue sur une contravention et sur un délit connexes, sans qu'il y ait eu, d'ailleurs, demande en renvoi quant à la contravention, est en dernier ressort et non sujet à appel sur ce chef.—Cass., 17 janvier 1868. 798

2. (*Partie civile.—Peine.*)—Le droit d'appel qui appartient à la partie civile en matière correctionnelle, même alors que le ministère public ne se pourvoit pas, ne fait pas revivre l'action publique. Par suite, les juges du second degré, s'ils admettent, contrairement à la sentence qui leur est déférée, la culpabilité du prévenu ou le caractère délictueux du fait qui lui est imputé, doivent se borner à statuer sur les réparations civiles, sans pouvoir appliquer une peine.—Cass., 31 janv. 1867. 432

3. (*Rapport.—Président.*)—Le rapport prescrit par l'art. 209, C. instr. crim., au cas d'appel en matière correctionnelle, peut être fait par le président, aussi bien que par un conseiller.—Cass., 7 févr. 1868. 1119

V. Audiences (police des).—Compétence.—Délit de presse.—Ministère public.

APPEL EN MATIÈRE DE POLICE.

(*Formes. — Exploit.*) — L'appel des jugements de simple police peut être interjeté, ou par déclaration au greffe, comme en matière correctionnelle, ou par exploit signifié au ministère public et contenant citation devant le tribunal qui doit y statuer.—Cass., 22 nov. 1867. 561

APPEL INCIDENT.

1. (*Désistement.*)—L'intimé est recevable à interjeter appel incident et à demander des dommages-intérêts à raison du préjudice résultant de faits postérieurs au jugement, même alors que l'appelant principal s'est désisté de son appel, tant que ce désistement n'a été ni accepté ni déclaré valable par la justice.—Paris, 5 mars 1868. 572

2. (*Exécution.*)—L'exécution par l'intimé, depuis l'appel principal, d'un jugement exécutoire par provision, ne crée pas nécessairement, par elle-même, une fin de non-recevoir contre l'appel incident que cet intimé voudrait interjeter ultérieurement.—Paris, 5 mars 1868. 572

3. Il en est ainsi surtout si l'exécution n'a été que partielle.—*Ibid.*

4. (*Réserves.*)—L'appel incident est recevable en tout état de cause, même de la part de l'intimé qui a conclu à la confirmation du jugement, mais en faisant des réserves formelles à cet égard.—Orléans, 28 déc. 1867. 810

5. De même l'intimé qui, dans ses premières conclusions, s'est formellement réservé le droit d'interjeter appel incident, ne peut être réputé avoir renoncé à son droit d'appel par cela seul que, dans des conclusions postérieures, il aurait, sans renouveler ces réserves, conclu à la confirmation pure et simple du jugement.—Pau, 7 janv. 1867. 497

V. Ordre.

APPROBATION D'ÉCRITURE.

(CAUTIONNEMENT.) V. 2.

(INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES.) V. 3.

1. (*Obligation indéterminée.*)—La disposition de l'art. 1326, C. Nap., suivant laquelle l'acte sous seing privé par lequel une seule partie s'engage envers l'autre à lui payer une somme d'argent doit contenir un *bon* ou *approuvé* écrit de la main de cette partie et portant la somme en toutes lettres, est applicable même au cas où l'obligation est indéterminée.—Poitiers, 17 juin 1867. 90

2. Mais, à défaut de la somme en toutes lettres, il suffit, en pareil cas, pour la validité de l'engagement, de toute mention, quels qu'en soient les termes, indiquant sa nature et sa portée, spécialement de la mention suivante : *lu et approuvé, bon pour cautionnement*, mise au bas d'un acte portant cautionnement illimité d'un crédit ouvert par compte courant.—*Ibid.*

3. En tout cas, une telle mention constitue un commencement de preuve par écrit rendant admissibles tous autres moyens de preuve,—notamment, la preuve résultant des réponses faites par la partie dans un interrogatoire sur faits et articles.—*Ibid.*

(PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE). V. 3.

ARBITRAGE.

(CESSIONNAIRE.) V. 2.

(DÉLAI.) V. 4.

(DÉLÉGATION DE JUGE.) V. 3.

(NOMINATION.) V. 3.

(NULLITÉ.) V. 1.

1. (*Sentence.*)—La nullité, pour l'une des causes énumérées en l'art. 1028, C. proc., d'une des dispositions d'un jugement arbitral, n'entraîne pas la nullité des autres dispositions, valables en elles-mêmes, lorsqu'elles sont distinctes et indépendantes de la première.—Cass., 17 juin 1868. 763

2. La sentence arbitrale intervenue entre le cédant et le débiteur cédé, postérieurement à la notification du transport, n'est pas opposable au cessionnaire, alors même que le compromis serait antérieur à la cession ; et, dès lors, elle ne fait pas obstacle à ce que le cessionnaire obtienne un jugement de condamnation contre le débiteur cédé.—Cass., 7 juill. 1868. 1090

3. (*Tribunal de commerce.*)—La désignation des arbitres commerciaux, autorisée par l'art. 429, C. proc. civ., peut, aussi bien que celle des experts, être déléguée à un autre juge par le tribunal saisi de la contestation.—Cass., 11 nov. 1867. 22

4. La disposition de l'art. 429, C. proc. civ., suivant laquelle la désignation des arbitres doit avoir lieu d'office, si les parties n'en conviennent pas *à l'audience*, n'est pas prescrite à peine de nullité, et ne met pas obstacle à ce que les juges accordent aux parties un délai pour s'entendre sur cette désignation.—*Ibid.*

V. Société.

ARBRES.—V. Chemin vicinal.—Enregistrement.

ARCHITECTE.

(CHANGEMENTS.) V. 4.

(FAUTE.) V. 2.

1. (*Garantie.*)—La responsabilité décennale édictée par les art. 1792 et 2270, C. Nap., est applicable à l'architecte qui a seulement dirigé les constructions, comme à celui qui les a exécutées à prix fait.—Pau, 27 nov. 1867. 93

2. Cette responsabilité ne s'applique pas seulement au cas de ruine totale ou partielle de l'édifice, mais à toutes les fautes graves commises dans la construction.—*Ibid.*

3. (*Signature.*)—Est valable et obligatoire pour le propriétaire qui l'a acceptée, la convention par laquelle un architecte a stipulé le droit d'apposer son nom sur la façade de l'édifice dont il a fourni les plans et les dessins.—Aix, 19 juin 1868. 1124

4. Mais une telle stipulation n'emporte pas par elle-même, à moins d'une convention spéciale, le droit pour l'architecte de s'opposer aux changements ou additions que le propriétaire voudrait introduire dans la construction.—*Ibid.*

V. Homicide.

ARMOIRIES.—*V.* Noblesse.

ARRÊT.—*V.* Cassation.—Prescription.

ASSIGNATION.—*V.* Enregistrement.

ASSISTANCE JUDICIAIRE.

1. (*Amende de fol appel.*)—La décision qui accorde l'assistance judiciaire ne pouvant avoir d'effet rétroactif, il n'y a pas lieu de restituer l'amende d'appel antérieurement consignée par l'assisté, ou pour lui.—Solut., 27 févr. 1868. 1039

2. (*Dépens.*)—L'assisté judiciairement qui succombe n'est pas dispensé de l'obligation de payer les frais auxquels il est condamné envers la partie adverse.—Grenoble, 20 mars 1868. 701

V. Timbre.

ASSOCIATION SYNDICALE.

1. (*Expropriation.*)—La disposition de l'art. 18 de la loi du 21 juin 1865 qui, en cas d'expropriation pour travaux entrepris par une association syndicale autorisée, substitue au jury de la loi du 3 mai 1841 le jury de la loi du 21 mai 1836 pour le règlement des indemnités, doit être appliquée à toutes les expropriations postérieures à la promulgation de la loi précitée.—Cass., 23 mars 1868. 539

2. Et une expropriation doit être considérée comme postérieure à la promulgation de cette loi, lorsque le jugement qui la prononce est intervenu depuis ladite promulgation, bien que le décret déclaratif de l'utilité publique soit antérieur.—*Ibid.*

(JURY). *V.* 1.

ASSURANCE MARITIME.

1. (*Chargement.—Preuve.*)—Est licite la clause d'une police d'assurance maritime qui dispense l'assuré de produire, en cas de sinistre, aucune pièce justificative du chargement. — Rouen, 21 août 1867. 1243

2. ...Sauf aux juges à apprécier la valeur des effets qui auraient été débarqués avant le sinistre. —*Ibid.*

(CONFISCATION.) *V.* 5 et 6.

3. (*Contrat à la grosse.*)—L'assureur de deniers prêtés à la grosse ne répond, en l'absence de toute stipulation contraire, que des pertes provenant des fortunes de mer. — Aix, 5 févr. 1867. 719

4. En conséquence, il n'est pas responsable de l'insuffisance de fonds résultant de la priorité d'autres emprunts à la grosse, lorsque ces emprunts n'ont eu pour cause que des besoins d'avictuaillement et des frais ordinaires de navigation.—*Ibid.*

5. (*Contrebande de guerre.*) — La clause d'un contrat d'assurances maritimes par laquelle l'assureur a stipulé qu'il serait exempt de tous dommages et pertes provenant de capture et confiscation pour contrebande et commerce clandestin, exclut de l'assurance toutes marchandises qui, même sous pavillon neutre et à la faveur d'une destination simulée, sont, en réalité, destinées à procurer à une partie belligérante des ressources pour l'attaque et la défense. — Cass., 12 mai 1868. 1054

6. Dès lors, en cas de confiscation de la cargaison par l'une des nations belligérantes, l'assureur doit être exonéré de toute participation à la perte, si, en l'absence de nomenclature limitative dans la convention ou dans les lois ou traités, il est établi par la décision du tribunal étranger qui a prononcé la confiscation et par divers autres documents, que les objets formant cette cargaison constituaient réellement de la contrebande de guerre.—*Ibid.*

(FORTUNE DE MER.) *V.* 3 et 4.

V. Avaries.

ASSURANCE SUR LA VIE.—*V.* Enregistrement.

ASSURANCE TERRESTRE.

1. (*Acquéreur.*)—Une assurance contre l'incendie est valablement faite par l'acquéreur de l'immeuble, bien que cet acquéreur ait précédemment formé une demande en résolution de la vente.—Cass., 11 fév. 1868. 412

2. Et le silence gardé, au moment du contrat, sur l'instance en résolution de la vente, ne peut être considéré comme une réticence entraînant la nullité de l'assurance.—*Ibid.*

3. En pareil cas, la résolution de la vente, si elle vient à être prononcée, a pour effet de transmettre le bénéfice de l'assurance au vendeur qui a repris possession de sa chose.—*Ibid.*

4. (*Assurance en augmentation.*)—Lorsque deux compagnies ont assuré les mêmes objets, pour la même somme, par deux assurances faites en augmentation l'une de l'autre et dont le total n'excède pas la valeur des objets assurés, la responsabilité des risques, en cas de sinistre, se divise entre ces compagnies, par portions égales.—Colmar, 9 juin 1868. 1251

5. Et le jugement qui décharge l'une de ces compagnies de son engagement ne saurait avoir pour effet de mettre toute la responsabilité à la charge de l'autre; l'assuré, en pareil cas, devient son propre assureur aux lieu et place de la compagnie, qui cesse d'être obligée.—*Ibid.*

(DÉCHÉANCE.) *V.* 11.

6. (*Déclaration (défaut de).*)—Est valable et obligatoire la clause d'une police d'assurances suivant laquelle l'assuré est tenu de faire connaître à la compagnie, à peine de déchéance, les assurances postérieures.—Trib. Colmar (s. Colmar), 6 mars 1868. 1251

V. 10.

7. (*Écrit.*)—L'écriture n'est pas de l'essence du contrat d'assurance terrestre.—Colmar, 4 fév. 1868. 161

8. En conséquence, ce contrat, lorsqu'il constitue un acte de commerce de la part de l'assureur, peut être prouvé par témoins, bien que l'objet de l'assurance soit d'une valeur de plus de 150 fr., et qu'il n'y ait pas un commencement de preuve par écrit.—*Ibid.*

9. Dans tous les cas, on doit considérer comme un commencement de preuve par écrit d'un tel contrat la feuille intitulée *proposition d'assurance* et contenant l'énonciation, écrite de la main d'un sous-agent de la compagnie, de l'objet à assurer et de la prime à payer.—*Ibid.*

10. (*Faillite de l'assuré.*)—La clause d'une police d'assurances portant qu'en cas de faillite de l'assuré, cette faillite sera immédiatement déclarée à la compagnie, à peine de suspension de l'effet de l'assurance, ne doit s'appliquer qu'après l'expiration d'un délai suffisant pour que les syndics puissent être à même de remplir cette formalité.—Paris, 26 juin 1868. 993

(FAUTE LOURDE.) *V.* 14.

(INDEMNITÉS.—PARTS CONTRIBUTIVES.) *V.* 4 et 5.

(MARCHANDISES.) *V.* 13.

(MISE EN DEMEURE.) *V.* 12.

(PREUVE PAR ÉCRIT (COMM. DE).) *V.* 9.

(PREUVE TESTIMONIALE.) *V.* 8.

11. (*Prime.*)—La prime d'assurance contre l'incendie, quoique stipulée payable au domicile de la compagnie, peut être considérée comme étant devenue quérable, de portable qu'elle était primitivement, lorsque, depuis la formation du contrat, la compagnie a envoyé habituellement ses agents collecteurs recevoir au domicile de l'assuré les annuités échues.—Cass., 5 mai 1868. 614

12. En pareil cas, la compagnie, pour se soustraire au paiement de l'indemnité due par suite d'incendie, ne peut prétendre avoir mis suffisamment l'assuré en demeure d'acquitter la prime échue, lorsqu'il est constant qu'elle s'est bornée à lui faire

réclamer verbalement cette prime une seule fois, et qu'ayant reçu de lui pour réponse qu'il croyait l'avoir payée, elle n'a pas renouvelé sa réclamation. — *Ibid.*

13. (*Recours du voisin.*) — La clause d'une police d'assurance portant que, « si le feu se communique d'un bâtiment assuré par la compagnie à un autre bâtiment qu'elle aurait également assuré, elle renonce à exercer son recours contre l'assuré dont le bâtiment aurait communiqué l'incendie, » n'est pas applicable au cas où l'assurance porte, non sur le bâtiment qui a communiqué l'incendie, mais seulement sur les marchandises renfermées dans ce bâtiment. — Bordeaux, 23 mars 1868. 820

(Résolution de la vente.) *V.* 4 et s.

14. (*Responsabilité.*) — Les compagnies d'assurances contre l'incendie ne peuvent, en cas de sinistre, échapper aux conséquences de leurs engagements qu'autant qu'elles prouvent que l'incendie est le résultat soit de la faute lourde et intentionnelle, soit du dol de l'assuré : la preuve d'une imprudence grave ou d'une faute lourde non intentionnelle ne suffirait pas. — Douai, 5 août 1867. 463

(Réticence.) *V.* 2.

ATTENTAT AUX MOEURS. — *V.* Tribunal correctionnel.

ATTERRISSEMENTS. — *V.* Alluvion.

AUBERGISTE. — *V.* Règlement de police.

AUDIENCES (POLICE DES).

(Appel.) *V.* 3.

1. (*Cassation.*) — En cas d'annulation par la Cour de cassation d'un jugement du tribunal de simple police statuant séance tenante sur un délit commis à son audience, l'affaire doit être renvoyée devant la juridiction correctionnelle, et non devant un autre tribunal de simple police, encore que le magistrat n'ait appliqué qu'une peine de simple police. — Cass., 10 mai 1867. 67

2. (*Délit.*) — Le juge de police à l'audience duquel ont été tenus, envers un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, des propos outrageants, dont la répression est demandée, séance tenante, par le ministère public, peut, après avoir commencé l'instruction sur cet incident, se réserver d'y statuer ultérieurement, s'il n'ajourne le prononcé du jugement que pour pouvoir former sa conviction sur le plus ou le moins de gravité des expressions incriminées et les caractériser dans la plénitude de son droit d'appréciation. — Cass., 24 déc. 1867. 803

3. (*Irrévérence.*) — La disposition de l'art. 505, C. instr. crim., qui déclare non susceptible d'appel la condamnation prononcée séance tenante contre un assistant pour tumulte à l'audience, lorsque la peine appliquée n'est qu'une peine de simple police, est inapplicable au cas où la condamnation prononcée par le tribunal de police l'a été contre une partie comparante, pour faits d'irrévérence, en vertu de l'art. 10, C. proc. civ. En pareil cas, l'appel est recevable si la peine consiste en une amende supérieure au taux du dernier ressort du tribunal de police. — Cass., 24 mai 1867. 68

4. La partie dans l'intérêt de laquelle ont été lues des conclusions renfermant des expressions incriminées comme irrévérencieuses envers les magistrats du tribunal de police, ne saurait être déclarée personnellement responsable du délit résultant de cette lecture, alors que ces conclusions, œuvre exclusive de son fondé de pouvoirs, ont été produites en son absence. — *Ibid.*

5. (*Loi pénale.*) — Le tribunal qui prononce une condamnation contre l'auteur du délit, commis à son audience, est, selon la règle générale, tenu d'insérer dans son jugement le texte de la loi appliquée. — Cass., 10 mai 1867. 67

(Responsabilité.) *V.* 4.

(Serment.) *V.* 6.

6. (*Témoins.*) — Les témoins appelés à déposer lorsque le tribunal de police procède séance tenante au jugement du délit, doivent, comme dans tout autre cas, prêter le serment prescrit par la loi. — Cass., 10 mai 1867. 67

(Tribunal de police.) *V.* 4 et s.

AUDIENCE SOLENNELLE.

(Adoption.) *V.* 4.

1. (*Cassation.*) — La Cour de renvoi après cassation doit statuer en audience solennelle, non-seulement sur les questions jugées par l'arrêt annulé et par l'arrêt de cassation, mais encore sur toutes les difficultés que peut présenter le litige, spécialement sur celles auxquelles donne lieu l'exécution d'un premier arrêt rendu par la Cour de renvoi. — Montpellier, 13 août 1867. 848

2. (*Connexité.*) — La Cour impériale, saisie de l'appel d'un jugement prononçant sur une demande principale en nullité de mariage, de nature dès lors à être jugée en audience solennelle, et sur une demande en séparation de corps formée incidemment par l'autre époux et fondée sur la demande principale, doit statuer en audience solennelle sur l'une et l'autre demande comme étant connexes, alors surtout que les deux instances ont été jointes en première instance et jugées par un seul et même jugement. — Cass., 17 mars 1868. 853

(Cour de renvoi.) *V.* 1.

(Demande incidente.) *V.* 3 et s.

(Mariage.) *V.* 2.

(Partage.) *V.* 4.

3. (*Question d'état.*) — La question d'état soulevée incidemment à une action de nature à être jugée en audience ordinaire, doit aussi être jugée en audience ordinaire, comme l'action principale. — Cass., 13 mai 1868. 893

4. Il en est ainsi spécialement de la demande en nullité d'une adoption, formée incidemment au cours d'une instance en pétition d'hérédité, ou d'une demande en partage de succession. — *Ibid.*

(Séparation de corps.) *V.* 2.

AUGMENT.

(*Intérêts. — Loi sarde.*) — La femme n'ayant, d'après la loi sarde, droit aux intérêts de l'augment coutumier, qu'après le décès du mari ou la séparation de biens prononcée, les créanciers du mari ont, tant que ni l'un ni l'autre de ces événements ne s'est réalisé, le droit de profiter de ces intérêts; et, pour les leur assurer, les juges peuvent les autoriser à retirer le capital, moyennant caution de le représenter, au cas, soit du décès du mari avec ou sans enfants, soit de séparation de biens. — Chambéry, 28 janv. 1868. 580

AUTORISATION. — *V.* Algérie. — Cautionnement. — Expropriation pour util. publ. — Extorsion de signature. — Fabriques d'église. — Propriété artistique. — Règlement municipal. — Tontine. — Voirie.

AUTORISATION DE COMMUNE.

1. (*Action possessoire. — Action pétitoire.*) — L'autorisation d'ester en justice donnée à une commune sur le vu tant d'un mémoire annonçant de la part du demandeur l'intention de diriger, comme propriétaire d'un terrain litigieux, une action possessoire, avec déclaration que le mémoire est produit *à cette fin et pour toute autre hypothèse*, que d'une délibération du conseil municipal qui déclare la commune exclusivement propriétaire du terrain revendiqué, s'applique nécessairement à l'action pétitoire que le revendiquant intente après avoir échoué au possessoire. — Cass., 23 mars 1868. 493

(Appel.) *V.* 3.

2. (*Contribuable.*) — L'action qu'un contribuable

a introduite dans l'intérêt d'une commune, en usant de la faculté établie par l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, peut, si cette action n'a pas été précédée de l'autorisation du conseil de préfecture, être déclarée non recevable, alors même qu'au moment du jugement l'autorisation aurait été sollicitée, si déjà plusieurs remises ont été accordées à cet effet au demandeur, sans qu'il soit justifié, de sa part, de démarches sérieuses, et si, au contraire, tout prouve que son inaction a été volontaire et calculée. — Cass., 6 janv. 1868. 8

3. L'autorisation donnée au contribuable pour appeler du jugement qui a déclaré son action non recevable, se restreint à cet objet, et ne peut suppléer à celle qui lui était nécessaire pour intenter l'action en première instance. — *Ibid.*

(Sursis.) V. 2.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE.

(Bail.) V. 3.

1. (*Cassation* (*pourvoi en*). — Pour la recevabilité du pourvoi en cassation d'une femme mariée, formé sans autorisation de son mari ou de la justice, il suffit que cette autorisation lui soit donnée avant le jugement du pourvoi, quand même elle ne serait accordée qu'après l'arrêt d'admission. — Cass., 20 janv. 1868. 10

2. La nullité d'un jugement résultant de ce qu'il a été rendu avec une femme mariée non autorisée par son mari ou par la justice, peut, comme étant d'ordre public, être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — *Ibid.*

(Cession.) V. 3.

3. (*Commerce.*) — La femme mariée, même autorisée à faire le commerce, ne peut, sans une autorisation expresse de son mari, consentir cession à un tiers de l'indemnité d'expropriation à laquelle elle peut avoir droit comme locataire des lieux dans lesquels elle exerce son commerce. — Paris, 10 mars 1868. 568

(Délai.) V. 1.

4. (*Engagement théâtral.*) — La disposition de l'art. 219, C. Nap., suivant laquelle, en cas de refus de la part du mari, d'autoriser sa femme à passer *un acte*, l'autorisation du mari peut être remplacée par celle de justice, est générale et n'admet pas d'exception. — Ainsi, le mari ne saurait prétendre avoir le droit absolu d'empêcher sa femme d'exercer honnêtement une profession (fût-ce même la carrière théâtrale) qui serait son unique ressource. — Paris, 3 janv. 1868. 327

5. Il en est ainsi surtout si les époux sont judiciairement séparés de corps. — *Ibid.*

(Expropr. pour util. publ.) V. 3.

(Indemnité.) V. 3.

(Nullité.) V. 2.

V. Dernier ressort. — Ordre.

AVARIES.

1. (*Caractères.*) — Le caractère de l'avarie est irrévocablement fixé au moment où s'accomplit l'acte volontaire ayant pour objet le salut commun, ou le fait accidentel résultant de la force majeure. — Et le caractère ainsi déterminé réagit sur tous les dommages qui en sont la conséquence nécessaire. — Cass., 18 déc. 1867. 248

2. La question de savoir si le dommage éprouvé à un instant donné, par le navire ou la cargaison, est la conséquence nécessaire d'un événement antérieur et constitue une avarie commune ou particulière, est une question de fait dont l'appréciation rentre exclusivement dans le domaine du juge du fond. — *Ibid.*

3. Ainsi, lorsque dans l'intérêt commun du navire et du chargement une délibération régulière a ordonné le sacrifice de la mâture, si, par suite de l'impossibilité où s'est trouvé le capitaine de faire réparer le navire au port de relâche, ce navire est devenu innavigable, c'est à bon droit que le dommage résultant de cette innavigabilité est considéré comme avarie commune. — *Ibid.*

4. En vain le chargeur exciperait-il, soit de ce que, à la différence de l'assureur, il n'est pas tenu de la représentation du navire à l'armateur, soit des termes de l'art. 425, C. comm., qui déclare que les marchandises ne contribuent pas à la perte du navire résultant de l'innavigabilité, cet article n'étant applicable qu'au cas où le navire, sauvé une première fois par un sacrifice volontaire, vient à se perdre de nouveau par suite d'un cas fortuit ou de force majeure. — *Ibid.*

(Cassation.) V. 2 et s.

5. (*Compétence.*) — Lorsqu'à raison de l'avarie survenue à des marchandises en cours de voyage, le destinataire actionne tout à la fois le transporteur et l'assureur, en ce que la responsabilité doit peser sur l'un ou sur l'autre selon que l'avarie résulterait d'une faute du transporteur ou d'une fortune de mer, il y a entre les deux actions un lien nécessaire autorisant le destinataire à assigner les deux défendeurs devant la même juridiction. — Cass., 29 juill. 1868. 1087

6. (*Contribution.*) — Les parties du navire jetées à la mer par suite d'un sacrifice volontaire, doivent être réunies fictivement aux parties de navire conservées, et ne figurer, avec celles-ci, dans la formation de la masse contribuable, que pour la moitié de leur valeur. — Cass., 18 déc. 1867. 248

(Douanes (dr. de.) V. 7.

(Jet.) V. 3.

(Innavigabilité.) V. 4.

7. (*Marchandises. — Règlement.*) — Le règlement des avaries particulières sur marchandises doit, à défaut de convention spéciale, être fait par la comparaison de la valeur *à l'acquitté*, c'est-à-dire après le paiement des droits de douane, et non par la comparaison de la valeur *en entrepôt*, ce qui mettrait à la charge de l'assureur la perte subie par les droits de douane, qui sont les mêmes pour la marchandise saine et la marchandise avariée. — Rennes, 4 févr. 1868. 1219

(Relâche.) V. 3.

V. Commissionnaire de transport. — Contrat à la grosse. — Transport maritime.

AVEU.

1. (*Instance ultérieure. — Créanciers.*) — L'aveu judiciaire peut être invoqué, non-seulement dans l'instance où il a été fait, mais encore dans des instances ultérieures. — Cass., 16 mars 1868. 1094

2. Et cet aveu peut être opposé aux créanciers de la partie qui l'a fait, comme à cette partie elle-même, s'ils ne prouvent pas que les déclarations et reconnaissances de leur débiteur aient été faites mensongèrement et en fraude de leurs droits. — *Ibid.*

V. Enregistrement. — Transaction.

AVOCAT.

1. (*Huissier. — Incompatibilité.*) — L'exercice antérieur de la profession d'huissier n'est pas, par lui-même, lorsque d'ailleurs il a été honorable, un motif d'incapacité pour être admis dans l'ordre des avocats. — Cass., 8 janv. 1868. 5

2. (*Stage* (*admission au*). — *Refus. — Appel.*) — La décision par laquelle un conseil de discipline de l'ordre des avocats refuse d'admettre au stage un licencié en droit qui a prêté le serment d'avocat, est susceptible d'appel devant la Cour impériale; — spécialement, lorsque cette décision est fondée sur l'incompatibilité qui existerait entre l'exercice de la profession d'avocat et l'exercice antérieur de telle ou telle autre profession. — Cass., 8 janv. 1868. 5

V. Jugement.

AVOUÉ.

1. (*Avances. — Intérêts.*) — Les avoués, comme

procuratores ad litem, ont droit aux intérêts de leurs avances, non point à partir du jour où ces avances ont eu lieu, mais seulement à partir de la demande : il n'en est pas d'eux comme des *procuratores ad negotia*. — Cass., 14 janv. 1868. 111

2. Et l'avoué qui a fait signifier à un tiers une sommation au nom de son client, avec élection de domicile en son étude, doit, à cet égard, être considéré avoir agi plutôt comme *procurator ad litem* que comme mandataire ordinaire, alors que cette sommation était le préalable nécessaire pour l'introduction d'un procès.—*Ibid.*

3. (*Rétention de pièces.*) — Les avoués peuvent, jusqu'au paiement de leurs frais et honoraires, retenir, non-seulement les pièces de la procédure qu'ils ont faite, mais encore les titres que leurs clients leur ont remis pour introduire l'instance, alors du moins que, les clients ne justifiant point qu'ils aient un besoin immédiat de ces titres, leur réclamation n'a pour but que de priver l'avoué de son gage.—Trib. de Montélimar, 6 mars 1868. 475

V. Appel. — Communication de pièces. — Discipline. — Dot. — Frais en matière criminelle. — Ordre. — Prescription. — Succession bénéficiaire. — Tribunaux de commerce. — Vente judiciaire.

B

BAIL.

1. (*Action personnelle. — Amélioration.*) — L'action en indemnité intentée par un fermier contre son bailleur à raison d'améliorations qu'il prétend avoir apportées à la chose louée, et fondée sur une interprétation des clauses du bail, est une action essentiellement personnelle qui n'a rien de commun avec celles dont l'objet est limitativement prévu et déterminé par l'art. 3, C. proc. Dès lors, c'est le juge du domicile du défendeur et non celui de la situation de l'immeuble loué, qui est compétent pour en connaître. — Cass., 17 déc. 1867. 11

(Cas fortuit.) V. 3 et s.

(Cassation.) V. 13.

2. (*Caution.*) — La caution du locataire, subrogée aux droits du propriétaire en raison du paiement de loyers échus qu'elle lui a fait, peut faire vendre les meubles de ce locataire, mais non demander son expulsion des lieux loués pour les relouer à ses risques et périls. — Paris, 25 mai 1867. 91

(Compensation.) V. 10.

(Compétence.) V. 1.

(Concurrence.) V. 12 et s.

3. (*Destruction partielle.*) — Lorsque les lieux loués ont été détruits en partie par cas fortuit (dans l'espèce, un tremblement de terre), le preneur ne peut, s'il opte pour la continuation du bail, exiger du propriétaire qu'il fasse les reconstructions nécessaires pour remettre les lieux en état : son droit se borne à demander une diminution du prix de loyer. — Alger, 10 juill. 1868. 974

4. Il en est autrement des réparations à faire aux bâtiments qui sont seulement endommagés, sans être détruits même en partie.—*Ibid.*

5. (*Eaux minérales.*) — En cas de location d'un terrain pour y rechercher et découvrir des eaux minérales, la condition à laquelle était subordonnée l'existence du bail doit être réputée réalisée par le double fait de la découverte des sources et de l'obtention de l'autorisation nécessaire pour les exploiter. Dès lors, le preneur reste obligé par le bail, encore bien que, postérieurement, il aurait détruit son exploitation, et que, par suite, l'arrêté d'autorisation aurait été rapporté : ces actes de sa volonté et de son fait ne sauraient lui créer un moyen de se dégager de la convention du bail. — Cass., 27 avril 1868. 1166

6. Et, en pareil cas, la décision qui maintient le bail, n'impliquant pas l'obligation d'exploiter les sources qui en étaient l'objet, ne saurait être considérée comme contraire à l'arrêté qui a défendu l'exploitation. — *Ibid.*

(Engrais.) V. 11.

(Fermier.) V. 11.

7. (*Incendie.*) — Les parties peuvent déroger à la responsabilité qui, au cas d'incendie d'un bâtiment donné à bail, est édictée par les art. 1733 et 1734, C. Nap., contre les preneurs, au profit du bailleur. — Cass., 28 janv. 1868. 402

8. Et le point de savoir si elles y ont, en effet, dérogé, dépend de l'appréciation de leurs conventions, laquelle appartient souverainement aux juges du fait.—*Ibid.*

9. Une procuration générale, contenant même pouvoir de vendre l'immeuble, autorise suffisamment le mandataire qui se contente de donner cet immeuble à bail, à renoncer pour son mandant au bénéfice de la responsabilité que les art. 1733 et 1734, C. Nap., édictent, au cas d'incendie, contre les preneurs au profit du bailleur. — *Ibid.*

(Indemnité.) V. 10.

(Juge de paix.) V. 4.

(Loyers.) V. 10.

(Mandat.) V. 9.

10. (*Non-jouissance.*) La demande en indemnité formée par un locataire à raison du trouble apporté à sa jouissance par le fait du propriétaire, n'autorise pas ce locataire à refuser de payer les loyers échus, lorsqu'il a d'ailleurs continué à jouir de la plus grande partie des lieux loués. — Paris, 4 juill. 1868. 1136

11. (*Pailles.*) La clause du bail à ferme d'un domaine, qui impose au preneur l'obligation de laisser au bailleur, en sortant, les pailles de la dernière récolte et les fumiers, ne peut, en cas de vente en détail de ce domaine, et dans le silence du cahier des charges, être invoquée par chacun des acquéreurs partiels pour une part proportionnelle. En pareil cas, le bailleur conserve seul le droit de réclamer le bénéfice de cette clause. — Dijon, 16 déc. 1867. 967

12. (*Professions similaires.*) — Le propriétaire qui a loué une partie de sa maison pour l'exploitation d'une industrie déterminée, perd-il, par le seul effet de cette location, et en l'absence de toute condition restrictive à ce sujet, le droit de louer une autre partie de la même maison pour une industrie similaire ? — Cass., 29 janv. 1868. 274

13. La décision portant qu'une telle restriction ne résulte pas des stipulations du bail, rentre dans les pouvoirs souverains des juges du fait et ne saurait tomber sous le contrôle de la Cour de cassation. —*Ibid.*

14. Le propriétaire qui a loué une partie de sa maison pour l'exercice d'une profession déterminée, ne peut en louer une autre partie pour une profession similaire, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que telle a été, au moment du bail, la commune intention des parties. — Cass., 18 mai 1868. 774

15. Et la déclaration des juges du fond à cet égard est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — *Ibid.*

(Reconstruction.) V. 3.

(Réparations.) V. 4.

(Responsabilité.) V. 7 et s.

(Subrogation.) V. 2.

(Vente partielle.) V. 11.

V. Autorisation de femme mariée. — Enregistrement. — Escroquerie. — Expropriation pour util. publ. — Saisie-gagerie. — Vente.

BAL. — V. Règlement de police.

BALAYAGE. — V. Règlement de police.

BANQUE DE FRANCE. — V. Timbre.

BANQUEROUTE.

1. (*Concubine.*) — La concubine qui, en se présentant comme femme légitime de celui avec qui elle vit, s'associe aux actes de son commerce, et donne son propre nom à l'établissement qu'ils exploitent en commun, est tenue, au point de vue pénal, en sa qualité d'associée de fait, des mêmes obligations que son coassocié, et se rend, faute de les accomplir, passible des peines concernant la banqueroute. — Cass., 8 août 1867. 912

2. (*Failli. — Commerce nouveau.*) — Le failli qui, bien que non dégagé des liens de la faillite, se livre de nouveau au commerce, est tenu, au point de vue pénal, des mêmes obligations que le commerçant non failli; — Et dès lors, s'il n'a pas rempli les obligations prescrites à tout commerçant, il est passible, en cas de nouvelle cessation de paiements, des peines édictées contre la banqueroute. — *Ibid.*

BANQUIER.

1. (*Commission (dr. de).*) — Si les commerçants ont le droit de traiter les affaires aux conditions qui leur paraissent les plus avantageuses, ce droit est cependant, en matière d'intérêts, subordonné, dans son exercice aux lois du 3 sept. 1807 et du 27 déc. 1850; les tribunaux sont, dès lors, fondés à rechercher si des opérations de prêt n'ont pas été déguisées sous l'apparence de droits de change, d'escompte ou de commission convenus entre un banquier et son client, et de réduire ces droits lorsqu'ils dépassent la juste indemnité du travail et des risques du banquier. — Angers, 1er mai 1868. 1250

2. Les droits de commission doivent, en tout cas, être calculés sur les sommes réellement versées par le banquier et non sur le montant des effets qui lui ont été remis. — *Ibid.*

3. Aucun droit de commission ne peut être perçu sur le report à un compte nouveau du reliquat du compte précédent; les droits ne sont dus que pour les avances réellement faites dans les comptes nouveaux. — *Ibid.*

4. Au cas d'une ouverture de crédit par un banquier contre la remise de traites tirées ou endossées à son ordre et renouvelables tous les trois mois, si ces traites n'ont été ni renouvelées ni négociées, le banquier ne peut percevoir qu'un seul droit de commission pour toute la durée du crédit, et non un droit de commission par 90 jours. — Toulouse, 23 janv. 1868. 208

5. (*Compte courant.*) — Lorsque le terme d'une ouverture de crédit est arrivé, les agissements du banquier pour le recouvrement de sa créance et les reports à nouveau de cette créance sur ses livres de commerce ne sauraient avoir pour effet de créer entre lui et son débiteur un compte courant qui permettrait d'exiger, à la fin chaque année, un droit de commission et la capitalisation des intérêts. — Toulouse, 23 janv. 1868. 208

6. Toutefois, cette capitalisation des intérêts est légitime, comme résultant de la convention des parties, si le banquier a remis chaque année à son débiteur un bordereau de situation que celui-ci a signé et approuvé. — *Ibid.*

7. (*Escompte (Droit d').*) — Un banquier ne peut percevoir un droit d'escompte sur des traites tirées ou endossées à son ordre et renouvelables tous les trois mois, si ces traites n'ont été ni renouvelées ni négociées. — Toulouse, 23 janv. 1868. 208

V. 4.

8. Le droit d'escompte sur les sommes déboursées par le créditeur ne peut être perçu par le prélèvement *en dedans* des intérêts de ces sommes; un tel mode de perception aboutissant à un intérêt au-dessus du taux légal. — *Ibid.*

(Intérêts.) V. 5, 6, 8, 9 et s.

9. (*Prêt.*) — Le prêt fait par un banquier avec les fonds qui servent d'aliment à son industrie est réputé commercial, encore bien qu'il ait été fait à un non-commerçant et pour une opération non commerciale : la stipulation d'un intérêt à 6 p. 100 ne peut, dès lors, en pareil cas, être considérée comme usuraire. — Cass., 29 avr. 1868. 937

10. Mais aucun droit de commission n'est dû au banquier, s'il n'a été expressément stipulé, alors surtout que l'affaire n'a nécessité aucune démarche pouvant justifier une rémunération spéciale. — *Ibid.*

V. Agent de change. — Commissionnaire.

BIENS COMMUNAUX. — *V.* Pâturage.

BILLET DE BANQUE. — *V.* Fausse monnaie.

BILLET A ORDRE.

(*Cause contestable. — Tiers porteur.*) — Le souscripteur d'un billet à ordre causé « valeur en dot » ne peut refuser de payer le tiers porteur de bonne foi, sous prétexte que le mari, bénéficiaire du billet, aurait perdu l'administration de la dot par suite de la séparation de biens prononcée contre lui : le tiers porteur d'un effet régulier n'ayant point à se préoccuper des circonstances extrinsèques pouvant modifier les rapports du souscripteur et du bénéficiaire. — Orléans, 24 juin 1868. 1413

V. Faillite.

BLESSURES. — *V.* Prescription.

BOIS. — *V.* Faillite. — Forêts. — Gardes forestiers.

BOISSONS.

(*Expédition. — Refus. — Preuve.*) — Le refus, de la part d'un receveur buraliste, de délivrer une expédition pour enlever des boissons, ne peut, à l'effet de motiver une demande en dommages-intérêts contre ce préposé, être constaté par la preuve testimoniale : il doit, comme le refus de décharge d'un acquit-à-caution, être établi par un procès-verbal du maire signifié au préposé. — Montpellier, 1er juill. 1868. 1136

V. Enregistrement.

BORNAGE.

1. (*Juge de paix. — Excédant de contenance. — Configuration.*) — Le juge de paix, lorsqu'il procède par l'application de titres non contestés au bornage de diverses propriétés contiguës, est compétent pour répartir entre les cointéressés l'excédant de contenance que peut présenter l'ensemble de ces héritages. Il ne cesserait d'être compétent à cet égard qu'autant que celui des propriétaires contigus qui avait cet excédant sur la contenance indiquée à son titre, prétendrait l'avoir acquis par prescription. — Cass., 2 mai 1866. 481

2. Le juge du bornage est également investi du droit de modifier la configuration des fonds à borner, en faisant le partage proportionnel de l'excédant des contenances. — *Ibid.*

3. Et, dans tous les cas, une telle modification ne saurait être critiquée par ceux des propriétaires qui avaient adhéré au mode de bornage suivi par le juge de paix et dont la modification dont il s'agit n'est que la conséquence inévitable. — *Ibid.*

V. Demande nouvelle.

BOULANGER.

1. (*Liberté de l'industrie.*) — Le décret du 22 juin 1863, sur la liberté du commerce de la boulangerie, n'a porté aucune atteinte aux pouvoirs que l'autorité municipale tient des lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791, concernant la taxe du pain. Ces pouvoirs ne peuvent lui être retirés que par la puissance législative. — En conséquence, dans les communes où existe la liberté de la boulangerie, le maire

reste toujours libre de rétablir la taxe officielle. — Cass., 21 et 29 nov. 1867. 668

2. L'arrêté municipal qui, dans une commune où la boulangerie était libre, fixe la taxe du pain, a le caractère d'arrêté temporaire; il est, dès lors, exécutoire dès l'instant de sa publication, et indépendamment de l'approbation du préfet. — Cass., 29 nov. 1867. 668

3. Et un tel arrêté ne perd pas ce caractère en ce que le maire, par une précaution toute dans l'intérêt de ses administrés, aurait cru devoir déclarer, d'une manière générale, par un premier arrêté, le rétablissement de la taxe officielle. — *Ibid.*

4. (*Poids du pain. — Mise en vente.*) — Quand la forme des pains est, d'après l'usage de la localité et un arrêté municipal, indicative du poids, il y a, de la part du boulanger qui met en vente des pains dont le poids ne correspond pas à la forme, tentative de tromperie sur la quantité de la marchandise par des indications frauduleuses tendant à faire croire à un pesage antérieur et exact. — Cass., 10 mai 1867. 74

5. Peu importe, du reste, qu'une autre disposition du même arrêté municipal prescrive le pesage du pain au moment de la livraison,... surtout si l'usage contraire s'est maintenu. — *Ibid.*

6. En pareil cas, il y a mise en vente, tombant sous l'application de la loi, alors même que les pains ne sont pas étalés dans un magasin ou boutique situé sur la voie publique, si, d'ailleurs, là où ils sont placés, ils ne s'en trouvent pas moins à la disposition des consommateurs. — *Ibid.*

(Règlement municipal.) V. 2 et suiv.

(Taxe du pain.) V. 4 et suiv.

(Tromperie.) V. 4.

(Vente.) V. 6.

V. Algérie.

BREVET D'INVENTION.

(Action en justice.) V. 27.

(Appel.) V. 49 et suiv.

(Cartes à jouer.) V. 14, 21.

(Cassation.) V. 2, 6, 8.

1. (*Certificat d'addition.*) — La nullité d'un brevet d'invention, résultant du défaut de nouveauté de l'invention, entraîne, par voie de conséquence, la nullité du certificat d'addition à ce brevet, alors même que le certificat d'addition porterait sur un procédé qui, par lui-même, eût été susceptible de faire l'objet d'un brevet principal. — Cass., 5 nov. 1867. 45

2. La déclaration par les juges du fait qu'un certificat d'addition se rattache au brevet principal, est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 11 mars 1867. 160

V. 4.

(Cession.) V. 27.

3. (*Chose jugée.*) — L'arrêt qui a rejeté une demande en nullité d'un brevet fondée sur ce que les anciens procédés donnaient les mêmes résultats que le procédé breveté, n'a pas l'autorité de la chose jugée quant à la demande ultérieure en nullité du même brevet fondée sur ce que la découverte aurait été divulguée en pays étranger antérieurement au brevet pris en France. — Cass., 9 déc. 1867. 164

(Délai.) V. 20.

4. (*Description.*) — Au cas de demande d'un brevet ayant pour objet trois produits distincts, avec indication des appareils et procédés à employer pour deux de ces produits seulement, le silence du brevet sur le point de savoir lequel des deux appareils et procédés décrits doit être suivi pour le troisième produit, peut être considéré comme une omission grave entraînant la nullité du brevet quant à ce troisième produit, sans que cette appréciation puisse être attaquée comme dénaturant les termes du brevet et leur refusant leur portée légale. — Cass., 29 juin 1868. 821

5. Il ne peut être suppléé à l'insuffisance de la description d'un brevet par les explications insérées dans un certificat d'addition. — *Ibid.*

(Exposition publique.) V. 24.

6. (*Identité.*) — La déclaration des juges du fait est souveraine en ce qui concerne l'identité des objets brevetés avec ceux signalés comme contrefaits. — Cass., 20 avril 1868. 525

Cass., 23 mai 1868. 948

7. *Id.*: Pour apprécier les différences qui existent entre une invention brevetée en France et celle brevetée en pays étranger. — Cass., 23 mai 1868. 948

8. (*Jouets. — Canons et pistolets.*) — L'emploi dans des canons et pistolets-jouets, disposés spécialement à cet effet, d'amorces en papier renfermant une substance explosible destinée à produire la lumière et le bruit d'une arme à feu, et exemptes des périls que présentent les capsules métalliques, constitue une invention brevetable, si cet emploi présente un caractère de nouveauté. — Cass., 11 mars 1867. 160

9. Et la déclaration des juges du fait à cet égard échappe à la censure de la Cour de cassation. — *Ibid.*

10. En pareil cas, les canons et pistolets-jouets forment avec les amorces pour l'emploi desquelles ils sont spécialement disposés, un ensemble et un tout indivisible, et sont, dès lors, comme les amorces, couverts par le brevet d'invention. — *Ibid.*

11. (*Moyen connu. — Nouveauté.*) — L'application nouvelle d'un moyen connu pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel peut être déclarée non brevetable, lorsqu'en raison de sa simplicité, elle n'exige aucun effort d'intelligence, et ne présente pas le caractère d'une véritable création. — Aix (s. cass.), 24 févr. 1866. 521

12. Un produit industriel est brevetable par cela seul qu'il offre des avantages incontestables sur les produits analogues déjà connus. — Cass., 27 déc. 1867. 1114

13. Il peut, d'ailleurs, être considéré comme nouveau, s'il réunit l'ensemble des avantages partiels des autres produits connus;... alors surtout qu'il a de plus le mérite d'une véritable supériorité industrielle. — *Ibid.*

14. Telles sont, par exemple, des cartes nouvelles « offrant plus de solidité et plus de facilité dans le maniement, en même temps que plus de garanties contre la fraude. » — *Ibid.*

15. La trituration et le mélange, par des procédés déterminés et suivant certaines proportions, de soufre et de charbon de terre pour la fabrication d'une poudre contre l'oïdium, constitue une application nouvelle de moyens connus susceptible d'être brevetée. — Bordeaux, 20 juin 1867. 849

16. L'application nouvelle d'une loi de la nature, au moyen de combinaisons nouvelles, produisant un résultat industriellement utile, constitue une invention brevetable. — Cass., 25 mars 1868. 945

17. Lorsqu'une invention repose sur une combinaison nouvelle d'éléments ou de moyens connus, les juges du fait ne peuvent la déclarer non brevetable qu'autant qu'ils constatent que l'appareil et le procédé brevetés étaient employés dans les mêmes conditions et pour obtenir les mêmes résultats industriels. — *Ibid.*

18. La déclaration des juges du fait sur la nouveauté de l'invention échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 20 avril 1868. 525

V. 8.

19. (*Nullité.*) — Lorsque le tribunal civil, saisi d'une action en contrefaçon d'un brevet d'invention, a, sur les réquisitions du ministère public, prononcé la nullité absolue du brevet, l'appel interjeté contre

la partie seulement, remet-il en débat la question de nullité tout entière, même à l'égard du ministère public? — Rouen (s. cass.), 28 mars 1866. 525

20. Au surplus (et en considérant la matière comme divisible), la seule signification du jugement par le défendeur à l'action en contrefaçon ne fait pas courir contre le demandeur ou breveté le délai d'appel à l'égard du ministère public en ce qui concerne la nullité absolue du brevet : ce délai ne peut courir que par une signification faite à la requête du ministère public; et, à défaut d'une telle signification, l'appel est toujours recevable. — Cass., 20 avril 1868. 525

V. 1.

21. (*Procédé. — Produit.*) — Lorsqu'une invention porte tout à la fois sur un produit (cartes à coins arrondis et consolidés) et sur le procédé (presse propre à les façonner), le produit et le procédé doivent être considérés comme également brevetés, quand bien même le procédé aurait seul été indiqué d'une manière explicite et précise dans le titre du brevet, s'il résulte de ce brevet que l'inventeur a entendu faire breveter le procédé et le produit. — Cass., 27 déc. 1867. 1111

22. (*Publicité.*) — La loi n'ayant pas défini les caractères légaux de la publicité antérieure à laquelle est attachée la nullité d'un brevet d'invention, admet par cela même tous les modes de divulgation, sans excepter celle qui résulterait de l'accomplissement des formalités requises pour l'obtention d'un brevet en pays étranger, sous l'unique condition que cette publicité sera suffisante pour que l'invention puisse être exécutée. — Cass., 9 déc. 1867. 464

23. Spécialement, cette publicité résulte de l'ensemble des circonstances suivantes : 1° de l'insertion, dans une feuille publique, de l'acte du gouvernement étranger qui concède le brevet; 2° de l'insertion par analyse du procédé fait dans un recueil spécial; 3° et surtout de la mise à la disposition de tous dans des dépôts publics, en exécution de la loi étrangère, des descriptions et des dessins annexés au brevet. — *Ibid.*

24. L'exposition publique, à un concours régional, d'une machine nouvelle avant l'obtention du brevet dont elle a été l'objet, constitue une publicité suffisante pour rendre possible la reproduction de cette machine et pour entraîner, par suite, la nullité du brevet. — Bordeaux, 25 juin 1867. 850

25. La publicité des expériences faites pour reconnaître le mérite d'une invention, lorsqu'elle est nécessitée par la nature même de cette invention, ne constitue pas une divulgation anticipée, et n'a pas, dès lors, pour effet de rendre nul et sans valeur le brevet ultérieurement obtenu, si, d'ailleurs, ces expériences n'étaient de nature à faire connaître au public que les matières employées et non le mode de mélange et combinaison de ces matières. — Bordeaux, 20 juin 1867. 849

26. Des expériences exigées par l'autorité militaire afin d'apprécier le mérite d'une invention pour l'usage de l'armée (un système d'éperons), et faites dans l'intérieur de régiments spécialement désignés, ne constituent pas une divulgation anticipée et n'ont pas, dès lors, pour effet de rendre nul et sans valeur le brevet ultérieurement obtenu. — Cass., 25 mai 1868. 1128

27. (*Société.*) — Les membres d'une société formée pour l'exploitation d'une invention brevetée ont qualité pour agir, tant en leur nom personnel qu'au nom de la société, contre les contrefacteurs, lorsqu'ils ont personnellement la propriété de tout ou partie des brevets dont la jouissance leur appartient comme associés. — Cass., 29 avril 1868. 749

V. Remèdes secrets.

BRUITS ET TAPAGES. — V. Tapages nocturnes.

BUREAUX DE BIENFAISANCE.

(*Donation. — Acceptation provisoire. — Ratification.*) — Les bureaux de bienfaisance, bien qu'ayant une administration séparée et une personnalité civile distincte de celle de la commune, sont cependant des établissements communaux; dès lors, pour eux comme pour les communes elles-mêmes, l'acceptation à titre conservatoire des donations qui leur sont faites, lorsqu'elle intervient en vertu de l'art. 48 de la loi du 18 juill. 1837, lie complétement le donateur, sous la réserve de l'autorisation supérieure, autorisation qui, une fois donnée, a un effet rétroactif au jour de l'acceptation. — Par suite, le donateur ne peut plus révoquer la donation dans l'intervalle de l'acceptation au jour de l'autorisation. — Toulouse, 1er mai 1868. 709

C

CADASTRE. — V. Propriété.

CAISSE DES DÉPOTS ET CONSIGNATIONS.

1. (*Paiement. — Ordonnance de référé.*) — Est valable et libératoire le paiement fait de bonne foi par la caisse des dépôts et consignations en exécution d'une ordonnance de référé, déclarée exécutoire nonobstant appel, à laquelle elle a été partie et lui enjoignant directement, sous peine d'y être contrainte par les voies de droit, de verser une somme dont elle était dépositaire entre les mains d'une personne à laquelle cette somme avait été attribuée par jugement. — Cass., 23 décembre 1867. 196

2. ... Peu importe, en ce cas, qu'au moment où le paiement a été effectué, le jugement servant de base à l'ordonnance de référé fût encore susceptible d'appel. — *Ibid.*

3. (*Quittance notariée. — Frais.*) — La caisse des consignations, dépositaire du prix de vente d'immeubles, ne peut exiger une quittance notariée des créanciers entre lesquels ce prix a été distribué par voie d'ordre. — Metz, 23 janv. 1868. 131

4. Les frais de la quittance donnée à la caisse des consignations par des créanciers colloqués sur des sommes dont elle était dépositaire, sont à la charge de cette caisse, et non à celle de l'acquéreur, qui, par la consignation, a perdu sa qualité de débiteur et l'a transmise à la caisse. — *Ibid.*

5. Mais si la consignation n'a été effectuée qu'en vertu d'un jugement rendu contre l'acquéreur sur la poursuite de certains créanciers, le créancier colloqué qui a payé les frais de quittance peut les répéter contre ceux qui les ont rendus nécessaires en provoquant la consignation; — sauf recours de ces derniers contre la caisse. — *Ibid.*

6 ... A moins, toutefois, que le créancier colloqué n'ait, dans sa quittance, garanti la caisse contre tout recours : une telle garantie le rendant lui-même responsable vis-à-vis de la caisse contre laquelle réagiraient les créanciers actionnés par lui en répétition des frais indûment payés. — *Ibid.*

CALENDRIER RÉPUBLICAIN. — V. Prescription.

CANAL.

(*Usine. — Propriété. — Riverains. — Irrigation.*) — Les canaux artificiels, destinés à dériver les eaux d'une rivière non navigable et non flottable, à l'effet de les amener à des usines (des moulins) dont elles constituent la force motrice, sont, à défaut de titres contraires, réputés faire partie de ces usines, comme accessoires nécessaires, et appartenir aux usiniers, à l'exclusion des riverains, qui ne peuvent, dès lors, en faire usage pour l'irrigation de leurs terres. ... Alors d'ailleurs que ces canaux n'opèrent dans leur parcours, quelque étendu qu'il soit, qu'une dérivation partielle des eaux de la rivière. — Cass., 17 déc. 1867. 59

V. Eau (cours d'). — Enclave. — Expropriation pour util. publ. — Propriété.

CANAL DU MIDI.

1. (*Possession. — Prescription. — Servitudes.*) — De ce que le canal du Midi ne fait pas partie du domaine public, mais constitue une propriété privée entre les mains des représentants des concessionnaires originaires, il résulte que les terrains dépendants de ce canal peuvent être, de la part des tiers, l'objet d'une possession utile et acquisitive, pourvu que les entreprises au moyen desquelles se manifeste cette possession ne soient point inconciliables avec la destination publique du canal. — Cass., 11 nov. 1867. 396

2. Spécialement, les riverains peuvent acquérir par prescription des servitudes de vue et d'accès sur les terrains dont il s'agit. — *Ibid.*

CAPITAINE.

(*Second. — Droit de chapeau.*) — Au cas de décès en mer du capitaine d'un navire, le second qui l'a remplacé a droit, en l'absence de toute convention contraire, à l'émolument connu sous le nom de *chapeau*, et ce dans la proportion du temps pendant lequel il a commandé le navire. — Bordeaux, 19 juin 1867. 805

V. Navire.

CARRIÈRE.

1. (*Exploitation à ciel ouvert. — Travaux publics. — Compétence.*) — L'autorité judiciaire est compétente pour prononcer sur les contestations auxquelles peut donner lieu le mode d'exploitation employé dans une carrière à ciel ouvert, notamment pour décider s'il y a lieu d'y interdire l'emploi de la poudre de mine. — Cass., 12 mai 1868. 892

2. Il n'importe que la carrière soit exploitée par un entrepreneur de travaux publics, en vue de ces travaux, si cette exploitation n'a pas été spécialement prévue par le marché administratif de l'entreprise. — *Ibid.*

CASSATION.

1. (*Accusation.*) — En cas de réponse du jury, négative sur la question principale de meurtre, et affirmative sur celle subsidiaire de coups mortels portés sans intention de donner la mort, l'annulation ultérieure du verdict ne laisse pas subsister la première réponse ; et la cassation doit, à raison de l'indivisibilité qui existe entre les deux chefs d'accusation, être prononcée pour le tout. — Cass., 1er juin 1867. 493

2. (*Amende.*) — L'accusé d'un fait qualifié crime, qui n'est condamné par la Cour d'assises qu'à une peine correctionnelle, le fait incriminé ayant été réduit aux proportions d'un simple délit, ne peut se pourvoir en cassation sans consigner l'amende ou produire un certificat d'indigence. — Cass., 22 fév. 1868. 1113

V. 12.

3. (*Arrêt d'admission.*) — La signification d'un arrêt d'admission est régulière bien que la copie de cet arrêt ne porte pas la signature de l'avocat qui l'a obtenu, surtout si elle est certifiée par un officier ministériel, tel que l'avoué qui avait occupé pour le demandeur devant la Cour impériale. — Cass., 11 déc. 1867. 395

4. La déchéance encourue par le demandeur en cassation pour n'avoir pas fait notifier dans les deux mois l'arrêt d'admission de son pourvoi, est d'ordre public et doit être prononcée d'office par la Cour. — Cass., 5 mai 1868. 1101

5. (*Condamné correctionnel.*) — Depuis la loi du 14 juill. 1865 (qui a modifié l'art. 113, C. instr. crim.), la mise en liberté provisoire *sans caution*, a, comme la liberté provisoire *sous caution*, l'effet de relever les individus condamnés correctionnellement à la peine d'emprisonnement, de l'obligation de se constituer prisonniers pour être admis à se pourvoir en cassation. — Cass., 27 juill. 1867. 72

(COUR D'ASSISES.) *V.* 2.

(DÉLAI.) *V.* 4.

(INCOMPÉTENCE.) *V.* 9 et suiv.

(INDEMNITÉ.) *V.* 12.

(INDIVISIBILITÉ.) *V.* 1.

(INTÉRÊT.) *V.* 11 et suiv.

6. (*Intervention.*) — La partie civile est sans intérêt et, par conséquent, non recevable à intervenir devant la Cour de cassation, lorsque le pourvoi de la partie condamnée est formé dans des termes restrictifs qui excluent expressément les réparations civiles. — Cass., 16 févr. 1867. 558

(JUGEMENT PAR DÉFAUT.) *V.* 13.

(LIBERTÉ PROVISOIRE.) *V.* 5.

7. (*Loi étrangère.*) — La violation d'une loi étrangère ne peut donner ouverture à cassation qu'autant qu'elle serait devenue le principe d'une contravention aux lois françaises. — Cass., 25 mai 1868. 936

(MINISTÈRE PUBLIC.) *V.* 13.

(MISE EN ÉTAT.) *V.* 5.

8. (*Moyen nouveau.*) — Si le principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire est d'ordre public et peut être invoqué pour la première fois devant la Cour de cassation, ce n'est que sous la condition que les actes ou les faits sur lesquels repose ce moyen auront été connus des juges qui ont rendu la décision attaquée. — Cass., 11 nov. 1867. 396

9. Si l'incompétence à raison de la matière peut être proposée en tout état de cause, et même pour la première fois devant la Cour de cassation, il n'en est ainsi qu'autant que l'incompétence apparaît et sort de la nature même de l'affaire, sans que la Cour ait à se livrer, pour la reconnaître et la déclarer, à une vérification de faits en dehors de ceux que l'arrêt attaqué constate expressément. — Cass., 10 avr. 1867. 62

10. Ainsi, la partie condamnée par un jugement du tribunal de commerce et, sur l'appel, par un arrêt confirmatif, ne peut exciper, pour la première fois devant la Cour de cassation, de l'incompétence de la juridiction commerciale, si elle a procédé, tant en première instance qu'en appel, sans contester le caractère commercial de son obligation. — *Ibid.*

11. (*Opposition.*) — Est définitif, et, dès lors, non susceptible d'opposition de la part du prévenu, l'arrêt rendu en matière criminelle par la Cour de cassation sur le pourvoi formé par le ministère public, lorsque d'ailleurs ce pourvoi a été notifié au prévenu conformément à l'art. 418, C. instr. crim. — Cass., 26 sept. 1867. 321

12. (*Partie civile.*) — La partie civile dont le pourvoi est déclaré non recevable pour défaut de consignation d'amende, doit être condamnée à l'indemnité de 150 fr. envers le prévenu acquitté qui est intervenu devant la Cour de cassation, et à l'amende envers le Trésor public : elle est réputée avoir succombé dans le sens de l'art. 436, C. instr. crim. — Cass., 8 août et 19 sept. 1867. 957

V. 6.

(PEINE.) *V.* 2.

13. (*Pourvoi.*) — La disposition de l'art. 187, C. inst. crim., modifié par la loi du 27 juin 1866, qui déclare l'opposition à un jugement correctionnel rendu par défaut recevable jusqu'à l'expiration des délais de la prescription de la peine, quand la notification du jugement n'a pas été faite à personne, ou qu'il ne résulte pas d'actes d'exécution du jugement que le prévenu en a eu connaissance, ne fait pas obstacle à la recevabilité du pourvoi en cassation formé par le ministère public après l'expiration du délai légal de cinq jours qui a suivi la notification du jugement *au domicile* du prévenu. — Cass., 29 févr. 1868. 938

14. (*Restitution.*) — La partie qui a payé les sommes auxquelles elle avait été condamnée par une décision depuis annulée sur son pourvoi en cassation, n'a pas droit aux intérêts de ces sommes à partir du jour même du paiement, encore bien qu'elle n'ait payé que sous la réserve expresse de son pourvoi; elle ne peut prétendre à ces intérêts qu'à dater de la signification de l'arrêt d'admission. — Cass., 27 nov. 1867. 278

15. Et les intérêts ne sont même dus en aucun cas quand les sommes payées l'ont été à une administration fiscale, ces administrations n'ayant pas, de leur côté, droit aux intérêts moratoires. — *Ibid.*

(SIGNATURE.) V. 8.

(SIGNIFICATION.) V. 8 et suiv.

V. Audiences. — Audience solennelle. — Autorisation de femme mariée. — Avaries. — Bail. — Brevet d'invention. — Chambre d'accusation. — Communauté. — Compétence. — Contravention. — Délit de presse. — Demande nouvelle. — Dernier ressort. — Discipline. — Elections — Exécution de jugement. — Expropriation pour util. publ. — Garant. — Juge de paix. — Liberté provisoire. — Novation. — Prescription. — Testament. — Testament authentique. — Travaux publics.

CAUSE ILLICITE. — V. Mariage.

CAUTION. — CAUTIONNEMENT.

(COMPÉTENCE.) V. 5.

1. (*Décharge.*) — L'art. 2037, C. Nap., qui décharge la caution lorsque, par le fait du créancier, elle ne peut plus être subrogée aux droits de celui-ci, ne s'applique pas au cas où le créancier a négligé de poursuivre, à l'échéance, le débiteur, qui est devenu, depuis, insolvable. L'inaction du créancier, quelque longue qu'en ait été la durée (dans l'espèce, 23 ans), ne constitue pas autre chose qu'une simple prorogation de terme, autorisée par l'art. 2039, et que la caution peut, si elle la considère comme préjudiciable à ses intérêts, faire cesser par une poursuite personnelle immédiate en paiement ou en indemnité. — Nancy, 13 avr. 1867. 140

2. L'art. 2037 n'est pas davantage applicable au cas où le créancier a négligé d'exercer ou a laissé périr un droit qui ne s'est ouvert que postérieurement au cautionnement, par exemple, au cas où, à la mort du débiteur, il s'est abstenu de demander contre l'héritier la séparation des patrimoines. — *Ibid.*

(DÉCONFITURE.) V. 7.

(DOMMAGES-INTÉRÊTS.) V. 3.

3. (*Editeur.*) — Le cautionnement souscrit pour *les engagements pécuniaires* pris par un éditeur en vue de la publication d'un ouvrage, ne peut être étendu aux dommages-intérêts encourus par cet éditeur pour inexécution du contrat ou pour toute autre faute à lui personnelle. — Paris, 25 juin 1867. 854

4. (*Etendue. — Femme mariée.*) — Le cautionnement souscrit par une femme au profit d'un créancier de son mari, quoique conçu dans des termes qui semblent illimités, est cependant valable, si le cautionnement, ainsi que l'autorisation maritale conférée à la femme pour la souscription de cet acte, trouvent leur limite dans des lettres adressées au prêteur par le mari emprunteur et connues de la femme, desquelles il résulte que le cautionnement ne s'applique qu'à un crédit déterminé, ouvert par ce prêteur. — Cass., 13 nov. 1867. 497

(INSOLVABILITÉ.) V. 1.

(MARIAGE COMMERCIAL.) V. 6.

6. (*Obligation commerciale.*) — La femme d'un négociant qui se rend caution solidaire d'un crédit ouvert à son mari contre la remise de lettres de change tirées ou endossées par ce dernier, et qu'elle revêt de son aval, contracte par là un engagement commercial qui la rend justiciable, comme son mari, du tribunal de commerce. — Toulouse, 23 janv. 1868. 308

6. (*Preuve.*) — L'existence d'un cautionnement commercial, même excédant 150 fr., peut être établie par tous les genres de preuve autorisés par l'art. 109, C. comm., notamment par la correspondance. — Cass., 17 mars 1868. 1016

(PROROGATION DE TERME.) V. 1.

7. (*Remboursement anticipé.*) — La remise par le débiteur principal à la caution de valeurs destinées à la couvrir de son cautionnement, est valable, bien que le débiteur fût alors en état de cessation de paiements, si d'ailleurs il est décédé sans que sa faillite ait été déclarée dans l'année du décès. — Cass., 22 janv. 1868. 684

(SÉPARATION DE PATRIMOINES.) V. 2.

V. Abus de confiance. — Approbation d'écriture. — Bail. — Communauté. — Exécution provisoire. — Faillite. — Office. — Rapport à succession. — Remise de dette. — Séparation de patrimoines. — Terme.

CAUTIONNEMENT DE TITULAIRES.

1. (*Notaire. — Fait de charge. — Dépôt.*) — Les faits de charge donnant lieu à un privilége sur le cautionnement d'un notaire, doivent s'entendre seulement des faits rentrant dans l'exercice légal et obligé de leur ministère. — Cass., 28 juill. 1868. 932

2. Spécialement, il n'y a pas fait de charge donnant lieu au privilége de premier ordre sur son cautionnement, de la part du notaire qui, ayant reçu de l'acquéreur d'un immeuble une somme destinée à être remise aux créanciers inscrits, après la clôture d'un ordre, et moyennant quittances et mainlevées passées devant lui, n'effectue pas ce versement. — *Ibid.*

V. Effets publics.

CESSION.

1. (*Qualité pour agir. — Cédant.*) — Le débiteur cédé ne peut être poursuivi en paiement sous le nom et à la requête du cédant, lorsque celui-ci a été désintéressé par le cessionnaire; une telle poursuite est nulle comme violant la maxime : Nul en France ne plaide par procureur. — Alger, 16 mars 1868. 973

2. Il n'importe, du reste, qu'au moment de la cession, il ait été donné au cessionnaire pouvoir d'agir au nom du cédant. — *Ibid.*

3. Il n'importe non plus que la cession n'ait pas été notifiée au débiteur; cette circonstance n'empêchant pas que le débiteur ne puisse opposer le défaut d'intérêt et de qualité du créancier originaire, alors que celui-ci avoue la cession et reconnaît qu'il est étranger à la poursuite. — *Ibid.*

4. (*Saisie-arrêt. — Consignation.*) — Bien que, lors de la signification d'un transport, la créance cédée se trouve frappée de saisies-arrêts entre les mains du débiteur, le cessionnaire n'en a pas moins le droit, comme le cédant lui-même l'avait, de contraindre le débiteur à consigner la somme due; en pareil cas, le cessionnaire n'est pas tenu de suivre les formes prescrites par le Code de procédure quant à la demande en validité d'une saisie-arrêt. — Cass., 9 déc. 1867.

V. Arbitre. — Autorisation de femme mariée. — Brevet d'invention. — Chasse. — Courtier de commerce. — Droits successifs. — Effets publics. — Emancipation. — Enregistrement. — Faillite. — Louage d'ouvrage. — Propriété littéraire. — Retrait successoral. — Tierce opposition. — Travaux publics.

CHAMBRE D'ACCUSATION.

1. (*Cassation [pourvoi en].*) — L'accusé peut valablement, lorsque l'arrêt d'accusation lui a été signifié, et, par exemple, lors de l'interrogatoire préalable, renoncer à la faculté de se pourvoir en cassation contre cet arrêt, et consentir à être jugé sans délai. — Cass., 6 juin 1867. 188

2. Et la renonciation ainsi faite ne peut être rétractée. Dès lors, encore bien que sur la déclaration de cette rétractation la Cour d'assises ait renvoyé l'affaire, à une autre session, le pourvoi formé par l'accusé en pareille circonstance contre l'arrêt d'accusation doit être déclaré non recevable, même d'office. — *Ibid.*

(Compétence.) *V.* 3.

3. (*Militaire.*) — Lorsque le juge d'instruction, saisi d'une poursuite dirigée simultanément contre un prévenu civil et contre un prévenu militaire, a rendu une ordonnance de non-lieu à l'égard du premier et s'est déclaré incompétent à l'égard du second, qu'il a renvoyé devant la juridiction militaire, l'arrêt de la chambre d'accusation qui infirme l'ordonnance de non-lieu ne peut réformer en même temps le chef de disjonction relatif au militaire qu'autant que la décision du juge d'instruction a été attaquée par le ministère public en son entier. — Cass., 24 mai 1867. 345

(Ordonnance de non-lieu.) *V.* 3.

(Renonciation.) *V.* 1 et s.

V. Liberté provisoire.

CHAMBRE DE DISCIPLINE.

(*Délibération.* — *Homologation.*) — Les délibérations des chambres de discipline ne sont pas soumises à l'homologation du tribunal lorsqu'elles statuent sur une plainte portée contre un membre de la corporation et ne concernant que lui seul ; l'homologation n'est nécessaire que pour les délibérations intéressant la corporation entière. — Cass., 15 nov. 1867. 535

V. Dénonciation calomnieuse.

CHAMBRE DES NOTAIRES. — *V.* Notaires.

CHASSE.

(Armes.) *V.* 1.

(Appeaux.) *V.* 8.

(Arrêté préfectoral.) *V.* 19.

(Assistance.) *V.* 2.

1. (*Bête fauve.*) — Le droit appartenant au propriétaire ou fermier de repousser ou détruire, même avec des armes à feu, les bêtes fauves et les animaux déclarés nuisibles et malfaisants par arrêtés préfectoraux (dans l'espèce, des sangliers) qui porteraient dommage à ses récoltes, n'est pas restreint au cas où ces animaux sont sur son terrain et y exercent leurs ravages ; il implique le droit de prendre des précautions, par conséquent de s'armer à l'avance, lorsque le danger est imminent, et de s'embusquer, soit dans son champ, soit dans le champ voisin, pour y attendre la bête fauve et la repousser ou la détruire. — Metz, 28 nov. 1867. 1015

2. Le tiers qui, dans de telles circonstances, se joint au propriétaire ou fermier et l'assiste, commet-il en cela un délit de chasse ? Rés. nég. impl. — *Ibid.*

3. (*Cession.*) — Le droit de chasse réservé à titre personnel au profit d'un tiers dans le bail d'une chasse ne peut être l'objet d'aucune transmission de la part de ce tiers. En conséquence, il y a délit de la part de celui qui a été trouvé chassant sur le terrain de chasse ainsi loué, bien qu'il justifie être cessionnaire du droit réservé au tiers... Et cela alors même que le locataire de la chasse l'aurait par tolérance laissé chasser pendant quelque temps en vertu de la cession à lui faite. — Paris, 12 déc. 1867. 857

4. L'acte par lequel un propriétaire *cède et abandonne exclusivement*, pour plusieurs années et moyennant une redevance annuelle, *tous ses droits de chasse* sur les terres qu'il possède dans une commune, contient non point une simple permission ou autorisation de chasser sur les terres du cédant, mais bien une cession entière et absolue du droit de chasse, un véritable bail de ce droit, sans réserve au profit du propriétaire. — Colmar, 1er oct. 1867. 980

5. En conséquence, le fait, par le cédant, d'avoir chassé sur ces terrains constitue par lui-même, au préjudice du cessionnaire, un dommage dont celui-ci est fondé à demander la réparation même devant le tribunal correctionnel, où le cédant a été cité directement par le ministère public à raison de ce que le fait de chasse avait eu lieu en temps prohibé. — *Ibid.*

(Chanterelles.) *V.* 8.

(Colportage.) *V.* 6 et s.

6. (*Complicité.*) — Si les règles ordinaires de la complicité peuvent, dans certaines circonstances, être rattachées à des faits de chasse, il n'en saurait être ainsi lorsqu'il s'agit du colportage de gibier, fait constituant un délit spécial réprimé par des peines qui lui sont propres. — Bourges, 13 févr. 1868. 456

7. En conséquence l'achat, la vente ou le colportage du gibier n'étant passibles d'aucune peine lorsqu'ils ont eu lieu en temps de neige, ne peuvent être poursuivis comme constituant un fait de complicité du délit commis par celui qui a chassé ce gibier dans le même temps. — *Ibid.*

8. (*Confiscation.*) — La confiscation prescrite par l'art. 16 de la loi du 3 mai 1844 ne peut comprendre que les instruments de chasse proprement dits, c'est-à-dire ceux à l'aide desquels le chasseur est mis en possession du gibier, et non ceux qui ne constituent que des moyens secondaires servant à appeler le gibier et à le faire tomber dans le piége par lequel il est capturé, tels que les appeaux, appelants et chanterelles. — Cass., 7 mars 1868. 662

(Dommages-intérêts.) *V.* 5.

(Droit personnel.) *V.* 3.

(Embuscade.) *V.* 1.

(Engins prohibés.) *V.* 18.

(Epidage.) *V.* 13.

(Excuse.) *V.* 11 et s.

(Fermier.) *V.* 9.

(Filets.) *V.* 18.

9. (*Forêt communale.*) — Le fermier d'une chasse communale que le cahier des charges autorise seulement *à se faire accompagner par des invités*, mais sans lui conférer le droit d'accorder des permissions de chasse, ne couvre les personnes qu'il invite qu'autant qu'il concourt lui-même, avec elles, d'une manière effective et continue, à toute la chasse : il ne suffirait pas qu'il concourût seulement à une partie de cette chasse, en laissant ensuite ses invités chasser isolément. — C'est donc à bon droit que, dans ce dernier cas, ces invités sont poursuivis pour fait de chasse illicite. — Cass., 18 juill. 1867. 314

(Frais.) *V.* 15 et s.

10. (*Garde.*) — La disposition finale de l'art. 12, L. du 3 mai 1844, portant que les peines encourues pour délits de chasse seront toujours portées au maximum, lorsque ces délits auront été commis par les gardes champêtres ou forestiers des communes, ainsi que par les gardes forestiers de l'État ou des établissements publics, ne s'applique qu'à l'amende : l'emprisonnement, dans ce cas, continue à rester toujours facultatif. — Nancy, 28 nov. 1867. 593

11. (*Intention.*) — Les infractions aux prescriptions de la loi sur la police de la chasse et aux arrêtés pris pour en assurer l'exécution dans l'intérêt de la conservation du gibier, doivent, quelles que soient la juridiction appelée à en connaître et la peine à prononcer, être considérées comme participant du caractère des contraventions de police, et ne sauraient, par suite, être excusées par l'intention, dès qu'il est reconnu que leur auteur a agi librement et volontairement. — Cass., 6 déc. 1867. 240

12. En conséquence, les juges ne peuvent, en même temps qu'ils reconnaissent qu'un chasseur en

gagé dans une battue aux sangliers régulièrement autorisée, a fait feu librement et volontairement sur un chevreuil qui cherchait à traverser la ligne des chasseurs, refuser d'appliquer la peine encourue, en se fondant sur ce que le prévenu « a tiré inopinément, sans avoir eu le temps de la réflexion, et alors qu'il était dans une position peu favorable pour distinguer l'animal venant contre lui, » et, en concluant de là « qu'il n'avait pas eu l'intention de tirer sur cet animal. » *Ibid.*

(Invités.) *V.* 9.

13. (*Locataire.*) — Le locataire de la chasse a, comme représentant du propriétaire, le droit de faire épiner les terres comprises dans sa location, nonobstant l'opposition du fermier, et à la charge seulement d'indemniser celui-ci des dommages qui pourraient en résulter pour sa jouissance, alors, d'ailleurs, que l'épinage est autorisé par les usages de la localité. — Paris, 11 juill. 1867. 684

(Maximum.) *V.* 10.

14. (*Oiseaux de passage.*) — Le droit dont sont investis les préfets de fixer l'époque et les modes et procédés de chasse des oiseaux de passage, ne comprend pas celui de déterminer d'une manière limitative les espèces d'oiseaux de passage dont la chasse sera permise. — Cass., 22 févr. 1868. 149

(Peines.) *V.* 10.

15. Le fait, par un chasseur auquel un permis de chasse a été accordé, de n'avoir pu représenter ce permis sur la réquisition d'un gendarme, ne constitue pas un délit. — Lyon, 24 janvier 1868. 699

16. Il en est ainsi alors même qu'un arrêté préfectoral interdirait de chasser sans être porteur du permis. — *Ibid.*

17. Et les frais de la poursuite ne sauraient, en pareil cas, être mis à la charge du prévenu, encore bien que le permis n'ait été produit qu'à l'audience. — *Ibid.*

(Préfet.) *V.* 14.

18. (*Propriétés closes.*) — Le droit conféré par l'art. 2 de la loi du 3 mars 1844, au propriétaire ou possesseur, de chasser en tous temps dans ses possessions closes attenant à une habitation, ne peut être exercé à l'aide d'engins dont la simple détention est prohibée par l'art. 12, n° 3, et constitue un délit indépendamment de l'usage qui en est fait, tels que des *gluaux* ou des filets. — Cass., 7 mars et 1er mai 1868. 662

19. Il n'importe, du reste, que l'emploi de ces engins ait été temporairement autorisé par arrêté préfectoral, en vertu de l'art. 9 de la même loi, si d'ailleurs les faits de chasse ont eu lieu en dehors du temps fixé par le préfet : une telle autorisation ne saurait couvrir la détention, et, à plus forte raison, l'emploi des engins après l'époque où l'usage en a été permis. — *Ibid.*

20 (*Temps de neige.*) — La défense faite par l'art. 4 de la loi du 3 mai 1844, de vendre, acheter, transporter ou colporter du gibier pendant le temps où la chasse n'est pas permise, ne doit s'entendre que du temps qui s'écoule entre la fermeture générale de la chasse et le jour fixé pour son ouverture, et non du temps où la chasse est accidentellement suspendue; dès lors, la vente, l'achat et le transport du gibier sont permis en temps de neige, quand bien même la chasse serait alors défendue par arrêté préfectoral. — Bourges, 13 févr. 1868. 456

(Terrain d'autrui.) *V.* 4.

(Vente de gibier.) *V.* 20.

V. Enregistrement.

CHEMIN D'EXPLOITATION.

1. (*Caractères.*) — Les chemins de desserte ou d'exploitation sont réputés voies privées et non chemins publics, à moins de preuve contraire. — Cass., 5 mai 1868. 619

2. (*Copropriété. — Prescription.*) — Un chemin servant à l'exploitation des fonds qu'il traverse peut, en vertu de simples présomptions tirées de la situation des lieux et des faits de la cause, être réputé devoir son origine, par l'effet d'une convention tacite, à l'abandon que chacun des propriétaires qui en profitent aurait fait de la portion de terrain nécessaire à son établissement. En conséquence, un chemin de cette sorte constitue une copropriété susceptible d'être acquise par prescription : ici est inapplicable l'art. 691, C. Nap., qui ne permet pas à la servitude de passage de s'acquérir autrement que par titres. — Cass., 21 nov. 1866. 519

CHEMIN DE FER.

(Affichage.) *V.* 19.

1. (*Ajournement.*) — Une compagnie de chemin de fer est valablement assignée devant le juge des référés, en la personne de son chef de gare, alors, d'une part, qu'il s'agit d'une simple constatation de lieux à laquelle il est urgent de pourvoir immédiatement; et, d'autre part, que le litige a son principe et sa cause dans le service même de la gare, et se réfère à ce service par une relation directe et nécessaire. — Cass., 20 nov. 1867. 174

2-3. (*Bagages.*) — Le voyageur qui, pour se dispenser de payer les droits de transport de ses bagages, présente au bureau du chemin de fer le billet de place d'un autre voyageur voyageant isolément, et qu'aucun lien de famille ou d'intérêt commun n'unit à lui, commet une contravention réprimée par l'art. 21 de la loi du 15 juillet 1845. — Rennes, 22 avril 1868. 460

4. Il n'importe que l'enregistrement et le transport en franchise des bagages n'aient pas eu lieu, par suite de la découverte de la fraude : la réquisition qui en est faite par le voyageur suffit à elle seule pour constituer la contravention. — *Ibid.*

(Billets (emprunt de.) *V.* 3 et s.

(Chef de gare.) *V.* 1.

5. (*Compétence.*) — C'est à l'autorité judiciaire, et non à l'autorité administrative, qu'il appartient de connaître d'une demande tendant à la réparation du dommage causé aux propriétés voisines par la faute ou la négligence des employés d'un chemin de fer dans le service de la gare. — Cass., 20 nov. 1867. 174

V. 1, 20.

(Concession.) *V.* 10 et s.

(Contravention.) *V.* 3 et s.

(Dépêche télégraphique.) *V.* 15.

(Dommage.) *V.* 5.

(Force majeure.) *V.* 14 et s.

6. (*Expédition. — Preuve.*) — La compagnie de chemin de fer qui ne se conforme point aux lois et règlements relatifs à la constatation des expéditions, se rend par là, en cas de perte de marchandises expédiées, non recevable à exciper, vis-à-vis des expéditeurs, du non-accomplissement des formalités prescrites pour cette constatation. — Rouen, 17 mai 1867. 226

7. Ainsi, lorsqu'une compagnie, au lieu de tenir un registre d'entrée des marchandises à expédier, se borne à faire constater cette entrée par ses agents, sur un carnet restant aux mains de l'expéditeur, les énonciations de ce carnet constituent, vis-à-vis d'elle, une preuve suffisante de l'expédition. — *Ibid.*

8. (*Lettres d'avis.*) — L'obligation d'aviser les destinataires de l'arrivée des marchandises qui leur sont adressées, n'ayant été imposée aux compagnies de chemins de fer que dans l'intérêt des destinataires, et pour empêcher que ces compagnies ne puissent exiger d'eux des droits de magasinage avant de les avoir mis en demeure de retirer les marchandises dans les délais réglementaires, il s'ensuit que les destinataires peuvent en dipenser

.es compagnies; et celles-ci ne sauraient, en pareil cas, subordonner la livraison à la présentation de lettres d'avis, qui sont désormais sans objet. — Chambéry, 18 janv. 1868. 970

9. (*Livraison en gare. — Mandats.*) — Les compagnies de chemin de fer ne peuvent se refuser à livrer en gare les marchandises adressées à domicile, sur la seule représentation de mandats généraux d'enlèvement délivrés par les destinataires, aux camionneurs par eux employés : ces derniers ne sauraient être tenus de justifier d'un mandat spécial pour chaque envoi. — Chambéry, 18 janv. 1868. 970

10. (*Mer. — Endigage.*) — La concession faite par l'État à une compagnie de chemin de fer, pour l'établissement de la voie ferrée, du droit d'endiguer une portion de mer, ayant pour effet de mettre cette parcelle hors du domaine public, donne ouverture à une action en indemnité au profit de l'État. — Caen, 30 déc. 1867. 813

11. Vainement la compagnie du chemin de fer alléguerait-elle que les travaux d'enrochement par elle exécutés ne font pas complétement obstacle à l'envahissement des eaux : le droit de l'État ne saurait être subordonné à la perfection et à la solidité des travaux exécutés par le concessionnaire. — *Ibid.*

(Paiement.) *V.* 13.

(Prescription.) *V.* 26.

(Question préjudicielle.) *V.* 20.

12-13. (*Réception.*) — La disposition de l'art. 105, C. comm., portant que la réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier, est applicable aux compagnies de chemins de fer, comme à toutes autres entreprises de transport. — Et à cet égard nulle distinction n'est à faire entre le cas de transport à grande vitesse et celui de transport à petite vitesse. — Cass., 20 juill. 1868. 1057

(Référé.) *V.* 1.

(Responsabilité.) *V.* 46.

14. (*Retard.*) — Au cas où le passage d'un train est retardé par un événement de force majeure, la compagnie n'est pas tenue de mettre à la disposition des voyageurs qui l'attendent un train spécial et supplémentaire : aucune disposition réglementaire ne lui prescrivant de recourir à cette mesure exceptionnelle, qui pourrait troubler l'ordre du service et compromettre la sûreté de la circulation. — Cass., 10 fév. 1868. 294

15. En pareil cas, la compagnie n'est pas tenue non plus de transmettre les dépêches des voyageurs qui veulent aviser leur famille du retard du train : le fil télégraphique de la compagnie n'étant destiné qu'à transmettre les signaux nécessaires pour la sûreté et la régularité de son exploitation. — *Ibid.*

16. Lorsque le tarif spécial au transport de certaines marchandises, telles, par exemple, que des bestiaux, porte « qu'en cas de retard dans l'arrivée des trains ne permettant pas l'entrée des bestiaux sur les marchés, la compagnie ne pourra être responsable d'une somme supérieure à celle du prix de transport », aucune indemnité ne peut être prétendue par l'expéditeur, si, malgré le retard, les bestiaux sont néanmoins arrivés assez à temps pour pouvoir être introduits sur le marché. — Cass., 7 janv. 1868. 405

17. Dans le cas où, par suite du retard, les animaux n'auraient pu être présentés au marché, une indemnité supérieure au prix du transport pourrait-elle être accordée si le retard provenait d'une faute grave de la part de la compagnie? Non rés. — *Ibid.*

18-19. (*Tarifs.*) — Bien qu'en général, d'après l'art. 49 de l'ordonnance du 15 nov. 1846, les modifications des tarifs demandées par les compagnies de chemins de fer doivent être publiées par des affiches qui en contiennent le texte complet, si, en raison de l'étendue des tarifs, ce mode d'affichage n'est pas possible ou présente des inconvénients sérieux, ces affiches peuvent être remplacées par des livrets déposés dans les gares et stations où elles devraient être apposées et par des affiches sommaires annonçant au public le dépôt de ces livrets et la demande en homologation des nouveaux tarifs. — Bordeaux, 22 janv. 1868. 702

20. L'autorité judiciaire, devant laquelle il est prétendu par la compagnie concessionnaire d'un chemin de fer qu'une section de ce chemin n'est pas comprise dans le réseau auquel s'applique une réduction de tarif approuvée par l'autorité supérieure, est compétente pour statuer sur ce moyen, sans qu'il soit nécessaire de surseoir jusqu'à ce que l'autorité administrative ait interprété l'acte qui a établi le nouveau tarif. — Cass., 21 janv. 1868. 294

21. Les conventions par lesquelles la compagnie de Paris-Lyon-Méditerranée est devenue cessionnaire de la ligne du Bourbonnais ont virtuellement et nécessairement compris l'embranchement de Montrambert faisant partie de cette ligne. — Par suite, le tarif réduit pour certaines marchandises, que la convention ministérielle du 1er mai 1863 a établi pour l'ancien et le nouveau réseau de Paris-Lyon-Méditerranée, est applicable au chemin de Montrambert, encore bien qu'un cahier des charges et un tarif spécial aient été annexés à la concession originaire de ce chemin, et qu'aucune dérogation expresse n'ait été stipulée à cet égard dans les transmissions successives au moyen desquelles le chemin de Montrambert a passé dans la concession de Paris-Lyon-Méditerranée. — Cass., 21 janv. 1868. 294

22. De ce qu'une compagnie de chemin de fer a perçu, pendant quelque temps, pour le transport de certaines marchandises, une taxe inférieure à celle des tarifs régulièrement homologués, il ne s'ensuit nullement qu'elle soit tenue de persévérer dans cette pratique : la perception faite par la compagnie n'ayant pu constituer un abaissement légal du prix porté au tarif, et, par suite, la compagnie n'ayant pas eu besoin, pour appliquer le tarif, de demander à l'administration une homologation qui avait déjà été donnée, ni de faire mettre en vigueur un tarif qui n'avait pas cessé d'être obligatoire. — Cass., 18 déc. 1867. 290

V. 16.

(Train supplémentaire.) *V.* 14.

23. (*Traité particulier.*) — La compagnie de chemin de fer qui, après avoir fait un traité particulier avec un commerçant ou industriel, a continué, nonobstant la circulaire ministérielle du 26 sept. 1857, interdisant absolument ces traités, d'exécuter clandestinement et par voie détournée le traité dont il s'agit, en percevant ostensiblement sur chaque transport les taxes obligatoires, mais en restituant à la fin de chaque année, sous forme de détaxe, la différence existant entre le tarif publié et le traité de faveur, est passible de dommages-intérêts envers les autres industriels à raison du préjudice que ceux-ci ont éprouvé. — Cass., 21 avril 1868. 498

24. Vainement la compagnie soutiendrait que le droit de ces industriels consistait uniquement à revendiquer pour eux-mêmes l'application du même traité, et que, faute de l'avoir réclamé, ils n'auraient plus rien à prétendre : la manière clandestine dont la compagnie a opéré, en pareil cas, les ayant mis dans l'impossibilité de produire leur légitime prétention. — *Ibid.*

25. La circulaire ministérielle du 26 sept. 1857, qui avertit les compagnies de chemin de fer que, par suite d'une mesure générale, les traités particuliers portant réduction sur les tarifs approuvés devront cesser de recevoir leur exécution à partir du 1er janvier 1858, faute de quoi les réductions de prix consenties par ces traités seront déclarées applicables à tous les expéditeurs, sans exception, a-t-elle eu

pour effet d'annuler les traités au préjudice des stipulants? Non rés. — *Ibid.*

26. Le fait, de la part d'une compagnie de chemin de fer qui avait consenti un traité particulier en faveur d'un industriel, de lui avoir accordé, à la fin de chaque année, pour l'exécution du traité, une détaxe sur les perceptions d'ailleurs opérées régulièrement, s'il constitue une faute, ne tombe toutefois sous l'application du texte d'aucune loi pénale; dès lors, la compagnie, actionnée en dommages-intérêts par les autres industriels, n'est pas fondée à exciper de la prescription établie par les art. 640 et 641, C. instr. crim. — *Ibid.*

V. Action possessoire. — Enclave. — Enregistrement. — Escroquerie. — Louage d'ouvrage. — Société commerciale. — Travaux publics.

CHEMIN PUBLIC.

1. (*Enlèvement de terres. — Déplacement. — Dégradation.*) — S'il n'est pas nécessaire que « l'*enlèvement de terres* » réprimé par l'art. 479, § 12, C. pén., ait été frauduleux, pour qu'il y ait lieu à l'application de cet article, du moins le juge peut-il refuser de regarder comme constituant un *enlèvement* punissable, le simple fait, par un propriétaire, d'avoir *déplacé*, pour faciliter l'accès de sa maison, des terres déposées au-devant de celle-ci par le cantonnier communal en exécution d'un ordre de l'autorité. — Cass., 26 avril 1867. 183

2. Mais si ce déplacement de terres a occasionné des excavations dans le sol d'une rue ou d'une place publique, il y a lieu à l'application du § 11 dudit article; les *chemins publics* dont cette disposition punit la dégradation devant s'entendre des voies intérieures, aussi bien que de celles extérieures de communication des communes. — *Ibid.*

V. Action possessoire. — Eaux.

CHEMIN RURAL.

(*Propriété. — Présomption.*) — La présomption d'après laquelle le maître des fonds traversés par un chemin est réputé propriétaire de ce chemin, ne constitue qu'une présomption simple qui peut être combattue par des présomptions contraires et annihilée par la possession certaine que la commune aurait de cette voie, en tant que chemin public rural; cette présomption est, dès lors, insuffisante pour justifier, à défaut de titre, le droit de propriété prétendu par le maître du fonds traversé, surtout alors qu'il avait antérieurement succombé au possessoire. — Cass., 29 nov. 1865. 518

CHEMIN VICINAL.

(ALIGNEMENT.) *V.* 2.

1. (*Arbres.*) — La propriété des arbres plantés par les riverains sur le sol des chemins vicinaux, appartient à ces riverains et non à la commune; ici est inapplicable le principe que la propriété du sol emporte la propriété du dessus. — Cass., 3 févr. 1868. 124

2. Au cas de plantation d'arbres faite, sans demande préalable d'alignement, sur une propriété riveraine d'un chemin vicinal de grande communication, et à une distance de ce chemin moindre que celle prescrite par un règlement préfectoral, le juge de police saisi de la contravention doit se borner à prononcer l'amende; quant à l'enlèvement des arbres ainsi plantés, il ne peut être ordonné que par le conseil de préfecture. — Cass., 12 avr. 1867. 184

(ARRÊTÉ PRÉFECTORAL.) *V.* 4 et suiv.

(CLÔTURE.) *V.* 9.

(COMPÉTENCE.) *V.* 4 et suiv.

(MAIRE.) *V.* 7 et suiv.

3. (*Possession.*) — Le principe de l'imprescriptibilité des chemins vicinaux est général et n'admet aucune possession contraire. Quelles que soient donc les conditions de la possession privée de tels chemins, elle ne saurait leur enlever le caractère de dépendance du domaine public, alors que cette possession privée n'implique pas l'entier abandon et la suppression complète du chemin, et qu'il ne s'agit que de simples empiétements commis par les riverains sur les bords d'un chemin dont le public n'a pas cessé d'user. — Cass., 26 mai 1868. 878

(PRÉEMPTION.) *V.* 9 et suiv.

(PRESCRIPTION.) *V.* 3.

4. (*Propriété.*) — Si, aux termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, les arrêtés préfectoraux ont l'effet d'attribuer définitivement aux chemins vicinaux le sol compris dans les limites qu'ils déterminent, c'est seulement lorsque ces arrêtés portent reconnaissance et fixation de la largeur de chemins déjà existants. Il en est autrement des arrêtés qui ordonnent l'ouverture d'un nouveau chemin non existant auparavant. — Cass., 20 avril 1868. 771

5. Dans ce dernier cas, la déclaration de vicinalité intervenue, soit antérieurement au litige soulevé par le propriétaire d'une parcelle comprise dans l'arrêté préfectoral, à raison des dégradations commises sur cette parcelle par les agents de la commune, soit au cours de l'instance, ne met pas obstacle à ce que les tribunaux restent compétents pour prononcer sur ce litige. — *Ibid.*

6. Et ils doivent statuer, alors que, malgré le sursis par eux accordé, l'administration ne produit aucune preuve de l'existence d'un chemin antérieure à l'arrêté préfectoral. — *Ibid.*

V. 1.

7. (*Règlement de police.*) — Le maire ne peut, sans une délégation du préfet, prendre des mesures de police pour la conservation des chemins vicinaux. — Cass., 20 déc. 1867. 803

8. Ainsi, est illégal et non obligatoire, à défaut d'une telle délégation, l'arrêté du maire enjoignant aux conducteurs de charrettes destinées au transport des pierres sur les chemins vicinaux de la commune, de diriger leur marche de manière que les chevaux ne suivent pas la même piste et que les roues ne passent pas dans les mêmes ornières. — *Ibid.*

9. (*Retranchement.*) — L'autorité judiciaire est compétente pour connaître de l'action formée par le propriétaire riverain d'un chemin vicinal, tendant à faire reconnaître son droit de préemption sur une parcelle détachée de ce chemin et cédée par la commune à un tiers, en échange du terrain fourni par celui-ci pour le redressement du chemin. — Bordeaux, 8 juill. 1868. 1260

10. Mais cette action n'est recevable qu'autant qu'il est justifié d'un arrêté de déclassement qui enlève à la parcelle litigieuse son caractère de chemin public. — *Ibid.*

V. Enregistrement. — Expropriation pour util. publ.

CHÈQUE. V. Compétence. — Enregistrement.

CHOSE JUGÉE.

(ACTION CIVILE.) *V.* 3.

(APPEL (Défaut d'). *V.* 1.

1. (*Chefs distincts.*) — Lorsque la résolution d'un acte avait été prononcée d'une manière absolue par les premiers juges, et que leur décision n'a été, de ce chef, frappée d'aucun recours, toute décision contraire rendue en appel et qui aurait pour conséquence de préjudicier au droit d'un créancier de la partie qui avait obtenu l'annulation de l'acte, doit être rétractée sur la demande de ce créancier, comme violant l'autorité de la chose jugée. — Cass., 10 mars 1868. 528

(EXÉCUTION.) *V.* 6 et suiv.

(EXHAUSSEMENT.) *V.* 2.

2. (*Mitoyenneté.*) — L'arrêt qui, statuant sur l'action dirigée par un propriétaire contre son voisin à fins de démolition de la partie exhaussée d'un mur mitoyen et de dommages-intérêts, décide que la dé-

molition du mur constituera une réparation suffisante, et qu'il n'est dû aucune indemnité, n'a pas l'autorité de la chose jugée à l'égard de la demande en garantie que ce même propriétaire a poursuivie par l'un de ses locataires en réparation du préjudice que lui a causé l'exhaussement dudit mur, dirigée contre ce même voisin, auteur des travaux. — Cass., 5 févr. 1868. 533

3. (*Ordonnance de non-lieu.*) — L'ordonnance du juge d'instruction qui déclare n'y avoir lieu à suivre, sur une prévention de courtage clandestin ne met pas obstacle, à supposer qu'une telle ordonnance puisse acquérir l'autorité de la chose jugée, à ce que le tribunal civil soit saisi d'une action en dommages-intérêts à raison des mêmes faits considérés comme infractions aux conditions d'une cession d'office de courtier. — Cass., 17 juin 1867. 390

4. (*Titre (Nullité de).*) — Les décisions intervenues sur l'application et les conséquences d'un titre, d'ailleurs inattaqué, n'ont pas l'autorité de la chose jugée quant à la demande qui peut être formée ultérieurement en nullité de ce titre. — Cass., 10 déc. 1867. 281

5. Ainsi, les jugements qui ont validé des saisies-arrêts et des saisies immobilières pratiquées en vertu d'un titre de créance, ou qui, en vertu du même titre, ont admis une collocation dans un ordre pour cette même créance, ne font pas obstacle à ce que la nullité du titre soit ultérieurement poursuivie et prononcée. — *Ibid.*

V. Action possessoire. — Adoption. — Brevet d'invention. — Compétence. — Dépens. — Etranger. — Expropriation pour util. publ. — Pays réunis. — Savoie.

CIMETIÈRE. — *V.* Vente.

CIRCONSTANCES ATTÉNUANTES.

(*Jury. — Délit. — Peines (cumul des).*) — Lorsque le jury, après avoir admis en faveur de l'accusé une excuse qui réduit le fait incriminé à un simple délit (par exemple, après avoir déclaré un meurtre excusable), a, en outre, déclaré l'existence de circonstances atténuantes, la Cour d'assises n'est pas tenue d'avoir égard à cette seconde déclaration, et de réduire en conséquence la peine correctionnelle qu'elle prononce. — Cass., 20 juin 1867. 818

V. Elections.

CLAUSE PÉNALE. — *V.* Demande nouvelle. — Partage d'ascendant.

CLERC. — *V.* Acte notarié.

CLOTURE (BRIS DE).

(*Intention criminelle.*) — Le délit de destruction de clôtures puni par l'art. 456, C. pén., existe par cela seul que le fait a été commis *sciemment et volontairement*. Le prévenu ne saurait donc être relaxé par le seul motif qu'il n'aurait agi ni méchamment, ni dans l'intention de nuire. — Cass., 9 janv. 1868. 349

V. Tribunal de police.

COLONIES.

(ARRÊTÉ DU GOUVERNEUR.) *V.* 2.

1. (*Douanes (dr. de).*) — Les droits qui atteignent certains objets à l'entrée et sur tous les points du territoire d'une colonie, et qui, frappant ainsi la consommation générale du pays où ces objets sont importés, affectent directement les rapports de la colonie avec la métropole et les pays étrangers, doivent être réputés droits de douane, et non pas droits d'octroi, encore bien qu'ils aient été établis sous cette dernière dénomination : la nature et l'essence même des droits d'octroi étant de se référer uniquement à la consommation locale, sans pouvoir être étendus au delà des limites de la commune où ils sont établis. — Cass., 10 févr. 1868. 409

2. Dès lors, de tels droits ne peuvent être établis et créés par le gouverneur d'une colonie; ce pouvoir n'appartient qu'à l'autorité législative métropolitaine, à laquelle est exclusivement réservée la réglementation des tarifs de douane. — *Ibid.*

(ENREGISTREMENT.) *V.* 3.

(JUGEMENT PAR DÉFAUT.) *V.* 4.

(OCTROI (DR. D').) *V.* 1 et 2.

(OPPOSITION. — DÉLAI.) *V.* 4.

(ORDRE AMIABLE.) *V.* 3.

3. (*Réunion (Ile de la).*) — A l'île de la Réunion, toutes distributions volontaires de deniers, et spécialement les ordres amiables, dressés en exécution de la loi du 21 mai 1858, sont passibles du droit proportionnel de 25 cent. p. 100 fr. établi par l'art. 94 de l'ordonnance du 19 juill. 1829. — Cass., 27 juill. 1868. 1109

4. (*Saint-Pierre et Miquelon (îles).*) — La règle d'après laquelle les jugements des tribunaux de commerce rendus par défaut contre une partie qui a comparu ou qui a été représentée par un fondé de pouvoir ne peuvent être frappés d'opposition que dans la huitaine de la signification, est applicable aux jugements ou arrêts des tribunaux des îles Saint-Pierre et Miquelon (dont le mode de procéder, en matière civile et en matière commerciale, est régi par le titre 25, liv. 2, C. proc.) : l'art. 81 de l'ordonnance royale du 26 juill. 1833, portant que l'art. 436, C. proc., sur l'opposition aux jugements par défaut en matière commerciale, sera remplacé, conformément à l'art. 643, C. comm., par les art. 156, 158 et 159, C. comm., a laissé subsister l'art. 436 pour les jugements par défaut faute de conclure. — Cass., 19 févr. 1868. 646

V. Enregistrement. — Incendie. — Navire.

COMÉDIE. — *V.* Propriété littéraire ou artistique.

COMMERÇANT.

(*Artisan confectionneur.*) — Doit être réputé commerçant, et non simple artisan, celui qui organise un atelier où il fait exécuter par de nombreux ouvriers des travaux de confection, alors qu'il prend à sa charge les fournitures accessoires destinées à être incorporées aux marchandises à lui confiées pour la façon, et qu'il signe ses factures, mémoires et billets sous une raison sociale. — Cass., 8 août 1867. 912

V. Acte de commerce. — Autorisation de femme mariée. — Commissionnaire. — Obligation.

COMMIS MARCHAND.

(*Société. — Livres. — Communication.*) — Un commis engagé par une société moyennant, outre un traitement fixe, une part proportionnelle des bénéfices, n'étant pas un associé, ne peut, en cas de contestation sur les bénéfices, exiger la communication des livres de la société, à l'effet d'en vérifier la comptabilité. Le juge peut seulement ordonner la représentation de ces livres dans les limites de l'art. 15, C. comm. — Grenoble, 27 juin 1867. 1353

V. Abus de confiance. — Louage de services.

COMMISSAIRE DE POLICE. — *V.* Procès-verbal.

COMMISSAIRE-PRISEUR. — *V.* Vente publique de meubles.

COMMISSION. — *V.* Banquier. — Vente de marchandises.

COMMISSION ROGATOIRE.

(*Magistrat désigné.*) — Une commission rogatoire n'est pas nulle parce que le nom patronymique du magistrat délégué s'y trouve indiqué. — Les parties sont d'ailleurs sans intérêt pour critiquer la désignation ainsi faite, lorsque le magistrat indiqué par son nom exerçait encore sa fonction quand la délégation lui est parvenue. — Cass., 11 nov. 1867. 22

COMMISSIONNAIRE.

(AVANCES.) *V.* 4.

(BANQUIER.) *V.* 3.

(COMMERÇANT.) *V.* 4.

1. (*Novation.*) — Le créancier consignataire de marchandises qui n'a accepté une traite à lui remise par le débiteur que sauf encaissement, n'est que le mandataire de celui-ci pour opérer le recouvrement de cette traite. Il ne peut donc être considéré comme ayant fait novation à sa créance, et comme ayant, par suite, perdu tout droit sur les marchandises consignées, alors d'ailleurs qu'il en est resté nanti. — Paris, 17 déc. 1867. 808

2. (*Privilége.*) — Le privilége accordé au commissionnaire par l'art. 95 (nouveau) du C. de comm. (L. 23 mai 1863) lui est assuré par le seul fait des avances opérées sur les marchandises qui lui ont été envoyées, sans qu'il y ait lieu de le limiter au cas où le commettant est commerçant ou a fait acte de commerce. — Agen, 8 juill. 1867. 459

3. Mais ce privilége ne peut être revendiqué par le banquier qui a fait à un commerçant d'une autre place des avances sur actions de chemins de fer : ce banquier n'étant ni commissionnaire, ni chargé de vendre des marchandises à lui expédiées. — Cass. 13 janv. 1868. 299

V. Jeu de bourse. — Magasins généraux.

COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORTS.

1. (*Commissionnaire intermédiaire. — Avaries. — Responsabilité.*) — Le commissionnaire qui s'est chargé de faire parvenir des marchandises à destination, demeure responsable de leur remise en bon état, encore bien qu'il ait eu recours pour ce transport à des commissionnaires intermédiaires. — Cass., 12 mai 1868. 775

2. Et ce commissionnaire pouvant toujours, avant de se charger du transport, exiger la vérification du contenu des colis, est responsable des avaries constatées à l'arrivée, sans qu'il soit nécessaire de prouver qu'elles proviennent de son fait personnel ou de celui des voituriers intermédiaires. — *Ibid.*

3. Le commissionnaire intermédiaire, à la différence du commissionnaire chargeur, n'est responsable des avaries intérieures et non apparentes éprouvées par les marchandises transportées, qu'autant qu'il est établi que ces avaries sont survenues pendant qu'il détenait les marchandises, et qu'elles lui sont ainsi imputables. — Cass., 19 août 1868. 1051

4. Et il en est ainsi aussi bien vis-à-vis du destinataire ou de l'expéditeur des marchandises que vis-à-vis du commissionnaire chargeur ou d'un autre commissionnaire intermédiaire. — *Ibid.*

5. (*Retard. — Indemnité.*) — L'indemnité due pour cause de retard dans l'arrivée de marchandises confiées à un commissionnaire de transports doit, comme en toute autre matière, être fixée en prenant pour base le préjudice éprouvé par le destinataire. — Aix, 11 avril et 28 nov. 1866. 451

COMMUNAUTÉ CONJUGALE.

(Acquêts.) *V.* 6.
(Aliénation.) *V.* 27.
(Attribution.) *V.* 22.
(Cassation.) *V.* 26.
(Cautionnement.) *V.* 15.

1. (*Clause de réalisation. — Créance.*) — La clause par laquelle une femme, en se mariant sous le régime de la communauté, se réserve en propre une créance, a pour effet de lui conserver la propriété de cette créance *in specie.* — Paris, 21 févr. 1868. 715

2. En conséquence, la femme ou ses héritiers ont le droit, à la dissolution de la communauté, de reprendre, soit la créance elle-même, si elle n'a pas été remboursée ; soit l'immeuble donné en paiement de cette créance pendant la durée du mariage, cet immeuble ayant le caractère de propre, comme la créance à laquelle il a été subrogé, sans qu'il soit nécessaire que les formalités prescrites par l'art. 1435, C. Nap., pour le cas de remploi, aient été remplies. — *Ibid.*

(Conquêts.) *V.* 12.
(Convention matrimoniale.) *V.* 2, 6.
(Date certaine.) *V.* 4 et 3.

3. (*Dettes.*) — L'art. 1410, C. Nap., qui met à la charge de la communauté les dettes mobilières contractées par la femme avant le mariage, pourvu qu'elles résultent d'un acte authentique ou d'un acte ayant reçu date certaine antérieure au mariage, n'est pas tellement absolu, quant aux moyens de preuve qu'il indique, qu'il ne cède notamment aux exceptions admises par l'art. 1341 en matière de commerce. — Rennes, 28 mai 1867. 384

4. Il en est ainsi, spécialement, de l'obligation résultant de l'achat d'un fonds de commerce, lorsque la date de cet achat, antérieure au mariage, est établie par des documents de la cause. — *Ibid.*

V. 21.

5. (*Donation conjointe.*) — La donation entre-vifs faite conjointement par les deux époux d'immeubles dépendant de leur communauté, est valable : la prohibition faite au mari de disposer entre-vifs, à titre gratuit, des biens de la communauté, étant édictée dans le seul intérêt de la femme et de ses héritiers, cesse par le concours de la femme à la donation. — Cass., 31 juill. 1867. 57

6. Peu importe qu'il s'agisse d'acquêts dont le contrat de mariage des époux donateurs assurait au survivant la propriété : le seul résultat d'une telle stipulation, qui ne constitue d'ailleurs qu'une convention de mariage et non une institution contractuelle (C. Nap., 1525), est que la donation sera réputée faite pour le tout par le survivant, mais la validité de la donation elle-même n'en reçoit aucune atteinte. — *Ibid.*

7. (*Donations entre-vifs.*) — La donation d'une créance dépendant de la communauté, faite par le mari, avec réserve d'usufruit, à son enfant d'un premier lit, est nulle, alors même que la femme y a consenti, et que la réserve d'usufruit a été stipulée au profit des deux époux. — Douai, 20 déc. 1867. 98

8. Cette donation peut, d'ailleurs, être considérée comme un avantage que le mari s'est fait à lui-même par personne interposée. — *Ibid.*

9. Dans tous les cas, la donation dont il s'agit, fût-elle valable, doit nécessairement être rapportée à la communauté, si elle a servi à doter l'enfant donataire. — *Ibid.*

V. 27.
(Dot.) *V.* 9.
(Droit ancien.) *V.* 22.

10. (*Étranger. — Français.*) — L'étranger qui se marie en France sans contrat, même avec une étrangère et devant le consul de sa nation, doit être présumé avoir adopté le régime de la communauté légale, si, à l'époque du mariage, il était fixé en France ou dans un pays soumis à la législation française, et s'il avait établi dans ce pays qu'il n'a pas quitté depuis, le siége de son industrie et de ses intérêts. — Alger, 16 févr. 1867. 228

11. Il en est de même du Français qui se marie sans contrat avec une étrangère, même dans un pays où le régime dotal est seul en vigueur, s'il n'apparaît pas des circonstances qu'il ait quitté la France sans esprit de retour. — Alger, 1er mai 1867. 228

12. (*Immeuble indivis.*) — La portion acquise, pendant le mariage, d'un immeuble dont la femme était copropriétaire par indivis, ne forme pas un conquêt de communauté, mais reste propre à la femme, alors même que l'acquisition a été faite par le mari tant en son nom qu'en celui de sa femme. — Cass., 2 déc. 1867. 379

13. La disposition de l'art. 1408, C. Nap., s'ap-

plique même au cas où l'acquisition ne fait pas cesser entièrement l'indivision. — Bordeaux (s. cass.), 18 janv. 1866. 379

(INTÉRÊTS.) V. 14, 16.

(INVENTAIRE.) V. 28.

14. (Liquidation. — Point de départ.) — Si l'usage qui s'est introduit dans la pratique notariale d'arrêter les comptes, en matière de liquidation de communauté, non au jour de la dissolution de la communauté, mais au jour de la liquidation, peut être accepté quand cette manière de procéder ne blesse aucun intérêt, il en est autrement lorsque, les deux époques de la dissolution et de la liquidation étant séparées par un long intervalle de temps, la fiction qui prolongerait la durée de la communauté aurait pour résultat de modifier d'une manière illégale la répartition, entre les ayants-droit, des intérêts ou des fruits produits par la masse à partager. — Cass., 8 juin 1868. 930

(MATIÈRE COMMERCIALE.) V. 4.

(MEUBLES.) V. 20, 24.

15. (Office.) — Le prix d'un office dont le mari était pourvu, lors de son mariage, avant la loi du 28 avril 1816, ne tombe pas dans la communauté d'acquêts stipulée entre les époux. — Trib. de la Seine, 22 avril 1868. 1084

16. Et la communauté, profitant des revenus de l'office, est soumise à toutes les charges corrélatives à ces revenus ; en conséquence, elle doit supporter la différence entre les intérêts au taux légal du supplément du cautionnement versé en vertu de la loi précitée, et les intérêts servis par l'État. — *Ibid.*

(PRÉLÈVEMENT.) V. 19 et s.

17. (*Propres.*) — L'époux commun en biens dont un propre a été aliéné pendant la durée de la communauté, moyennant une rente viagère réversible sur sa tête, a droit à récompense lors de la liquidation de la communauté. — Et cette récompense doit être fixée à la différence entre le montant des arrérages perçus par la communauté depuis l'aliénation, et la somme des revenus que l'immeuble aurait produits pour la communauté, s'il n'eût pas été aliéné. — Caen, 1er avril 1868. 630

18. Il en est ainsi alors même que le remploi en rente viagère a été autorisé par le contrat de mariage. — *Ibid.*

V. 13.

19. (*Rapports.*) — Les règles établies dans les art. 1468 et suiv., C. Nap., quant aux rapports et aux prélèvements qui doivent être faits préalablement au partage de la communauté, cessent d'être obligatoires lorsque l'actif réel de la communauté est suffisant pour faire face aux reprises réelles de chacun. — Agen, 17 janvier 1868. 83

20. En tout cas, l'application de ces règles doit être restreinte à la liquidation de la communauté ; il n'y a pas lieu, dès lors, au cas où l'un des époux a légué à l'autre tout le mobilier, de tenir compte, pour déterminer la consistance de ce mobilier, du chiffre nominal de ses reprises, lorsque ce chiffre n'est que le résultat des rapports fictifs par lui opérés à la communauté. — *Ibid.*

21. (*Recel.*) — La disposition de l'art. 1477, C. Nap., portant que celui des époux qui aura diverti ou recélé des effets de la communauté sera privé de sa portion dans lesdits effets, doit être entendue en ce sens que les effets divertis ou recélés restent dans l'actif de la communauté jusqu'au partage, pour servir, s'il y a lieu, au paiement des reprises, même de l'époux recéleur, qui n'est définitivement privé que de sa part dans le reliquat des valeurs restant après ce prélèvement. — Orléans, 6 août 1868. 1099

(RÉCOMPENSE.) V. 25.

22. (*Remploi.*) — Sous l'ancien droit, et notamment sous la coutume de Chaumont, l'acceptation, par une femme commune en biens, du remploi fait en son nom par le mari, pouvait être tacite ; il suffisait qu'elle résultât des circonstances ayant accompagné l'acte d'acquisition. — Et l'acceptation ainsi accomplie sous l'empire de ces règles conserve sa force, alors même que la communauté ne se serait dissoute que postérieurement à la publication du Code Napoléon : c'est à tort qu'on prétendrait, en pareil cas, appliquer à l'acceptation l'art. 1435 de ce Code. — Cass., 15 juill. 1867. 19

23. La clause d'un contrat de mariage par laquelle les époux, en adoptant le régime de la communauté, ont stipulé que certains biens de la femme ne pourraient être aliénés qu'à charge de remploi, n'a pas pour effet de soustraire ces biens à l'exécution des obligations personnelles contractées par la femme pendant le mariage. Dès lors, est valable la cession des biens dont il s'agit faite par la femme au profit de ses créanciers personnels. — Lyon, 14 janv. 1868. 88

24. (*Renonciation.*) — La femme renonçante ne peut forcer les héritiers du mari à lui délivrer, pour ses reprises, les valeurs et objets mobiliers dépendant de la succession et décrits dans l'inventaire ; ils ont le droit, comme tout débiteur, de ne se libérer qu'en espèces. — Lyon, 12 avril 1867. 102

25. (*Rente viagère.*) — L'époux survivant qui, à la dissolution de la communauté, profite seul d'une rente viagère acquise au moyen d'un capital provenant de deniers communs, et stipulée réversible sur la tête du survivant, doit récompense à la communauté pour l'avantage personnel qu'il en retire, — ..... Alors d'ailleurs qu'il est établi que les époux n'ont pas eu l'intention, en stipulant la constitution de rente, de se faire une libéralité réciproque, mais bien qu'ils ont voulu stipuler chacun pour soi et à son profit personnel. — Cass., 16 déc. 1867. 277

V. 17 et s.

26. (*Reprises.*) — S'il est vrai que les reprises de la femme ne peuvent s'exercer sur les biens du mari qu'à titre de créance, d'où il suit que la disposition d'un jugement qui attribuerait à la femme, à valoir sur lesdites reprises, certains immeubles du mari, au lieu d'ordonner la vente de ces immeubles, serait susceptible de critique, du moins les héritiers du mari sont-ils non recevables à quereller devant la Cour de cassation l'attribution ainsi faite, alors qu'en appel ils n'ont pas attaqué, de ce chef, le jugement qui l'ordonnait, et que s'ils ont conclu à la vente des immeubles, c'était non en vue de faire tomber l'attribution, mais comme soutien d'un autre chef de conclusions qui a été rejeté. — Cass., 15 juill. 1867. 19

27. Les reprises du mari, comme celles de la femme, sont réglées, quant à leur mode de prélèvement, par l'art. 1471, C. Nap., et sont, par suite, exclusivement supportées par les successeurs aux meubles lorsqu'elles ont été prélevées sur le mobilier. — Agen, 17 janv. 1868. 83

28. Les reprises du mari ne sont point comprises dans les dettes dont la femme commune est tenue *ultra vires emolumenti*, à défaut d'inventaire. — Dijon, 23 avril 1867. 687

V. 20 et s.

(USUFRUIT.) V. 7 et s.

V. Contrat de mariage. — Enregistrement.

COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE.

(ACTION EN NULLITÉ.) V. 2.

(ACQUISITION.) V. 4 et s.

1. (*Dot.*) — Le versement d'une somme à titre de

dot fait par une religieuse lors de son admission dans une communauté légalement établie, ne constitue pas par lui-même une libéralité soumise aux prohibitions de la loi du 24 mai 1825 : il n'y a là, en réalité, qu'un contrat commutatif. — Il n'en serait autrement qu'autant que, par son importance, cette dot cesserait d'être en rapport avec les charges qui y correspondent. — Cass., 10 févr. 1868. 243

2. (*Héritiers.*) — Le fait que des héritiers naturels sont restés plus de dix ans sans revendiquer la succession de leur auteur contre une communauté religieuse qu'il a instituée pour légataire universelle, ne saurait, en l'absence de tout acte exprès de confirmation ou de ratification de leur part, constituer une fin de non-recevoir contre leur demande en nullité de ce legs universel. — Lyon, 18 janv. 1868. 582

3. (*Interposition de personne.*) — Toute libéralité déguisée faite par interposition de personne, au profit d'une communauté religieuse, même autorisée, est nulle, lorsque l'interposition de personne a pour but d'éluder le contrôle et l'approbation du Gouvernement. — Lyon, 18 janv. 1868. 582

4. Il en est de même des acquisitions à titre onéreux faites par personnes interposées. — *Ibid.*

5. En conséquence, une communauté religieuse n'est pas fondée à revendiquer la propriété d'immeubles acquis sous le nom personnel d'un membre de cette communauté, et des constructions élevées sur ces immeubles, sauf un droit de créance au profit de la communauté pour la répétition soit de ses avances, soit (tout au moins) de la plus-value résultant des constructions, s'il est reconnu que ses deniers ont réellement servi à payer les prix d'acquisition et les travaux de construction. — *Ibid.*

6. Les communautés de femmes ne pouvant recevoir des libéralités qu'à titre particulier, le legs universel fait à une religieuse doit être déclaré nul si la légataire est reconnue n'être qu'une personne interposée au profit de la communauté dont elle fait partie. — *Ibid.*

7. La preuve de l'interposition de personne, en pareil cas, peut s'induire de tous les documents de la cause, et d'un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes, notamment de ce qu'il s'agit, non de biens d'une nature ordinaire et formant le patrimoine civil et particulier de l'auteur de la libéralité, mais de biens déjà affectés à l'usage même de la communauté, tels qu'un couvent, un pensionnat et une chapelle. — *Ibid.*

8. Pour qu'il y ait interposition de personne donnant lieu à l'annulation de la libéralité, il n'est d'ailleurs pas nécessaire qu'il y ait eu concert frauduleux entre le testateur et la personne interposée ; il suffit que l'intelligence entre eux, bien que mentale, résulte de leurs rapports antérieurs, de leurs communes conditions religieuses, et de la dépendance personnelle de l'intermédiaire, soit à l'égard du testateur, soit à l'égard de la communauté, véritable bénéficiaire de la libéralité. — *Ibid.*

(Legs.) *V.* 6.

(Restitution.) *V.* 1.

(Revendication.) *V.* 9.

(Tiers.) *V.* 9.

9. (*Vente.*) — Les héritiers d'un membre d'une communauté religieuse non autorisée (dans l'espèce, un jésuite), sont sans droit pour revendiquer un immeuble concédé à leur auteur et transmis par celui-ci à un autre membre de la même communauté, et sans qualité pour contester la possession dont jouit cette communauté, lorsqu'il résulte des circonstances que l'auteur des demandeurs n'a jamais eu la propriété personnelle de l'immeuble dont il s'agit, et qu'il ne l'a possédé que pour le compte de la communauté. — Alger, 27 mai 1868.

COMMUNE. — COMMUNAUX.

(Acte administratif.) *V.* 8.

1. (*Action en justice.*) — Pour qu'un contribuable puisse, en vertu de l'art. 49 de la loi du 18 juill. 1837, exercer à ses frais et risques une action appartenant à la commune, il n'est pas nécessaire que ce contribuable ait un intérêt propre indépendant de celui de la commune. — Douai, 14 mars 1867.

2. Spécialement, au cas où des constructions élevées par un particulier empiètent sur un cours d'eau communal, le propriétaire d'un moulin situé en amont peut, en se conformant à l'art. 49 précité, exercer les droits de la commune, alors même qu'il ne résulterait de ces constructions aucun dommage pour sa propriété. — *Ibid.*

3. Toutefois, ce propriétaire n'est pas fondé à demander la destruction de l'emprise et le rétablissement des lieux dans leur premier état, si cette emprise ne cause aucun préjudice à la commune, et si, sa suppression étant offerte à la première réquisition du maire, le droit de propriété de la commune ne se trouve pas contesté : il suffit de donner acte de cette offre au demandeur. — *Ibid.*

(Amortissement.) *V.* 7.

4. (*Chemin.*) — La décision qui déclare, au profit d'une commune, qu'un chemin est public, peut être invoquée par tous les habitants de cette commune contre celui avec lequel elle a été rendue. — Cass., 16 déc. 1868.

(Constructions.) *V.* 2.

(Contribuable.) *V.* 1.

(Dénombrement.) *V.* 6.

(Eau (cours d').) *V.* 2.

5. (*Féodalité.*) — La présomption de propriété en faveur des communes, généralement admise dans les pays allodiaux et consacrée par l'art. 1er, sect. 4, de la loi du 10 juin 1793, ne s'applique qu'aux terres vaines et aux terrains vacants ; à l'égard des terrains productifs, tels que bois, les communes ne sont, depuis la loi du 28 août 1792, admises à les revendiquer contre les anciens seigneurs, qu'à la charge de prouver : 1° qu'elles les ont anciennement possédés à titre de propriétaires ; 2° qu'elles en ont été dépouillées par la puissance féodale. — Cass., 24 juin 1868. 488

6. Une simple opposition au dénombrement formée par une commune, fondée sur sa prétendue qualité de propriétaire ou d'usagère, ne saurait être considérée comme constituant un titre en sa faveur, alors qu'elle n'a pas été accueillie par l'autorité compétente. — *Ibid.*

7. De même, les lettres d'amortissement qui auraient pu être octroyées à une commune sur sa demande, ne sauraient être regardées comme constituant une reconnaissance de propriété à son profit, alors surtout que leur contexte réservait les droits des seigneurs et particuliers. — *Ibid.*

(Héritier.) *V.* 9.

8. (*Partage.*) — Les délibérations des conseils municipaux relatives au partage des biens communaux indivis entre plusieurs communes, même alors que ces délibérations ont été revêtues de l'approbation préfectorale, ne constituent pas des actes administratifs dont l'interprétation n'appartiendrait qu'à l'autorité administrative ; ce sont des actes ordinaires de propriété dont l'appréciation rentre dans le domaine des tribunaux, saisis d'une action en revendication de partie des biens partagés. — Cass., 22 juin 1868. 896

9. En matière de partage de biens communaux, le partage consommé est seul attributif de propriété : dès lors, les héritiers de l'habitant qui est décédé

postérieurement à l'arrêté préfectoral autorisant le partage, mais avant le tirage au sort des lots, n'ont pas droit au partage du chef de leur auteur, soumissionnaire d'un des lots, lorsqu'ils n'habitent pas eux-mêmes la commune. — Caen, 29 juill. 1867. 227

(RÉPARTITION.) V. 10.

10. (*Responsabilité.*) — Les art. 8 et 9, tit. 5, de la loi du 10 vend. an 4, dont le premier autorise l'administration municipale à contraindre les vingt plus forts contribuables à faire l'avance des condamnations prononcées contre la commune comme responsable des dégâts et pillages commis sur son territoire par des rassemblements ou attroupements, et dont le second fixe le mode de répartition et de perception pour le remboursement des sommes ainsi avancées, ont été abrogés implicitement par la législation ultérieure sur les impositions extraordinaires. 940

(REVENDICATION.) V. 5.

V. Autorisation de plaider. — Eau. — Expropriation pour util. publ. — Responsabilité. — Source. — Témoins. — Transcription.

COMMUNICATION DE PIÈCES.

(*Restitution. — Opposition.*) — L'avoué qui a reçu des pièces en communication est tenu de les restituer, encore bien que la propriété en soit revendiquée par son client, et que celui-ci lui ait, par suite, signifié une défense d'avoir à s'en dessaisir. — Bordeaux, 28 avr. 1868. 837

V. Dépens.

COMPENSATION. — V. Bail. — Rapport à succession. — Succession.

COMPÉTENCE.

1. (*Appel correctionnel.*) — Après un jugement correctionnel rejetant une exception d'incompétence *ratione materiæ*, et passé en force de chose jugée à défaut d'appel de la part du prévenu, celui-ci ne peut, sur l'appel du jugement ultérieurement rendu au fond, reproduire l'exception d'incompétence à la Cour, saisie exclusivement du fond de la prévention, n'a plus ni qualité pour discuter sa compétence, ni pouvoir pour réformer le jugement par lequel il fait été... déterminé avait été définitivement attribué à la juridiction correctionnelle. — Cass., 23 juill. 1868. 1440

(CASSATION.) V. 7.

(CHÈQUE.) V. 3.

(COMMERÇANT.) V. 4.

(EXCEPTION.) V. 6.

(FACTURE.) V. 2.

2. (*Lieu du paiement.*) — L'énonciation, dans la facture de marchandises vendues, que le prix en sera payé au domicile du vendeur, n'est point attributive de juridiction au tribunal du lieu indiqué, alors même que cette facture a été acceptée sans protestation, s'il résulte des circonstances de la cause que, d'après la commune intention des parties, le paiement devait être effectué dans un autre lieu. — Toulouse, 14 mars 1868. 828

3. Il en est ainsi, notamment, lorsque le paiement a été réglé au moyen d'un chèque payable dans un autre lieu et accepté par le vendeur : — En ce cas, le lieu du paiement, dans le sens de l'art. 420, C. proc., est celui où le chèque doit être acquitté, et non celui où il a été remis : le tribunal du lieu où le paiement du chèque doit être effectué est donc compétent pour connaître des difficultés survenues entre les parties. — *Ibid.*

4. L'art. 420, C. proc., qui, en matière commerciale, permet d'assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel le paiement devait être effectué, n'est applicable qu'autant que l'existence de la convention n'est pas sérieusement contestée. — Cass., 24 juin 1868. 1094

5. Lors donc que le négociant au nom duquel une vente de marchandises a été opérée par un commis voyageur est actionné devant le tribunal du domicile de l'acheteur comme étant celui du lieu où le paiement devait être effectué, et conteste la validité de cette vente, à raison de ce que le commis voyageur n'avait pas qualité pour la consentir, les juges ne peuvent retenir la connaissance du litige : ils doivent se déclarer incompétents. — *Ibid.*

6. (*Lieu de la promesse et de la livraison.*) — L'art. 420, C. proc., qui, en matière commerciale, permet d'assigner le défendeur devant le tribunal dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ne cesse pas d'être applicable par cela seul que le défendeur dénie la convention : le tribunal saisi de la demande doit, en pareil cas, pour apprécier si elle a été valablement portée devant lui, admettre le demandeur à prouver les faits par lui articulés. — Agen, 31 juill. 1868. 1436

(MATIÈRE COMMERCIALE.) V. 2 et s.

7. (*Matière criminelle.*) — En matière criminelle, les juridictions étant d'ordre public, l'incompétence des juges saisis, de quelque nature qu'elle soit, peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass. 14 févr. 1868. 1440

8. (*Renonciation. — Société étrangère.*) — On peut valablement renoncer au droit d'être poursuivi devant le tribunal de son domicile réel. — Dijon, 19 mars 1868. 1234

9. Et le Français y renonce notamment lorsqu'il devient actionnaire d'une société étrangère dont les statuts obligent tout actionnaire à faire élection de domicile au lieu où siége la société, et portent que le domicile élu entraînera attribution de juridiction aux tribunaux compétents du lieu. — *Ibid.*

V. Acte de commerce. — Bail. — Carrière. — Cautionnement. — Chambre d'accusation. — Chemin de fer. — Chemin vicinal. — Commune. — Concurrence déloyale. — Consuls. — Discipline. — Drainage. — Eau (cours d'). — Église. — Étranger. — Étranger (crime à l'). — Expertise. — Expropriation pour util. publ. — Extradition. — Faillite. — Forêts. — Juge de paix. — Louage d'ouvrage. — Majorat. — Marais. — Mise en jugement des fonctionnaires publics. — Noblesse. — Ordonnance sur requête. — Place de guerre. — Propriété industrielle. — Puissance paternelle. — Qualités de jugement. — Référé. — Responsabilité. — Rivage de la mer. — Rivière navigable. — Saisie conservatoire. — Société. — Société commerciale. — Société en commandite (par actions). — Société de secours mutuels. — Suisse. — Terres vaines et vagues. — Travaux publics. — Tribunal correctionnel. — Tribunal de commerce.

COMPLICITÉ. — V. Adultère. — Chasse. — Escroquerie.

COMPTE (REDD. DE).

1. (*Juge-commissaire. — Notaire.*) — Quand un jugement renvoyant devant un notaire pour l'apurement d'un compte, au lieu de renvoyer devant un juge-commissaire, a été librement et volontairement exécuté par les parties, les juges peuvent, sans s'arrêter à la demande que l'une d'elles forme ultérieurement à fin de nomination d'un juge-commissaire, statuer au fond, sur le vu de l'instruction faite devant le notaire. — Cass., 17 mars 1868. 393

2. (*Redressement. — Faux emploi.*) — Lorsqu'un compte courant existant entre un banquier a été réglé et soldé, que décharge pure et simple a été donnée au débiteur, sans énonciation de la somme payée pour solde ni des éléments dont se composait le compte, et que d'un commun accord tous reçus réciproques ont été annulés, le banquier n'est pas fondé à demander le redressement du compte sur le motif qu'il résulterait de ses livres

qu'une somme payée par un tiers a été, par erreur, portée à l'actif du débiteur, s'il ne prouve pas que la somme dont il s'agit est entrée dans le compte réglé : la demande tendant, en pareil cas, à un remaniement complet du compte, interdit par l'art. 541, C. proc. — Douai, 30 mars 1867. 303

V. Demande nouvelle. — Fabrique d'église. — Hypothèque judiciaire.

COMPTE COURANT. — *V.* Banquier. — Faillite.

COMPTE DE TUTELLE.

(*Traité. — Contrat de mariage. — Mari.*) — L'art. 472, C. Nap., qui frappe de nullité tout traité passé, avant la reddition du compte de tutelle, entre le tuteur et le mineur devenu majeur, est applicable à la cession que le mari de la pupille a consentie, au profit du tuteur, en vertu des pouvoirs conférés par le contrat de mariage, de droits successifs appartenant à la pupille et ayant fait partie de l'administration tutélaire. — Montpellier, 18 mars 1868. 877

V. Donation. — Enregistrement.

CONCILIATION. — *V.* Diffamation.

CONCLUSIONS. — *V.* Demande nouvelle. — Dépens. — Dernier ressort. — Elections. — Motifs d'arrêts. — Motifs de jugement. — Retrait litigieux.

CONCORDAT. — *V.* Dot. — Faillite. — Rapport à succession. — Remise de dette.

CONCURRENCE DÉLOYALE.

1. (*Diffamation. — Compétence.*) — Tous les engagements auxquels donnent naissance les actes de concurrence déloyale sont de la compétence exclusive du tribunal de commerce, quelle que soit la forme sous laquelle ils se produisent. — Paris, 9 juill. 1867. 117

2. Spécialement, c'est au tribunal de commerce, et non au juge de paix, qu'appartient la connaissance d'une demande en dommages-intérêts formée pour réparation du préjudice causé par une diffamation verbale, lorsque cette diffamation a été, de la part d'un commerçant, le moyen de faire une concurrence déloyale envers un autre commerçant. — *Ibid.*

3. (*Médaille. — Factures et annonces.*) — Le fait par un commerçant de s'attribuer faussement sur ses factures une médaille pareille à celle obtenue à une exposition par un autre commerçant, constitue un acte de concurrence déloyale qui le rend passible de dommages-intérêts vis-à-vis de ce dernier. — Cass., 4 mai 1868. 757

4. Il en est de même du fait d'avoir pris faussement, sur des factures et annonces, la qualité de fabricant dans une localité où une maison rivale est établie. — *Ibid.*

V. Courtier de commerce. — Nom commercial. — Vente.

CONDITION. — *V.* Donation. — Legs. — Société commerciale.

CONNEXITÉ. — *V.* Audience solennelle.

CONSEIL DE FAMILLE.

1. (*Délibération. — Homologation.*) — Les membres du conseil de famille qui n'ont point déclaré s'opposer à l'homologation d'une délibération de ce conseil, ne peuvent interjeter appel du jugement d'homologation. — Orléans, 16 mai 1868. 832

2. Les juges saisis d'une demande en homologation d'une délibération du conseil de famille autorisant le tuteur à vendre certains biens pour payer des dettes du mineur, doivent se borner, si cette vente ou les conditions sous lesquelles elle est autorisée ne leur paraissent pas admissibles, à refuser l'homologation qui leur est demandée : ils ne peuvent ordonner la vente d'autres immeubles que ceux désignés par la délibération. — Cass., 17 déc. 1867. 142

V. Tutelle.

CONSEIL GÉNÉRAL.

(*Délibérations. — Annulation.*) — La disposition de l'art. 3 de la loi du 18 juillet 1866 relative au droit d'annulation des délibérations des conseils généraux, n'est applicable qu'aux délibérations prises dans les attributions nouvelles conférées à ces conseils par l'art. 1er de la loi précitée. — Av. Cons. d'Etat, 10 juin 1868. 1195

CONSEIL DE GUERRE.

(*Peine. — Majorité. — Conseil de révision.*) — L'omission, dans le jugement de condamnation rendu par un conseil de guerre, de l'indication du nombre de voix auquel la peine a été appliquée, entraîne non-seulement l'annulation de la condamnation, mais encore celle de la déclaration de culpabilité, avec renvoi devant d'autres juges pour un nouveau débat. — Cass., 26 sept. 1867. 670

CONSEIL JUDICIAIRE.

1. (*Acquiescement.*) — L'acquiescement donné par un prodigue, sans l'assistance de son conseil judiciaire, à un jugement par défaut rendu contre lui, ne saurait produire aucun effet ; notamment celui d'empêcher la péremption de ce jugement, faute d'exécution dans les six mois. — Cass., 6 nov. 1867. 11

2. (*Actes antérieurs.*) — Quand l'engagement souscrit par un individu qui a été pourvu d'un conseil judiciaire est reconnu porter une date inexacte, c'est au créancier à établir que la véritable date est antérieure à la dation du conseil, et non au débiteur ou à ses ayants droit à établir qu'elle est postérieure : à défaut par le créancier de faire cette preuve, l'engagement dont il se prévaut peut être annulé. — Cass., 30 juin 1868. 871

3. Bien qu'en principe la nomination d'un conseil judiciaire, à la différence de l'interdiction, n'ait pas d'effet rétroactif, cependant un acte de prêt, même antérieur au jugement, doit être annulé, s'il est établi que cet acte n'a eu pour objet, de la part de l'emprunteur et du prêteur, que de faire fraude d'avance aux précautions légales sous lesquelles le prodigue allait se trouver placé. — *Ibid.*

4. (*Actes conservatoires. — Appel.*) — L'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut, sans l'assistance de ce conseil, faire des actes conservatoires. Il peut notamment interjeter appel d'un jugement rendu contre lui. — Poitiers (s. Cass.), 7 août 1867. 1160

5. (*Assistance. — Conseil AD HOC.*) — Le pouvoir qui appartient aux tribunaux de nommer des conseils judiciaires aux prodigues, emporte celui de remplacer ces conseils, soit d'une manière absolue, soit seulement pour des cas déterminés, lorsqu'ils se trouvent empêchés, ou qu'ils refusent, sans motifs légitimes, de remplir leurs fonctions. — Cass., 12 août 1868. 1160

6. Ainsi, lorsque le conseil judiciaire d'un prodigue refuse de l'assister dans une action en justice comprenant deux chefs, les juges, s'ils ne considèrent sa résistance comme illégitime qu'à l'égard de l'un de ces chefs, peuvent, en nommant un conseil judiciaire *ad hoc*, limiter à l'examen de ce chef la mission qu'ils donnent à ce conseil. — *Ibid.*

(DATE FAUSSE.) *V.* 2.

7. (*Interrogatoire.*) — Le défaut d'interrogatoire du défendeur à une demande en interdiction ou en nomination de conseil judiciaire n'est point une cause de nullité, lorsque c'est le défendeur lui-même qui, par sa faute, a mis obstacle à l'accomplissement de cette formalité. — Cass., 29 avril 1868. 850

8. (*Jugement par défaut. — Délai de distance.*) — Le jugement portant nomination d'un conseil judiciaire produit effet à partir de sa date, et non pas seulement à partir du jour de sa signification ou de

sa publication, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte d'un délai de distance à raison de l'éloignement pouvant exister (fût-ce même à l'étranger) entre le lieu où le jugement a été rendu et celui où a été passé, à une date postérieure, le contrat dont la nullité est demandée pour cause d'incapacité du prodigue. — Paris (s. Cass.), 12 mai 1867. 873

9. De même la nomination du conseil judiciaire prononcée par un jugement par défaut dont, sur opposition, un jugement ultérieur a ordonné l'exécution, produit effet à partir du jugement par défaut, et non pas seulement à partir du jugement de débouté. — Cass., 6 juill. 1868. 873

V. 4.

10. (*Pays étranger.*) — Le prodigue pourvu en France d'un conseil judiciaire, est frappé d'une incapacité personnelle qui le suit à l'étranger. — Dès lors, sont nuls les engagements par lui contractés, même hors de son pays et envers des étrangers, sans l'assistance de son conseil. — Cass., 6 juill. 1868. 873

(Péremption.) *V.* 4.

(Remplacement.) *V.* 5.

V. Ordre. — Saisie immobilière.

CONSEIL MUNICIPAL.

1. (*Délégation. — Procès-verbal.*) — Lorsqu'un conseiller municipal a été délégué par le maire, en l'absence de l'adjoint, pour veiller, par exemple, à la police et à l'observation des règlements concernant les cabarets, il y a présomption légale que les conseillers municipaux portés avant lui sur le tableau étaient absents ou empêchés; dès lors, ce conseiller municipal a qualité pour constater les contraventions aux règlements dont il s'agit. — Cass., 14 nov. 1867. 560

2. Il n'est pas nécessaire, du reste, que la délégation ait été donnée par écrit; il suffit qu'elle soit constante en fait. — *Ibid.*

CONSEIL DE RÉVISION. — *V.* Conseil de guerre.

CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES.

1. (*État d'inscriptions. — Erreur.*) — Les conservateurs des hypothèques ne peuvent se refuser à délivrer aux parties qui les requièrent des états d'inscriptions partiels; spécialement, la partie qui a besoin de connaître le sort d'une inscription déterminée, peut exiger un certificat constatant le renouvellement ou le non-renouvellement de cette inscription. — Trib. du Blanc, 2 juin 1868. 860

2. L'erreur commise dans la réquisition n'autorise pas le conservateur à refuser d'y faire droit : ainsi, le conservateur auquel une partie demande un certificat de non-renouvellement d'une inscription qui n'a jamais existé, est tenu de délivrer ce certificat, sauf à transcrire en tête copie de la réquisition. — *Ibid.*

V. Inscription hypothécaire.

CONSIGNATION. — *V.* Cession. — Enregistrement. — Faillite. — Intérêts. — Ordre. — Société.

CONSTRUCTIONS. — *V.* Algérie. — Commune. — Dot. — Enregistrement.

CONSULS.

1. (*Compétence. — Échelles du Levant.*) — La compétence des consuls de France dans le Levant n'est pas limitée aux actions entre Français; elle s'étend aussi à celles qui sont exercées par des étrangers contre des Français. — Aix, 3 juin 1867. 987

2. La règle qui veut que les divers défendeurs soient assignés devant le même juge, lors même que quelques-uns d'entre eux seraient, en raison de leur domicile, justiciables d'une autre juridiction, est applicable aux contestations de la compétence des consuls dans les échelles du Levant. — Cass., 29 juill. 1868. 1087

V. Échelles du Levant.

CONTRAINTE PAR CORPS.

(Amende.) *V.* 4 et s.

(Crimes.) *V.* 3.

(Décime. — Double décime.) *V.* 4 et s.

1. (*Douanes.*) — L'art. 2 de la loi du 22 juill. 1867, qui maintient la contrainte par corps en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, est applicable aux amendes en matière de douanes, et spécialement à celles prononcées par le juge de paix pour trouble apporté à l'exercice des préposés de la douane. — Amiens, 16 mai 1868. 395

2. (*Durée.*) — Le jugement correctionnel qui condamne le prévenu à une amende doit, à peine de nullité, fixer la durée de la contrainte par corps. Cass., 23 mai 1868. 948

3. Lorsque deux individus ont été condamnés solidairement aux amendes prononcées contre chacun d'eux, la durée de la contrainte par corps à exercer pour l'acquittement de ces amendes doit être calculée sur le montant des deux amendes cumulées. — Angers, 16 mars 1868. 1215

4. Le montant de l'amende, dont le chiffre doit servir de base à la fixation de la durée de la contrainte par corps en matière criminelle, doit être augmenté du décime et du double décime. Cass., 27 août 1868. 1112

5. Décidé au contraire que le montant de l'amende, des restitutions et des dommages-intérêts, dont le chiffre doit servir de base à la fixation de la durée de la contrainte par corps, ne doit être augmenté ni du décime et du double décime, ni de la valeur des objets de contrebande saisis et confisqués. — Metz, 29 avril 1868. 824

V. 1.

6. (*Partie civile*). La contrainte par corps est attachée de plein droit, et même dans le silence du jugement, à l'exécution des condamnations prononcées, au profit de la partie civile, en matière criminelle. — Riom, 13 nov. 1867. 563

V. Douanes.

CONTRAT A LA GROSSE.

1. (*Avaries communes.*) — Le prêteur à la grosse ne peut, par une convention spéciale, s'affranchir de la contribution aux avaries communes. —Aix, 20 nov. 1867. 1222

2. (*Énonciations. — Omissions.*) — Le défaut d'énonciation, dans un contrat à la grosse, du temps et du voyage pour lequel l'emprunt est contracté, n'emporte pas nullité, lorsque les circonstances dans lesquelles l'emprunt est intervenu ne permettaient pas de fixer l'époque où le navire prendrait la mer. — Cass., 15 juill. 1868. 1093

V. Assurance maritime.

CONTRAT DE MARIAGE.

1. (*Changement.*) — La convention par laquelle il a été stipulé que la dot, exigible immédiatement d'après le contrat de mariage, ne le serait qu'à la mort des constituants, constitue un changement aux conventions matrimoniales dans le sens de l'art. 1395, C. Nap., et est, dès lors, frappée de nullité. — Cass., 4 déc. 1867. 366

(Communauté d'acquêts). *V.* 7.

2. (*Donation.*) — La clause d'un contrat de mariage qui, « après avoir énoncé la donation pure et simple et irrévocable de tous les biens du prémourant au profit du survivant, ajoute « pour par le survivant faire, jouir et disposer desdits biens à compter du jour du décès du prémourant, sans être tenu de fournir caution, mais à la charge de faire bon et fidèle inventaire des biens du prédécédé, » peut, bien que les expressions en usufruit

seulement ne s'y rencontrent pas, être interprétée en ce sens que la donation porte uniquement sur l'usufruit et non sur la toute propriété. — Cass., 1er août 1867. 24

V. 7.

3. (*Hypothèque légale. — Modification.*) Est nulle la clause d'un contrat de mariage disposant que l'hypothèque légale de la femme, à raison des créances qu'elle se constitue en dot et que le mari est autorisé à toucher en son nom, ne prendra date que du jour du recouvrement qu'il en aura fait. — Grenoble, 7 mars 1868. 240

4. (*Mineur. — Lésion.*) — Le principe suivant lequel le mineur n'est pas restituable contre les conventions renfermées dans son contrat de mariage, lorsqu'elles ont été faites avec l'assistance des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage, n'est applicable qu'aux conventions que comporte naturellement le contrat de mariage, et non à celles qui, étrangères à la formation ou au réglement de l'association conjugale, tendent à imposer aux futurs époux ou à l'un d'eux des charges sans compensation suffisante. — Cass., 10 déc. 1867. 281

5. En conséquence, est annulable, pour cause de minorité et de lésion, la convention qualifiée dans un contrat de mariage de donation contractuelle faite par un père à sa fille mineure émancipée, lorsque cette prétendue donation, acceptée par celle-ci sans l'assistance de son curateur et seulement avec celle de son père dont les intérêts, en cela, étaient opposés aux siens, constituait réellement un contrat commutatif à titre onéreux et même aléatoire pour la mineure, et impliquant une lésion à son préjudice. — *Ibid.*

(Paiement de la dot.) V. 4.

6. (*Pays étranger.*) — Le contrat de mariage passé en pays étranger entre un Français qui y était établi et une étrangère, est valable, ainsi que les conventions matrimoniales qu'il renferme, bien que ce contrat soit postérieur au mariage, si la loi étrangère (telle, par exemple, que la loi espagnole) admet la validité d'un pareil contrat : il s'agit ici de l'application, non du statut personnel, mais de la règle *locus regit actum*. — Cass., 24 déc. 1867. 308

7. La donation faite entre époux par un contrat de mariage postnuptial passé en Espagne, doit, malgré la révocation contenue dans le testament ultérieur de l'époux donateur, et bien que la législation espagnole reconnaisse, comme la législation française (art. 1096, C. Nap.), la révocabilité des donations entre époux faites pendant le mariage, recevoir son exécution si elle a les caractères d'une donation *propter nuptias* : de telles donations étant, d'après la loi romaine (suivie en Espagne), irrévocables, bien que postérieures à la célébration du mariage. — *Ibid.*

8. (*Réserve de revenus.*) — La clause d'un contrat de mariage qui, après stipulation du régime de la communauté réduite aux acquêts, porte que les fruits et revenus de certains immeubles propres à la femme ne tomberont pas dans la communauté, et que ces immeubles seront régis et administrés par la future épouse qui en percevra les revenus sans l'autorisation de son mari, en sorte que cette administration appartiendra exclusivement à ladite future épouse « de la même manière que si elle s'était constitué lesdits domaines paraphernaux, » a pu être considérée comme n'équivalant pas à une stipulation partielle de séparation de biens; et, par suite, les économies provenant des revenus ont dû être attribuées à la communauté, de même que s'il s'agissait d'économies faites sur des revenus paraphernaux. — Cass., 18 févr. 1868. 343

(Statut personnel.) V. 6 et s.

(Terme.) V. 1.

(Usufruit.) V. 2.

V. Compte de tutelle. — Séparation de biens.

CONTRAVENTION.

1. (*Force majeure. — Caractères.*) — L'appréciation des faits constitutifs de la force majeure pouvant servir d'excuse en matière de contraventions appartient-elle souverainement aux juges de répression? Non rés. — Cass., 7 nov. 1865. 57

2. En tout cas, le juge de répression ne peut, quand il a précisé ces faits, leur attribuer arbitrairement le caractère légal de la force majeure, alors que ce caractère est démenti par la nature même des faits que le jugement relève. — *Ibid.*

V. Appel en matière correctionnelle. — Chemin de fer. — Eaux. — Garde champêtre. — Peine.

CONTREDIT. — V. Faillite. — Ordre.

CONTREFAÇON. — V. Action civile. — Propriété artistique.

CONTRE-LETTRE. — V. Enregistrement. — Office.

CONTRIBUTIONS INDIRECTES.

V. Octroi.

CONTUMACE.

1. (*Prescription. — Effet rétroactif.*) La déclaration du jury saisi par suite de la mise en jugement d'un contumax, a, quant à la qualification du fait incriminé et à la prescription de la peine dont ce fait est passible, un effet rétroactif au jour où la condamnation par contumace a été prononcée. — C. d'ass. de la Moselle, 4 déc. 1867. 343

2. Spécialement, si, après avoir été condamné par contumace comme coupable de crime, l'accusé n'est reconnu coupable contradictoirement (par suite de la suppression des circonstances aggravantes) que d'un simple délit, la prescription de la peine correctionnelle par lui encourue lui est acquise, et, dès lors, il doit être renvoyé absous, s'il s'est écoulé cinq ans depuis sa condamnation par contumace jusqu'à son arrestation. — *Ibid.*

V. Aliments.

COPROPRIÉTAIRE. — COPROPRIÉTÉ.

1. (*Allée. — Portail.*) — Le copropriétaire d'une allée commune, fermée par un portail, peut, s'il y a un intérêt légitime, et si l'autre copropriétaire ne doit pas en éprouver un préjudice sérieux, exiger que le portail soit fermé à clef, surtout s'il offre de donner une clef à l'autre copropriétaire, et même de prêter sa propre clef aux personnes ayant besoin de traverser l'allée. — Bordeaux, 18 juin 1868. 1003

2. (*Étages de maison. — Toit. — Terrasse.*) — Lorsqu'une maison est divisée par étages entre deux propriétaires, le propriétaire de l'étage supérieur n'a pas le droit de convertir le toit en terrasse pour son profit particulier, surtout s'il doit résulter de cette innovation un inconvénient pour l'autre propriétaire. — Bordeaux, 17 mars 1868. 844

V. Chemin d'exploitation. — Enregistrement. —

COUR D'ASSISES.

1. (*Publicité.*) — Le principe de la publicité des débats doit se concilier avec le droit de police que la loi confère au président de la Cour d'assises. — Ainsi, le président peut, sans porter atteinte à ce principe, faire fermer momentanément les portes de la salle pour le maintien de l'ordre et la police de l'audience, si, d'ailleurs, les places réservées au public restent occupées. — Cass., 11 avril 1867. 311

2. (*Renvoi. — Instruction supplémentaire.*) — La Cour d'assises saisie d'une accusation d'abus de confiance contre un négociant failli, peut ordonner le renvoi à une autre session, lorsqu'elle estime qu'il y a lieu de procéder à la vérification de la comptabilité de la faillite. — C. d'assises de Saône-et-Loire, 25 juin 1867. 678

V. Cassation. — Liberté provisoire.

COURS D'EAU. — V. Commune. — Eaux.

COURTIER.

1. (*Cession. — Clientèle. — Concurrence déloyale.*) — La cession d'un office de courtier de marchandises comprend, en l'absence de stipulation contraire, aussi bien la clientèle que le privilége attaché au titre, et, dès lors, implique l'obligation, pour le cédant, de s'interdire, non seulement tout acte de courtage de marchandises, mais encore tout agissement ayant pour objet le détournement de la clientèle cédée. — Cass., 12 juin 1867. 390

2. Et l'on doit considérer comme fait de courtage et de concurrence déloyale envers son cessionnaire, le fait, par le cédant, de se rendre intermédiaire de ventes et d'achats *entre tout acheteur et tout détenteur* de marchandises, même comme agent d'une maison étrangère se livrant à cette industrie. — *Ibid.*

CRÉANCIER.

1. (*Action. — Subrogation.*) — Les créanciers ne sont pas soumis, pour exercer les droits de leur débiteur, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., à la condition d'une subrogation préalable. — Grenoble, 24 mai 1867. 464

2. Si, pour exercer un pareil droit, il était tout au moins nécessaire de s'assurer que le débiteur ne peut agir lui-même et de le mettre en demeure de le faire, cette condition peut être considérée comme accomplie lorsque le débiteur est en cause et conclut au rejet de la demande. — *Ibid.*

— V. Aveu. — Donation. — Droit litigieux. — Faillite. — Hypothèque légale. — Ordre. — Retrait successoral. — Scellés. — Société commerciale. — Témoins. — Tierce opposition. — Vente.

CRÉDIT OUVERT. — V. Dernier ressort. — Faillite.

CUMUL. — V. Action possessoire. — Contrainte par corps. — Peine.

CURAGE. — V. Privilége.

CURATEUR. — V. Émancipation.

CURE. — CURÉ. — V. Presbytère.

D

DATE CERTAINE. — V. Communauté. — Tribunaux de commerce.

DATION EN PAIEMENT. — V. Communauté.

DEBATS LEGISLATIFS. — V. Délit de presse.

DECHEANCE. — V. Assurances terrestres. — Faillite. — Filiation. — Ordre. — Saisie immobilière. — Terme. — Transports maritimes.

DECONFITURE. — V. Caution. — Terme.

DEFAUT. — V. Jugement par défaut. — Qualités de jugement.

DEFENSABILITÉ. — V. Usage forestier.

DEFENSE AU FOND. — V. Saisie immobilière.

DEFRICHEMENT. — V. Usage (droit d').

DEGRÉS DE JURIDICTION. — V. Dernier ressort.

DÉLAI.

(*Dépens.*) — Le délai accordé par les juges pour l'exécution de la condamnation principale s'applique aux dépens, comme étant l'accessoire de la créance. — Grenoble, 20 mars 1868. 701

— V. Appel. — Arbitres. — Autorisation de femme mariée. — Brevet d'invention. — Colonies. — Conseil judiciaire. — Délit de presse. — Elections. — Enquête. — Enregistrement. — Faillite. — Jugement par défaut. — Légitimité. — Notaire. — Prescription. — Requête civile. — Séparation des patrimoines.

DÉLÉGATION. — V. Arbitres. — Conseiller municipal.

DÉLIMITATION. — V. Rivière navigable.

DÉLIT. — V. Audience. — Chasse. — Circonstances atténuantes. — Délit forestier. — Étranger. — Magistrat. — Tribunal correctionnel.

DÉLIT FORESTIER.

(*Inscription de faux. — Délai.*) — Dans le cas d'une inscription de faux dirigée contre un procès-verbal d'agent forestier, et qui n'a été formalisée au greffe que le jour indiqué pour la comparution du délinquant, si l'acte du greffier n'indique pas l'heure à laquelle la déclaration a été faite, c'est au demandeur en inscription de faux à prouver que, conformément aux prescriptions de l'art. 179, C. forest., cette déclaration est *antérieure* à l'audience : ce n'est pas à la partie poursuivante à établir que la formalité a été tardivement remplie. — Cass., 11 juill. 1867. 667

DÉLIT DE PRESSE.

(Appel.) V. 8.

(Cassation.) V. 5, 10.

(Citation. — Délai.) V. 8.

(Commission.) V. 1.

1. (*Compte rendu.*) — L'interdiction faite par l'art. 42 de la Constitution du 14 janv. 1852 et par le sénatus-consulte du 2 fév. 1861, de tout compte rendu des séances du Corps législatif, autre que celui officiel, emporte virtuellement interdiction de rendre compte des séances dont il n'est pas rédigé de compte rendu officiel, et, par conséquent, de celles des commissions chargées d'examiner les projets de loi. — Cass., 4 avril 1868. 791

2. La prohibition de rendre compte des débats législatifs autrement que par la reproduction du compte rendu sténographique ou du compte rendu analytique officiel, ne porte aucune atteinte au droit pour la presse de discuter soit la matière mise en délibération, soit même les discours des orateurs et les débats dont ces discours font partie. — Cass., 3 juill. 1868. 796

3. Et l'article contenant une telle discussion ne prend pas le caractère de compte rendu par cela seul qu'il énonce quelques-uns des faits de la séance, lorsque ces énonciations servent à préciser le terrain de cette discussion. — *Ibid.*

4. Mais il en serait autrement de la relation des débats qui se trouverait mêlée à la discussion, sans utilité pour celle-ci. — *Ibid.*

5. Les déclarations des juges du fond sur le point de savoir si un article constitue ou non un compte rendu ne sont pas souveraines ; elles peuvent être revisées par la Cour de cassation, à moins, toutefois, que les juges n'aient puisé leurs éléments d'appréciation dans des circonstances extrinsèques à l'article incriminé. — *Ibid.*

6. Le compte rendu d'un procès pour diffamation verbale contre un fonctionnaire public, tombe sous la prohibition de l'art. 11 de la loi du 27 juill. 1849. — Cass., 29 févr. 1868. 548

(Débats législatifs.) V. 2 et s.

(Diffamation.) V. 6.

7. (*Excitation au mépris du Gouvernement.*) — L'art. 4 du décret du 11 août 1848, qui punit le fait d'avoir, par la voie de la presse, excité à la haine et au mépris du gouvernement *de la République*, a, par cela même qu'il avait pour objet de protéger l'action gouvernementale, émis un principe dont l'application n'est pas restreinte à la forme du gouvernement qu'il spécifiait ; cet article se trouve donc compris dans la disposition de l'art. 56 de la Constitution de 1852, déclarant maintenues les lois de la République non inconciliables avec le principe du gouvernement impérial. — Cass., 24 juin 1867. 70

8. (*Opposition.*) — L'art. 13, L. du 11 mai 1868, portant qu'en matière de délits de presse « l'opposition ou l'appel entraîneront de plein droit citation

à la plus prochaine audience, » ne déroge pas aux règles tracées par les art. 184, 188 et 208, C. instr. crim., pour l'opposition ou l'appel en matière correctionnelle : la prochaine audience doit donc s'entendre, non de la première audience qui suit la citation, mais de la première des audiences tenues par le tribunal ou par la Cour après les trois jours qui suivent l'opposition ou l'appel.—Paris, 18 juill. 1868. 843

9. (*Signature.*) — En cas de poursuite dirigée contre un journal ou écrit périodique, et fondée sur ce qu'il aurait inséré un article portant une signature autre que celle de son auteur, c'est au prévenu qu'il appartient d'établir que le signataire de l'article en a fait son œuvre personnelle par les modifications qu'il y a apportées. — Douai, 16 déc. 1867. 791

10. L'arrêt qui décide qu'un article de journal contenant une discussion politique, ou une discussion des actes ou opinions des citoyens et des intérêts individuels ou collectifs, émane d'une personne autre que celle qui l'a signé, et que le signataire n'en a pas fait son œuvre personnelle par des modifications apportées à sa rédaction, échappe à la censure de la Cour de cassation comme renfermant une appréciation de fait souveraine. — Cass., 4 avril 1868. 794

V. Peine.

DÉLIT RURAL.

1. (*Terrain ensemencé. — Passage. — Prairies.*) — Le passage sur le terrain d'autrui préparé ou ensemencé constitue la contravention prévue par l'art. 471, n. 13, C. pén., alors même que ce passage aurait été antérieurement exercé par le public, et que le fait même du passage par le public ayant empêché la récolte de se former ou de croître, il n'y aurait pas eu de préjudice causé par le prévenu. — Cass., 16 mai 1867. 77

2. Les prairies, étant dans un état de production permanente, doivent être considérées en tout temps comme des terrains préparés et ensemencés, dans le sens de la disposition précitée de l'art. 471, n. 13, C. pen. — *Ibid.*

DEMANDE NOUVELLE.

1. (*Bornage.*) — Le demandeur en revendication ne peut, pour la première fois en appel, intenter subsidiairement une action en bornage : c'est là une demande nouvelle. — Cass., 23 mars 1868. 493

(Cassation.) *V.* 3.

2. (*Compte (reddition de).* — *Redressements.*) — Dans une instance en reddition de compte, les redressements sur certains articles peuvent, comme n'étant que des défenses à l'action principale, être demandés pour la première fois en appel par le comptable. — Cass., 16 juin 1868. 1097

3. (*Exception.*) — L'exception d'incompétence tirée de la violation de la règle des deux degrés de juridiction en ce qu'une demande nouvelle a été accueillie par les juges d'appel, ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 11 mai 1868. 1164

4. (*Moyens nouveaux.*) — Des moyens proposés en appel pour la première fois, à l'appui d'une demande en nullité formée en première instance, ne peuvent être considérés comme une demande nouvelle : dès lors, ils sont recevables. — Paris, 10 mars 1868. 568

V. 10.

5. (*Partage.*) — La partie qui, en première instance, a conclu à la nullité d'un partage, n'est pas recevable à demander en appel la rescision de ce partage pour cause de lésion : c'est là une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. proc. — Lyon, 12 mars 1868. 1046

6. L'héritier qui, sur la demande en partage formée contre lui par un légataire universel, a conclu principalement à la nullité du legs, est non recevable à demander subsidiairement en appel que la partie de la succession qui lui sera attribuée soit exonérée de toute participation aux charges et aux legs : une telle demande, supposant admise l'hypothèse de l'action en partage, ne peut être considérée comme une défense à cette action. — Cass., 7 juill. 1868. 1170

7. (*Partage d'ascendant.*) — Au cas de demande en nullité d'un partage d'ascendant, la partie défenderesse peut conclure pour la première fois en appel à l'application d'une clause pénale écrite dans le partage, et tendant à protéger les dispositions faites par l'ascendant : ce n'est pas là une demande nouvelle, mais simplement une défense à l'action principale en nullité du partage. — Cass., 27 nov. 1867. 140

8. Celui qui, dans une instance en nullité d'un partage d'ascendant, a demandé la rescision pour vileté de prix des ventes passées par l'un des copartagés des immeubles à lui attribués, n'est pas recevable à demander, pour la première fois en appel, le délaissement par les acquéreurs des immeubles à eux vendus : c'est là une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. proc. — Toulouse, 1er avril 1868. 882

9. (*Sous-ordre.*) — Une demande en sous-ordre est non recevable en appel, comme constituant une demande nouvelle. — Grenoble, 23 août 1867. 1121

10. (*Testament.*) — La nullité d'un testament demandée en première instance pour une seule cause, peut, en appel, être demandée pour d'autres causes : ce ne sont là que des moyens nouveaux. — Pau, 9 janv. 1867. 997

V. Appel.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — *V.* Fabriques d'église. — Séparation de corps.

DÉMENCE. — *V.* Mariage. — Séparation de biens.

DÉMOLITION. — *V.* Algérie. — Alignement — Mine.

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE.

1. (*Fausseté des faits.*) — La fausseté des faits dénoncés contre un agent administratif n'a pas besoin, pour servir de base à une action en dénonciation calomnieuse, d'être déclarée en termes exprès ; elle peut résulter de tous les actes émanés de l'autorité compétente pour les apprécier, et qui impliquent cette fausseté. — Cass., 6 juin 1867. 432

2. Spécialement, s'il s'agit de faits dénoncés au ministre de l'intérieur, et que ce ministre en ait renvoyé la vérification au préfet avec autorisation de poursuivre, s'il y avait lieu, le dénonciateur, la déclaration de fausseté des faits résulte suffisamment de ce que, après vérification, le préfet défère l'auteur de la dénonciation à l'autorité judiciaire. — *Ibid.*

V. 5 et suiv.

3. (*Fonctionnaire public.*) — Le fonctionnaire contre lequel a été portée une dénonciation pour faits relatifs à ses fonctions, peut exercer des poursuites en dénonciation calomnieuse, après que le Conseil d'Etat a refusé d'autoriser sa mise en jugement. Vainement dirait-on que ce refus met le dénonciateur dans l'impossibilité d'établir la vérité des faits par lui dénoncés : la décision du Conseil d'Etat ne détruisant pas le droit des juges saisis de l'action d'apprécier tous moyens de défense qui seront opposés par le prévenu. — Cass., 8 nov. 1867. 181

4. En tout cas, l'action du fonctionnaire est recevable lorsqu'une ordonnance de non-lieu passée en force de chose jugée avant la décision du Conseil d'Etat a déclaré faux les faits dénoncés. — *Ibid.*

5. (*Huissier. — Chambre de discipline.*) — Au cas de poursuite en dénonciation calomnieuse, à raison de faits imputés à un huissier, la fausseté de ces faits est régulièrement établie par une décision que la chambre de discipline des huissiers, consultée par le ministère public, a prise sans appeler devant elle le dénonciateur, alors que cette décision n'est que la confirmation d'une décision précédemment prise sur la plainte portée contre l'huissier et à l'occasion de laquelle le dénonciateur avait été mis en demeure de présenter ses explications. — Cass., 15 nov. 1867. 555

6. (*Juge de paix.*) — Lorsqu'une dénonciation adressée au ministre de l'intérieur contre un juge de paix comprend des faits imputés les uns à l'agent administratif et les autres au magistrat, la déclaration de fausseté de ces faits, émanée de l'administration supérieure, est à bon droit considérée comme ne s'appliquant qu'à ceux concernant les fonctions administratives du juge de paix, et comme ne pouvant, dès lors, servir de base à une action en dénonciation calomnieuse en ce qui concerne les faits reprochés à ce juge de paix comme magistrat. — Cass., 6 juin 1867. 432

(Mise en jugement.) V. 3 et suiv.
(Ordonnance de non-lieu.) V. 4.

DENRÉES.

(*Fruits non mûrs. — Règlement de police.*) — La loi du 27 mars 1851, qui punit de peines correctionnelles le fait de mise en vente de denrées alimentaires falsifiées ou corrompues, n'a pas enlevé aux maires le pouvoir d'interdire par arrêtés, sous les peines de simple police, le fait distinct de mise en vente de fruits *non mûrs*. — Cass., 29 févr. 1868. 952

DÉPENS.

(Adjudication.) V. 12 et suiv.
(Algérie.) V. 17.

(*Appel.*) — Le jugement par lequel un tribunal statue sur l'opposition formée à une taxe est susceptible d'appel, quelle que soit la valeur du litige, alors que ce litige soulève une question de compétence, et spécialement celle de savoir si le président était ou non en droit de reviser la taxe déjà faite par un autre magistrat. — La Martinique, 9 mars 1868. 580

2. (*Chose jugée.*) — Lorsqu'une partie intervenante a été condamnée en première instance aux frais de son intervention, ces mêmes frais ne peuvent, en l'absence de tout appel de sa part, soit principal, soit incident, être mis, par la Cour impériale, à la charge de son adversaire : ce serait là violer la chose jugée. — Cass., 13 janv. 1868. 299

3. (*Communication de pièces.*) — La partie qui, ayant entre les mains la copie des actes de la procédure passée en taxe, est à même d'en vérifier l'exactitude, ne peut demander le rejet en masse de la taxe en se fondant uniquement sur ce que la communication de ces actes lui a été refusée. — Cass., 6 mai 1867. 613

4. L'énonciation, dans les qualités réglées, que les pièces ont été communiquées au ministère public, fait foi de cette communication ; et, dès lors, le droit y attaché par le tarif doit être alloué. — *Ibid.*

5. (*Conclusions.*) — De ce que l'art. 70 du décret du 30 mars 1808 prescrit aux avoués de signifier leurs conclusions trois jours à l'avance, il n'en résulte pas que les conclusions signifiées postérieurement à ce délai doivent être rejetées de la taxe comme inutiles, alors que le débat a été accepté à l'audience. — Cass., 6 mai 1867. 613

6. (*Copie préparée.*) — Il suffit que la copie d'un arrêt destinée à la signification à domicile ait été préparée avant tout acquiescement à cet arrêt pour qu'elle doive entrer en taxe : peu importe que, par suite d'un pourvoi formé, la signification n'ait pas eu lieu. — Cass., 6 mai 1867. 613

(Débourses.) V. 15.

7. (*Garantie.*) — Le demandeur qui succombe au principal peut être condamné aux frais de l'action en garantie exercée par le défendeur, sur le seul motif qu'elle a eu pour cause la demande principale, et sans que les juges soient tenus d'apprécier le mérite de cette action en garantie. — Cass., 29 janv. 1868. 524

(Matière sommaire.) V. 14.

8. (*Requête civile.*) — Quelle que soit la nature du jugement attaqué, la procédure de requête civile doit être taxée comme en matière ordinaire. — Paris, 6 avril 1867. 681

(Révision.) V. 4.

9. (*Sac.*) — Le sac employé, selon l'usage existant dans la Cour ou le tribunal, pour la conservation des pièces, constitue un déboursé dont le coût doit être passé en taxe. — Cass., 6 mai 1867. 613

10. (*Significations.*) — La signification d'un écrit faite après les plaidoiries, mais avant l'audition du ministère public, doit être passée en taxe. — Cass., 6 mai 1867. 613

11. (*Taxe.*) — Le juge taxateur est sans droit, lorsque le dossier et l'état taxé ont été rendus par lui à l'avoué, pour exiger spontanément, en l'absence de réclamation régulière des intéressés, la représentation de cet état et des pièces, dans le but d'en faire de nouveau, ou d'en laisser faire, par le président, la vérification et, au besoin, la révision. — La Martinique, 9 mars 1868. 580

12. Il en est ainsi surtout s'il s'agit d'une taxe dont le montant devait être et a été inséré dans un jugement d'adjudication. — *Ibid.*

13. Peu importe, d'ailleurs, que le jugement d'adjudication qui mentionne le chiffre des frais taxés renferme la mention *sauf taxe*; cette réserve n'empêche pas que la taxe ne soit définitive, tant qu'elle n'a pas été attaquée par les intéressés. — *Ibid.*

14. (*Voyage [frais de.]*) — La disposition de l'art. 146 du tarif de 1807, relative à l'allocation de l'indemnité pour frais de voyage, n'est pas applicable en matière sommaire, et par suite en matière commerciale. — Cass., 28 janv. 1868. 419

15. Mais ne doit-on pas, du moins, allouer à la partie, comme déboursés, les dépenses occasionnées par son voyage, en en fixant le chiffre *ex æquo et bono*? Arg. aff. — *Ibid.*

16. Et, dans ce cas, il n'y a pas lieu de faire d'acte de voyage au greffe du tribunal de commerce; par suite, celui qui aurait été fait ne peut donner lieu, en faveur du greffier, aux honoraires accordés au greffier du tribunal civil en matière ordinaire. — *Ibid.*

17. Si la distance parcourue sur le sol étranger au territoire continental ne doit pas être comptée pour l'établissement des frais de voyage, il en est autrement lorsque cette distance a été parcourue d'un point du sol colonial français, par exemple, d'un point de l'Algérie au territoire de la France. — Agen, 23 janv. 1867. 683

V. Assistance judiciaire. — Délai. — Faillite. — Succession bénéficiaire.

DÉPOT. — V. Cautionnement de titulaires. — Enregistrement. — Imprimeur. — Prêt. — Propriété artistique.

DERNIER RESSORT.

1. (*Autorisation de femme mariée.*) — Le jugement qui refuse à une femme séparée de corps l'autorisation, également refusée par le mari, de se pourvoir en cassation contre un jugement rendu à son préjudice, est en premier ressort, comme portant sur une valeur indéterminée, encore bien que le jugement objet du pourvoi ait statué sur

un litige d'une valeur inférieure à 1500 fr. — Dijon, 20 mars 1868. 474

(CASSATION (POURVOI EN).) V. 4.

2. (*Conclusions définitives.*) — Ce sont les conclusions signifiées au cours de l'instance ou prises à l'audience, et non celles qui avaient d'abord été formulées dans l'exploit de demande, qui déterminent le caractère du premier ou dernier ressort d'une contestation. — Cass., 18 mai 1868. 782 Nîmes, 18 juin 1867. 463

3. (*Crédit ouvert. — Réalisation partielle.*) — Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande en paiement d'une somme inférieure à 1500 fr., alors même que cette somme se rattacherait à un crédit ouvert de plus de 1500 fr., si d'ailleurs l'acte d'ouverture de crédit n'est invoqué que comme défense à la demande et sans demande reconventionnelle tendant à ce que le crédit soit intégralement réalisé. — Pau, 14 août 1867. 439

4. (*Demande collective. — Divisibilité.*) — Si, en cas de demande collective, le taux du ressort doit être calculé sur la part d'intérêt de chacun des demandeurs dans l'action commune qu'ils ont intentée, il n'en saurait être ainsi lorsque, par sa formule même, la demande présente un caractère indéterminé à raison des circonstances, et que le chiffre n'en peut être divisé par portions viriles entre les divers demandeurs. — Cass. 11 déc. 1867. 395

5. Spécialement, est en premier ressort le jugement qui statue sur une demande en dommages-intérêts de plus de 1500 fr. formée collectivement par plusieurs demandeurs, dont les intérêts sont distincts et inégaux, alors que la part afférente à chacun d'eux dans la somme réclamée n'est pas déterminée, et qu'ainsi la fixation de cette part dépend nécessairement d'un règlement à faire. — *Ibid.*

6. Au cas de demande collective, la position juridique des demandeurs doit être appréciée, pour la détermination du taux du ressort, non d'après les qualités et le droit qui peuvent leur appartenir, mais d'après les qualités et le droit qu'ils s'attribuent. — Riom, 2 mars 1868. 677

7. Spécialement, le jugement qui statue sur une demande en paiement d'une somme supérieure à 1500 fr., formée collectivement par plusieurs demandeurs, « agissant solidairement comme associés réunis dans un intérêt commun, l'un d'eux seul pour le tout, » sauf à se diviser ensuite la somme réclamée suivant une proportion indiquée dans l'exploit, est en premier ressort même à l'égard de ceux dont la part est inférieure à 1500 fr. — *Ibid.*

8. Il en est ainsi surtout lorsque, l'obligation étant niée par le défendeur, les demandeurs offrent d'en prouver l'existence, non par des faits de nature à établir un engagement spécial et particulier à chacun d'eux, mais par des faits qui auraient pour résultat de créer un engagement général au profit de ce qu'ils appellent leur association. — *Ibid.*

9. (*Dommages-intérêts.*) — Les tribunaux de première instance ne connaissent en dernier ressort des dommages-intérêts fondés exclusivement sur la demande principale, que lorsqu'ils sont réclamés reconventionnellement par le défendeur. — Dès lors, les dommages-intérêts réclamés incidemment par le demandeur à raison du préjudice que lui aurait causé le mode de défense de son adversaire doivent entrer dans la fixation du taux du ressort. — Cass., 22 juill. 1867. 398

10. Les dommages-intérêts réclamés subsidiairement par le demandeur pour le cas d'inexécution éventuelle du jugement à intervenir, n'ayant pas une cause antérieure à la demande, ne peuvent être pris en considération pour la détermination du premier ou dernier ressort. — Nîmes, 18 juin 1867. 463

V. Appel en matière correctionnelle.

DÉSISTEMENT.

1. (*Acceptation.*) — L'acceptation du désistement n'est pas nécessaire à sa validité, lorsque ce désistement a réellement une cause légitime. — Ainsi, le créancier qui a assigné son débiteur devant le tribunal de commerce et obtenu contre lui un jugement par défaut, s'il a de justes motifs de craindre que ce jugement ne soit attaqué pour cause d'incompétence, peut, en se désistant de la procédure suivie et en renonçant au bénéfice du jugement, porter son action devant le tribunal civil. Il n'est pas nécessaire, en un tel cas, pour que le désistement produise effet et que le juge civil puisse être valablement saisi, que ce désistement ait été accepté. — Cass., 18 mars 1868. 750

2. (*Signification. — Constatation.*) — La partie à laquelle un désistement est signifié ne peut, en règle générale, exiger qu'il soit constaté par un jugement ou arrêt, alors surtout que la contestation est purement mobilière et n'offre qu'un intérêt d'actualité. — Caen, 30 novembre 1867. 1003

3. Il en serait autrement si cette partie avait quelques motifs de suspecter la sincérité de la signature apposée sur le désistement, ou si elle avait intérêt à en obtenir une preuve authentique. — *Ibid.*

V. Adultère. — Appel incident. — Enregistrement. — Ordre.

DESSÈCHEMENT. — V. Marais.

DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE. — V. Servitude.

DIFFAMATION.

1. (*Fonctionnaire public.*) — La preuve par écrit des faits diffamatoires imputés à un fonctionnaire public est interdite au cas de diffamation verbale, aussi bien que la preuve par témoins. — Cass., 29 févr. 1868. 543

2. (*Injure. — Qualification de canaille.*) — L'expression *canaille* ne renfermant pas l'imputation d'aucun fait ne présente pas le caractère d'une diffamation ; — et ne contenant pas même l'imputation d'un vice déterminé, elle ne constitue pas non plus le délit d'injure réprimé par l'art. 19 de la loi du 17 mai 1819, mais seulement un terme de mépris ou simple injure punie de peines de police, aux termes de l'art. 20 de la même loi et de l'art. 471, n. 11, C. pén. — Riom, 13 nov. 1867. 363

3. (*Justice de paix. — Conciliation.*) — Le juge de paix siégeant au bureau de conciliation constitue un tribunal dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819. Dès lors, les propos diffamatoires tenus à son audience par l'une des parties contre l'autre ne peuvent, alors même qu'ils seraient étrangers au débat, donner lieu à une action en dommages-intérêts qu'autant que cette action aurait été réservée à la partie plaignante. — Limoges, 23 avril 1868. 695

4. Il en serait autrement si la diffamation s'était produite après les débats terminés et la décision rendue. — *Ibid.*

5. (*Publicité.*) — Le cabinet d'un notaire n'est pas un lieu public, non plus que l'étude d'un avoué ou d'un huissier. — Riom, 13 nov. 1867. 363

6. Une allégation diffamatoire n'est réputée avoir été proférée publiquement qu'autant que la publicité qu'elle a reçue résulte d'un des moyens mentionnés dans l'art. 1er de la loi du 17 mai 1819, — quelle que soit d'ailleurs la publicité effective que lui ait donnée son auteur en la propageant auprès d'un grand nombre de personnes. — *Ibid.*

(PREUVE PAR ÉCRIT.) V. 1.

(RÉSERVE. [*Absence de*].) V. 7.

7. (*Témoins.*) — Les imputations injurieuses dirigées contre un témoin par le prévenu poursuivi en justice répressive, ne peuvent être l'objet d'une action ultérieure en diffamation, qu'autant que le tribunal a réservé cette action et déclaré les imputations étrangères au procès : le témoin ne saurait être considéré comme un *tiers* dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819. — Metz, 27 nov. 1867. 574

(TIERS.) V. 7.

V. Concurrence déloyale. — Délit de la presse. — Juge de paix. — Mise en jugement des fonctionnaires.

DISCIPLINE.

1. (*Avoué. — Vacances.*) — Les poursuites disciplinaires contre un officier ministériel (un avoué) rentrent, comme ayant pour but des mesures d'ordre public, dans la classe des affaires qui requièrent célérité, et peuvent, dès lors, être jugées en temps de vacations... Alors surtout que le tribunal saisi ne se compose que d'une seule chambre : les tribunaux ainsi composés n'ayant pas de vacances, peuvent, à toute époque de l'année, se réunir en assemblée générale pour statuer sur les poursuites disciplinaires. — Cass., 6 août 1867. 32

2. (*Compétence.*) — La compétence de la juridiction disciplinaire d'un tribunal sur ses officiers ministériels s'étend à tous les faits qui, dans les rapports de ceux-ci avec leurs clients, peuvent affecter leur moralité. — Et l'appréciation de ces faits appartient souverainement au tribunal. — *Ibid.*

3. (*Serment. — Témoins.*) — En admettant que le serment soit nécessairement exigé des témoins qui déposent en matière disciplinaire, du moins le défaut de constatation de la prestation de serment de ces témoins ne constituerait qu'une irrégularité de forme qui ne donnerait pas ouverture à cassation, le recours n'étant ouvert contre les décisions disciplinaires que dans les cas d'incompétence et d'excès de pouvoir. — *Ibid.*

— V. Notaire.

DISTANCE. — V. Elections. — Enquête. — Faillite.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION.

(*Créance non liquide. — Titres (Production de)*) — La femme demanderesse en séparation de biens qui réclame sa collocation, pour le montant de ses reprises, sur une somme en distribution appartenant à son mari, ne peut, sous prétexte que le chiffre desdites reprises est encore indéterminé, se borner à énoncer dans sa demande les titres à l'appui ; elle doit, à peine de déchéance, produire dans le délai prescrit par l'art. 660, C. proc., les titres susceptibles d'établir l'existence et la quotité probable de sa créance prétendue, tels que son contrat de mariage, sa demande en séparation de biens, etc.... Sauf à se prévaloir, même après le délai expiré, de la liquidation de ses reprises ultérieurement opérée, et qu'elle s'était trouvée dans l'impossibilité de présenter plus tôt. — Dijon, 8 juill. 1868. 1218

DOL ET FRAUDE.

V. Société anonyme. — Société commerciale.

DOMAINE DE L'ÉTAT. — V. Acquiescement.

DOMAINE PUBLIC. — V. Enclave.

DOMESTIQUE. — V. Louage de service.

DOMICILE.

(*Français. — Pays étranger.*) — Un Français peut, tout en conservant sa nationalité, acquérir un domicile en pays étranger. — Cass., 27 avril 1868. 636

V. Exploit. — Mariage. — Séparation de corps.

DOMICILE ÉLU.

(*Signification. — Choix.*) — L'élection de domicile pour l'exécution d'un acte n'enlève pas au créancier la faculté de signifier ses actes de poursuite au domicile réel du débiteur, surtout si l'élection a eu lieu dans l'intérêt du créancier. — Cass., 12 août 1868. 1075

V. Action domaniale. — Algérie. — Appel. — Offres réelles. — Ordre.

DOMMAGES AUX CHAMPS. — V. Juge de paix.

DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1. (*Mise en demeure.*) — L'infraction, par l'acquéreur d'un immeuble, à l'engagement pris dans l'acte d'acquisition de respecter la jouissance d'un cours d'eau concédée par le vendeur à un autre acquéreur, constitue un acte dommageable tombant sous l'application de l'art. 1382, C. Nap., et donnant ouverture, dès lors, au profit de celui-ci, indépendamment de toute mise en demeure, à une action en dommages-intérêts, à partir du jour même du trouble : ici est inapplicable l'art. 1146. — Cass., 4 févr. 1868. 295

2. L'art. 1146, C. Nap., qui, en matière d'obligation conventionnelle, exige une mise en demeure pour rendre passible de dommages-intérêts le débiteur qui n'exécute pas son engagement, est inapplicable au cas de responsabilité à raison de faits dommageables. — Cass., 4 févr. 1868. 1098

3. (*Préjudice. — Moyens de défense.*) — 1° La règle d'après laquelle les dommages-intérêts pour retard dans l'exécution d'une obligation qui se borne au paiement d'une somme d'argent, ne peuvent consister que dans la condamnation aux intérêts légaux, ne fait pas obstacle à ce que des dommages-intérêts soient alloués pour des causes autres qu'un simple retard ; par exemple, à raison du préjudice causé au créancier par la résistance du débiteur, c'est-à-dire par les expédients de procédure employés pour retarder l'exécution de l'obligation. — Cass., 4 févr. 1868. 1098

V. Cautionnement. — Chasse. — Chemin de fer. — Chose jugée. — Dernier ressort. — Exécution de jugement. — Inscription hypothécaire. — Intérêts. — Jeu de bourse. — Louage de service. — Maison de tolérance. — Mitoyenneté. — Ordre. — Promesse de mariage. — Propriété littéraire. — Travaux publics. — Tribunal de commerce. — Vice rédhibitoire.

DON MANUEL. — V. Enregistrement.

DONATION (ENTRE-VIFS).

1. (*Acceptation.*) — L'acceptation, par acte séparé, d'une donation entre-vifs, n'est pas, comme le serait l'acte même de donation, nulle à défaut de présence du second notaire ou des témoins au moment de la lecture et de la signature ; l'art. 2 de la loi du 21 juin 1843 n'est pas applicable à ce cas. — Bordeaux, 14 nov. 1867. 635

2. La présence du donateur à l'acceptation faite par acte séparé dispense le donataire de la notification prescrite par l'art. 932, C. Nap. — *Ibid.*

V. 4.

3. 4. (*Acte authentique.*) — L'engagement pris par un individu de payer une somme d'argent à un établissement hospitalier pour soins donnés à son frère aliéné, devant être exécuté intégralement malgré la réduction opérée sur la demande du représentant de l'aliéné, cet engagement ne saurait, quant à ce qui excède cette réduction, être considéré comme constituant une donation assujettie pour sa validité à la forme authentique. — Cass., 5 mai 1868. 626

(COMPTE DE TUTELLE.) V. 7.

5. 6. (*Condition. — Contrat commutatif.*) — Le principe qui veut que, dans les dispositions à titre gratuit, les conditions contraires aux lois soient réputées non écrites, dans qu'il soit porté atteinte à la validité de la disposition principale, n'est pas applicable lorsque l'acte contenant donation participe en même temps du contrat commutatif et présente dans ses diverses dispositions une corrélation qui les rend indivisibles. — En pareil cas, il y a lieu d'appliquer l'art. 1172, et, dès lors, celui au profit de qui la libéralité a été faite sous une condition contraire à la loi ne peut, en écartant cette

condition comme non écrite, demander la nullité de l'acte dans la partie qui lui impose des obligations, tout en conservant le bénéfice de la libéralité : l'acte doit être exécuté ou annulé en son entier. — Cass., 12 nov. 1867. 54

7. Ainsi et spécialement, au cas où une mère tutrice, après avoir établi le compte de la succession de son mari, fait une donation au profit de ses enfants mineurs, mais à la condition que ceux-ci ne critiqueront pas le compte ainsi rendu, les enfants ne peuvent, en usant du droit qui leur appartient de demander la rectification du compte, retenir le bénéfice de la libéralité sous prétexte que la condition y apposée doit être réputée non écrite : un tel acte constitue un véritable pacte de famille, où les éléments gratuits et commutatifs se mélangent d'une manière indivisible, et qui ne saurait être annulé pour une partie, tout en étant maintenu pour l'autre. — *Ibid.*

(CRÉANCIERS.) *V.* 18 et s.

(DONATION ENTRE ÉPOUX.) *V.* 9 et s., 21.

8. (*Garantie*). — Est licite l'engagement pris par un tiers de garantir une donation même au cas où elle viendrait à être révoquée pour cause de survenance d'enfant. — Cass., 19 février 1868 261

9. Une telle garantie peut être opposée au donateur lui-même, s'il devient l'ayant cause du garant. — Ainsi, au cas d'une donation faite par deux époux, et garantie solidairement par chacun d'eux, si l'un des époux est mort après avoir institué l'autre son légataire universel, l'époux survivant, tenu de l'obligation de garantie du chef de son conjoint, ne peut, alors même qu'un enfant lui serait survenu d'un second mariage, réclamer contre le donataire le délaissement des biens donnés. — *Ibid.*

10. Il ne peut, d'ailleurs, prétendre que sa garantie doit se résoudre en dommages-intérêts, et ne s'oppose pas dès lors à ce qu'il exerce son action en délaissement des biens donnés. — *Ibid.*

11. La garantie solidaire de toute espèce de troubles, insérée dans une donation faite conjointement par deux époux, a pu être déclarée s'appliquer, dans l'intention des parties, même aux causes d'éviction non prévues lors du contrat : par exemple, à la révocation pour cause de survenance d'enfants, improbable à cause de l'âge avancé des donateurs. — *Ibid.*

(INDIVISIBILITÉ.) *V.* 6 et s.

(NOTAIRE EN SECOND.) *V.* 1.

(NOTIFICATION.) *V.* 2.

(QUOTITÉ DISPONIBLE.) *V.* 20 et s.

12. (*Ratification.*) — L'exécution volontaire par les héritiers du donateur d'une donation entachée de nullité, n'emporte ratification qu'autant qu'elle a eu lieu en connaissance du vice de l'acte, et avec l'intention de renoncer à s'en prévaloir. — Toulouse, 1er avril 1868. 822

13. Il n'importe, du reste, que le vice de l'acte fût apparent, si, en fait, il n'a pas été aperçu. — *Ibid.*

14. Et la preuve de l'intention de réparer le vice de l'acte est à la charge de celui qui oppose l'exception de ratification. — *Ibid.*

V. 8 et s.

15. (*Réduction.*) — Le tiers détenteur d'un immeuble provenant d'une donation entre-vifs, ne peut invoquer, quant à l'action en réduction ou revendication, le bénéfice des art. 922 et s., C. Nap., relatifs au mode et à l'ordre de réduction, lorsque le titre en vertu duquel il détenait l'objet donné a été, sur la demande d'un successible, déclaré nul comme simulé, et qu'ainsi cet objet est rentré entre les mains du donataire. — Cass., 20 juill. 1868. 934

16. (*Révocation.*) — Au cas où la révocation d'une donation est demandée pour inexécution des conditions sous lesquelles elle a été faite, les créanciers du donataire peuvent s'opposer à cette révocation en offrant d'exécuter eux-mêmes les conditions de la donation. — Nancy, 22 fév. 1867. 391

17. Et l'offre faite au donateur, en pareil cas, n'est pas soumise aux règles tracées pour la validité des offres réelles. — *Ibid.*

(SURVENANCE D'ENFANTS.) *V.* 8 et s.

(TÉMOIN.) *V.* 1.

(TIERS DÉTENTEUR.) *V.* 15.

18. (*Transcription.*) — Un créancier hypothécaire du donataire n'est pas admissible à opposer à un autre créancier hypothécaire de ce donataire, qui le prime par son rang d'hypothèque, le défaut de transcription de la donation, alors même que l'immeuble lui a été hypothéqué conjointement par le donateur et le donataire, si le donateur, sans prendre aucun engagement personnel, n'a conféré qu'une hypothèque éventuelle pour le cas où, par une cause légale, il viendrait à faire prononcer la révocation de la donation : le créancier n'agit ici que comme ayant cause du donataire, et non pas comme ayant cause du donateur. — Cass., 15 janv. 1868. 297

19. Les créanciers du donateur sont non recevables à opposer le défaut de transcription de la donation, lorsqu'après la notification de la vente consentie par le donataire, ils n'ont élevé aucune réclamation, et ont même produit dans l'ordre pour y exercer leurs droits. — Chambéry, 28 janv. 1868. 590

20. (*Usufruit.*) — L'art. 917, C. Nap., qui, au cas de disposition par donation ou legs d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, confère seulement aux héritiers à réserve l'option ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible, est général et doit être appliqué dans tous les cas où il s'agit de régler le sort des dispositions d'usufruit en présence des héritiers à réserve. — Bordeaux, 22 juill. 1867. 966

21. Spécialement, cet article doit être appliqué au cas où il s'agit de la quotité disponible fixée par l'art. 1098, C. Nap., à l'égard des libéralités faites au profit de son conjoint par un époux ayant des enfants d'un premier mariage : l'époux à qui a été faite une donation de l'usufruit de la moitié des biens, est en droit d'exiger ou l'exécution entière de cette disposition, ou l'abandon du quart en propriété, conformément audit article. — *Ibid.*

V. Action mixte. — Bureau de bienfaisance. — Communauté. — Contrat de mariage. — Enregistrement. — Succession.

DONATION A CAUSE DE MORT.

V. Donation par contrat de mariage.

DONATION DÉGUISÉE.

1. (*Formes. — Hypothèque. — Acceptation.*) — Les avantages indirects ou déguisés sous l'apparence de contrats onéreux ne sont soumis, quant à la forme, qu'aux règles du contrat dont ils empruntent l'apparence. Dès lors, si la garantie résultant d'une hypothèque consentie, après coup, par un père, pour sûreté de la dot qu'il avait constituée à l'un des enfants, peut être considérée comme un avantage gratuit, cette garantie n'est soumise, pour sa validité, qu'aux conditions exigées pour celle des hypothèques, et non aux conditions prescrites (spécialement en ce qui concerne l'acceptation) en matière de donations entre-vifs. — Cass., 4 décem. 1867. 628

2. (*Preuve.*) — La preuve qu'un acte, en apparence à titre onéreux, n'est qu'une libéralité déguisée, peut être faite par tous les genres de preuve, et

dès lors, s'induire des pièces et documents de la cause.—Cass., 20 juill. 1868. 934

V. Donation entre époux. — Institution contractuelle.—Succession.

DONATION ENTRE ÉPOUX.

1. (*Donation déguisée. — Nullité.*) — Les donations déguisées ou par personnes interposées faites entre époux, contrairement à l'art. 1099, C. Nap., ne sont réductibles ou nulles que si elles dépassent la quotité disponible.—Montpellier, 4 déc. 1867. 992

2. Et, dans ce dernier cas même, la nullité, n'étant pas absolue, ne peut être invoquée que par ceux dont les intérêts sont lésés par la donation; dès lors, elle ne peut pas l'être par l'époux donateur.—*Ibid.*

3. Décidé au contraire que la nullité des donations déguisées ou par personnes interposées faites entre époux doit être prononcée pour le tout, et non pas seulement pour la portion qui excède la quotité disponible.—Dijon, 10 avril 1867. 95

4. Mais cette nullité n'a lieu qu'autant que la simulation a eu pour effet de porter atteinte à des droits acquis, et, dès lors, elle ne peut être invoquée par les héritiers non réservataires, non plus que par les légataires.—*Ibid.*

5. (*Mineur. — Ascendants. — Consentement.*) — La seule présence, au contrat de mariage d'un mineur, de ceux dont le consentement est requis pour la validité du mariage, constate suffisamment leur consentement à toutes les stipulations que contient le contrat, spécialement à la donation faite par le mineur à son futur conjoint. — Montpellier, 4 déc. 1867. 992

6. (*Personne interposée.*) — La donation faite, pendant le mariage, par l'un des époux à l'enfant du premier lit de l'autre époux, lequel enfant la loi répute personne interposée, est révocable en vertu de l'art. 1096, C. Nap., encore bien qu'elle ait été faite dans le contrat de mariage du donataire.—Cass., 5 août 1867. 145

7. (*Révocation.*) — Le droit de révocation accordé à l'époux donateur par l'art. 1096, C. Nap., est une faculté personnelle qui ne tombe pas dans sa succession, et ne peut, dès lors, être exercée par ses héritiers même réservataires. — Dijon, 10 avr. 1867. 95

V. 6.

V. Donation (entre-vifs). — Donation par contrat de mariage.—Enregistrement.—Quotité disponible.

DONATION PAR CONTRAT DE MARIAGE.

1. (*Institution contractuelle. — Donation à cause de mort.*)—La donation par contrat de mariage faite par le mari à sa femme, et, à son défaut, aux enfants qu'elle a eus d'un précédent mariage, d'une somme en toute propriété, à prendre sur le plus clair des biens qu'il délaissera, sous la condition qu'en cas de survie du donateur, la somme ne sera payée qu'à son décès, sans intérêt, et sera garantie par une inscription hypothécaire sur les biens du donateur, constitue à l'égard de la femme, non une donation entre-vifs, mais une institution contractuelle qui s'évanouit par le prédécès de la femme, et à l'égard des enfants, une donation à cause de mort, frappée, comme telle, de nullité. En conséquence, les enfants ne peuvent y prétendre ni du chef de leur mère prédécédée, ni de leur propre chef. — Dijon, 29 janv. 1868. 1140

2. (*Renonciation. — Irrévocabilité. — Succession future.*) — La renonciation par les père et mère, dans le partage anticipé de leurs biens entre leurs enfants, à la donation, qu'ils s'étaient faite mutuellement dans leur contrat de mariage, de l'usufruit des biens du prémourant, est nulle, soit comme contraire à l'immutabilité des conventions matrimoniales, soit comme portant sur une succession future.—Agen, 13 juill. 1868. 1217

3. Et cette nullité, étant d'ordre public, n'est pas couverte par la renonciation que l'époux survivant aurait, après le décès de son conjoint, renouvelée par un acte régulier.—*Ibid.*

V. Intervention.

DONS ET LEGS.

1. (*Établissements publics. — Communes. — Acceptation.*) — C'est par décret qu'il doit être statué sur l'acceptation des dons et legs faits à des communes et à des établissements d'utilité publique, lorsque ces dons et legs sont connexes. — Av. Cons. d'État, 10 mars 1868. 608

2. Mais, depuis la loi du 24 juill. 1867, c'est aux conseils municipaux seuls qu'il appartient de prononcer quant aux dons et legs faits aux communes par dispositions distinctes (collectives, mixtes ou complexes). (C. Nap., 910 et 937.) — *Ibid.*

DOT.

1. (*Acquiescement.*)—L'adhésion même formelle donnée par la femme dotale aux conclusions prises contre elle dans une instance ayant pour objet des biens dotaux, ne la rend pas non recevable à interjeter appel de la décision ultérieurement intervenue.—Pau, 12 août 1868. 1127

(Action.) V. 2.

(Avoué.) V. 8.

(Concordat.) V. 4 et s.

2. (*Constructions. — Plus-value.*)—Les ouvriers qui ont travaillé aux réparations et constructions d'un immeuble dotal, ont contre la femme, pour le remboursement de ce qui leur est dû, jusqu'à concurrence de la plus-value que leurs travaux ont apportée à sa propriété, une action directe et personnelle, qui ne peut être repoussée par les exceptions, notamment par la compensation que celle-ci pourrait opposer à son mari.—Rouen, 25 juin 1867. 1029

3. (*Dettes.*)—La dette contractée pour l'administration de la dot n'est pas exécutoire sur le capital de la dot, mais seulement sur les revenus des biens dotaux.—Grenoble, 4 mars 1868. 826

4. (*Dot mobilière.*) — La femme séparée de biens et admise au passif de la faillite de son mari pour une créance dotale non garantie par son hypothèque légale à défaut d'immeuble possédé par le mari, doit être admise à concourir au concordat de ce dernier : en cela, elle fait non un acte d'aliénation ou de disposition, mais un acte de simple administration.—Cass., 11 nov. 1867. 25

5. Mais le mari n'est pas libéré envers sa femme par le seul effet du concordat et du paiement des dividendes stipulés, comme il l'est envers les autres créanciers : les principes protecteurs de la dot impliquent la persistance de l'action ou personnelle ou hypothécaire de la femme pour la portion de la dot dont elle n'a pu, à raison de l'état de la faillite, réaliser le recouvrement, dans le cas où, après l'entière exécution du concordat envers les créanciers, d'autres biens adviendraient au mari.—*Ibid.*

V. 3.

6. (*Dotalité partielle.*)—L'inaliénabilité du fonds dotal ne met pas obstacle à ce qu'un bien en partie dotal et en partie paraphernal soit saisi et vendu à la requête des créanciers de la femme, s'il ne peut être partagé en nature, sauf à la femme à prélever, pour en faire emploi, la portion du prix qui représente la partie dotale : à ce cas s'applique l'art. 1558, § 6, C. Nap.—Pau, 12 août 1868. 1127

7. Doit être réputé impartageable, en pareil cas, non-seulement l'immeuble qui n'est pas susceptible d'une division matérielle, mais celui qui ne peut être divisé commodément et sans perte.—*Ibid.*

(Emploi.) V. 18.

8. (*Frais.*) — Les frais faits par un avoué pour

la conservation de la dot, tels que ceux de la demande en séparation de biens formée par la femme, de la revendication de sa dot mobilière et de l'inscription de son hypothèque légale, affectent les immeubles dotaux et leurs revenus. — Cass., 3 fév. 1868. 400

9. (*Hypothèque légale.*) — La faculté réservée à la femme dotale d'aliéner sa dot mobilière n'emporte pas le droit de renoncer ou subroger à l'hypothèque légale qui garantit l'action en reprise contre le mari. — Cass., 7 avr. 1868. 557

10. (*Immeuble.*) — L'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent, n'étant pas dotal, peut être saisi et vendu par les créanciers de la femme. — Grenoble, 4 mars 1868. 826

11. Toutefois, cet immeuble, étant la représentation et le gage de la dot mobilière, ne peut être saisi et vendu qu'à la charge par le créancier de donner caution de faire porter le prix de l'adjudication à une somme suffisante pour que la femme y retrouve intégralement le montant de sa dot. — *Ibid.*

12. (*Institution contractuelle.*) — La femme mariée sous le régime dotal ne peut disposer de sa dot par une institution contractuelle au profit de tout autre que de l'un de ses enfants : une telle institution, à raison de son irrévocabilité, constituant une véritable aliénation de la dot. — Agen, 6 nov. 1867. — Pau, 26 fév. 1868. 341

13. Mais cette institution contractuelle conserve, nonobstant sa nullité, la valeur d'un acte révocatoire du testament antérieur par lequel la femme avait disposé des biens compris dans l'institution. — Pau, 26 févr. 1868. 341

14. (*Obligation.*) — L'engagement pris par une femme dotale dans son contrat de mariage, et qui est annulable pour cause de minorité et de lésion, n'est pas susceptible de ratification valable, pendant le mariage, en ce qui touche les biens dotaux. — Cass., 10 déc. 1867. 281

15. Peu importe que le contrat de mariage renferme, pour la femme, autorisation d'aliéner ses biens dotaux, et que même diverses décisions judiciaires aient considéré les biens dotaux comme soumis à l'action du créancier : en pareil cas, la nullité de l'engagement entraîne nécessairement aussi la nullité de la permission d'aliéner, et ce qui a été jugé lorsque le contrat n'était l'objet d'aucune attaque demeure étranger à ce qui reste à juger après qu'il a été annulé. — *Ibid.*

16. (*Paraphernaux. — Quotité disponible.*) — La disposition par laquelle un père, dans le contrat de mariage de sa fille unique contenant adoption du régime dotal, lui constitue en dot une somme d'argent avec dispense de rapport, et lui donne ensuite à titre de préciput et hors part l'entière quotité disponible de tous ses biens, doit ou peut être entendue en ce sens que l'une et l'autre donation sont imputables sur la quotité disponible, de telle sorte que si la somme donnée absorbe cette quotité disponible, les autres biens recueillis par la femme dans la succession paternelle ne font pas partie de la constitution dotale, et sont, comme paraphernaux, soumis à l'action de ses créanciers. — Cass., 30 juin 1868. 897

(Ratification.) *V.* 14.

17. (*Remploi.*) — L'acquéreur d'un bien dotal stipulé aliénable, soit à la charge de remploi, soit à la condition par le mari de répondre du prix sur ses bien propres, peut, s'il a payé sans se conformer aux conditions exigées par le contrat de mariage, arrêter l'action en révocation de la vente et en délaissement de l'immeuble vendu, par l'offre de payer une seconde fois le prix, alors, d'ailleurs, que la femme a consenti à la mobilisation de ce prix. — Pau, 26 févr. 1868. 341

(Reprises.) *V.* 9.

(Saisie.) *V.* 6, 10 et s.

18. (*Séparation de biens.*) — La femme dotale séparée de biens peut recevoir les capitaux de sa dot sans être tenue de faire emploi ou de fournir caution, ni être soumise à aucune autre mesure restrictive, lorsque le contrat de mariage n'imposait pas au mari ces conditions ou mesures pour pouvoir toucher les deniers dotaux : le droit de la femme, quant à cette réception, est le même que celui du mari auquel elle est substituée par la séparation. — Cass., 21 mai 1867. 118

V. 4.

(Subrogation.) *V.* 9.

V. Communauté. — Communauté religieuse. — Partage d'ascendant. — Séparation de biens. — Surenchère.

DOUANES.

(*Tabacs étrangers. — Amende. — Contrainte par corps.*) — La valeur des tabacs saisis en contrebande, qui doit servir de base à l'amende proportionnelle et, par suite, à la fixation de la durée de la contrainte par corps, doit être déterminée par le tribunal correctionnel d'après les documents administratifs produits au nom du Gouvernement, à qui seul il appartient de fixer le prix des tabacs provenant de l'étranger. — Metz, 2 avr. 1868. 831

V. Avaries. — Colonies. — Contrainte par corps.

DRAINAGE.

1. (*Compétence.*) — Le tribunal de première instance est incompétent pour statuer, même du consentement des parties, sur les indemnités réclamées à l'occasion de l'établissement d'une servitude de drainage : la compétence spéciale du juge de paix à cet égard tient à l'ordre public. — Besançon, 10 mars 1868. 598

2. (*Pouvoir du juge.*) — L'art. 5 de la loi du 10 juin 1854 sur le libre écoulement des eaux provenant du drainage, confère au juge de paix, sauf appel, une sorte de pouvoir discrétionnaire analogue à celui qui est attribué aux tribunaux par l'art. 645, C. Nap., en ce qui touche l'établissement de la servitude et la fixation du parcours des eaux. — Cass., 14 avril 1868. 748

3. (*Usine. — Enclos.*) — Le sol du bief d'une usine et celui d'une île dans laquelle cette usine est située, peuvent être considérés comme constituant une cour, une desserte ou enclos attenant et dépendant de l'usine ou de l'habitation, dans le sens du § 2 de l'art. 1er de la loi du 10 juin 1854, en telle sorte que les voisins ne peuvent prétendre faire passer dans ce sol des tuyaux d'écoulement des eaux provenant du drainage établi sur leurs héritages. — Cass., 14 avril 1868. 748

DROITS LITIGIEUX.

(Algérie.) *V.* 6.

(Conclusions subsidiaires.) *V.* 8.

1. (*Contestation.*) — Un droit est réputé litigieux, dans le sens de l'art. 1700, C. Nap., et par suite susceptible de retrait contre le cessionnaire, lorsqu'il y a contestation sur le chiffre, tout aussi bien que lorsque la contestation porte sur l'existence de la créance. — Paris, 2 fév. 1867. 103

2. (*Créancier.*) — L'exception au retrait litigieux, dans le cas où la cession a été faite à un créancier en paiement de ce qui lui est dû, ne peut être invoquée par un second cessionnaire auquel ce créancier a lui-même cédé la créance. — Trib. Seine (s. Paris), 4 janv. 1865. 103

3. La circonstance que le cessionnaire d'une créance litigieuse est tenu de faire compte à d'autres créanciers auxquels appartient également la créance cédée, ne fait pas obstacle à ce que le débiteur exerce le retrait contre le cessionnaire pour sa part et portion dans la créance. — *Ibid.*

4. (*Droits immobiliers.*) — Une cession ayant pour objet des prétentions sur un immeuble qui n'est pas détenu par le cédant, constitue, non la

cession d'un immeuble, mais la cession d'un simple droit sur un immeuble, laquelle peut, dès lors, donner lieu au retrait litigieux. — Cass., 29 juill. 1868. — Alger (s. Cass.), 20 janvier 1866. 1175

5. (*Litige.* — *Voie gracieuse.*) — Pour qu'un droit soit réputé litigieux, dans le sens de l'art. 1700, C. Nap., et par suite susceptible de retrait contre le cessionnaire, il est nécessaire qu'à l'époque où la cession est faite un litige se trouve porté devant une juridiction au sujet du droit cédé. — Cass., 29 juill. 1868. 1175

6. A cet égard, on ne saurait considérer comme un litige la réclamation présentée à l'administration par la voie gracieuse : telle, par exemple, que la réclamation présentée par un indigène d'Algérie à l'effet d'obtenir, par la voie gracieuse, conformément à l'art. 39 de l'ordonnance du 31 oct. 1845, la remise de ses biens séquestrés, ou d'autres biens en échange ou compensation de ceux qui auraient été affectés à des services publics. — *Ibid.*

7. (*Retrait.*) — Le retrait d'un droit litigieux peut être exercé contre le cessionnaire, dans quelque forme que la cession ait été faite, et alors même qu'elle a eu lieu par vente judiciaire. — Paris, 2 fév. 1867. 403

8. Le retrait litigieux ne peut être demandé par des conclusions subsidiaires, et pour le cas seulement où la cession serait déclarée valable. — Cass., 3 fév. 1868. 379

DROITS SUCCESSIFS.

1. (*Cession.* — *Lésion.*) — La cession de droits successifs faite par un héritier à quelques-uns seulement de ses cohéritiers, n'est pas, comme équivalent à un partage, soumise à l'action en rescision pour lésion de plus du quart. — Alger (s. Cass.), 26 févr. 1866. 508

2. Une telle cession est, au surplus, affranchie de l'action en rescision pour cause de lésion, lorsqu'il résulte de ses dispositions (au sujet desquelles les juges du fond ont un droit souverain d'appréciation) que, dans l'intention des parties, elle a été faite aux risques et périls des cohéritiers cessionnaires, et qu'en réalité elle avait un caractère aléatoire. — Cass., 22 janv. 1868. 508

E

EAUX.

1. (*Canal.*) — Le règlement administratif ayant pour but de sauvegarder les intérêts généraux et publics attachés à la jouissance des eaux qu'un canal privé emprunte à une rivière, pour les lui rendre ensuite, rentre dans les attributions exclusives de l'administration, et est obligatoire pour tous les riverains du canal. — Par suite, les tribunaux ne sauraient, sans excès de pouvoir, admettre quelques-uns de ces riverains à prouver que, par une possession trentenaire des eaux, contraire au règlement, ils se sont libérés des servitudes à eux imposées par ce règlement. — Cass., 2 mars 1868. 646

(CHEMIN.) *V.* 2.

(COMMUNE.) *V.* 2 et s., 16 et s.

(COMPÉTENCE.) *V.* 1, 9, 12.

(CONTRAVENTION.) *V.* 7 et s.

(DÉRIVATION.) *V.* 4 et s.

2. (*Eaux pluviales.*) — La commune, propriétaire du fonds supérieur (dans l'espèce, un terrain presbytéral), conserve le droit de s'emparer, à titre de premier occupant, des eaux pluviales coulant sur un chemin public, alors même qu'un titre ancien en assurerait la jouissance au propriétaire d'un fonds inférieur non riverain, et que ce propriétaire en aurait joui au moyen de travaux exécutés sur le terrain presbytéral, si ce titre émane, non du véritable propriétaire, mais seulement du titulaire de la cure. — Colmar, 26 mars 1868. 1019

3. Les eaux pluviales découlant d'un chemin public dans un terrain privé peuvent être déclarées non acquises par la prescription au profit du maître du fonds inférieur qui les a conduites chez lui par des entreprises sur le fonds supérieur, alors même que ces entreprises se seraient prolongées pendant le temps voulu pour prescrire, s'il est constaté que la jouissance de ce propriétaire inférieur n'a eu lieu que par la tolérance du propriétaire supérieur et sur celles seulement des eaux qui lui étaient inutiles. — Cass., 26 mars 1867. 46

4. Les eaux pluviales qui coulent sur un chemin public étant *res nullius*, les travaux exécutés sur ce chemin pour opérer la dérivation des eaux et les introduire dans un fonds contigu, ne constituent pas, vis-à-vis des autres riverains, des actes contradictoires de nature à les empêcher de dériver à leur tour ces mêmes eaux sur leurs héritages. — Et celui qui a opéré la dérivation comme riverain supérieur ne peut prétendre avoir acquis par cela même le droit de faire couler les eaux, à la sortie de son fonds, sur un autre héritage lui appartenant, au préjudice de la dérivation nouvelle opérée par un riverain intermédiaire, si d'ailleurs le terrain séparant ses deux héritages et sur lequel la nouvelle dérivation a eu lieu, a aussi le caractère de chemin public. — Cass., 18 déc. 1866. 44

5. (*Écoulement.*) — Le propriétaire inférieur n'est pas tenu de recevoir les eaux du fonds supérieur lorsqu'elles ne s'écoulent plus en vertu de leur pente naturelle, mais qu'elles sont recueillies et amenées à travers des canaux et aqueducs établis artificiellement et qui ont modifié la disposition naturelle des lieux. — Besançon, 10 mars 1868. 598

(ENTENTE AMIABLE.) *V.* 16.

(FONDS INFÉRIEUR.) *V.* 2 et s.

(IRRIGATION.) *V.* 13.

6. (*Prescription.*) — Les droits résultant pour les riverains, quant à l'usage des eaux courantes, de l'art. 644, C. Nap., et des lois des 29 avril 1845 et 11 juill. 1847, constituent des facultés qui ne peuvent périr par le non-usage, et ne sont susceptibles de se prescrire qu'au profit du riverain qui, pendant plus de trente ans, se serait attribué la jouissance exclusive du cours d'eau par des ouvrages apparents constituant un obstacle matériel à leur exercice et une contradiction manifeste aux droits des autres riverains. — Cass., 11 mai 1868. 744

V. 3, 15 et 16.

7. (*Règlement administratif.*) — Le règlement administratif relatif au régime et à la distribution des eaux destinées à l'irrigation, est obligatoire pour les propriétaires personnellement, en sorte que les contraventions à ce règlement leur sont imputables, et qu'ils se trouvent passibles des peines prononcées par la loi à raison de ces contraventions, alors même qu'elles seraient l'œuvre de leurs préposés. — Cass., 22 févr. 1868. 1118

8. Il y a contravention à un règlement d'irrigations interdisant tout changement aux prescriptions qu'il ordonne, dans le fait du propriétaire qui dérive, sur une parcelle irrigable par les eaux d'un canal désigné, les eaux d'un autre canal, alors même que cette dérivation aurait lieu pendant les heures attribuées au propriétaire. — *Ibid.*

9. Si les règlements d'eau dressés dans un intérêt général par l'autorité administrative et rendus par elle obligatoires pour tous les riverains, constituent des actes administratifs dont l'interprétation échappe à la compétence de l'autorité judiciaire, il en est autrement des permissions particulières accordées par l'administration à quelques-uns de ces riverains, mais sans contradiction et sauf les droits des tiers. En pareil cas, l'autorité judiciaire

est seule compétente pour statuer sur le préjudice prétendu par un tiers comme étant le résultat de travaux exécutés à la suite de la permission ainsi accordée. — Cass., 13 nov. 1867. 29

V. 4.

10. (*Règlement judiciaire.*) — Les décisions judiciaires qui, en l'absence de règlements locaux, et conformément à l'art. 645, C. Nap., déterminent les conditions de l'usage des eaux entre les riverains, ne sont pas, en général, sujettes au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 8 janvier 1868. 138

11. Spécialement, une décision de ce genre ne saurait être attaquée en ce qu'en déterminant le nombre de jours pendant lesquels chaque année les riverains pourront user des eaux, elle aurait subordonné le choix de ces jours à une entente préalable entre les riverains : en vain dirait-on qu'une telle décision maintient entre les ayants droit un état d'indivision en opposition avec l'art. 815, C. Nap., et soumet l'exercice de la faculté dérivant de l'art. 644, C. Nap., à une condition purement potestative. — *Ibid.*

12. Le pouvoir qui appartient aux tribunaux de régler, dans les termes de l'art. 645, C. Nap., et des lois des 29 avr. 1845 et 11 juill. 1847, la répartition des eaux des cours d'eau, le mode de jouissance des riverains, la fixation du parcours de la conduite d'eau, de ses dimensions, de sa forme, etc., implique le pouvoir d'ordonner la construction des ouvrages nécessaires pour assurer à chacun des intéressés la jouissance de son droit. — ...A la charge, toutefois, de respecter les règlements locaux et particuliers sur l'usage des eaux, ainsi que les arrêtés administratifs intervenus, antérieurement au litige, dans un intérêt public constaté suivant les formes légales. — Cass., 11 mai 1868. 744

V. 13.

13. (*Riverain.*) — Les juges, investis d'un pouvoir discrétionnaire quant au règlement de l'usage des eaux entre les riverains, peuvent interdire à l'un d'eux de faire déverser sur le fonds voisin les eaux dont il s'est servi pour l'irrigation de son héritage, alors même qu'à raison de la pente de son héritage il ne peut les ramener dans le lit du cours d'eau : une telle décision échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 13 janvier 1868. 271

14. Il en est ainsi bien que la servitude d'écoulement réclamée ait pour but d'obvier à la submersion du fonds supérieur : le droit d'écoulement créé, au profit du propriétaire submergé, par l'art. 3 de la loi du 29 avril 1845, ne peut être invoqué lorsque la submersion est le résultat d'un fait purement volontaire de la part de ce propriétaire. — *Ibid.*

V. 6, 12.

(SERVITUDE.) V. 3, 14, 15 et 17.

15. (*Source.*) — Les travaux apparents établis sur le fonds où naît une source, pour en dériver les eaux sur le fonds d'un propriétaire inférieur, sont présumés faits, jusqu'à preuve contraire, par le propriétaire inférieur auquel ils profitent, et, dès lors, deviennent pour lui le principe de l'acquisition d'une servitude par la prescription trentenaire. — Bordeaux, 4 déc. 1867. 570

16. La disposition de l'art. 643, C. Nap., d'après laquelle le propriétaire d'une source ne peut en changer le cours lorsqu'elle fournit aux habitants d'un village l'eau qui leur est nécessaire, ne cesse pas d'être applicable par cela seul que les diverses habitations de ce village sont devenues la propriété d'un seul habitant. — *Ibid.*

17. Les habitants d'une commune qui se disent en possession de la faculté de puisage et de lavage dans les eaux d'une source naissant sur le fonds d'un particulier, ne peuvent, alors d'ailleurs que ces eaux ne leur sont pas nécessaires, prétendre à un droit de propriété sur ces eaux pas plus qu'ils ne pourraient réclamer un droit de servitude, en se fondant sur ce que cette faculté s'exerce depuis plus de 30 ans, au moyen d'ouvrages apparents établis par la commune sur la source elle-même, si la possession invoquée, n'ayant été, dès l'origine, de la part du propriétaire de la source, qu'un acte de tolérance et de pure familiarité, était équivoque et manquait de l'*animus domini*, et si, en outre, les travaux n'avaient point été effectués par l'autorité municipale en vue de s'approprier exclusivement les eaux, mais pour en rendre l'usage plus profitable, non seulement aux habitants, mais au propriétaire lui-même qui n'a jamais cessé de posséder la source et d'exercer tous les droits de la propriété. — Colmar, 15 janv. 1868. 591

(VILLAGE.) V. 16 et s.

V. Action possessoire. — Algérie. — Mines. — Privilége. — Règlement municipal. — Voie publique.

EAUX MINÉRALES OU THERMALES.

1. (*Exploitation. — Acte de commerce.*) — L'établissement thermal qui vend et distribue les eaux jaillissant de son sol ne fait, pas plus que le propriétaire qui vend les denrées provenant de son cru, acte de commerce. — Dijon, 19 mars 1868. 121

2. Peu importe que des hôtels et un casino aient été construits pour les besoins de l'établissement, alors que cette construction n'a eu lieu que dans le but d'utiliser les produits naturels du fonds. — *Ibid.*

V. Bail.

EAUX PLUVIALES. — *V.* Eaux.

ECHANGE. — *V.* Enregistrement.

ECHELLES DU LEVANT.

1. (*Consul. — Commission mixte. — Appel — Signification.*) — L'appel d'un jugement rendu dans les Echelles du Levant, soit par un tribunal consulaire, soit par une commission judiciaire mixte, doit, à peine de déchéance, être signifié dans les délais légaux à la personne de l'intimé, ou à son domicile s'il en a un connu dans le consulat de la nation à laquelle il appartient; il ne suffirait pas, pour la recevabilité de l'appel, que la déclaration de cet appel eût été faite en temps utile à la chancellerie du consulat, et que la tardiveté de sa notification provînt seulement du fait de l'officier public chargé de la transmettre. — Cass., 3 janv. 1865 et 5 fév. 1868. 622

2. ...Sauf toute responsabilité de la part de cet officier public (français), dans le cas de négligence coupable ou blâmable de sa part. — Cass., 3 janv. 1865. 622

3. L'art. 69, § 9, C. proc., qui, pour les actes à signifier par un Français à un individu demeurant à l'étranger, autorise la signification au parquet du ministère public, est inapplicable alors qu'il s'agit de l'appel d'une décision rendue par un tribunal consulaire des Echelles du Levant et que les deux parties demeurent au lieu où siége ce tribunal. — En un tel cas, la signification doit être faite directement par la voie du consulat, conformément à l'édit de juin 1778. — *Ibid.*

V. Consuls.

ECRITS PÉRIODIQUES. — *V.* Journal.

EDITEUR.

V. Cautionnement. — Propriété littéraire.

EFFETS DE COMMERCE.

1. (*Récépissés. — Transmission. — Tiers porteur.*) — Les reçus ou récépissés délivrés à un créancier pour toucher des fonds sur un tiers, peuvent être considérés comme transmissibles de la main à la main, conformément aux usages du commerce,

sans qu'il soit besoin d'endossement ni de transport. — Paris, 2 déc. 1867. 682

2. Et, par cette transmission, les tiers porteurs sont investis, à l'égard du signataire ou souscripteur, des mêmes droits que ceux résultant de tout effet de commerce; en sorte que, au cas de non-paiement à l'échéance à défaut de provision entre les mains du tiré, le souscripteur est tenu au remboursement du récépissé envers le dernier tiers porteur, sans pouvoir lui opposer les exceptions qui auraient été opposables aux précédents porteurs. — *Ibid.*

V. Agent de change. — Faillite. — Lettre de change.

EFFETS PUBLICS.

1. (*Saisie-arrêt. — Cession. — Cautionnement de titulaire.*) — La saisie-arrêt (validée par jugement) d'une rente sur l'Etat, et la cession (dûment notifiée) de cette rente opérée autrement que par l'intermédiaire d'un agent de change, sont nulles et inefficaces même à l'égard d'une rente déposée par un comptable public à titre de cautionnement : la rente, destinée dans ce cas à garantir les obligations du comptable résultant des faits de charge, ne reçoit, en dehors de cette affectation exceptionnelle, aucune modification dans sa nature incessible et insaisissable. — Grenoble, 27 juill. 1867. 438

2. En conséquence, le saisissant, non plus que le cessionnaire, ne peuvent, au cas de vente ultérieure d'une telle rente par les héritiers du comptable, invoquer la saisie-arrêt ou la cession, comme leur donnant saisine et droit de préférence sur les autres créanciers. La distribution du prix doit se faire par voie de contribution entre tous. — *Ibid.*

V. Agent de change.

EFFET RETROACTIF.

(*Instruction. — Procédure.*) Le principe de la non-rétroactivité des lois ne s'applique qu'au fond du droit : les lois d'instruction et de procédure sont obligatoires à dater de leur promulgation. — Cass., 23 mars 1868. 639

EGLISE.

1. (*Banc (suppression de).*) — L'autorité judiciaire est incompétente pour connaître des difficultés élevées par le concessionnaire ou locataire d'une place dans l'un des bancs d'une église, relativement à la suppression qu'en a ordonnée le curé d'accord avec son conseil de fabrique : les réclamations de ce concessionnaire, quant à cette suppression, ne peuvent être portées que devant l'autorité épiscopale, juge souveraine à cet égard. — Cass., 22 avril 1868. 874

EGOUTS. — V. Prescription.

ÉLECTIONS DÉPARTEMENTALES.

1. Est nul le jugement ou arrêt rendu en matière d'élections au conseil d'arrondissement, lorsqu'il ne constate pas que l'un des magistrats ait fait le rapport de l'affaire. — Cass., 24 août 1868. 1101

ÉLECTIONS LÉGISLATIVES.

(Amende.) *V.* 4.

(Appel.) *V.* 4.

1. (*Cassation, (pourvoi en.) — Distance. — Appel.*) — Le tiers qui n'a figuré ni devant la commission municipale appelée à statuer sur une réclamation en matière électorale, ni devant le juge de paix saisi de l'appel de la décision de cette commission, est non recevable à se pourvoir en cassation contre la décision de ce magistrat. — Cass., 4 mai 1868. 783

(Circonstances atténuantes.) *V.* 4.

(Comparution.) *V.* 10.

(Conclusions.) *V.* 10.

2. (*Condamnation.*) — La suspension des droits électoraux pendant cinq ans, prononcée par l'art. 16 du décret organique du 2 fév. 1852, contre les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour certains délits, a lieu de plein droit, et sans qu'il soit nécessaire qu'elle ait été énoncée dans le jugement de condamnation. — Cass., 15 avr. 1868. 419

3. Cette suspension est applicable aux condamnations prononcées en vertu de la législation antérieure au décret précité, aussi bien qu'à celles prononcées en vertu de la législation postérieure. — *Ibid.*

4. L'individu condamné pour vol à une simple amende, à raison des circonstances atténuantes, n'est pas exclu de la liste électorale : l'incapacité n'existe qu'autant qu'il y a eu condamnation à l'emprisonnement. — Cass., 21 avril 1868. 1101

5. Les condamnations qui, d'après l'art. 15 du décret organique du 2 fév. 1852, entraînent l'incapacité électorale, doivent s'entendre seulement des condamnations prononcées par les tribunaux français, et non de celles prononcées par les tribunaux étrangers. — Cass., 14 avr. 1868. 418

6. L'art. 15, § 6, du décret organique du 2 févr. 1852, qui frappe d'incapacité électorale les individus condamnés pour *outrage à la morale publique ou religieuse*, n'est pas applicable au cas de condamnation prononcée par les tribunaux sardes, avant l'annexion, pour *attaque à la religion de l'Etat.* — Cass., 14 avril 1868. 419

7. (*Délai.*) — La disposition de l'art. 1033, C. proc., pour la computation des délais de distance, est, en l'absence d'une dérogation spéciale, applicable en matière électorale, notamment pour le délai d'appel. — Cass., 4 mai 1868. 783

(Incapacité temporaire.) *V.* 2.

8. (*Jugement. — Avertissement.*) — Est nul le jugement rendu en matière électorale, lorsqu'il ne résulte ni des constatations de ce jugement, ni d'aucun autre document, qu'un avis ait été préalablement donné aux parties intéressées, notamment à l'appelant. — Cass., 15 avril 1868. 904

9. Il n'importe, du reste, que l'appelant ait agi afin d'obtenir, non son inscription personnelle sur la liste électorale, mais l'inscription d'autres individus qu'il voulait faire comprendre au nombre des électeurs de la commune. — *Ibid.*

10. De même est nul le jugement rendu en matière électorale, lorsqu'il ne mentionne ni l'avertissement préalable aux parties de comparaître, ni la comparution ou le défaut de comparution des parties, ni les conclusions qu'elles auraient prises. — Cass., 21 avril 1868. 904

11. (*Militaires. — Intendants et sous-intendants.*) — La disposition de l'art. 14 du décret organique du 2 fév. 1852, portant que les militaires en activité de service seront inscrits sur les listes des communes où ils étaient domiciliés avant leur départ, est générale et absolue; elle s'applique non-seulement aux militaires enrégimentés, mais encore à ceux qui, en dehors du régiment, remplissent des fonctions purement militaires, alors même que ces fonctions exigeraient une résidence fixe et permanente; notamment, aux intendants et sous-intendants militaires. — Cass., 17 juin 1868. 783

(Outrage a la religion.) *V.* 6.

12. (*Résidence. — Maire.*) — L'exercice des fonctions de maire et le paiement de la contribution mobilière dans une commune n'autorisent pas l'inscription sur la liste électorale de cette commune, si d'ailleurs l'électeur n'y réside pas. — Cass., 22 avril 1868. 905

(Suspension.) *V.* 3.

(Tribunal étranger.) *V.* 5.

(Vol.) *V.* 4.

13. (*Vote par surprise. — Carte d'autrui.*) — Le fait, de la part d'un individu non inscrit sur la liste électorale, d'avoir voté en présentant une carte d'électeur délivrée au nom d'un tiers, ne tombe pas sous l'application de l'art. 33 du décret organique du 2 fév. 1852, si, la carte présentée n'ayant pas été vérifiée par les membres du bureau, le votant n'a pas eu à déclarer faussement qu'il était l'élec-

teur dont le nom se trouvait sur la carte. — Angers, 20 sept. 1867. 199

EMANCIPATION.

1. (*Cession.*) — L'acte par lequel un mineur émancipé déclare céder à un tiers, moyennant une somme déjà versée en partie entre ses mains, une somme égale à prendre sur un capital à lui constitué en dot, avec garantie et engagement de rembourser au cessionnaire, s'il l'exige, le montant de sa créance, avant l'échéance de la somme cédée, peut, par interprétation de l'intention des parties, être considéré comme un véritable transport n'excédant pas la capacité du mineur émancipé, et non comme un emprunt avec nantissement, nul à défaut d'observation des formalités prescrites par l'art. 483, C. Nap. — Cass., 4 févr. 1868. 1180

2. Par suite, cet acte est valable s'il a été consenti par le mineur émancipé avec l'assistance de son curateur. — *Ibid.*

3. Le mineur émancipé, habile à consentir une cession de créance avec la seule assistance de son curateur, est-il autorisé par cela même à garantir la solvabilité actuelle et future du débiteur cédé? Ou bien, au contraire, cette garantie doit-elle être assimilée au cautionnement proprement dit, et comme telle interdite au mineur émancipé? Non rés.—*Ibid.*

4. En tout cas, si le débiteur cédé s'est libéré, en l'absence d'une signification du transport, entre les mains du mineur émancipé, celui-ci est tenu de rembourser au cessionnaire le montant de la somme versée par celui-ci, nul ne pouvant s'enrichir aux dépens d'autrui. — *Ibid.*

(Curateur.) *V.* 2 et suiv., 7 et suiv.

5. (*Destitution de tutelle.* — *Pouvoir des tribunaux.*) — La mère conserve, même après sa destitution de la tutelle, le droit d'émanciper ses enfants. — Caen, 4 déc. 1867. 962

6. Toutefois, en pareil cas, les tribunaux ont le droit d'annuler l'émancipation, si cette mesure leur paraît avoir été prise, non dans l'intérêt des enfants, mais dans le but, par la mère, d'échapper aux conséquences de la destitution contre elle prononcée.—*Ibid.*

(Emprunt.) *V.* 1.

(Garantie.) *V.* 3.

7. (*Mari.*) — Le mari est, de droit, curateur de sa femme mineure; et, dès lors, son autorisation en qualité de mari équivaut à son assistance comme curateur, dans les actes où cette assistance est nécessaire à la femme.—Cass., 4 févr. 1868. 1180

8. Et il n'y a pas lieu de recourir à un tuteur *ad hoc*, alors même que le mari aurait à l'acte un intérêt personnel : ce recours n'étant exigé que pour le cas où les époux contractent l'un envers l'autre. — *Ibid.*

(Tuteur *ad hoc.*) *V.* 8.

EMPHYTÉOSE. — *V.* Expropriat. pour util. publ.

EMPLOI. — *V.* Dot.

EMPRISONNEMENT. — *V.* Pêche fluviale.

ENCLAVE.

(Canal. — Francs-bords.) *V.* 4.

1. (*Cession amiable.* — *Chemin de fer.*) — Le propriétaire dont le fonds est enclavé peut demander un passage sur le fonds voisin, alors même que l'enclave résulterait de ce que la portion du fonds enclavé qui avait accès à la voie publique, a été cédée amiablement à l'Etat pour l'établissement d'un chemin de fer ; une telle cession, lorsqu'elle a été faite dans le but de prévenir une expropriation qui serait nécessairement intervenue, ne pouvant être considérée comme une aliénation volontaire.—Alger, 15 juin 1867. 723

(Chemin d'exploitation.) *V.* 8.

2. (*Déclivité du sol.*) — Il y a enclave, donnant droit en conséquence au passage sur les héritages intermédiaires pour accéder à la voie publique, lorsque le fonds est séparé de cette voie par une déclivité du sol telle qu'elle ne permet ni d'y faire monter ni d'y faire descendre les charrettes, et qu'il n'est possible d'y arriver que par les héritages intermédiaires. — Cass., 15 janv. 1868. 865

(Destination nouvelle.) *V.* 10.

3. (*Domaine public.*) — La servitude de passage pour cause d'enclave grève même les fonds dépendant du domaine public. — Montpellier (s. Cass.), 18 janv. 1865. 46

4. Elle grève notamment les francs-bords d'un canal faisant partie des travaux de desséchement d'un marais ; alors d'ailleurs que l'exercice de la servitude n'altère en rien la destination du canal. — Cass., 14 nov. 1867. 46

(Prescription.) *V.* 6.

5. (*Vente partielle.*) — Le passage est dû par les héritages voisins, encore bien que le fonds enclavé soit une parcelle originairement détachée par aliénation d'un plus vaste domaine aboutissant à la voie publique, si cette parcelle, à raison de la conformation des lieux, n'a jamais été exploitée en passant par le surplus du domaine : ici ne saurait s'appliquer la règle d'après laquelle l'enclave qui est le résultat immédiat de la division du fonds donne droit au passage par le reste du fonds divisé. Cass., 15 janv. 1868. 865

6. Le passage exercé, dans cette dernière hypothèse, sur l'héritage dont la parcelle enclavée faisait originairement partie, peut se perdre par le non-usage pendant trente ans. — Toulouse (s. Cass.) 12 mai 1866. 865

7. L'art. 682, C. Nap., qui au cas d'enclave, grève les héritages voisins d'une servitude de passage en faveur du fonds enclavé, n'est pas applicable lorsque l'enclave résulte de l'aliénation partielle d'un fonds qui, avant la division, accédait à la voie publique : en ce cas, c'est la partie non enclavée de ce fonds qui doit fournir le passage nécessaire à la parcelle demeurée sans issue par l'effet de l'aliénation. — Cass., 27 avril 1868. 1466

8. Le fonds dont la vente partielle a produit l'enclave est considéré comme contigu à la voie publique, même alors qu'il n'y aboutit que par un simple chemin d'exploitation : ce chemin étant présumé, sauf preuve contraire, la propriété commune des propriétaires dont il dessert les héritages, et le droit d'en user étant dès lors réputé transmis, comme accessoire nécessaire, à l'acquéreur de la parcelle enclavée. — *Ibid.*

9. Peu importe que le passage sur la parcelle non enclavée soit difficile et incommode à raison de la nature marécageuse du sol, s'il dépend du propriétaire enclavé de remédier à cet inconvénient en y faisant les travaux convenables. — *Ibid.*

10. Peu importe également que, depuis l'aliénation, le propriétaire du fonds enclavé ait donné à ce fonds une destination nouvelle dont l'effet pourrait être d'aggraver la servitude existant à la charge de son vendeur, par exemple, par la création d'un établissement thermal : cette circonstance ne pouvant faire naître à son profit, contre un voisin autre que son vendeur, un droit de passage pour enclave qu'il n'avait pas auparavant. — *Ibid.*

ENDOSSEMENT.

1. (*Cession à forfait.* — *Garantie.*) — L'endossement ou négociation à forfait d'une lettre de change n'a pas pour effet de décharger le cédant de la garantie à raison de l'insolvabilité du débiteur de la lettre de change, lorsqu'au moment de la négociation ce débiteur était en état de suspension de paiements, et que cette circonstance était connue du cédant. — Aix, 8 janv. 1867. 193

2. (*Mandat.* — *Décès.*) — La procuration résultant d'un endossement en blanc d'effets de commerce n'est pas révoquée par le décès de l'endos-

seur, lorsque l'endossement a eu lieu dans l'intérêt du porteur aussi bien que dans celui de l'endosseur. — Cass., 22 janv. 1868. 634

3. (Valeur en garantie. — Nantissement.) — L'énonciation « valeur en garantie de mon compte » dans l'endossement d'un billet à ordre, remplit le vœu de la loi aussi bien que celle de « valeur en compte », et suffit pour transmettre au porteur la saisine du titre : la négociation faite au moyen d'un tel endossement ne saurait être assimilée à un contrat de gage ou de nantissement soumis aux formalités réglées par le Code Napoléon. — Orléans, 24 juin 1868. 1131

V. Agent de change.

ENFANT INCESTUEUX. — V. Légitimation. — ENFANT NATUREL.

1. (Acte de naissance. — Indication de la mère.) — L'indication, faite dans l'acte de naissance d'un enfant naturel, d'une femme désignée comme sa mère, mais qui n'a pas concouru à cet acte, soit personnellement, soit par mandataire, n'emporte pas, de la part de cette femme, reconnaissance de l'enfant. — Grenoble, 26 déc. 1867. 1241

2. Ainsi, la déclaration faite, dans un acte de naissance, par l'économe de l'hospice où une femme est accouchée, n'équivaut pas à une reconnaissance, par la mère ainsi déclarée, de l'enfant qui y est désigné; cet économe ne pouvant, en pareil cas, être considéré comme ayant été le mandataire de la mère. — Lyon, 20 juin 1867. 450

3. Si, en principe, l'acte de naissance d'un enfant naturel ne peut servir de commencement de preuve par écrit contre la mère qui n'y a pas figuré, il en est autrement lorsqu'il renferme une reconnaissance par une partie intéressée, par exemple, par le père de la mère naturelle. — Caen, 19 janv. 1867. 449

4. La déclaration, faite par le père, dans l'acte de naissance d'un enfant, d'une paternité adultérine, étant nulle de plein droit, doit être réputée non écrite et ne produit aucun effet, même relativement à la mère indiquée. — Paris, 17 févr. 1868. 1213

5. Dès lors, vis-à-vis de celle-ci, la déclaration est censée émaner d'un étranger, et, par suite, la maternité ne peut être prouvée contre la mère que par la production d'un acte authentique de reconnaissance (art. 334, C. Nap.) ou dans les termes et les conditions de l'art. 341. — Ibid.

(Adultérinité.) — V. 4.

(Filiation.) V. 8 et suiv.

(Héritiers.) V. 6.

(Loi de l'époque.) V. 15 et suiv.

6. (Maternité (recherche de). — La recherche de maternité naturelle n'appartient qu'à l'enfant et non à ses héritiers. — Grenoble, 26 déc. 1867. 1241

V. 14.

7. (Possession d'état.) — La disposition de l'art. 322, C. Nap., qui garantit de toute contestation l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance, n'est applicable qu'aux enfants légitimes : elle ne peut être invoquée par les enfants naturels. — Cass., 12 févr. 1868. 386

V. 10.

(Prescription.) V. 11 et suiv.

8. (Preuve par écrit (comm. de.) — En admettant qu'une déclaration de grossesse faite devant le greffier d'une justice de paix puisse être considérée comme un commencement de preuve par écrit de l'accouchement de la déclarante, du moins ne peut-on y voir un commencement de preuve par écrit de la filiation de la personne qui, plus tard, prétend être l'enfant dont la déclarante est accouchée. — Lyon, 20 juin 1867. 450

9. Le commencement de preuve par écrit autorisant la preuve testimoniale de la filiation d'un enfant naturel ne doit pas nécessairement émaner de la femme même contre laquelle est dirigée la recherche de la maternité; c'est, en pareil cas, l'art. 324, C. Nap., qui est applicable, et non l'art. 1347. — Caen, 19 janv. 1867. 449

10. Un acte de partage provisoire de la succession de la prétendue mère, fait entre l'enfant naturel et le tuteur des enfants légitimes, ne suffit pas, lorsqu'il n'a reçu de la part de ceux-ci aucune ratification ni exécution, et alors même qu'il existe un acte de naissance portant indication du nom de la mère naturelle, pour constituer au profit de l'enfant naturel, ni une possession d'état, ni un commencement de preuve par écrit de sa filiation. — Grenoble, 26 déc. 1867. 1241

V. 3.

(Procuration.) V. 11 et suiv.

11. (Reconnaissance.) — La procuration à l'effet de reconnaître un enfant naturel doit être à la fois authentique et spéciale. — Cass., 12 févr. 1868. 386

12. Et quand il s'agit de la reconnaissance d'un enfant qui n'est encore que conçu, la procuration manque du double caractère d'authenticité et de spécialité, si elle ne contient pas la désignation individuelle de l'enfant par l'indication de la personne enceinte des œuvres du mandant, et si cette désignation n'a été exprimée qu'en dehors de l'acte par une simple communication verbale faite confidentiellement par le mandant au mandataire. — En conséquence, est nulle la reconnaissance de l'enfant faite devant l'officier de l'état civil par le mandataire en vertu d'une telle procuration. — Ibid.

13. L'art. 337, C. Nap., suivant lequel la reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son conjoint, ne peut nuire ni à celui-ci ni aux enfants nés de ce mariage, est inapplicable à la reconnaissance faite après la dissolution du mariage. — Caen, 19 janv. 1867. 449

14. En tout cas, l'art. 337 ne saurait mettre obstacle à ce qu'un individu se prétendant enfant naturel d'une femme décédée, et né avant le mariage de celle-ci, établisse cette filiation par la recherche de la maternité, à l'effet d'être admis, concurremment avec le mari survivant ou les enfants issus du mariage, au partage des biens composant la succession de cette femme ou la communauté ayant existé entre elle et son mari. — Ibid.

V. 1 et suiv.

15. (Succession.) — De ce que les successions sont régies, en ce qui concerne l'ordre successoral, par la loi en vigueur au moment où elles s'ouvrent, il suit que les seules personnes habiles à succéder à un enfant naturel décédé sous l'empire du Code Napoléon, sont celles appelées par les art. 765 et 766 de ce Code, qui excluent les collatéraux. — Cass., 6 avr. 1868. 901

16. Peu importerait que la mère de cet enfant naturel fût morte avant la loi du 12 brum. an 2 : on dirait en vain que cette loi a eu pour résultat de créer entre ledit enfant et les parents légitimes de sa mère, des droits réciproques de succession susceptibles de produire effet quoique la succession ne se soit ouverte que sous l'empire du Code Napoléon. — Ibid.

V. Adoption. — Substitution.

ENQUÊTE.

(Délai. — Distance.) V. 1.

(Huissier audiencier.) V. 4.

1. (Matière commerciale.) — En matière commerciale, le délai de trois jours avant l'enquête exigé pour la notification des noms des témoins à la partie adverse, ne doit pas être augmenté à raison de la distance entre le domicile réel de la partie et le tribunal où l'enquête doit se faire. — Rennes, 17 déc. 1867. 1207

(Notification.) V. 1.

2. (*Office du juge.*) — La faculté accordée aux juges d'ordonner d'office la preuve des faits qui leur paraissent concluants, peut être exercée même après les enquête et contre-enquête faites sur la demande des parties, alors surtout qu'il s'agit d'un fait nouveau qui, n'ayant pas été compris dans l'articulation, n'a pu être embrassé ni éclairci par les enquêtes, et que les nouveaux témoins à entendre sont désignés avec indication des faits sur lesquels ils doivent déposer, de manière à bien préciser et limiter cette seconde enquête. — Toulouse, 29 fév. 1868. 1024

3. (*Signification à avoué.*) — Est valable et fait courir le délai de l'enquête la signification à avoué du jugement ou arrêt ordonnant cette enquête, encore bien que l'exploit même de signification ne contienne pas les noms des parties, si ces noms sont indiqués dans un acte signé de l'avoué et faisant suite à la copie de la décision signifiée. — Cass., 20 avr. 1868. 655

4. Il n'importe non plus que la signification n'indique pas que l'huissier qui l'a signée est audiencier, si d'ailleurs sa qualité d'huissier audiencier n'est pas contestée. — *Ibid.*

ENREGISTREMENT.

(Abandon de biens.) *V.* 10.

1. (*Acquisition.*) — Le jugement qui déclare qu'une personne, au nom de qui des immeubles ont été acquis, n'a été que le prête-nom d'un tiers, opère, au point de vue du droit fiscal, en faveur de ce tiers, une transmission de la propriété des immeubles, donnant ouverture au droit proportionnel de mutation. — Trib. de la Seine, 4 avril 1868. 1180

V. 73.

(Acte administratif.) *V.* 32.

(Acte en conséquence.) *V.* 64.

(Acte en débet.) *V.* 24.

2. (*Acte respectueux.*) — Lorsque l'acte respectueux et le procès-verbal de sa notification, bien que rédigés le même jour sans désemparer et sur la même feuille, font l'objet de deux actes, datés, clôturés et signés séparément, chacun est assujetti à la formalité de l'enregistrement, et donne ouverture à un droit particulier. — Solut., 8 août 1867. 111

3. (*Actions sociales.*) — Lorsque les statuts d'une société n'ont rien réglé touchant le mode de transfert des actions nominatives, ce transfert peut avoir lieu non-seulement au moyen de l'inscription sur les registres sociaux, mais encore par les autres modes du droit commun. — Par suite, est applicable à ces actions la taxe annuelle de 12 cent. par 100 fr. établie par les art. 6 et 7 de la loi du 23 juin 1857 sur les actions nominatives dont la transmission peut s'opérer en dehors d'un transfert sur les registres de la société. — Cass., 4 déc. 1867. 63

4. Et la même taxe est encore exigible toutes les fois que le mode particulier de transfert organisé par les statuts n'offre pas à la régie les garanties d'une exacte perception du droit sur les transmissions. — *Ibid.*

(Alluvion.) *V.* 82.

(Annuités.) *V.* 7, 81.

(Arbres.) *V.* 41 et suiv.

(Assignation.) *V.* 11 et suiv.

(Assurances.) *V.* 5.

(Aveu.) *V.* 52.

(Bail.) *V.* 36 et suiv., 88.

(Boissons.) *V.* 40.

5. (*Cession.*) — La cession de polices d'assurances sur la vie faites sous forme d'associations d'accroissement et dont les fonds sont employés par les compagnies en achats de rentes sur l'État, ne constitue pas un transfert de ces rentes, exempt du droit proportionnel d'enregistrement, mais un véritable transport de droits mobiliers dans une association, passible par conséquent du droit de 2 p. 100. — Trib. de la Seine, 13 avr. 1867. 110

6. Bien qu'une cession de créance soit dite faite à titre de gage et nantissement, elle n'en est pas moins passible du droit proportionnel de transport, si cette cession confère au cessionnaire le droit de toucher directement la créance cédée et d'exercer toutes poursuites, comme le pourrait faire le cédant lui-même. — Trib. de la Seine, 24 août 1867. 128

7. Le transport d'une créance consistant en un certain nombre d'annuités non productives d'intérêts, est passible du droit de cession sur le chiffre total de ces annuités, sans qu'il y ait lieu d'en déduire la valeur des intérêts à échoir qui s'y trouvent implicitement compris. — Cass., 29 juill. 1868. 1106

V. 69 et s.

(Chasse (dr. de). *V.* 38

8. (*Chemins vicinaux. — Chemin de fer.*) — La disposition de l'art. 20 de la loi du 21 mai 1836, qui n'assujettit qu'au droit fixe de 1 fr. les marchés ayant pour objet la construction des chemins vicinaux, ne s'étend point aux marchés relatifs à la construction des chemins de fer d'intérêt local (L. 12 juill. 1865), et qui doivent d'ailleurs être l'objet d'une exploitation intéressée : ces marchés sont sujets au droit de 1 p. 100 sur la totalité du prix à payer aux entrepreneurs, sans déduction des sommes accordées à titre de subvention par l'État et qui doivent être remboursées sur les produits des chemins. — Solut., 18 sept. 1867. 735

9. (*Chèque.*) — Le chèque protesté doit être présenté à l'enregistrement en même temps que le protêt ; il ne suffirait pas de le soumettre à la formalité avec l'assignation en paiement : à cet égard, il n'en est pas du chèque comme de la lettre de change. — Solut., 6 avril 1868. 1010

(Colonies.) *V.* 45.

10. (*Communauté.*) — L'abandon de biens de communauté fait par un mari à sa femme durant l'existence de la communauté, en paiement des reprises de la femme, n'est dispensé du droit proportionnel de dation en paiement que sous la condition ou sur la présomption de l'acceptation de la communauté par celle-ci. Dès lors, si, ultérieurement, elle vient à y renoncer, le droit de dation en paiement se trouve exigible. — Cass., 26 févr. 1868. 543

10 *bis.* La prescription applicable au recouvrement de ce droit court seulement à partir du jour de la renonciation. — *Ibid.*

(Compte courant.) *V.* 43.

(Compte de tutelle.) *V.* 76.

(Confusion.) *V.* 74.

(Consignation.) *V.* 56.

(Construction.) *V.* 32 et s.

11. (*Contrainte.*) — L'action par voie de contrainte, pour le recouvrement des droits d'enregistrement, est une pure faculté accordée à l'administration : celle-ci peut assigner directement le redevable devant le tribunal pour obtenir un titre de condamnation. — Trib. du Havre, 31 déc. 1867. 1033

12. A plus forte raison, une telle assignation est-elle valable lorsqu'elle a été précédée d'une contrainte à laquelle le redevable n'a pas formé opposition. — Trib. de Saint-Quentin, 1er févr. 1867. 1033

(Contre-lettre.) *V.* 46.

(Corrélativité.) *V.* 43.

13. (*Crédit ouvert.*) — La convention d'ouverture de crédit, par laquelle un banquier s'engage envers un tiers à lui fournir des fonds, soit sous forme de prêt, soit même sous forme d'escompte, jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, constitue

une obligation conditionnelle, donnant lieu à la perception du droit de 1 p. 100 quand le versement des fonds est légalement établi. — Et ce droit est exigible sur la totalité des sommes avancées par le créditeur au crédité, et non pas seulement sur le solde du compte courant établi entre les deux parties. — Cass., 15 (et non 18) juill. 1868. 1103

14. La preuve de la réalisation du crédit résulte, d'ailleurs, suffisamment du rapport d'un arbitre judiciairement commis à l'effet de dresser le compte des sommes versées par le créditeur au crédité en exécution du crédit. — *Ibid.*

(DÉCÈS.) V. 70 et s.

(DÉCLARATION.) V. 49.

15. (*Demi-décime*). — La loi du 18 juill. 1866 (art. 3), qui, à partir du 1er janv. 1867, affranchit du demi-décime les obligations et libérations hypothécaires, s'applique aux quittances de prix de ventes d'immeubles. — Trib. d'Angoulême, 12 août 1867. 478

(DÉPOT.) V. 25, 33.

(DÉSISTEMENT.) V. 63.

(DIRES). V. 57.

(DISPOSITIONS DISTINCTES.) V. 78.

16. (*Don manuel.*) — La délibération, ultérieurement approuvée, par laquelle un hospice accepte l'offre d'un don d'argent contenu dans une lettre, ne saurait être considérée comme constituant le titre d'une donation ; mais elle n'en renferme pas moins une reconnaissance de don manuel donnant ouverture au droit proportionnel de donation. — Trib. de Lyon, 11 mai 1867. 237

17. Cette reconnaissance n'est pas assujettie à l'enregistrement dans un délai déterminé, sous peine du double droit. — *Ibid.*

18. Est passible du droit de donation, et non pas seulement de celui d'obligation de faire ou de constitution de rente, la remise d'un capital à un hospice sous la condition qu'il sera célébré des services religieux, lorsque la gratuité domine dans cette remise. — *Ibid.*

19. Il en est de même de la remise à un hospice d'un capital destiné à la fondation d'un lit dont le donateur aura la disposition. — *Ibid.*

(DONATION.) V. 58, 80.

(DONATION ENTRE ÉPOUX.) V. 50 et s.

20. (*Echange. — Soulte.*) — Lorsque, dans un acte d'échange d'immeubles déclarés d'un revenu égal, l'une des parties prend à sa charge la totalité des coûts et droits du contrat, le droit de soulte est dû sur la portion de ces coûts et des droits qui, sans cette convention, aurait été à la charge de l'autre partie. — Tribunal de Bressuire, 12 févr. 1867. 440

(ETRANGER.) V. 47.

(ÉVALUATION.) V. 41.

21. (*Experts. — Honoraires.*) — L'ordonnance exécutoire du président du tribunal qui fixe les honoraires dus à des experts, doit être considérée comme un jugement passible du droit de 50 c. p. 100 fr. — Trib. de Grenoble, 13 avril 1867. 1150

22. (*Expropriation pour util. publ.*) — L'art. 58 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, qui exempte des droits d'enregistrement et de timbre les actes faits en vertu de cette loi, est applicable à l'abandon d'un immeuble consenti par l'expropriant à l'exproprié, et accepté par celui-ci, en paiement de l'indemnité d'expropriation. — Trib. de la Seine, 24 août (et non 24 nov. 1867. 238

23. Lorsque, après cession d'un immeuble pour cause d'expropriation d'utilité publique, un établissement public a, conformément à la condition imposée lors de la cession, acheté un autre immeuble en remploi, le droit proportionnel de quittance n'est pas dû sur l'acte ultérieur constatant le versement de l'indemnité, soit au vendeur de l'immeuble acquis en remploi ou à ses cessionnaires, soit même à ses créanciers inscrits à qui délégation en avait été consentie : il y a lieu d'appliquer en un tel cas l'exemption d'enregistrement établie par l'art. 58 de la loi du 3 mai 1841. — Trib. de Lyon, 31 déc. 1867. 863

(FAILLITE. — RÉHABILITATION.) V. 39.

(FRAIS.) V. 20.

(GARANTIE.) V. 88.

(GÉRANT.) V. 75.

24. (*Greffier.*) — Le greffier qui a omis de faire enregistrer dans le délai légal un acte dont l'enregistrement doit avoir lieu en débet, n'est passible que du droit en sus à titre d'amende, et ne saurait être tenu de verser en outre le droit simple. — Solut. 4 avril 1868. 1151

(HOSPICE.) V. 16 et s., 31.

(HYPOTHÈQUE.) V. 60.

(INDEMNITÉ.) V. 22.

(INSCRIPTION.) V. 66, 68.

(INTÉRÊTS.) — V. 28, 31.

(INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES.) V. 52.

25. (*Inventaire.*) — N'est point passible du droit proportionnel d'obligation l'inventaire qui, parmi les valeurs actives de la succession, mentionne une somme déposée au nom du défunt chez le notaire rédacteur, et remboursable avec intérêts à une époque déterminée. — Solut. 5 déc. 1867. 608

26. Un notaire peut, sans contravention, procéder à un inventaire sur la demande d'un tuteur, bien que la délibération du conseil de famille portant nomination de ce tuteur n'ait pas encore été enregistrée. — Solut. 19 févr. 1866. 480

27. (*Jugement.*) — Le jugement qui, sur la demande en compte, liquidation et partage d'une société dissoute, se borne à déterminer le chiffre des dépenses sociales, mais sans procéder à la liquidation définitive de la société, et en réservant les droits des parties quant à la détermination ultérieure des mises sociales et du chiffre des recettes, ne donne pas ouverture au droit proportionnel de liquidation. — Trib. de Bernay, 22 août 1867. 1262

28. Le jugement qui condamne à payer une créance, et notamment une créance verbale, en principal et intérêts échus, n'est point passible du droit de titre sur les intérêts. — Solut. 27 sept. 1867. 735

29. Le jugement rendu en matière d'enregistrement sur l'opposition formée par le redevable à une contrainte décernée contre lui, est réputé contradictoire et par conséquent non susceptible d'opposition, bien que le redevable n'ait pas notifié ses moyens de défense en réponse à ceux de la régie. — Trib. de la Seine, 14 déc. 1867. 1034

30. (*Legs. — Choix du légataire.*) — La disposition par laquelle un testateur charge ses héritiers de distribuer certaines sommes aux pauvres, à ses domestiques ou à des institutions charitables dont le choix est laissé auxdits héritiers, ne saurait être considérée comme un legs particulier, attribuant la propriété des sommes léguées aux tiers qui doivent en bénéficier, et ne donne pas lieu, dès lors, à la perception actuelle du droit de mutation par décès entre personnes non parentes. Mais quand les héritiers remettent les sommes aux personnes qu'ils ont cru devoir choisir, le droit de donation entre-vifs est alors dû sur les actes constatant la délivrance ou l'acceptation. — Solut. 22 avr. 1866 et 11 oct. 1867. 607

V. 48.

(LÉSION.) V. 59.

(LIBÉRATION.) V. 56.

(LIQUIDATION.) V. 27, 73.

(LOUAGE D'INDUSTRIE.) V. 75.

31. (*Marché commercial.*) — Pour que les marchés et traités commerciaux puissent être enregistrés au droit fixe de 2 fr. en vertu de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, il faut la réunion de cette triple condition : que les marchés et traités soient réellement réputés actes de commerce, qu'ils soient faits ou passés sous signatures privées, et qu'ils rentrent dans la catégorie de ceux qui donnent lieu au droit proportionnel suivant le n° 1er, § 3, de l'art. 69 de la loi du 22 frim. an 7. — Cass., 19 nov. 1867. 65

32. Par suite, ne saurait jouir du bénéfice de la disposition dont il s'agit le traité, ou marché, pour constructions passé entre une ville et un entrepreneur de travaux, à la suite de délibérations du conseil municipal et d'autres formalités spéciales. Si, en effet, cet acte remplit la première condition en ce qu'il doit être réputé commercial à l'égard du moins de l'entrepreneur, il manque des deux autres conditions, en ce que, d'une part, ce n'est point un acte sous seing privé, mais un acte public administratif, et en ce que, d'autre part, il est assujetti au droit proportionnel par une autre disposition (n° 3, § 3, art. 69, L. 22 frim. an 7) que celle mentionnée dans la loi de 1859; — Le traité en question est donc passible du droit proportionnel ordinaire. — *Ibid.*

33. Lorsqu'un marché pour constructions contient des obligations accessoires, telles que celles relatives à des fournitures à faire par l'entrepreneur et devant lui être payées à part, le droit proportionnel est exigible sur la valeur de ces fournitures : l'obligation de l'entrepreneur à cet égard ne saurait être considérée, en ce cas, comme une disposition dépendante de son obligation principale. — *Ibid.*

34. L'art. 22 de la loi du 18 juin 1859, qui n'assujettit provisoirement qu'au droit fixe de 2 fr. les marchés commerciaux sous signature privée, est inapplicable à l'acte, revêtu conformément aux prescriptions législatives de l'approbation du préfet, par lequel une commission d'hospice concède à un tiers certains droits d'extraction (de mines) dans un terrain appartenant à cet hospice : les actes de cette nature faits par les commissions administratives chargées de la gestion des biens des hospices sous la présidence des maires et placées sous la tutelle de l'administration supérieure, devant être rangés dans la catégorie des actes publics. Par suite, l'acte dont il s'agit est soumis actuellement à la perception du droit proportionnel. — Cass., 28 janvier 1868. 541

35. Cet article est aussi inapplicable lorsque le marché commercial est déposé par les parties chez un notaire pour être mis au rang de ses minutes. Il devient alors passible du droit proportionnel. — Trib. de la Seine, 24 août 1867. 606

(MARCHÉ DE CONSTRUCTION.) *V.* 8.

36. (*Mutation par décès.*) — Lorsque les immeubles d'une succession font l'objet d'un bail courant de neuf ans, avec obligation réciproque des parties de *renouveler* ce bail avant l'expiration de la huitième année pour un prix supérieur, le droit de mutation dû au cas de décès du bailleur doit être liquidé d'après le prix et la durée du bail courant, si le décès est arrivé avant son renouvellement. — Solut., 4 janv. 1867. 607

37. Lorsque les lieux loués au défunt ont été par lui sous-loués à un prix supérieur au prix de son bail, la valeur de cette plus-value doit être comprise dans la déclaration de succession pour tout le temps du bail restant à courir. — Trib. Seine, 23 février 1867. 351

38. Le droit de chasse affermé par un bail, courant au moment du décès du propriétaire des immeubles, constitue un produit de ces immeubles et, dès lors, le prix du bail doit être ajouté au revenu des biens pour fixer la valeur sujette au droit de mutation par décès. — Cass., 7 avril 1868. 786

39. La somme qu'un failli concordataire a, pour obtenir sa réhabilitation, payée aux héritiers d'un de ses créanciers, étant rentrée dans la succession de ce dernier, est passible du droit de mutation par décès. — Solut., 3 mai 1867. 864

40. L'existence de boissons au domicile d'un commerçant décédé, et la nécessité, par suite, d'en comprendre la valeur dans la déclaration de succession à faire par ses héritiers, est légalement établie par les registres portatifs des employés de la régie des contributions indirectes. — Trib. d'Arbois, 11 août 1866 et de la Seine, 23 fév. 1867. 351

41. Dans l'évaluation du revenu servant de base à l'établissement du droit de mutation par décès, on doit tenir compte de la croissance annuelle des arbres forestiers épars ou en bordure ou réunis en futaie, bien qu'ils ne soient pas aménagés : c'est là un *produit* dans le sens de la loi fiscale. — Trib. du Havre, 26 déc. 1867. 1036

42. L'héritier qui recueille seulement l'usufruit d'un immeuble sur lequel existent des arbres épars ou en bordure, n'est pas tenu de comprendre dans sa déclaration de succession le produit de la croissance annuelle de ces arbres. — Solut. 5 février 1868. 1038

43. Au cas où deux copropriétaires d'un immeuble l'ont vendu conjointement, moyennant une rente viagère réversible sur la tête du survivant, cette clause de réversion ne constitue pas une libéralité passible, à l'événement, du droit de mutation par décès. — Trib. d'Angers, 6 avril 1867. 1149

43 *bis.* Jugé en sens contraire. — Trib. de Boulogne, 30 août 1867. 1149

44. L'art. 26 de la loi du 8 juill. 1852, qui porte à trente ans le délai pour la prescription des droits de mutation par décès des inscriptions de rentes sur l'État, est applicable aux successions ouvertes avant la promulgation de cette loi, mais pour lesquelles la prescription déterminée par les lois antérieures n'était pas encore acquise aux héritiers à la même époque. — Solut., 20 mars 1868. 864

45. Les rentes, créances et autres biens meubles sans assiette déterminée, dépendant de la succession d'un Français domicilié en France, doivent être déclarés au bureau du domicile du défunt, lors même que ces rentes et créances seraient dues dans une colonie où l'enregistrement est établi. — Trib. de la Seine, 20 juill. 1867. 606

46. Des valeurs au porteur (ou le récépissé constatant leur dépôt à la Banque), trouvées au domicile d'un défunt, ne sont pas passibles du droit de mutation par décès, s'il résulte de mentions écrites par le défunt et de contre-lettres que ces valeurs ne sont réellement pas sa propriété, mais celle d'une tierce personne désignée : ces mentions et contre-lettres sont opposables à la régie, qui ne saurait en ce cas être considérée comme un tiers. — Trib. de la Seine, 1 août 1868. 1037

47. Quelque prolongée qu'ait été la résidence d'un étranger en France, et bien qu'il y ait eu son principal établissement, s'il n'a point été autorisé à y établir son domicile, sa succession ne saurait être régie par la loi française, et, dès lors, les valeurs étrangères qui en dépendent ne sont pas frappées des droits de mutation par décès établis par les lois des 18 mai, 5 juin 1850 et 13 mai 1863. — Trib. de la Seine, 24 août 1867. 733

48. Lorsque, à défaut d'héritiers à réserve, le légataire universel en vertu d'un testament olographe se trouve saisi de la succession et a obtenu l'envoi en possession par un jugement repoussant une action en nullité du testament intentée par les héritiers, ce légataire universel est tenu des droits de

mutation par décès sur la totalité de la succession, bien que les héritiers légitimes aient interjeté appel du jugement d'envoi en possession, et que le légataire ait, en cet état, consenti, pour éviter les suites de l'appel, à leur abandonner une partie de l'hérédité. — Cass., 19 août 1868. 1107

49. Un acte de partage et liquidation contesté par l'une des parties ne saurait servir de base définitive à la déclaration de succession des héritiers: la perception faite en conséquence n'est que provisoire; et si, depuis, le partage a été annulé parce que, par exemple, il tenait compte d'une donation ultérieurement reconnue simulée, il y a lieu à une perception supplémentaire. — Trib. de la Seine, 25 janv. 1868. 1037

50. La clause par laquelle deux époux, après avoir fait entre leurs enfants le partage anticipé de leurs biens présents, stipulent que le surplus des biens qui existeront au décès de l'un d'eux sera la propriété absolue et exclusive du survivant, constitue, non pas une simple charge du partage anticipé, mais une libéralité directe entre les époux, passible, par suite, du droit de mutation, lors de la réalisation de la clause. — Cass., 30 mars 1868. 1205

51. Et l'on ne saurait opposer à la perception du droit de mutation la nullité résultant de ce que l'acte contiendrait une donation mutuelle et réciproque entre époux, si d'ailleurs cette nullité n'a été ni judiciairement prononcée, ni même demandée: la régie percevant les droits sur les actes tels qu'ils lui sont soumis, sans avoir à en contrôler la régularité. — *Ibid.*

52. Si la régie n'est point admissible à prouver par témoins ou par présomptions la fausseté des déclarations de successions mobilières, elle a néanmoins le droit d'en rechercher la preuve dans tous les actes portés régulièrement à sa connaissance, et spécialement dans un aveu résultant d'un procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles, cet interrogatoire fût-il intervenu dans une instance à laquelle la régie était étrangère. — Cass., 27 mai 1868. 942

V. 30, 53, 68.

(Nantissement.) V. 6.

(Obligation.) V. 15, 33.

53. (*Office.*) — Lorsque la cession d'un office dépendant d'une succession est antérieure à la déclaration de cette succession, dans laquelle le prix de la cession a été énoncé comme représentant la valeur de l'office, si ce prix vient à être réduit par le Gouvernement, les droits de mutation perçus sur l'excédant de la somme fixée doivent être restitués. — Il en est autrement quand la cession est postérieure à la déclaration: la réduction est alors sans effet sur l'estimation portée dans la déclaration. — Solut., 16 oct. 1867. 111

54. Les droits perçus sur le traité de cession d'un office dont le prix a été depuis réduit par un second traité, ne sont pas sujets à la restitution quant à la portion réduite, lorsque les parties ne prouvent pas que la réduction a été exigée par le Gouvernement. — Trib. de Cambrai, 18 déc. 1867. 1264

(Opposition.) V. 29.

55. (*Ordre amiable.*)—Les procès-verbaux d'ordre amiable, dressés conformément à la loi du 21 mai 1858, ne sont passibles que du droit fixe de 1 fr., comme actes judiciaires innomés; ils ne donnent point ouverture au droit de 3 fr. établi par l'art. 44, n. 10 de la loi du 28 avr. 1816.—Solut. 2 nov. 1867. 112

56. (*Ordre judiciaire.*) — La disposition d'un règlement d'ordre par laquelle le juge-commissaire déclare valider la consignation du prix faite par l'acquéreur et ordonne la radiation des inscriptions grevant les biens, est passible du droit de libération de 50 cent. pour 100 fr.—Solut., 2 mai 1868. 1038

57. La disposition d'un procès-verbal de collocation modificative portant que l'avoué des acquéreurs n'a aucune opposition à faire, et qu'il dispense les créanciers de toute notification, constitue un simple dire exempt de tout droit particulier d'enregistrement. — Solut., 16 nov. 1867. 736

(Partage.) V. 49 et s., 72.

58. (*Partage d'ascendant.*) — La clause d'un partage anticipé par laquelle l'un des enfants, moyennant l'attribution actuelle d'une somme d'argent, renonce à une donation contractuelle par préciput qui lui avait été faite antérieurement par l'ascendant, ne donne pas ouverture au droit proportionnel, même alors que la donation contractuelle excéderait la somme actuellement donnée; on ne saurait voir là une transmission du renonçant à ses copartageants quant à cet excédant. — Solut., 4 sept. 1867. 735

59. La transaction par laquelle l'un des donataires d'un partage anticipé renonce à demander la rescision de ce partage pour cause de lésion, à la condition de recevoir une partie des immeubles compris dans le lot d'un autre donataire, a, au regard de la régie de l'enregistrement, le caractère d'une transmission de propriété, et dès lors est passible du droit de cession à titre onéreux. — Cass., 24 juin 1868. 943

(Prescription.) V. 10, 44, 68.

60. (*Prêt sur dépôt de marchandises.*) — La loi du 8 sept. 1830, qui n'assujettit qu'à un droit fixe les prêts sur dépôts ou consignations de marchandises dans le cas prévu par l'art. 95, C. comm., cesse d'être applicable lorsque l'emprunteur a consenti, en outre, comme garantie plus ample, une affectation hypothécaire d'immeubles: le droit proportionnel est en ce cas exigible. — Trib. de la Seine, 18 janv. 1868. 734

(Prête-nom.) V. 1.

(Preuve.) V. 52.

61. (*Procédure.—Contestation de titre.*)—La procédure sur mémoires et sans plaidoiries prescrite à l'égard des instances concernant le recouvrement des perceptions confiées à la régie de l'enregistrement, est inapplicable aux contestations portant sur la validité du titre servant de base à l'action de la régie: il y a lieu alors de procéder dans la forme du droit commun, par le ministère d'avoués et avec plaidoiries. — Cass., 8 janv. 1868. 420

62. Et s'agissant, en ce cas, d'une forme de procédure protectrice du droit de défense, l'inobservation peut et doit en être relevée d'office par les juges. — *Ibid.*

(Procès-verbal.) V. 67.

(Protêt.) V. 9.

63. (*Quittance.*)—Le droit proportionnel de quittance est dû sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de *tout droit* résultant à son profit de l'acte d'obligation qui lui avait été consenti et donner mainlevée de l'inscription hypothécaire prise en conséquence. — Trib. de Reims, 5 juin 1867. 605

V. 15, 23, 74.

(Réduction.) V. 54.

64. (*Registres.*) — Les officiers publics peuvent agir en conséquence des copies ou extraits des registres de l'enregistrement et les annexer à leurs minutes, sans les faire préalablement enregistrer. — Solut. 19 oct. 1867. 735

V. 40.

(Remise de dettes.) V. 67.

65. (*Remploi. — Acceptation ultérieure.*) — L'acceptation par une femme mariée de la déclaration de remploi de ses propres que son mari a faite dans un contrat d'acquisition antérieur, n'est pas

passible du droit proportionnel de mutation. — Cass., 14 janv. 1868. 307

66. Mais cette acceptation donne lieu au droit de transcription hypothécaire de 1 fr. 50 pour 100. — Trib. Tarascon (a. Cass.), 27 nov. 1862. 307

V. 23.

(Rente sur l'État.) *V.* 5, 44 et suiv.

(Rente viagère.) *V.* 63.

67. (*Répertoire.*) — Les procès-verbaux de remise de cause, en matière de conciliation, doivent être inscrits au répertoire du greffier de la justice de paix et soumis à l'enregistrement dans les vingt jours de leur date. — Solut. 20 avril 1868. 1040

(Reprises.) *V.* 10.

68. (*Restitution.*) — Lorsqu'une somme a été versée, sans être accompagnée de déclaration, à valoir sur des droits de mutation par décès, et que ces droits ont été ultérieurement reconnus non dus ou inférieurs au montant de la somme versée, il y a lieu à la restitution de ce qui a été versé indûment, alors même que le versement remonterait à plus de deux ans : en pareil cas, la prescription biennale n'est pas applicable. — Solut. 20 avril 1868. 1039

V. 53 et s.

69. (*Société.*) — Les cessions de parts d'intérêts dans une société ne sont assujetties qu'au droit de 50 cent. par 100 fr., dès que ces parts d'intérêts forment des fractions du capital social divisé de manière que leur transmission puisse avoir lieu abstraction faite des meubles et immeubles sociaux, et cela bien qu'elles ne soient pas représentées par des titres spéciaux négociables, et qu'elles ne soient transmissibles que dans les termes du droit commun. — Cass., 16 nov. 1868. 1206

70. Lorsque, dans un acte de société, il a été stipulé qu'en cas de décès de l'un des associés, la totalité de l'actif appartiendra aux survivants, à charge par eux de rembourser à la succession du défunt le montant de ses droits tels qu'ils auront été déterminés par le dernier inventaire, il s'opère, lors de ce décès, une transmission passible du droit de mutation à titre onéreux. — Cass., 19 mai 1868. 905

71. Mais ce droit ne doit point toutefois être perçu sur la portion qui dans le montant du remboursement à effectuer, représente les sommes dont le défunt se trouvait créancier de la société pour ses apports et ses bénéfices; elle doit porter seulement sur celles représentant ses droits dans l'actif social, d'après une estimation ou liquidation à faire dans ce but. — *Ibid.*

72. La clause d'un contrat de société portant que, lors de la dissolution de l'entreprise ou de la retraite d'un des associés, l'autre associé restera propriétaire de tout l'actif, moyennant une somme d'argent, qu'il s'oblige de payer à l'associé sortant, pour lui tenir lieu de sa part dans cet actif, est immédiatement passible du droit proportionnel, comme renfermant un véritable partage avec soulte ou retour. — Cass., 3 mars 1868. 544

73. L'acquisition qu'une société nouvelle fait d'un immeuble dépendant d'une société ancienne en état de liquidation est passible du droit de mutation sur la totalité du prix, bien que plusieurs des membres de cette société ancienne fassent partie de la nouvelle : l'ancienne société, tant que la liquidation n'en est pas achevée, continuant à former un être moral seul investi de la propriété de l'immeuble social (alors surtout que, bien qu'ayant pour objet des opérations civiles, elle était organisée sous une forme commerciale), il ne saurait y avoir lieu, pour la perception du droit de mutation, à déduire du prix de vente une part proportionnelle à la part des nouveaux associés dans cette ancienne société. — Cass., 3 févr. 1868. 421

74. Mais lorsque ces associés, en faisant l'apport à la nouvelle société de leurs actions dans l'ancienne ont stipulé que la société nouvelle serait subrogée à tous leurs droits sur les biens vendus, cette société, en se rendant adjudicataire de l'immeuble, devient à la fois créancière et débitrice dans la limite des apports, et, par suite, le droit de quittance n'est exigible que sur l'excédant du prix d'adjudication non atteint par la confusion. — *Ibid.*

75. La clause d'un acte de société portant que l'un des associés aura droit, comme gérant, à un traitement annuel d'une somme fixe, et autres avantages, constitue un louage d'industrie ou une obligation de sommes, et est, en conséquence, passible du droit de 1 p. 100. — Et ce droit doit être liquidé sur le total des redevances annuelles multiplié par le nombre d'années que doit durer la société. — Trib. de Sedan, 11 déc. 1867. — Trib. de la Seine, 29 févr. 1868. 473

V. 3 et suiv.

(Soulte.) *V.* 72.

(Sous-bail.) *V.* 27.

(Substitution.) *V.* 79.

(Taxe annuelle.) *V.* 3 et suiv.

(Testament.) *V.* 79.

76. (*Timbre.*) — Un projet de compte de tutelle remis au mineur par son tuteur, n'est pas un acte véritable qui soit soumis au timbre et qui doive être enregistré avant de pouvoir être énoncé, soit dans l'acte de récépissé qui en est dressé par un notaire, soit dans le règlement du compte de tutelle lui-même. — Trib. d'Aix, 22 août 1864, et trib. de Castres, 28 août 1867. 691

(Titre (droit de).) *V.* 28.

(Transaction.) *V.* 48 et 59.

77. (*Transcription.*) — La présentation volontaire à la transcription de tout acte, même non translatif de propriété, rend exigible le droit de 1 fr. 50 c. sur la valeur des biens formant l'objet du contrat. — Cass., 24 mars 1868. 738

78. Si l'acte qui a été présenté sans réserve contient des dispositions sujettes de leur nature à la formalité et d'autres qui ne le sont pas (par exemple, une cession d'usufruit et un partage sans soulte), le droit proportionnel doit être perçu sur les diverses dispositions. — *Ibid.*

79. Au cas d'enregistrement tardif d'un testament contenant une substitution, le droit en sus, qui est par suite encouru, ne doit pas être perçu sur le droit de transcription : il doit l'être seulement sur celui d'enregistrement proprement dit. — Solut., 27 nov. 1867. 736

V. 66.

(Usufruit.) *V.* 42.

(Valeurs au porteur.) *V.* 46.

80. (*Valeurs étrangères.*) — Lorsque, dans le contrat de mariage de sa fille, passé en France avec un Français, un étranger résidant temporairement en France a constitué en dot à la future une somme d'argent et des meubles corporels livrables le jour de la célébration du mariage en France, cette donation est soumise au droit proportionnel établi pour les valeurs françaises. — Cass., 10 mars 1868. 661

81. (*Vente.*) — Au cas de vente faite moyennant un prix consistant en un certain nombre d'annuités, comprenant chacune en bloc, avec le capital, les intérêts à échoir de ce capital, le droit proportionnel est dû sur le montant total de ces annuités, sans qu'il y ait lieu à aucune déduction à raison des intérêts compris dans le prix exprimé. — Trib. de la Seine, 1er juin 1867. 111

82. Au cas où un terrain est vendu avec les alluvions non encore formées dont il pourra s'accroître ultérieurement, cette expectative constitue un élément de valeur sur laquelle doit porter l'estimation de l'immeuble pour déterminer l'importance des

droits de mutation. — Cass., 9 juin 1868. 790

83. Il n'est point dû de droit particulier sur la clause d'un contrat de vente par laquelle le vendeur d'un immeuble loué verbalement, en même temps qu'il oblige l'acquéreur à conserver le fermier pendant un temps déterminé, s'engage vis-à-vis de cet acquéreur à garantir le paiement des fermages. — Solut. 8 juill. 1867. 352

84. Le jugement qui prononce la résolution d'un contrat de vente pour défaut de paiement du prix, est passible du droit proportionnel, et non pas seulement du droit fixe, lorsque l'acquéreur était entré en jouissance; et la preuve de cette entrée en jouissance résulte du chef du jugement qui autorise le vendeur à expulser l'acquéreur.—Trib. de la Seine, 24 août 1867. 862

V. Colonies.—Procès-verbal.—Timbre.

ENTREPOT FICTIF. — V. Octroi.

ENTREPRENEUR. — V. Faillite. — Louage d'ouvrage. — Responsabilité.

ESCLAVE.

1. (*Affranchissement. — Succession.*) — Le décret du 27 avril 1848, qui a aboli l'esclavage en Algérie et dans les colonies, a eu pour effet d'anéantir les droits de patronage existant sur les esclaves affranchis antérieurement. — Alger, 30 déc. 1867. 340

2. En conséquence, le patron d'un esclave affranchi avant le décret précité, mais décédé depuis, n'a aucun droit à prétendre dans sa succession. — —*Ibid.*

ESCOMPTE.— V. Banquier.—Faillite.—Marché à terme.

ESCROQUERIE.

(Bail.) V. 4.

1. (*Chemin de fer. — Transport frauduleux.*) — Le fait, par un expéditeur, d'avoir, au moyen d'une fraude concertée avec les employés d'une compagnie de chemin de fer, obtenu le transport, par cette compagnie, de quantités supérieures à celles déclarées et portées sur la lettre de voiture, en ne payant que le prix de transport afférent aux quantités déclarées, constitue le délit d'escroquerie. — Cass., 28 mars 1867. 189

(Complicité.) V. 5 et 13.

2. (*Fausse qualité.*)—Il y a emploi d'une fausse qualité (celle de commerçant en grains), constitutive du délit d'escroquerie, de la part de celui qui, pour déterminer un banquier à lui remettre des fonds, lui assure mensongèrement qu'il veut faire le commerce de grains, et qui, à chaque versement de fonds, lui réitère l'assurance qu'il a acheté des grains, mais que le moment n'est pas favorable pour les revendre et qu'il les a déposés dans des greniers épars dans la campagne pour ne pas paraître un accapareur. — Cass., 28 nov. 1867. 799

3. Et il y a manœuvres frauduleuses, constitutives également du délit d'escroquerie, de la part du même individu qui, rencontrant son bailleur de fonds, lui montre, sur la voie publique, plusieurs voitures de grains derrière lesquelles il marche, en lui disant faussement qu'il vient d'acheter ces grains et qu'il les conduit dans ses greniers. — *Ibid.*

4. Le fait par un individu en état de faillite et vivant en concubinage, de se présenter pour obtenir le bail d'une maison, comme jouissant de sa pleine capacité et comme aidé dans son commerce par sa femme légitime, constitue le délit d'escroquerie, alors surtout que, dans l'acte, la concubine figure avec les noms et la qualité appartenant à la femme légitime. — Cass., 8 août 1867. 912

5. Et en pareil cas, c'est à bon droit aussi que la concubine est déclarée complice du délit d'escroquerie. — *Ibid.*

6. (*Faux nom. — Motif déterminant.*) — Le fait, par un ouvrier travaillant dans une usine, de s'être présenté chez un logeur de la localité sous un faux nom et de s'être fait nourrir par lui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que le faux nom n'aurait pas été le motif déterminant de la remise de la nourriture ; il suffit que l'usage de ce faux nom ait eu lieu avec une intention frauduleuse, qu'il ait servi et assuré la fraude, et que les aliments n'eussent pas été remis si la personne trompée n'avait pas cru connaître le nom véritable de celui à qui elle les remettait. — Dijon, 5 août 1868. 1048

7. (*Jeu. — Tricherie.*) — Il y a délit d'escroquerie de la part du joueur qui, dans une partie de cartes et au moment où elles sont arrivées entre ses mains, ajoute à ces cartes un certain nombre de cartes préparées, de manière à amener en sa faveur une série de coups gagnants. — Cass., 31 janv. 1868. 914

8. (*Lettre missive. — Intention.*) — Le fait de se procurer, à l'aide des moyens spécifiés dans l'art. 405, C. pén., une lettre missive destinée à autrui, constitue le délit d'escroquerie, alors même que cette lettre ne renfermerait aucune valeur et n'opérerait ni obligation ni décharge. — Metz, 22 mai 1867. 433

9. Peu importe que l'auteur du fait ait agi *animo lucri faciendi* ou par tout autre motif.....; par exemple, dans le but d'obtenir des témoignages de la reconnaissance d'une jeune fille dont cette lettre, adressée à son père, avait pour objet de révéler la conduite légère. — *Ibid.*

(Manœuvres frauduleuses.) V. 3.

(Paiement.—Garantie.) V. 14.

10. (*Tentative.*) — Le fait par un contre-maître d'avoir, frauduleusement et dans l'intention d'en profiter, marqué sur une feuille de journées de travail, au profit de deux ouvriers, un certain nombre de journées qui n'avaient point été faites, ne constitue pas une tentative d'escroquerie, alors que, ni le contre-maître, ni les ouvriers, n'ont cherché à se faire remettre le prix des journées. — Cass., 7 fév. 1868. 1141

11. Il y a tentative d'escroquerie punissable de la part du marchand qui, s'entendant avec le domestique du maître auquel il fait des fournitures, énonce sur ses factures des livraisons exagérées et en réclame le montant.—Cass., 21 févr. 1868. 1142

12. (*Valeurs fictives.*) — Le fait, par un commerçant, d'avoir prévenu les poursuites de ses créanciers et obtenu d'eux de nouvelles livraisons de marchandises, en leur remettant sciemment, à titre de paiement, des billets de complaisance souscrits par des individus notoirement insolvables, et causés mensongèrement « valeur reçue en marchandises », constitue le délit d'escroquerie. — Lyon, 25 mars 1867. 341

13. Doit être réputé complice de ce délit d'escroquerie celui qui, moyennant un droit de commission et en vue de la tromperie, a fait souscrire et fourni les billets dont il a été ainsi fait usage. — *Ibid.*

14. La circonstance qu'un tiers se serait engagé à payer le prix de marchandises dont la livraison aurait été obtenue au moyen de manœuvres frauduleuses, ne couvre pas le délit... alors, d'ailleurs, que ce tiers, qui reste lui-même à découvert vis-à-vis de celui qui a remis les marchandises, n'a pris cet engagement que dans son propre intérêt et pour se garantir de pertes plus considérables.—*Ibid.*

V. Faux. — Vol.

ETABLISSEMENTS PUBLICS. — V. Legs. — Legs universel.—Règlement de police.—Timbre.

ÉTANG.

1. (*Limites. — Déversoir. — Décharge.*) — [illegible]

présomption légale de l'art. 558, C. Nap., d'après laquelle le propriétaire d'un étang conserve toujours les terrains que l'eau couvre lorsqu'elle est à la hauteur de la décharge, suppose l'existence d'un déversoir fixe, marquant d'une manière invariable la hauteur normale des eaux et opérant par lui-même, sans l'intervention de la main de l'homme. — Cass., 10 mars 1868. 883

2. Ainsi, cette présomption ne saurait être invoquée par le propriétaire dont l'étang est muni, non d'un tel déversoir, mais d'un système de clapets mobiles, permettant d'élever ou d'abaisser les eaux à volonté. — *Ibid.*

V. Pêche fluviale. — Surenchère.

ÉTRANGER.

(Capacité.) *V.* 11.

(Chose jugée.) *V.* 2.

1. (*Compétence.*) — Bien qu'incompétents pour connaître des contestations qui s'élèvent entre étrangers à raison de créances dont ceux-ci affirment ou dénient l'existence, les tribunaux français sont compétents pour autoriser et maintenir, dans l'intérêt des étrangers, des mesures purement conservatoires, telles qu'une saisie-arrêt, alors d'ailleurs qu'ils réservent aux parties leurs droits sur le fond, et impartissent au demandeur un délai dans lequel il devra, sous peine de déchéance, justifier des poursuites exercées par lui devant les tribunaux étrangers. — Cass., 23 mars 1868. 876

V. 3, 8 et suiv.

2. (*Crime commis en France.*) — L'étranger jugé par les tribunaux de sa nation, à raison d'un crime commis en France, peut être poursuivi de nouveau en France pour le même fait. — C. d'ass. de la Moselle, 4 déc. 1867. 813

3. (*Jugement. — Exécution en France.*) — Les tribunaux civils seuls, à l'exclusion des tribunaux de commerce, sont compétents pour déclarer exécutoires en France les jugements émanés des tribunaux étrangers, même alors que ces jugements prononcent sur des contestations commerciales. — Bordeaux, 16 déc. 1867. 682

4. Les tribunaux français, appelés à rendre exécutoire une décision émanée d'une juridiction étrangère, ont droit d'examiner l'affaire au fond, même dans le cas où cette décision n'intéresse que des étrangers. — Pau, 6 janv. 1868. 457

5. Il en est ainsi spécialement d'une sentence de la Cour de chancellerie anglaise statuant sur des mesures provisoires à prendre dans l'intérêt d'un mineur Anglais résidant en France : une telle sentence présentant tous les caractères d'un jugement. — *Ibid.*

6. Mais les tribunaux français ne peuvent se refuser à rendre exécutoires les décisions des tribunaux étrangers en matière de statut personnel, alors même que ces décisions admettent des règles opposées à celles de notre droit civil, si d'ailleurs elles ne portent pas atteinte aux intérêts de l'ordre public. — Paris, 2 mars 1868. 1210

7. Il en est ainsi spécialement du jugement d'un tribunal italien qui déclare nul le mariage contracté en France devant l'officier de l'état civil par un sujet modenais, en se fondant sur ce que la loi modenaise ne reconnaît de mariage valable que celui qui a été célébré religieusement, conformément aux prescriptions du concile de Trente. — *Ibid.*

8. (*Legs. — Rente*). — Au cas de legs d'une rente fait par un étranger, en pays étranger, à des Français, les tribunaux français sont compétents pour connaître, entre les héritiers des légataires, également Français et domiciliés en France, de la contestation relative à leurs droits respectifs sur les arrérages de la rente léguée. — Chambéry, 25 juin 1867. 842

(Mariage.) *V.* 7.

(Matière commerciale.) *V.* 3.

(Mesure provisoire.) *V.* 5.

9. (*Navire. — Délits.*) — Les tribunaux français sont compétents pour connaître des délits commis à terre envers des Français par les marins d'un bâtiment de guerre étranger se trouvant dans un port français. — Cass., 29 févr. 1868. 945

10. Quid, si le délit avait été commis à bord du navire de guerre étranger, mouillé dans le port français? Non rés. — *Ibid.*

(Paternité (Recherche de). *V.* 11.

(Saisie-arrêt.) *V.* 1.

11. (*Statut personnel.*) — Si, en principe l'étranger reste soumis en France aux lois de son pays, quant à sa capacité, ces lois toutefois ne sont applicables par les tribunaux français qu'autant qu'elles ne sont point contraires aux règles considérées en France comme tenant à l'ordre public; telle notamment celle qui interdit la recherche de la paternité : cette règle est donc opposable à l'étranger, quelle que soit la loi de son pays. — — Cass., 23 mai 1868. 939

V. 6 et s.

V. Communauté légale. — Consuls. — Enregistrement.—Fabriques.—Ministère public.

ÉTRANGER (CRIME A L')

(*Compétence. — Retour volontaire.*) — La poursuite en France du Français inculpé d'un crime commis à l'étranger et puni par la loi française, est autorisée seulement au cas du retour volontaire en France de l'inculpé, et non lorsqu'il y a été ramené par l'ordre d'un consul français. — Aix, 28 avril 1868. 1133

EVICTION. — *V.* Adjudicataire.

EVOCATION. — *V.* Ordonnance sur requête.

EXCEPTION. — *V.* Compétence. — Saisie immobilière.

EXCÈS DE POUVOIR. — *V.* Juge de paix. — Mise en jugement des fonctionnaires publics.

EXCUSE. — *V.* Chasse. — Fausse monnaie. — Séparation de corps.

EXECUTION.

(*Cassation (pourvoi en). — Dommages-intérêts.*) — La partie qui, au lieu d'exécuter un arrêt lui ordonnant de démolir des travaux, se pourvoit en cassation, peut être condamnée à indemniser son adversaire du préjudice que lui a causé le retard apporté à la démolition, alors même que l'arrêt aurait autorisé celui-ci à faire, à défaut de la partie condamnée, procéder à ladite démolition : le pourvoi en cassation, quoique non suspensif, n'en constituant pas moins un acte de résistance, qui rend prudente l'abstention du bénéficiaire de l'arrêt. — Cass., 5 févr. 1868. 533

V. Appel incident. — Chose jugée. — Etranger. — Jugement par défaut.

EXECUTION PROVISOIRE.

1. (*Sursis. — Tribunal de commerce. — Caution.*) — Les Cours impériales ne peuvent surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce déclarés, même mal à propos, exécutoires par provision sans caution. — Besançon, 8 août 1868. 1230

2. Et il ne leur appartient même pas, en ce cas, d'ordonner qu'il ne sera procédé à l'exécution provisoire que moyennant caution. — *Ibid.*

V. Intérêts.

EXPEDITION. — *V.* Boissons. — Chemin de fer. — Notaire.

EXPERTS-EXPERTISE.

1. (*Absence d'un expert.*) — Le seul fait que l'un des trois experts commis pour procéder à une

qu'au propriétaire : un locataire est, dans tous les cas, non recevable à attaquer ce jugement. — Cass. 18 mai et 26 août 1868. 1203

9. Un pourvoi en cassation contre la décision du jury, fondé sur l'irrégularité du jugement d'expropriation, n'est pas recevable si ce jugement est passé en force de chose jugée : la décision du jury participe de l'irrévocabilité du jugement d'expropriation dont elle a été la suite nécessaire. — Cass., 18 mai et 26 août 1868. 1203

V. 13.

(CESSION AMIABLE.) V. 4 et s.

10. (*Chemins vicinaux.*) — En matière d'expropriation pour l'établissement des chemins vicinaux, le magistrat directeur du jury doit nécessairement concourir à la délibération du jury, avec voix délibérative en cas de partage. — Cass., 20 mai 1868. 786

11. Et la décision du jury, en cette matière, doit, à peine de nullité, être signée par le juge de paix qui concourt à la délibération comme magistrat directeur. — Cass., 7 avril 1868. 661

Cass., 20 mai 1868. 786

12. Lorsque le maire d'une commune intéressée au classement d'un chemin vicinal d'intérêt commun, refuse de procéder au règlement des indemnités dues aux expropriés, le préfet peut y procéder d'office par lui-même ou par un délégué spécial. — Cass., 4 mars 1868. 1402

13. Le recours en cassation contre la décision du jury d'expropriation pour l'établissement de chemins vicinaux peut être valablement formé au greffe du tribunal de paix, alors que les pièces de la procédure s'y trouvent encore. — Cass., 7 avr. 1868. 661

(CHOSE JUGÉE.) V. 7, 9.

14. (*Commission. — Compagnie concessionnaire.*) — La disposition de l'art. 8 de la loi du 3 mai 1841, qui règle la composition de la commission chargée de recueillir, au cours de l'expropriation pour cause d'utilité publique, les observations des propriétaires, s'applique à toutes les expropriations, à celles poursuivies par des concessionnaires, aussi bien qu'à celles poursuivies par l'État. — En conséquence, l'ingénieur chargé de l'exécution de travaux concédés à une compagnie de chemin de fer est régulièrement appelé comme membre de la commission. — Cass., 14 janv. 1868. 538

(COMMUNE.) V. 30.

(COMPÉTENCE.) V. 3, 28.

15. (*Contenance. — Erreur.*) — L'erreur de calcul que l'arrêté de cessibilité et le jugement d'expropriation renferment relativement à l'indication de la contenance du terrain exproprié, n'est pas une cause de nullité, surtout si elle n'existe pas sur le plan parcellaire auquel se réfèrent l'arrêté de cessibilité et le jugement d'expropriation, et si, d'ailleurs, l'indemnité ayant été fixée par le jury d'après un mesurage non contesté, l'erreur est sans inconvénient. — Caen, 24 juin 1867. 960

16. (*Désignation des immeubles.*) — Lorsque le plan annexé au décret déclaratif de l'utilité publique des travaux à exécuter pour l'ouverture d'une rue, comprend dans le tracé de ces travaux la totalité d'un immeuble, et que l'arrêté de cessibilité désigne le même immeuble comme devant être exproprié en entier, le propriétaire qui n'a élevé aucune réclamation contre ces actes n'est pas fondé à prétendre ultérieurement, sur le motif qu'une partie de son immeuble ne se trouve pas dans la direction prolongée en ligne droite de la rue à ouvrir, que l'expropriation aurait dû être limitée à la portion de l'immeuble nécessaire à l'exécution de l'entreprise. — Cass., 14 janv. 1868. 538

17. (*Emphytéose.*) — Au cas d'expropriation pour utilité publique d'un immeuble donné à emphytéose, la décision du jury qui répartit l'indemnité entre le propriétaire et l'emphytéote ne saurait être critiquée, lorsque l'offre unique a été notifiée distinctement à chacun d'eux, avec cette indication dans l'exploit : « à partager entre le propriétaire et l'arrentataire ; » et que cette offre ayant été renouvelée devant le jury, les parties expropriées ont elles-mêmes proposé la division de l'indemnité, en fixant respectivement la somme à laquelle chacune d'elles portait sa demande. — Cass., 1er avril 1868. 784

(FORCE MAJEURE.) V. 4 et s., 31.

(GREFFE (*Déclaration au.*)) V. 13.

18. (*Indemnité.*) — Le jury ne peut accorder une indemnité que pour un dommage certain et actuel, et non pour un dommage futur et incertain ; par exemple, pour celui qui pourrait résulter de l'exécution des travaux projetés et d'une prise d'eau non comprise dans l'expropriation. — Cass., 4 mai 1868. 785

V. 3, 12, 17, 23, 31.

19. (*Jury.*) — La présence dans le jury d'expropriation d'un individu n'ayant pas l'âge requis n'est pas une cause de nullité, dès que cet individu figurait sur la liste dressée par le conseil général. — Cass., 8 avril 1868. 1403

20. Est nulle la décision du jury à laquelle a concouru un juré supplémentaire, lorsque rien ne constate l'absence, l'empêchement ou la récusation du juré titulaire remplacé. — Cass., 31 décembre 1867. 207

21. Et cette nullité n'est pas couverte par la comparution des parties et par leur silence. — *Ibid.*

V. 9.

22. (*Locataire.*) — Le locataire qui prétend que son bail n'a pas été résilié, en ce que le décret déclaratif de l'utilité publique excluait de l'expropriation l'immeuble par lui occupé, peut, lors de sa comparution devant le jury, faire toutes réserves de se pourvoir devant la juridiction ordinaire et demander que l'indemnité d'éviction ne soit réglée qu'hypothétiquement ; mais si, loin d'élever des réclamations contre le droit de la partie expropriante, il a requis la fixation de l'indemnité qui lui était due, il doit être réputé avoir par là explicitement consenti à la résolution de son bail ; et, dès lors, il n'est pas fondé à critiquer la décision du jury. — Cass., 18 mai et 26 août 1868. 1203

V. 4 et s., 8.

(MAGISTRAT DIRECTEUR.) V. 10 et s.

(MAIRE.) V. 12.

23. (*Offres.*) — Au cas où des offres ont été faites divisément pour diverses parcelles appartenant à un même propriétaire, l'indemnité allouée quant à quelques-unes de ces parcelles ne peut être inférieure aux offres faites par l'expropriant pour chacune d'elles, encore bien que le chiffre total de l'indemnité soit supérieur au chiffre total des offres. — Cass. 4 mars 1868. 1402

24. L'exproprié qui a discuté les offres devant le jury, n'est pas recevable à se faire un moyen de cassation de ce que le chiffre de ces offres avait été changé par des conclusions signées de l'avocat de l'expropriant, sans mandat suffisant à cet effet, alors surtout que l'indemnité allouée est supérieure à celle offerte. — Cass., 26 août 1867. 386

V. 4, 27, 30.

(PRÉEMPTION.) V. 26 et s.

(PRÉFET.) V. 12.

25. (*Procès-verbal.*) — Lorsque les opérations du jury ont nécessité plusieurs séances pour lesquelles un seul procès-verbal a été dressé, il suffit que ce procès-verbal soit signé à la fin par le magistrat directeur ; il n'est pas nécessaire qu'il soit

signé chaque jour et après chaque séance. — Cass., 1er avril 1868. 784

26. (*Rétrocession.*) — La vente d'un immeuble contigu à un terrain exproprié pour cause d'utilité publique, faite par l'ancien propriétaire de ce terrain, ne transfère à l'acquéreur aucun droit de préemption, quant aux parcelles comprises dans l'expropriation et non employées; ce droit continue, à moins de stipulation contraire, d'appartenir à l'ancien propriétaire. — Dijon, 17 juill. 1868. 1253

27. Au cas où la rétrocession d'une parcelle d'un terrain exproprié pour cause d'utilité publique, non employée aux travaux, a été demandée par l'exproprié, sous l'offre seulement d'en payer le prix en raison de la contenance et proportionnellement à l'indemnité reçue pour la totalité de l'immeuble, l'exproprié n'est pas recevable à se prévaloir de ce que le jury a statué sans avoir sous les yeux une offre contenant un chiffre précis : cette irrégularité provenant de son propre fait. — Cass., 2 mars 1868. 660

28. La question de savoir d'après quelle base il y a lieu d'évaluer une parcelle non employée dont la rétrocession est demandée, constitue, non un litige sur le fond du droit, mais une difficulté rentrant dans la compétence du jury. — *Ibid.*

29. En pareil cas, la base de l'évaluation à faire n'est pas uniquement le rapport de l'étendue de la parcelle rétrocédée avec celle de la totalité du terrain exproprié : le jury doit aussi tenir compte de la situation de la parcelle et de toutes les circonstances qui peuvent lui donner plus ou moins de valeur qu'aux autres; il suffit qu'il ne fasse entrer dans ses calculs aucun élément étranger. — *Ibid.*

30. (*Route impériale.*) — Au cas d'expropriation pour les travaux de rectification et d'élargissement d'une route impériale, les offres sont valablement faites par la commune qui, moyennant une subvention de l'État, se trouve chargée d'exécuter l'entreprise à ses risques et périls, et qui, subrogée aux droits de l'administration, a été autorisée à faire les acquisitions nécessaires à l'exécution de cette entreprise. — Cass., 26 août 1867. 306

31. (*Source.*) — Au cas d'expropriation d'une source pour cause d'utilité publique, le propriétaire qui l'avait acquise dans le but de l'affecter spécialement au service d'une usine lui appartenant, a droit à une indemnité, non-seulement pour la propriété de la source, mais encore pour le préjudice causé à son usine par le détournement des eaux. — Cass., 27 mai 1868. 940

32. (*Visite des lieux.*) — On ne peut se faire un moyen de cassation contre la décision du jury de ce que l'un des jurés n'a pas assisté à la visite des lieux, lorsque, ce juré ayant déclaré publiquement à l'audience, au moment même où le transport a été ordonné, qu'il serait empêché d'y assister, aucune objection n'a été élevée de la part soit des jurés, soit des parties, et qu'à la reprise des débats, le juré qui n'avait pas assisté à la reprise a participé à la délibération sans aucune protestation de la part des intéressés. — Cass., 18 mai 1868. 1203

V. Enregistrement. — Lésion. — Référé. — Transcription.

EXTORSION DE SIGNATURE.

(*Obligation nulle.* — *Femme mariée.*) — L'extorsion de la signature d'une femme mariée, au bas d'un billet, constitue le délit puni par l'art. 400, C. pén., bien que l'obligation soit viciée de nullité pour défaut d'autorisation maritale : une telle obligation pouvant néanmoins en certains cas devenir efficace. — Cass., 9 mai 1867. 69

EXTRADITION.

1. (*Compétence.* — *Consentement de l'accusé.*) Si l'extradé ne peut, en principe, être jugé contradictoirement que sur les chefs d'accusation pour lesquels son extradition a été accordée, il en est autrement lorsqu'il consent ou demande à être jugé contradictoirement sur tous les chefs compris dans l'acte d'accusation. — C. d'ass. d'Oran, 17 avril 1868. 697

2. (*Traités internationaux.* — *Tribunaux.*) — L'existence, entre deux gouvernements, d'un traité d'extradition spécial à certains crimes déterminés, ne met pas obstacle à ce que l'extradition soit accordée pour d'autres crimes que ceux qui y sont spécifiés. — Cass., 6 juin 1867. 314

3. De tels traités, constituant des actes de haute administration, échappent à toute appréciation et à tout contrôle de l'autorité judiciaire, qui, lorsqu'elle est appelée à connaître du crime même pour lequel l'extradition a eu lieu, n'a pas à s'enquérir des motifs qui ont déterminé cette mesure. — *Ibid.*

F

FABRIQUES. — FABRICANTS.

(*Étranger.* — *Nom.*) — Les fabricants étrangers non admis à établir leur domicile en France et dont les établissements sont hors de France, n'ont d'action en France contre des fabricants français qui usurpent leur nom en l'apposant sur des produits industriels, qu'autant qu'il existe des traités assurant la réciprocité aux Français dans les pays auxquels ces étrangers appartiennent. — Paris, 5 juin 1867. 592

FABRIQUES D'ÉGLISE.

1. (*Autorisation de plaider.*) — L'autorisation accordée à une fabrique pour former une demande en justice ne suffit pas pour l'habiliter à défendre à une demande reconventionnelle. — Toulouse, 27 déc. 1867. 249

2. (*Compte annuel.* — *Pièces justificatives.*) — Les trésoriers de fabriques d'églises ne sont tenus de joindre les pièces justificatives à la copie de leur compte annuel qu'ils doivent déposer à la mairie, qu'autant que la fabrique, à raison de l'insuffisance de ses ressources, reçoit ou demande une subvention à la commune. 480

(DEMANDE RECONVENTIONNELLE.) *V.* 1.

(ÉGLISES ET PRESBYTÈRES.) *V.* 2.

3. (*Souscription.*) — Le produit des souscriptions ouvertes ou recueillies exclusivement, au nom des fabriques paroissiales, pour la restauration ou reconstruction des églises et presbytères, appartient à ces fabriques et non aux communes. — Av. Cons. d'État, 16 mars 1868. 608

FACTURE. — *V.* Compétence. — Concurrence déloyale. — Escroquerie. — Timbre.

FAILLITE.

1. (*Action en nullité.*) — Si les syndics ont seuls qualité pour demander la nullité des actes faits contrairement aux art. 446 et 447, C. comm., les créanciers du failli n'en ont pas moins, individuellement, en vertu de l'art. 1167, C. Nap., le droit d'arguer de nullité, pour cause de fraude, les obligations souscrites par leur débiteur. — Cass., 13 nov. 1867. 273

2. Et la décision qui, à la requête de l'un d'eux, rejette une créance comme frauduleuse et sans cause, profite à la masse. — *Ibid.*

(ACTION PAULIENNE.) *V.* 1.

(AFFIRMATION DE CRÉANCES.) *V.* 37.

3. (*Appel.* — *Délai.*) — Le jugement qui statue sur une contestation entre les créanciers d'un entrepreneur de travaux publics tombé en faillite, relativement au privilége qu'attribue à certains d'entre eux le décret du 26 pluv. an 2, sur les sommes dues à raison de l'entreprise, n'a pas le caractère de jugement rendu en matière de faillites, et, dès lors.

le délai de l'appel n'est pas celui de quinzaine fixé par l'art. 582, C. comm., mais celui de deux mois selon le droit commun. — Cass., 22 janv. 1868. 106

4. Le délai spécial d'appel (15 jours) établi par l'art. 582, C. comm., pour les jugements rendus en *matière de faillite*, n'est applicable qu'à ceux rendus par les tribunaux de commerce en vertu des attributions particulières qui leur sont conférées par l'art. 635, même Code; il ne l'est pas aux jugements émanés des tribunaux civils qui, alors même qu'ils intéressent la faillite, se trouvent placés en dehors de ses opérations : de tels jugements ne peuvent être considérés comme rendus en matière de faillite. — Cass., 6 avril 1868. 764

5. Le délai de quinzaine dans lequel doit être interjeté l'appel d'un jugement rendu en matière de faillite, doit, au cas où la partie intimée est domiciliée à plus de 5 myriamètres du domicile de l'appelant, être augmenté à raison de la distance entre les deux domiciles : ici est applicable la disposition générale de l'art. 1033, C. proc. — Paris, 29 mai 1868. 835

V. 56 et s.

6. (*Billet à ordre.*) — Le tiers porteur de billets à ordre non payés à l'échéance, qui, au lieu d'en poursuivre le paiement, a accepté de nouveaux billets du souscripteur, à une époque où celui-ci était en état de cessation de paiements, et dont il a ultérieurement reçu le montant, est tenu de rapporter à la masse de la faillite les sommes par lui touchées : il ne saurait plus être considéré, en un tel cas, comme un tiers porteur, et se prévaloir, à ce titre, de la disposition exceptionnelle de l'art. 449, C. comm. — Cass., 19 mai 1868. 937

7. Il en est ainsi surtout si le créancier connaissait réellement la cessation de paiements de son débiteur. — *Ibid.*

(Cautionnement.) V. 59 et s.

8. (*Cessation des paiements. — Solvabilité.*) — Un commerçant peut être déclaré en faillite, alors même que son actif excéderait le passif, si d'ailleurs la cessation des paiements est constante. — Aix, 15 janv. 1867. 688

9. (*Cession.*) — Le transport consenti par un entrepreneur de travaux publics, comme garantie de l'ouverture d'un crédit, de toutes les sommes qui pourraient lui être dues pour prix des travaux par lui soumissionnés, constitue, entre les contractants, un paiement de dettes non échues, nul aux termes de l'art. 446, C. comm., si, l'entrepreneur étant tombé en faillite, le transport se trouve avoir été consenti soit depuis l'époque à laquelle la faillite a été reportée, soit dans les dix jours qui ont précédé cette époque. — Paris, 24 févr. 1866. 99

10. *Clôture. — Insuffisance d'actif.*) — Le jugement qui prononce la clôture des opérations d'une faillite pour insuffisance d'actif a pour effet, tant qu'il n'est pas rapporté, de faire considérer cette faillite comme non existante. Dès lors, il ne fait pas obstacle à ce qu'une nouvelle faillite soit déclarée à raison des engagements contractés par le débiteur à la suite de nouvelles opérations commerciales. — Paris, 30 août 1867. 1258

11. Et la seconde faillite doit être maintenue alors même que le jugement de clôture de la première faillite aurait été ultérieurement rapporté : cette situation de deux faillites et de deux syndics en présence, ayant son explication dans deux séries d'opérations distinctes, séparées par un certain intervalle de temps (dans l'espèce, plus de 15 ans), n'a rien de contraire à la loi. — *Ibid.*

12. (*Compétence.*) — La connaissance de la faillite d'un négociant qui a des établissements dans des villes différentes, appartient au tribunal du lieu où le failli a son domicile et son principal établissement. — Paris, 7 mai 1867. 684

V. 21, 41.

(Compte courant.) V. 47.

13. (*Compte des syndics.*) — Le compte définitif des syndics devant être rendu en présence du failli, ou lui dûment appelé, il s'ensuit nécessairement qu'il a le droit de le contester s'il lui paraît inexact ou frauduleux. — Alger, 30 mars 1868. 1004

14. Le failli, après avoir contesté certains articles du compte des syndics devant le juge-commissaire qui a renvoyé, à cet effet, les parties à l'audience, est recevable à formuler d'autres griefs et à assigner directement les syndics devant le tribunal pour y faire statuer. — *Ibid.*

(Concordat.) V. 52.

(Consignation.) V. 44, 53.

(Construction.) V. 25.

(Contredits.) V. 43 et s.

15. (*Coobligé ou caution.*) — L'associé en nom collectif qui garantit personnellement, par une hypothèque sur ses immeubles, une dette sociale, ne peut, à raison de cet engagement, être considéré comme coobligé ou caution de la société; dès lors, au cas de faillite de cette société, le créancier hypothécaire n'est pas fondé à prétendre qu'il doit participer aux distributions dans la masse hypothécaire et dans la masse chirographaire, et y figurer pour la valeur nominale de son titre jusqu'à parfait paiement. — Paris, 26 avril 1867. 689

16. Et dans ce cas encore, la disposition de l'art. 553, C. comm., portant que si une ou plusieurs distributions des deniers mobiliers de la faillite précèdent la distribution du prix des immeubles, les créanciers privilégiés et hypothécaires concourront aux répartitions dans la proportion de leurs créances totales, ne peut être invoquée par le créancier hypothécaire; alors surtout qu'il s'est rendu adjudicataire de l'immeuble grevé de son hypothèque : le créancier n'a droit au dividende alloué par le concordat que déduction faite du montant de sa collocation dans l'ordre, alors même que la clôture de l'ordre n'a eu lieu qu'après le concordat. — *Ibid.*

17. (*Créancier.*) — L'art. 555, C. comm., d'après lequel il y a lieu de retenir sur le montant de la collocation hypothécaire d'un créancier, alors qu'elle n'est que partielle, les deniers touchés par ce créancier dans la masse chirographaire au delà de la proportion fixée par sa collocation immobilière, n'est applicable qu'aux créanciers qui ont obtenu directement du failli une hypothèque judiciaire ou conventionnelle; il ne l'est pas au cas où, une hypothèque de garantie ayant été concédée par un tiers à un créancier chirographaire du failli, celui-ci est devenu, comme héritier de ce tiers, propriétaire de l'immeuble grevé. — Caen, 13 déc. 1867. 833

V. 1 et s., 15 et s., 22, 24, 35 et s., 65 et s.

(Crédit (ouvert. de.) V. 9.

(Déchéance.) V. 22.

18. (*Dépens.*) — Les dépens auxquels le syndic d'une faillite a été condamné dans une instance commencée avant la déclaration de faillite, ne doivent être prélevés par privilége sur l'actif mobilier que pour la partie des frais postérieurs à la reprise d'instance par le syndic; ceux faits antérieurement suivent le sort de la créance principale. — Trib. comm. de Mulhouse, 15 nov. 1867. 234

V. 31.

19. (*Effets de commerce.*) — Les effets de commerce qui se trouvent encore en nature dans le portefeuille du failli, peuvent être revendiqués par celui qui les lui a remis, bien qu'ils soient revêtus d'endossements réguliers, s'il est prouvé que le failli ne les avait reçus qu'à titre de mandat et en vue d'une négociation non effectuée. — Cass., 12 mars 1867. 179

20. Et cette preuve peut être faite à l'aide de

tous les genres de preuve autorisés en matière commerciale. — *Ibid.*

V. 47 et suiv.

(Encaissement.) *V.* 49.

21. (*Entrepreneur de travaux.*) — La demande formée par l'entrepreneur des travaux d'un chemin de fer contre la compagnie tombée en faillite, à fin de maintien sur la voie ou sur ses dépendances d'un préposé chargé de veiller à la conservation d'outils et ustensiles à lui appartenant et dont la propriété ne lui est pas contestée, ne présentant aucun caractère commercial et étant étrangère aux règles et aux formes spéciales de la faillite, rentre dans la compétence de la juridiction civile. — En conséquence, s'il y a urgence, le juge des référés est compétent pour prescrire à cet égard les mesures nécessaires. —Cass., 20 avr. 1868. 1186

(Escompte.) *V.* 40.

22. (*Excusabilité.*) — Les dires et observations des créanciers sur l'excusabilité du failli doivent, à peine de déchéance, être présentés dans l'assemblée générale convoquée après la liquidation de la faillite, et consignés dans le procès-verbal dressé à cet effet : ils ne peuvent faire l'objet d'une contestation spéciale portée devant le tribunal par le créancier qui a négligé d'exercer son droit dans l'assemblée générale. — Aix, 9 mars 1867. 688

23. (*Femme. — Avantages matrimoniaux.*) — La disposition de l'art. 564, C. comm., d'après laquelle la femme d'un commerçant ne peut exercer, dans la faillite de son mari, aucune action à raison des avantages portés à leur contrat de mariage, est inapplicable au cas où, la femme étant décédée avant la faillite, l'action est exercée par ses héritiers.—Bordeaux, 8 mai 1867. 849

V. 24 et suiv.

24. (*Hypothèque légale.*) — La disposition de l'art. 563, C. comm., qui restreint l'hypothèque légale de la femme aux immeubles qui appartenaient au mari à l'époque de la célébration du mariage, ou qui lui sont advenus depuis par succession ou par donation entre-vifs ou testamentaire, peut être invoquée aussi bien par les créanciers hypothécaires que par les créanciers chirographaires.—Nîmes, 17 juill. 1867. 685

25. L'hypothèque légale de la femme d'un commerçant sur les immeubles que possédait son mari lors du mariage ou qui lui sont advenus depuis à titre gratuit, ne s'étend pas aux constructions et améliorations effectuées pendant le mariage sur ces mêmes immeubles. — Montpellier, 29 juill. 1867. 729

26. L'hypothèque légale de la femme d'un négociant failli, sur les biens advenus au mari par succession, ne frappe pas, à ce titre, la totalité d'un immeuble dont le mari s'est rendu adjudicataire sur licitation; elle doit être limitée à la portion qui appartenait au mari dans cet immeuble avant la licitation.—Caen, 21 avr. 1866. 1007

27. Jugé, au contraire, qu'en ce cas l'hypothèque légale de la femme frappe la totalité de l'immeuble. Ici est applicable la règle du droit civil d'après laquelle tout copartageant est censé avoir été seul propriétaire *ab initio*, de l'immeuble à lui échu par licitation. — Metz, 14 nov. 1867. 1007

Douai, 26 nov. 1868. 1234

(Indemnité.) *V.* 58.

(Inscription. — Radiation.) *V.* 44.

28. (*Intérêts.*) — Les intérêts des condamnations prononcées contre un failli, comme ceux de toute créance chirographaire, s'arrêtent, relativement à la masse, à la date du jugement déclaratif de faillite. —Trib. de comm. de Mulhouse, 15 nov. 1867. 234

V. 54 et suiv., 66.

29. (*Intervention du failli.*) — L'intervention du failli dans les instances et poursuites relatives à ses biens, est une faculté subordonnée à l'appréciation des juges, qui peuvent l'écarter si elle leur paraît inutile. — Cass., 17 juin 1868. 1173

30. (*Jugement déclaratif. — Rétractation.*) — Un jugement déclaratif de faillite peut être rétracté, soit sur l'opposition, soit sur l'appel du failli, par ce seul motif que le failli a, depuis ce jugement, désintéressé tous ses créanciers. — Paris, 22 et 27 août 1868. 1146

31. Mais il y a lieu, en pareil cas, de mettre tous les dépens à la charge du failli. — *Ibid.*

32. (*Lettre de change.*) — La disposition exceptionnelle de l'art. 449, C. comm., en affranchissant virtuellement du rapport le porteur d'une lettre de change qui en a reçu le paiement après l'époque fixée comme étant celle de la cessation de paiements et avant le jugement déclaratif de la faillite, a eu en vue limitativement le cas de paiement fait à l'échéance par le tiré. En conséquence, le bénéfice de cet article ne saurait être invoqué par le tiers porteur qui, après protêt de la lettre de change à défaut de paiement par le tiré, a exercé utilement son recours contre l'un des signataires antérieurs solidairement obligés; en un tel cas, le paiement est, dans les conditions déterminées par l'art. 447, rapportable par le tiers porteur à la masse de la faillite de celui de qui il l'a reçu. — Cass., 27 nov. 1867. 389

(Licitation.) *V.* 26 et suiv.

(Marchandises.) *V.* 43.

33. (*Marché à livrer.*) — Au cas où un négociant a vendu une certaine quantité de marchandises déterminées (des vins d'un cru spécifié), se trouvant alors dans ses magasins, la livraison d'autres marchandises pareilles (des vins du même cru), faite par ce négociant postérieurement à l'ouverture de sa faillite, doit être considérée comme l'exécution d'un marché à livrer, et non comme un paiement en marchandises, nul aux termes de l'art. 446, C. comm. — Cass., 31 mars 1868. 759

34. (*Nantissement. — Substitution de gage.*) — L'art. 446, C. comm., qui déclare nuls, dans l'intérêt de la masse, les nantissements consentis par le failli, pour dettes antérieures, dans les dix jours qui ont précédé la cessation des paiements, est inapplicable à la simple substitution, faite sans fraude, d'un gage nouveau et de même valeur, à un ancien gage encore subsistant.—Cass., 12 août 1867. 64

(Offices.) *V.* 41 et suiv.

(Ordre.) *V.* 65.

35. (*Ouverture.—Report.*) — L'action en report de l'ouverture de la faillite ne peut plus être exercée par les créanciers lorsqu'elle a été formée par le syndic lui-même et rejetée : les créanciers ayant été, en ce cas, représentés par le syndic. — Pau, 24 août 1867. 829

36. La disposition de l'art. 580, C. comm., d'après laquelle l'opposition au jugement qui a déclaré la faillite ou fixé l'époque de son ouverture, doit être formée, sous peine de déchéance, de la part de toute *partie intéressée*, dans le délai d'un mois à partir de la publication de ce jugement, est-elle applicable aux créanciers mêmes du failli? Non rés.— *Ibid.*

37. L'action en report de l'ouverture de la faillite ne peut plus être exercée après la clôture du procès-verbal de vérification et l'expiration du délai accordé par l'art. 497, C. comm., pour l'affirmation des créances, alors même qu'une créance a été contestée lors de la vérification, et que la contestation a été renvoyée à l'audience par le juge-commissaire : cette circonstance ne proroge pas le délai de l'action jusqu'au jugement à intervenir sur la contestation. — *Ibid.*

38. A supposer que le créancier dont la créance n'a été admise par le tribunal qu'après la clôture

du procès-verbal de vérification puisse encore demander le report de l'ouverture de la faillite, il ne le pourrait, en tout cas, que dans le délai fixé par l'art. 581, C. comm., c'est-à-dire dans la huitaine du jugement, et non dans le délai fixé par l'art. 580 pour les *parties intéressées*, c'est-à-dire dans le délai d'un mois à partir du jugement. — *Ibid.*

39. Le jugement qui rejette comme tardivement formée la demande du syndic en report de l'ouverture de la faillite, et décide que cette ouverture demeure fixée au jour indiqué par le jugement déclaratif, ne crée pas un droit nouveau pour les créanciers et ne les autorise pas à former une nouvelle demande en report de l'ouverture de la faillite : il n'en est pas de ce jugement comme de celui qui aurait fixé à une autre date l'époque de cette ouverture. — *Ibid.*

40. (*Paiement.*) — Ne constituent pas un paiement annulable comme fait en temps suspect, en matière de faillite, les retenues que, lors de l'escompte d'effets présentés par une société dans laquelle était intéressé le failli, l'escompteur, créancier du failli, a effectuées d'un commun accord en extinction de la dette personnelle de celui-ci, alors d'ailleurs que les parties ont agi en cela de bonne foi, et qu'il est établi que la convention dont il s'agit, loin de nuire à la masse de la faillite, lui a été avantageuse.—Cass., 19 mai 1868. 923

V. 6 et suiv., 9, 32 et suiv.

41. (*Privilége.*) — Le tribunal de commerce est seul compétent pour statuer sur le point de savoir si le privilége du vendeur d'un office sur le prix de revente de cet office peut être exercé au cas de faillite du cessionnaire. — Paris, 14 févr. 1868. 707

42. Le privilége du vendeur d'un office sur le prix de revente de cet office ne peut être exercé au cas de faillite du cessionnaire : l'art. 550, C. comm., est applicable à cette matière comme à toute autre. — Cass., 18 déc. 1867. 621

V. 48.

(Prison.) *V.* 62.

43. (*Rapport.*) — Le créancier condamné à rapporter à la masse des marchandises qu'il a reçues en paiement après l'époque fixée pour l'ouverture de la faillite, est tenu, s'il ne peut les représenter, d'en payer la valeur d'après l'estimation qu'il en a faite lui-même lorsqu'elles lui ont été remises : il ne saurait être admis à les remplacer par d'autres marchandises de mêmes espèce et qualité. — Bordeaux, 13 mai 1868. 997

V. 6 et suiv., 17 et 32.

44. (*Recouvrements.*) — L'obligation imposée au syndic de la faillite de verser à la caisse des consignations les deniers provenant des ventes ou recouvrements n'est pas une condition de la réception de ces deniers, et n'altère en rien son droit de toucher et de donner quittance. Dès lors, le conservateur des hypothèques est tenu d'opérer la radiation de l'inscription prise au profit d'une faillite sur la seule production de la mainlevée du syndic ; il ne saurait exiger, en outre, la preuve que les fonds touchés par celui-ci ont été préalablement consignés.—Caen, 26 juill. 1867. 1436

V. 53.

(Réhabilitation.) *V.* 21.

45. (*Règlement de juges.*) — Au cas où la faillite d'un commerçant a été déclarée par deux tribunaux différents, la demande en règlement de juges est valablement formée contre le syndic seul ; il n'est pas nécessaire de mettre en cause le failli. — Paris, 7 mai 1867. 684

46. Dans ce cas, la requête à fin d'autorisation d'assigner en règlement de juges, lorsqu'elle est présentée avant l'expiration du délai de l'opposition au jugement déclaratif de la faillite, a pour effet d'empêcher que ce jugement n'acquière l'autorité de la chose jugée ; dès lors, la demande en règlement de juges est recevable encore bien que l'assignation ait été donnée après l'expiration du délai précité. — *Ibid.*

(Répartition.) *V.* 62.

(Retenue.) *V.* 47.

(Retour sans frais.) *V.* 49.

47. (*Revendication.*) — Les effets transmis en compte courant ne peuvent être revendiqués par l'endosseur dans la faillite du porteur, sous prétexte que ces effets n'auraient été remis à ce dernier qu'à l'encaissement, si le remettant était crédité du jour de ses remises d'effets, avec faculté de disposer du crédit de son compte selon ses besoins et sa convenance. — Rennes, 27 nov. 1867. 600

48. Peu importe, du reste, que l'endossement ait été donné en blanc, si la convention attribuait au recevant le droit de le compléter, un tel endossement n'en étant pas moins translatif de propriété. — *Ibid.*

49. Les clauses de *sauf encaissement* ou de *retour sans frais*, exprimées ou sous-entendues dans une négociation d'effets de commerce remis en compte courant, n'empêchent pas la transmission de ces effets. — Dès lors, au cas de faillite du recevant, le remettant n'est pas fondé à revendiquer les effets impayés. — *Ibid.*

50. Lorsque des matières premières fournies à un fabricant ont subi une transformation (par exemple, des fils de fer et des laitons, transformés en clous et en pointes), l'action en revendication ouverte au cas de faillite par l'art. 575, C. comm., cesse de pouvoir être exercée. — Paris (s. Cass.), 23 août 1865. 164

51. Dans tous les cas, le fournisseur de ces matières premières ne peut revendiquer, comme représentant ses marchandises, les objets transformés existant dans les magasins du failli, s'il ne lui est pas possible d'établir que ces objets sont réellement et identiquement la représentation des matières premières par lui fournies.—Cass., 15 janv. 1868. 164

V. 19.

52. (*Société.*) — Le concordat personnel qui, en cas de faillite d'une société, peut être consenti à un ou plusieurs des associés, doit être demandé, à peine de déchéance, dans l'assemblée des créanciers où sont examinées les propositions de concordat faites au nom de la société. — Alger, 2 oct. 1867. 494

53. (*Syndics.*) — Le juge-commissaire de la faillite ne peut dispenser les syndics de verser immédiatement leurs recouvrements à la caisse des dépôts et consignations que pour des sommes déterminées et proportionnées aux dépenses et frais d'administration de la faillite : une autorisation générale de ne pas consigner, alors même qu'elle rentrerait dans les usages de la localité, n'aurait aucune valeur, et, dès lors, ne saurait affranchir les syndics de l'obligation de tenir compte des intérêts des sommes non consignées. — Douai, 18 mai 1868. 892

54. Et les intérêts dus en ce cas sont les intérêts légaux, et non pas seulement ceux qu'aurait payés la caisse des dépôts et consignations. — *Ibid.*

55. Bien que les syndics d'une faillite ne doivent recevoir une indemnité qu'après la reddition de leur compte, ils ne sont pas tenus des intérêts des sommes qu'ils ont touchées provisoirement à ce titre, pendant leur gestion, lorsqu'ils les ont touchées de bonne foi, en vertu d'ordonnances du juge-commissaire, et sur l'avis du tribunal. — *Ibid.*

56. Est susceptible d'appel le jugement du tribunal de commerce qui statue sur les honoraires réclamés par un syndic de faillite. — Nancy, 2 mai 1867. 575

57. Un tel appel est valablement interjeté par voie de requête présentée à la Cour impériale. — *Ibid.*

58. Dans la fixation de la rémunération ou in-

demnité à accorder aux syndics de faillite, il convient de tenir compte, non-seulement des difficultés vaincues et des labeurs supportés, mais encore des résultats obtenus. — *Ibid.*

V. 13 et suiv., 48, 44 et suiv.

59. (*Traité particulier.*) — Les art. 597 et 598, C. comm., qui prononcent la nullité de la stipulation, faite par l'un des créanciers du failli, d'avantages particuliers à raison de son vote dans les délibérations de la faillite, ou, en général, d'un avantage à la charge de l'actif du failli, ne s'appliquent pas au cautionnement fourni par un tiers, avant la faillite, en faveur d'un créancier qui consent à accorder terme et délai au débiteur, si, d'ailleurs, ce créancier n'a pris aucun engagement relativement à un vote futur ou à un concordat amiable. — Aix, 28 févr. 1868. 676

60. Et la circonstance que la faillite a été ultérieurement déclarée sur la demande même du créancier ainsi garanti, n'a pas pour effet de décharger la caution de son obligation. — *Ibid.*

61. (*Transaction. — Homologation.*) — La loi n'ayant fixé aucun délai pour l'homologation des transactions consenties par les syndics, cette homologation peut être requise jusqu'à la dissolution de l'union. — Alger, 30 mars 1868. 1004

62. (*Transport.*) — Les paiements par voie de transport (ainsi que les hypothèques et les nantissements), consentis par le failli depuis la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui l'ont précédée, ne sont annulés de plein droit que lorsqu'ils ont eu pour objet des dettes antérieurement contractées; il n'y a pas lieu à cette annulation s'ils ont été consentis par le failli en même temps que la dette qu'ils sont destinés à garantir et dont ils forment une condition essentielle. — Cass., 24 juin 1868. 939

63. (*Union (Dissolution de l').*) — La disposition de l'art. 537, C. comm., portant que l'union est dissoute de plein droit après la clôture de l'assemblée dans laquelle les syndics ont rendu leur compte définitif, n'est applicable qu'au cas où ce compte n'a été l'objet d'aucune contestation : dans le cas contraire, l'union subsiste jusqu'à l'apurement définitif du compte. — Alger, 30 mars 1868. 1004

64. (*Vente immobilière.*) — Au cas d'adjudication des immeubles d'un failli, poursuivie par le syndic en conformité des dispositions du Code de commerce, les créanciers étant représentés par ce syndic et le prix des immeubles se trouvant ainsi fixé contradictoirement vis-à-vis d'eux, il n'y a pas lieu de recourir aux formalités prescrites par l'art. 2183, C. Nap., pour la purge des hypothèques. — Cass., 8 avril 1867. 49

65. Par suite, le non-accomplissement de ces formalités ne fait pas obstacle à l'ouverture de l'ordre : l'art. 772, C. proc., est ici inapplicable. — Cass., 8 avril 1867, et Amiens (s. Cass.), 30 mars 1865. 49

66. Par suite encore, les créanciers inscrits ont droit aux intérêts du prix d'adjudication à partir du jour même de cette adjudication. — Cass., 8 avril 1867. 49

67. (*Vente mobilière.*) — Le vendeur d'objets mobiliers non payés n'a pas, en cas de faillite, l'action en résolution de la vente : la disposition de l'art. 550, C. comm., qui prohibe l'exercice du privilége et de l'action en revendication établis par le n. 4 de l'art. 2102, C. Nap., comprend implicitement l'action résolutoire. — Agen, 26 mai 1868. 955

68. La clause par laquelle le vendeur d'une coupe de bois stipule que les bois ne pourront être enlevés avant le paiement du prix, a pour effet de subordonner la délivrance au paiement, et de conserver à ce vendeur la possession et, par suite, le droit de rétention des bois non payés. — *Ibid.*

(VÉRIFICATION.) V. 37.

V. Assurance terrestre. — Banqueroute. — Enregistrement. — Hypothèque légale. — Louage d'ouvrage. — Privilége. — Référé. — Remise de dette. — Séparation des patrimoines. — Société. — Société en commandite. — Société commerciale. — Timbre.

FAUSSE MONNAIE.

1. (*Billets de banque étrangers. — Intention criminelle.*) — L'introduction en France de faux billets d'une banque étrangère ayant cours légal en pays étranger, tombe sous l'application de l'art. 133, C. pén., aussi bien que celle d'une fausse monnaie métallique. — Cass., 5 juill. 1867. 315

2. La réponse affirmative du jury à la question de savoir si l'accusé est coupable d'avoir introduit en France une fausse monnaie étrangère implique, à la charge de l'accusé, la connaissance de la fausseté de cette monnaie, sans qu'il soit nécessaire qu'il soit dit que cette introduction a eu lieu sciemment. — *Ibid.*

3. L'excuse tirée de ce que l'accusé ignorait la fausseté de la monnaie par lui émise ne doit faire nécessairement l'objet d'une question à poser au jury qu'autant que cet accusé l'a formellement demandé. — *Ibid.*

FAUSSE NOUVELLE. — V. Nouvelle fausse.

FAUTE. — V. Architecte. — Assurance terrestre. — Médecin. — Responsabilité.

FAUX.

1. (*Dépêches télégraphiques.*) — La fabrication de fausses dépêches télégraphiques revêtues des fausses signatures d'employés spécialement autorisés par la loi à certifier la transmission et l'arrivée de pareilles dépêches, constitue un faux en écriture publique, et non pas seulement un faux en écriture privée. — Cass., 6 juill. 1867. 488

2. (*Escroquerie. — Carnets d'ouvrier.*) — Il y a faux en écriture de commerce, et non pas simplement escroquerie, dans le fait de celui qui, pour s'approprier une partie du salaire des ouvriers d'une fabrique, se fait remettre les carnets de ces ouvriers, sous prétexte de les vérifier, et en altère frauduleusement les énonciations, alors que ces carnets servent de base aux règlements entre les ouvriers et le fabricant. — Cass., 14 févr. 1868. 1110

FAUX INCIDENT CIVIL.

1. (*Inscription de faux. — Pouvoir discrétionnaire.*) — La demande en inscription de faux peut être rejetée *de plano*, lorsqu'il est démontré dès à présent aux juges que l'inscription de faux ne saurait aboutir. — Cass., 17 juin 1868. 869

2 *id.* Lorsque cette demande paraît dépourvue de sincérité, et qu'il est certain que la preuve du moyen lui servant de base serait impossible. — Cass., 3 juill. 1867. 405

V. Requête civile.

FEMME MARIÉE. — V. Adultère. — Autorisation de femme mariée. — Cautionnement. — Dot. — Expropriation pour util. publ. — Extorsion de signature. — Faillite. — Hypothèque légale. — Ordre. — Retrait successoral.

FÉODALITÉ. — V. Commune.

FILIATION.

1. (*Conception [présomption de]. — Délai.*) — Le délai de trois cents jours fixé par l'art. 315, C. Nap., comme limite extrême de la gestation, et au delà duquel la légitimité de l'enfant né après le décès du mari peut être contestée, doit se compter *de momento ad momentum* et non *de die ad diem*. — Angers, 12 déc. 1867. 2131

2. L'enfant né avant le 180e jour du mariage est réputé légitime, s'il n'a été désavoué par le mari, quoique celui-ci fût, à l'époque de la conception, dans les liens d'un autre mariage. — Grenoble, 19 (et non 18) févr. 1868. 452

3. Et sa qualité d'enfant légitime ne peut être contestée par ceux qui, à son défaut, seraient appelés à la succession du *de cujus*. — *Ibid.*

4. (*Légitimité.*) — Pour prouver sa légitimité, l'enfant issu de père et mère décédés et dont l'acte de mariage n'est pas représenté, doit à la fois justifier de sa possession d'état d'enfant légitime et établir que ses père et mère avaient la possession d'état d'époux, c'est-à-dire ont vécu publiquement comme mari et femme ; une seule de ces deux preuves ne suffirait pas. — Cass., 18 mars 1868. 501

5. Dans le cas où le mariage dont excipe l'enfant aurait été contracté dans un pays étranger (en Espagne) dont la législation, bien qu'il existe des registres destinés à constater les mariages, permet de suppléer à la représentation de l'acte de célébration par d'autres preuves, il faut, du moins, qu'à défaut de cette représentation, les preuves invoquées pour établir l'existence du mariage portent sur le fait même de la célébration; il ne suffirait pas qu'elles portassent sur des faits postérieurs n'établissant pas d'ailleurs la possession d'état de mari et de femme.—*Ibid.*

V. 4 et s.

(Mariage à l'étranger.) *V.* 5.

(Possession d'état.—Preuve.) *V.* 4 et s.

6. (*Réclamation d'état. — Héritiers.*) — La fin de non-recevoir établie par l'art. 329, C. Nap., contre l'action en réclamation d'état formée par les héritiers de l'enfant qui est mort plus de cinq ans après sa majorité, sans avoir réclamé, est opposable aussi bien aux descendants de l'enfant qu'à ses autres héritiers. — Rouen, 16 nov. 1867. 1252

V. Enfant naturel.

FIN DE NON-RECEVOIR. — *V.* Appel. — Séparation de corps.

FONCTIONNAIRE PUBLIC. — *V.* Diffamation. — Dénonciation calomnieuse. — Mise en jugement des fonct. publ. — Outrage.

FONDS DE COMMERCE. — *V.* Vente publique.

FORCE MAJEURE. — *V.* Chemin de fer. — Contravention. — Responsabilité.

FORÊTS.

1. (*Action civile. — Usage.*) — La disposition de l'art. 171, C. for., portant que toutes les actions et poursuites exercées au nom de l'administration des forêts, à la requête de ses agents, sont portées devant les tribunaux correctionnels, seuls compétents pour en connaître, est générale et absolue ; et déroge au principe du droit commun relatif aux juridictions en matière ordinaire. Il n'importe, dès lors, que les faits sur lesquels l'administration fonde son action soient délictueux ou non ; il suffit que cette action ait son principe dans un droit inhérent au sol forestier ou à son produit pour attribuer juridiction aux tribunaux correctionnels. — Metz, 12 juin 1867. 721

2. Spécialement, le tribunal correctionnel est seul compétent pour connaître de l'action purement civile exercée par l'administration des forêts en vertu de l'art. 84, C. for., à l'effet de reprendre la libre disposition des bois de construction non employés par l'usager dans le délai de deux ans à partir de leur délivrance. — *Ibid.*

V. Chasse.

FOURNISSEURS. — *V.* Louage d'ouvrage.

FRAIS. — *V.* Caisse des consignations. — Dépens. — Dot. — Hypothèque légale. — Ordre. — Prescription. — Purge. — Vente.

FRAIS EN MATIÈRE CRIMINELLE.

1. (*Absolution. — Prescription.*) — L'accusé absous par suite de la prescription acquise à son profit, n'en doit pas moins être condamné aux frais. — C. d'ass. de la Moselle, 4 déc. 1867. 843

2. (*Avoués.*) — Lorsque, devant la juridiction correctionnelle, l'une des parties a cru devoir se faire représenter par un avoué, les frais qui en sont la conséquence ne peuvent être, de plein droit, ni passés en taxe contre la partie qui succombe, ni rejetés de cette taxe : c'est au juge à apprécier s'ils sont ou non frustratoires, et quels sont ceux dont il doit ordonner le remboursement. — Cass., 28 mai 1868. 938

Cass., 10 janv. 1868. 956

3. En cette matière, les octrois des villes ne constituent pas des administrations publiques toujours affranchies des frais et honoraires des avoués (Décr. 18 juin 1811, art. 1er) : le fermier de l'octroi peut donc être condamné au paiement de ces frais, comme toute autre partie privée qui succombe. — Cass., 10 janv. 1868. 956

(Octroi.) *V.* 3.

V. Chasse

FRANÇAIS.

(*Enfant d'étranger. — Service militaire.*) — Le fait, par un individu né en France d'un étranger, d'avoir, avant sa majorité, excipé de sa qualité d'étranger pour se faire rayer des listes du contingent militaire, ne suffit pas pour le rendre non recevable à réclamer ultérieurement la qualité de Français en vertu de la loi du 22 mars 1849, alors que, et avant l'accomplissement de sa trentième année (limite d'âge déterminée par l'art. 9 de la loi du 21 mars 1832), il s'est fait inscrire sur ces listes, et s'est soumis aux chances du tirage au sort. — Douai, 10 févr. 1868 (non 1867). 597

V. Communauté légale. — Domicile. — Ministère public. — Naturalisation. — Succession.

FRAUDE. — *V.* Conseil judiciaire. — Héritiers. — Testament. — Testament olographe.

FRET. — *V.* Marine.

FRUITS. — *V.* Legs universel. — Rapports à succession. — Surenchère. — Vente. — Vol.

G

GAGE.

1. (*Actions industrielles. — Signification.*) — Antérieurement à la loi du 23 mai 1863, les titres incorporels, tels que des actions industrielles, ne pouvaient être donnés en gage que dans les formes prescrites par les art. 2074 et 2075, C. Nap. ; et, dès lors, l'acte constatant un tel gage est nul s'il n'a pas été signifié au débiteur des titres ou actions. — Cass., 13 janv. 1868. 299

2. (*Rente sur l'État.*) — Les rentes sur l'État, quoique insaisissables, n'en sont pas moins susceptibles d'être valablement données en nantissement. — Paris, 17 janv. 1868. 487

3. (*Restitution. — Vente.*) — L'art. 2082, C. Nap., suivant lequel le gage ne doit être restitué au débiteur qu'après son entière libération, ne met pas obstacle à ce que les juges, en cas de litige sur la répartition, entre divers créanciers, de la chose formant l'objet du gage, en ordonnent la remise au débiteur, à la charge par lui de la faire vendre et d'en déposer le prix dans l'intérêt de qui de droit : la restitution étant, en pareil cas, prescrite, non au profit du débiteur, mais à titre de mandat judiciaire et dans l'intérêt commun de tous les créanciers. — Cass., 13 janv. 1868. 299

GAIN DE SURVIE. — *V.* Rapport à succession.

GARANTIE.

(*Cassation (pourvoi en).*) — Le garant condamné à garantir le défendeur qui l'a appelé en garantie, est recevable à se pourvoir en cassation contre le demandeur principal, alors du moins qu'il a conclu lui-même au rejet de la demande principale. — Cass., 19 août 1868. 1051

V. Adjudicataire. — Appel. — Architecte. — Dé-

pens. — Donation. — Emancipation. — Endossement. — Enregistrement. — Héritier. — Mitoyenneté. — Partage d'ascendant. — Requête civile. — Responsabilité. — Surenchère. — Témoins.

GARDES CHAMPÊTRES.

(*Police urbaine. — Contraventions.*) — La disposition de l'art. 20 de la loi du 24 juill. 1867, qui autorise les gardes champêtres à rechercher les contraventions aux règlements de police municipale, ne s'applique qu'aux seules contraventions aux arrêtés des maires et des préfets, que réprime l'art. 471, n° 15, C. pén. : les gardes champêtres continuent à être sans qualité en ce qui concerne toutes autres contraventions urbaines prévues soit par le Code pénal, soit par des lois spéciales. — Cass., 1er mai 1868. 1290

GARDES FORESTIERS.

(*Bois communaux. — Nombre.*) — Le nombre des gardes particuliers des bois communaux ne peut être augmenté ou diminué sur la proposition du conseil municipal qu'avec l'approbation de l'administration supérieure. 112

GREFFIER. — *V.* Enregistrement.

H

HÉRITIER.

1. (*Réserve. — Fraude. — Garantie.*) — L'héritier réservataire est investi, en ce qui concerne sa réserve, d'un droit qui lui est propre ; dès lors, il n'est pas lié par les actes de son auteur qui auraient pour effet de porter atteinte à cette réserve. — Cass., 20 juill. 1868. 934

2. Ainsi, au cas d'une donation faite par un ascendant et excédant la quotité disponible, l'acquéreur d'un bien compris dans la donation ne peut opposer à l'héritier réservataire la clause par laquelle le donateur, intervenant à la vente, aurait déclaré la ratifier, promis, pour lui et ses ayants cause et héritiers, de garantir l'acquéreur de tous troubles et évictions, et renoncé en sa faveur à tous droits de révocation et de réduction de la donation. — *Ibid.*

V. Adoption. — Communauté religieuse. — Donation entre époux. — Etranger. — Faillite. — Filiation. — Héritier apparent. — Succession. — Succession bénéficiaire. — Testament.

HÉRITIER APPARENT.

1. (*Donataire universel. — Vente. — Héritiers légitimes. — Responsabilité.*) — Les ventes consenties par un héritier apparent sont valables à l'égard de l'héritier véritable, lorsque les tiers acquéreurs ont traité de bonne foi sous l'influence de l'erreur commune. — Lyon, 15 mai 1868. 1208

2. Mais on ne saurait considérer comme héritier apparent le donataire universel dont le titre est entaché d'une nullité de forme apparente dans la minute de l'acte, et cela bien que l'acquéreur ait acheté sur le vu d'une expédition ne portant aucune trace de cette nullité. — *Ibid.*

3. ... Sauf recours contre l'officier public qui a délivré une telle expédition. — *Ibid.*

4. En pareil cas, le silence et l'inertie des héritiers légitimes qui ne se présentent pas pour recueillir une succession qu'ils ignorent leur appartenir, ne sauraient constituer une faute engageant leur responsabilité vis-à-vis de l'acheteur. — *Ibid.*

HOMICIDE.

1. (*Imprudence. — Architecte. — Responsabilité.*) — L'architecte est, aussi bien que les entrepreneurs, responsable pénalement de la mort ou des blessures qui ont été la conséquence de la chute d'une partie d'un monument public en construction, alors que cet accident a eu pour cause principale, non-seulement des défectuosités d'exécution, mais, aussi les vices des plans et des devis. — Cass., 8 mars 1867. 491

2. Peu importerait, en pareil cas, que les plans et devis eussent été approuvés par l'autorité supérieure, s'il est établi que les actes de surveillance et le contrôle administratif ont eu pour but, non de supprimer ou diminuer la responsabilité de l'architecte, mais d'assurer, par une garantie de plus, les bonnes conditions monumentales et économiques de l'édifice à construire. — *Ibid.*

3. En vain objecterait-on qu'habituellement la surveillance de l'architecte se borne à l'exécution du plan et ne s'étend pas à la direction des travaux, s'il est constaté que « la surveillance dont l'architecte était chargé lui imposait l'obligation de conjurer par une vigilance et des soins spéciaux les conséquences d'un projet de construction où, pour satisfaire à des convenances d'élégance et d'économie, on était allé jusqu'aux extrêmes limites du possible. » — *Ibid.*

HOMOLOGATION. — *V.* Adoption. — Chambre de discipline. — Conseil de famille. — Faillite.

HONORAIRES. — *V.* Expertise. — Faillite. — Notaires.

HOSPICES. — *V.* Acte authentique. — Enregistrement.

HUISSIER.

(*Exploit. — Responsabilité.*) — L'huissier chargé de signifier un exploit qui lui a été remis tout rédigé sur papier timbré par l'avoué, peut, d'après les circonstances, être déclaré non responsable de la nullité de cet exploit pour vice de forme. — Cass., 15 avr. 1867. 470

V. Avocat. — Dénonciation calomnieuse. — Enquête. — Prescription.

HYPOTHÈQUE. — *V.* Donation déguisée. — Enregistrement. — Immeubles par destination. — Legs. — Ordre. — Paiement. — Séparation des patrimoines. — Société commerciale. — Subrogation. — Vente.

HYPOTHÈQUE (DROIT D').

(*Inscription d'hypothèque légale. — Reprises matrimoniales.*) — L'inscription de l'hypothèque légale prise au nom de la femme durant la communauté ne donne point ouverture au droit proportionnel de 1 p. 100, alors même que les reprises, objet de cette inscription, seraient évaluées, soit dans le bordereau, soit dans un acte de cession de biens de la communauté consenti par le mari à la femme en paiement de ses reprises. — Solut., 25 oct. 1867. 239

HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE.

1. (*Acceptation. — Acte authentique.*) — L'hypothèque consentie par le débiteur au profit du créancier, en dehors de l'obligation principale et en l'absence de celui-ci, n'a pas besoin, pour produire effet, d'être acceptée par ce créancier en la forme authentique. — Cass., 4 déc. 1867. 628

2. Et il en était ainsi en droit sarde, comme il en est en droit français. — *Ibid.*

(BIENS A VENIR.) *V.* 3 et s.

(DROIT SARDE.) *V.* 2.

3. (*Insuffisance. — Biens à venir.*) — La déclaration d'insuffisance de ses biens présents, exigée par l'art. 2130, C. Nap., de celui qui hypothèque conventionnellement ses biens à venir, n'est soumise à aucune formule sacramentelle ; elle résulte suffisamment, par exemple, de la mention que les biens à venir sont hypothéqués « *pour garantir davantage le remboursement de la somme empruntée, et ce en conformité de l'art. 2130 du Code Nap.* » — Nancy, 22 août 1867. 564

4. Mais l'hypothèque conventionnelle des biens à venir n'étant que *subsidiaire*, ne produit d'effet que

si le créancier n'obtient pas son paiement sur les biens présents; — et les juges peuvent, dès lors, avant d'accueillir la demande en collocation de ce créancier sur les biens advenus au débiteur, lui impartir un délai pour provoquer sur les biens présents un ordre amiable ou judiciaire. — *Ibid.*

5. La faculté d'hypothéquer conventionnellement ses biens à venir ne peut être invoquée que par le débiteur qui possède des biens présents insuffisants; elle n'existe pas pour celui qui ne possède aucun immeuble actuel. — *Ibid.*

HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE.

1. (*Créance éventuelle.*) — Il suffit qu'une obligation soit reconnue et consacrée par un jugement, pour qu'elle jouisse, fût-elle indéterminée et même éventuelle, de la garantie de l'hypothèque judiciaire. — Cass., 31 déc. 1867. 244

2. (*Inscription.*) — L'hypothèque judiciaire inscrite en vertu d'un jugement qui condamnait une partie à une restitution *en espèces*, garantit, sans besoin d'inscription nouvelle, la condamnation résultant de l'arrêt infirmatif qui prescrit que la restitution aura lieu non en espèces, *mais en créances*. — Cass., 31 déc. 1867. 244

3. (*Société. — Liquidation. — Compte.*) — L'hypothèque judiciaire résulte du jugement qui ordonne la liquidation d'une société en participation dont l'existence était déniée par l'un des associés, et condamne cet associé à venir en compte pour les faits de la société. — Cass., 23 mars 1868. 368

4. Si, pour qu'il y ait lieu à hypothèque judiciaire, la loi n'exige pas la condamnation au paiement d'une somme fixe et déterminée, il faut du moins que le droit de créance ou d'obligation soit certain et résulte nécessairement de la disposition du jugement ou arrêt qui en ordonne l'exécution contre le débiteur. — Cass., 6 mai 1868. 1065

5. Ainsi, l'hypothèque judiciaire ne résulte pas de l'arrêt qui, au cours d'une instance en liquidation d'une association ayant duré de longues années et comprenant plusieurs périodes distinctes, décide, sans prononcer aucune condamnation, que l'un des associés doit être crédité, dans les comptes généraux, d'une certaine somme, avec intérêts en compte courant, à raison des opérations sociales pendant une période déterminée, et qui renvoie les parties devant l'expert chargé de procéder à l'apurement des comptes généraux. — *Ibid.*

HYPOTHÈQUE LÉGALE.

1. (*Aliments.*) — En admettant que la femme qui a vécu volontairement séparée de son mari malgré le jugement rejetant sa demande en séparation de corps, ait le droit d'exiger de celui-ci (ou de sa succession) des aliments, du moins cette créance ne serait-elle pas garantie par l'hypothèque légale. — Grenoble, 6 févr. 1868. 593

2. (*Date.*) — L'hypothèque légale de la femme à raison de ses créances paraphernales touchées par son mari en vertu du mandat à lui conféré par le contrat de mariage, prend date au jour du mariage même, et non pas seulement au jour du recouvrement. — Cass., 4 fév. 1868. 468

3. L'hypothèque légale de la femme pour les frais de sa séparation de biens existe à partir de la même date que les créances dont cette séparation a pour but d'assurer le paiement, et non pas seulement à partir du jugement de séparation. — *Ibid.*

(FAILLITE.) V. 4 et s.

(FRAIS.) V. 2.

4. (*Inscription.*) — L'hypothèque légale du mineur ou celle de la femme mariée, qui n'a pas été inscrite dans l'année de la cessation de la tutelle ou de la dissolution du mariage, en conformité de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, ne peut plus, si le tuteur ou le mari est tombé en faillite, être utilement inscrite postérieurement au jugement déclaratif : l'art. 448, C. comm., est, en ce cas, opposable au mineur ou à la femme, comme à tous autres créanciers. — Cass., 17 août 1868. 1044

5. La nullité d'une inscription ainsi prise après le jugement déclaratif de faillite existe au regard, non-seulement des créanciers hypothécaires, mais aussi de la masse chirographaire de la faillite. — *Ibid.*

6. La *cessation de la tutelle* qui, aux termes de l'art. 8 de la loi du 23 mars 1855, fait courir le délai d'un an dans lequel doit être inscrite l'hypothèque légale du mineur, ne doit s'entendre que de celle qui a lieu par l'événement de la majorité ou par le décès du mineur, et non pas de la cessation qui a lieu, pendant la minorité, par le changement de tuteur : dans ce dernier cas, l'hypothèque légale contre l'ancien tuteur continue à être dispensée d'inscription tant que le mineur n'est pas devenu majeur ou n'est pas décédé. — Grenoble, 10 juill. 1867. 223

7. (*Intérêts.*) — L'art. 2151, C. Nap., portant que les créanciers inscrits n'ont droit à être colloqués que pour deux années d'intérêts et pour l'année courante, est applicable aux créanciers ayant hypothèque légale, lorsque cette hypothèque se trouve soumise à la formalité de l'inscription, dans les cas prévus par la loi du 23 mars 1855. — Agen, 14 janv. 1868. 800

(MINEUR.) V. 4 et s.

(PAIEMENT.) V. 8 et s.

(PARAPHERNAUX.) V. 2.

(RÉDUCTION.) V. 12.

8. (*Renonciation.*) — Le concours de la femme à la vente de biens du mari frappés de son hypothèque légale, et son intervention dans les quittances du prix pour donner mainlevée, sans condition ni réserve, de cette hypothèque, confèrent à l'acquéreur le droit de payer le prix au mari; et le mari peut, en pareil *cas*, employer ce prix à éteindre même des créances postérieures à celle de sa femme, fût-ce des créances purement chirographaires. — Cass., 12 févr. 1868. 1064

9. Par suite, le créancier à qui le prix dont s'agit aurait été remis par le mari avec imputation sur une créance chirographaire, conserve, s'il a une hypothèque antérieure à celle de la femme, le droit de primer celle-ci sur d'autres immeubles affectés à sa créance hypothécaire. — *Ibid.*

10. La renonciation à l'hypothèque légale de la femme, que le tiers subrogé dans cette hypothèque consent au profit de l'acquéreur d'un immeuble du mari, est obligatoire pour la femme; dès lors, celle-ci ne peut critiquer soit le paiement fait par l'acquéreur au mari en suite de cette renonciation, soit l'emploi fait par le mari du prix d'acquisition au profit de tels ou tels créanciers, même chirographaires. — *Ibid.*

11. (*Reprises. — Évaluation.*) — Le mari est sans droit, en dehors d'un ordre ouvert pour la distribution du prix de ses immeubles aliénés, comme en l'absence de toute action ou de tout concours de la part des acquéreurs de ces immeubles ou des créanciers inscrits, pour demander, dans son intérêt particulier, l'évaluation des droits éventuels de sa femme, et l'emploi du montant de cette évaluation en d'autres valeurs que celles sur lesquelles porte l'hypothèque légale de celle-ci. — Cass., 23 juin 1868. 1068

12. De même le mari ne pouvant obtenir la réduction de l'hypothèque légale de sa femme qu'autant que celle-ci y consent, n'est pas fondé, au cas de vente d'un de ses immeubles libre d'hypothèque, à faire liquider les reprises de sa femme et à obtenir malgré elle la radiation d'hypothèque légale

sur cet immeuble, conformément à l'art. 2195, C. Nap., lequel dispose uniquement en faveur des créanciers en concours avec la femme et reste inapplicable lorsque le mari n'a pas de créancier. —Caen, 26 déc. 1867. 708

13. (*Restriction. — Consentement.*) — La restriction de l'hypothèque légale de la femme ne peut être ordonnée qu'aux conditions et suivant les formes prescrites par l'art. 2144, C. Nap. : l'intervention de la justice ne saurait donc suppléer à l'absence du consentement de la femme. — Cass., 23 juin 1868. 1068

(SUBROGATION.) V. 10.

(TUTEUR (changement de). V. 6.

V. Contrat de mariage. — Dot. — Faillite. — Hypothèque (droit d'). — Purge. — Timbre.

I

IMMEUBLE. — V. Communauté. — Dot. — Société. — Vice rédhibitoire.

IMMEUBLES PAR DESTINATION.

1. (*Cessation. — Vente.*) — Si le propriétaire peut faire cesser l'immobilisation, ainsi que ses effets, par la vente séparée des objets immobilisés, la même faculté n'appartient pas, après la faillite de ce propriétaire, au syndic, et cela même à l'encontre de la revendication d'un privilége ou d'une hypothèque sur ces objets, comme incorporés à l'immeuble lui-même. — Cass., 16 juill. 1867. 11

2. (*Usine. — Hypothèque. — Saisie.*) — Au cas d'hypothèque consentie sur une usine garnie de son matériel d'exploitation, la vente séparée de ce matériel, lorsqu'elle a lieu sans déplacement et sans changement de destination des objets vendus, n'a pour effet ni de leur faire perdre le caractère d'immeubles par destination, ni de les purger de la charge hypothécaire qui les grève. En conséquence, ils se trouvent compris dans la saisie de l'usine que le créancier hypothécaire a fait pratiquer postérieurement à la vente.—Paris, 22 mai 1868. 988

V. Privilége.

IMMONDICES.—V. Règlement municipal.

IMPRIMEUR.

(*Déclaration.— Dépôt.— Affiche.*)— L'obligation imposée aux imprimeurs par l'art. 14 de la loi du 21 oct. 1814, de déclarer les écrits qu'ils se proposent d'imprimer et d'effectuer le dépôt du nombre prescrit d'exemplaires de ces écrits, s'applique à tous les écrits, quels que soient leur étendue et leur objet, et spécialement à l'affiche énonçant purement et simplement le titre et annonçant la mise en vente d'un ouvrage pour lequel les formalités de la déclaration et du dépôt ont été préalablement accomplies. — Trib. de Tours, 2 mai 1868. 603

IMPUTATION DE PAIEMENT. — V. Paiement. —Séparation des patrimoines.

INCENDIE.

(*Case.—Colonies.*) — Les constructions désignées sous le nom de *cases*, aux colonies, rentrent dans la catégorie des « édifices, » dont parle l'art. 434, C. pén. En conséquence, le fait par un individu d'avoir volontairement mis le feu à une case qui ne lui appartenait pas, tombe sous l'application du § 3 de cet article.— Cass., 23 janv. 1868. 804

V. Bail.—Secours (refus de).

INCOMPÉTENCE.— V. Cassation.—Compétence.

INDEMNITÉ. — V. Adjudicataire. — Bail. — Cassation. — Chemin de fer. — Commissionnaire de transport. — Enregistrement. — Expropriation pour util. publ. — Faillite. — Maître de poste. — Mariage. —Mine.—Mitoyenneté.—Navire. — Rivière navigable.

INDIVISIBILITÉ. — V. Appel. — Cassation. — Donation. — Héritier. — Requête civile. — Retrait successoral.—Vente publique.

INDIVISION.— V. Privilége.

INJURE.

(*Qualification de voleur.*)—L'épithète de *voleur* renferme essentiellement l'imputation d'un vice déterminé. Dès lors, si cette injure a été adressée publiquement, elle tombe, non sous l'application de l'art. 471, n° 11, C. pén., mais sous celle de l'art. 19 de la loi du 17 mai 1819. — Cass., 31 janv. 1867. 432

V. Diffamation.

INNAVIGABILITÉ.— V. Avaries.—Navire.

INSAISISSABILITÉ.— V. Saisie-arrêt.

INSCRIPTION DE FAUX.— V. Délit forestier.— Faux incident.—Testament olographe.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

(CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES.) V. 1 et s.

1. (*Mainlevée. — Légataire universel.— Radiation.*)—Au cas où la mainlevée d'une inscription hypothécaire a été consentie par un légataire universel institué par testament olographe, et qui, en l'absence d'héritiers à réserve, a eu la saisine légale, le conservateur est tenu d'opérer la radiation sur la production de l'acte de mainlevée du testament et de l'acte de dépôt y annexé, du certificat de notoriété constatant qu'il n'existe pas d'héritiers à réserve, et de l'ordonnance d'envoi en possession; il ne peut exiger, en outre, un acte de notoriété constatant les noms et qualités de tous les héritiers naturels appelés à recueillir la succession du défunt dans le cas où il serait décédé intestat, non plus qu'un certificat d'avoué constatant la date de la signification à ces héritiers naturels de l'ordonnance d'envoi en possession, ni enfin une attestation du greffier constatant que cette ordonnance n'a pas été frappée d'opposition ou d'appel.— Dijon, 31 mai 1867. 855

2. (*Radiation. — Jugement.*) — L'art. 2158, C. Nap., qui, pour la radiation d'une inscription hypothécaire ordonnée par un jugement, exige le dépôt au bureau des hypothèques de l'expédition même du jugement, n'est pas applicable au cas où le conservateur des hypothèques était lui-même partie dans l'instance : la simple signification du jugement suffit alors pour que la radiation puisse être exigée.— Aix, 2 janv. 1867. 89

3. Et le refus d'opérer cette radiation rend le conservateur des hypothèques passible de dommages-intérêts envers la partie qui en a éprouvé un préjudice.—*Ibid.*

V. Faillite. — Hypothèque (droit d'). — Hypothèque judiciaire. — Hypothèque légale. —Privilége —Purge. —Séparation de patrimoine. —Vente.

INSTITUTION CONTRACTUELLE.

(*Rente viagère.—Donation déguisée.*)—La prohibition faite à l'auteur d'une institution contractuelle de disposer à titre gratuit des objets compris dans l'institution, s'applique à la donation déguisée sous la forme d'un contrat de rente viagère, comme à toute autre donation, lorsque ce contrat a eu pour but et devait avoir pour résultat de détruire les effets de l'institution contractuelle.—Cass., 31 juill. 1867. 51

V. Donation par contrat de mariage. — Dot. — Legs.

INTERDICTION.

1. (*Interrogatoire.*)—L'interrogatoire de la personne dont l'interdiction est poursuivie est facultatif pour le juge d'appel, alors même que le défendeur aurait refusé en première instance de

répondre à l'interrogatoire, surtout si ce refus n'a pas été pur et simple, et si la manière dont il a été motivé a pu être regardée par les juges comme remplissant suffisamment le but de la loi. — Cass., 3 févr. 1868. 632

2. (*Requête. — Avis du conseil de famille. — Notification.*) — De ce que les qualités d'un arrêt rendu en matière d'interdiction n'énoncent pas que la requête introductive d'instance et l'avis du conseil de famille ont été signifiés au défendeur avant son interrogatoire, on ne saurait conclure que cette formalité n'a pas été remplie, alors surtout que cette irrégularité prétendue n'a été l'objet d'aucune réclamation, ni au moment de l'interrogatoire, ni dans aucune des phases de la procédure en première instance et en appel. — Cass., 3 févr. 1868. 632

V. Séparation de biens.

INTÉRÊTS.

(Consignation.) V. 6 et 8.

1-2. (*Dommages-intérêts.*) — La règle édictée par l'art. 1153, C. Nap., quant au cours des intérêts moratoires, n'est applicable qu'aux intérêts dus en vertu d'une obligation conventionnelle, et non à ceux des condamnations prononcées à titre de réparation d'un fait dommageable. — Dans ce dernier cas, le juge est libre d'ajouter à la somme qu'il alloue comme dommages-intérêts les intérêts de cette somme, en les faisant courir soit du jour de la demande, soit de toute autre époque qu'il détermine. — Cass., 18 déc. 1866 et 21 janv. 1867. 467

Cass., 4 févr. 1868. 1098

3. Et les intérêts ainsi alloués ne pouvant être que compensatoires, il n'est pas besoin que le juge déclare expressément qu'ils sont accordés comme complément de dommages-intérêts. — Cass., 18 déc. 1866. 467

4. La règle édictée par l'art. 1153, C. Nap., n'est point applicable aux intérêts compensatoires accordés comme complément de dommages-intérêts : les juges sont investis, pour la fixation de ces intérêts, d'un pouvoir d'appréciation à l'abri de la censure de la Cour de cassation. — Cass., 1er juill. 1868. 1093

5. Les intérêts des condamnations prononcées à titre de réparation d'un préjudice peuvent être alloués, comme complément de dommages-intérêts, à partir du jour de la demande, sans distinction entre le préjudice antérieur à l'instance d'appel et celui postérieur ; la disposition de l'art. 1154, C. Nap., qui ne permet d'accorder les intérêts d'intérêts qu'autant que ceux-ci sont dus au moins pour une année entière, ne s'appliquant qu'aux intérêts moratoires et non à ceux qui sont accordés à titre de dommages-intérêts. — Cass., 28 janv. 1868. 402

6. (*Exécution provisoire.*) — Celui qui, avant de poursuivre l'exécution provisoire d'un jugement rendu par le tribunal de commerce, a déposé, à titre de cautionnement, à la caisse des dépôts et consignations, une somme équivalente au montant de la condamnation, ne peut réclamer de la partie condamnée qui s'est pourvue par appel contre ce jugement, et qui succombe dans son appel, la différence entre les intérêts au taux légal de la somme consignée et les intérêts qui sont payés par la caisse. — Paris, 1er avril 1868. 464

7. Il en est ainsi alors même que la partie condamnée aurait, au cours de l'instance d'appel, exécuté sans réserves les condamnations prononcées contre elle, si d'ailleurs, à défaut d'acquiescement formel, la Cour impériale a eu à statuer sur l'appel. — *Ibid.*

8. (*Prescription.*) — Les intérêts d'une somme due par une succession ne peuvent être alloués que pour les cinq années qui ont précédé la demande : ceux antérieurs sont frappés de prescription. Le point de départ de ces cinq années ne saurait donc être placé au décès du *de cujus*. — Cass., 5 févr. 1868. 400

(Succession.) V. 8.

V. Augment. — Avoué. — Banquier. — Cassation. — Communauté. — Commune. — Enregistrement. — Faillite. — Hypothèque légale. — Lettre de change. — Notaires. — Rapport à succession. — Séparation de biens. — Société. — Société en commandite. — Succession. — Surenchère.

INTERLOCUTOIRE. — V. Juge de paix.

INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES. — V. Approbation d'écriture. — Conseil judiciaire. — Enregistrement. — Juge de paix.

INTERVENTION.

1. (*Cause en état.*) — Une intervention ne doit pas être rejetée comme tardive, par cela seul qu'elle n'a été signifiée qu'après le commencement des plaidoiries, si d'ailleurs elle ne retarde pas le jugement de la cause principale, et si le tribunal peut statuer en même temps sur la demande principale et sur les conclusions de l'intervenant. — Lyon, 18 janv. 1868. 882

2. (*Donation contractuelle. — Séparation de biens.*) — L'enfant donataire, par contrat de mariage d'une somme à prendre dans la succession de sa mère, n'est pas recevable à intervenir dans une instance en séparation de biens formée par la donatrice contre son mari : la séparation de biens n'entraînant par elle-même aucune aliénation à titre gratuit, et ne menaçant pas, par conséquent, les droits du donataire. — Cass., 21 mai 1867. 1198

V. Cassation. — Faillite.

INVENTAIRE. — V. Communauté. — Enregistrement. — Notaire.

IRRIGATION. — V. Canal. — Eau.

IVRESSE. — V. Règlement de police.

J

JEU. — V. Escroquerie.

JEUX DE BOURSE.

1. (*Agent de change.*) — L'agent de change qui a fait pour le compte de son client des opérations ayant le caractère de jeux de bourse, ne peut réaliser, pour les appliquer au paiement de ses avances, les titres de ce client, qu'autant qu'il en aurait reçu mandat de ce dernier : la remise de ces titres ne constitue, à défaut d'un tel mandat, qu'un nantissement nul comme la dette elle-même. — Paris, 18 juin 1868. 823

2. (*Commissionnaire.*) — Le commissionnaire qui a fait, d'ordre et pour le compte de son commettant, un marché à terme, sachant qu'il ne constituait qu'un jeu de bourse, n'est pas recevable, au cas où le commettant refuse de prendre livraison à l'échéance, à demander contre lui la résolution du marché avec dommages-intérêts. — Paris, 27 juin 1867. 963

(Couverture.) V. 4.

3. (*Paiement. — Répétition.*) — L'art. 1967, C. Nap., qui refuse au perdant le droit de répéter ce qu'il a volontairement payé, s'applique au paiement des dettes résultant des jeux de bourse. — Paris, 27 juin 1867. 963

4. Et il y a, en pareil cas, paiement volontaire lorsque des marchandises envoyées par le perdant pour les vendre et en employer le prix au paiement

des pertes subies sur les opérations de jeu, ont reçu cette destination. — *Ibid.*

(RÉSOLUTION.) *V.* 2.

JOURNAL.

1. (*Publicité. — Annonces. — Insertion* [*refus d'*].) — La stipulation par laquelle un agent de publicité, en se présentant au public comme fermier d'annonces de journaux, s'est formellement réservé dans ses prospectus le droit de refuser la publication des insertions même reçues, n'a rien d'illicite. — Paris, 16 août 1867. 203

2. Cet agent peut donc refuser les insertions qui lui sont offertes par cela seul qu'elles lui paraîtraient contraires à ses intérêts : en vain dirait-on que son droit de refus est limité au cas où les insertions seraient de nature à l'exposer ou à exposer les journaux où elles seraient faites à des poursuites. — *Ibid.*

3. (*Réponse* [*droit de*].) — *Décision judiciaire.* — Le droit accordé par l'art. 11 de la loi du 25 mars 1822 à toute personne nommée ou désignée dans un journal d'y faire insérer sa réponse, ne reçoit pas d'application au cas où le journaliste s'est borné à la reproduction exacte d'une décision judiciaire, sans y ajouter d'ailleurs un récit qui serait son œuvre personnelle. — Rennes, 27 janv. 1868. 324

V. Diffamation.

JUGES. — *V.* Jugement ou arrêt. — Tribunaux de commerce.

JUGE-COMMISSAIRE. — *V.* Compte (reddition de).

JUGE DE PAIX.

1. (*Action civile*). — La disposition de l'art. 5, n. 5, de la loi du 25 mai 1838, qui excepte de l'attribution faite aux juges de paix de la connaissance des actions civiles pour certains faits que cet article détermine (notamment pour diffamation verbale), le cas où les parties se sont pourvues par la voie criminelle, n'est applicable qu'autant que le tribunal de répression a été réellement saisi et a statué au fond. — Ainsi, l'exception dont il s'agit ne saurait recevoir son application, et le juge de paix est compétent pour statuer sur l'action civile, lorsque, sur une plainte portée contre un magistrat, le procureur général a refusé de donner suite à cette plainte : un tel refus ne saurait être considéré comme une décision au fond. — Cass., 16 déc. 1867. 113

(APPEL.) *V.* 10.

(CASSATION.) *V.* 8, 11, 13.

(COMPÉTENCE.) *V.* 1, 2 et s.

(CONVENTION.) *V.* 6 et s.

(DIFFAMATION.) *V.* 1.

2. (*Dommages aux champs.*) — Si le juge de paix cesse d'être compétent pour connaître des dommages aux champs, fruits et récoltes, lorsque la propriété ou la servitude sont contestées, ce n'est qu'autant que la contestation a un caractère sérieux. — Cass., 13 nov. 1867. 37

3. Ainsi l'exception tirée par un individu actionné pour avoir arraché des souches dans une forêt d'un droit d'usage dont cette forêt serait grevée à son profit, ne suffit pas pour dessaisir le juge de paix, alors que le droit d'usage n'étant pas dénié, et le propriétaire se bornant à soutenir que l'usager était tenu de demander la délivrance, ce dernier n'excipe d'aucun titre d'où il prétende faire résulter la dispense de cette formalité. — *Ibid.*

4. Le juge de paix saisi d'une action pour dommage aux champs cesse d'être compétent lorsque le défendeur excipe d'un droit de servitude conventionnelle qui légitimerait ses actes. — Cass., 5 mai 1868. 888

5. Peu importerait que l'exception de servitude n'eût été nettement posée que devant le juge d'appel : ce juge n'en devrait pas moins déclarer l'incompétence; s'agissant d'une incompétence *ratione materiæ* opposable en tout état de cause. — *Ibid.*

6. L'attribution exceptionnelle de compétence conférée au juge de paix par l'art. 5, n. 1, de la loi du 25 mai 1838, en matière de dommages aux champs, fruits et récoltes, n'est relative qu'aux dommages résultant d'une faute ou d'un quasi-délit; elle est inapplicable lorsqu'il s'agit d'un préjudice résultant de l'inexécution d'une obligation, ou de la réparation d'un dommage prévu dans une stipulation contractuelle. — Cass., 11 mars 1868. 1063

7. Ainsi, le juge de paix est incompétent pour statuer (en dehors des limites de sa compétence ordinaire) sur une action à raison de dommages faits aux champs, alors que cette action est poursuivie en vertu d'un bail qui, en réservant au propriétaire le droit de chasse sur les terres affermées, déclare que celui-ci sera responsable pécuniairement envers le preneur des dommages causés par son gibier. — *Ibid.*

8. (*Excès de pouvoir.*) — L'excès de pouvoir qui seul peut donner ouverture au recours en cassation contre les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix, ne doit s'entendre que de l'infraction par suite de laquelle le juge, dépassant le cercle de ses attributions judiciaires, entreprend sur celles du pouvoir législatif ou des pouvoirs exécutif ou administratif. — Cass., 10 févr. 1868. 532

9. (*Interlocutoire.*) — L'art. 15, C. proc., qui déclare périmée, faute d'avoir été vidée dans les quatre mois du jugement, toute instance devant le juge de paix dans laquelle un interlocutoire a été ordonné, est inapplicable lorsque cet interlocutoire consiste dans plusieurs expertises échelonnées de telle manière que la dernière ne peut être terminée que postérieurement au délai de quatre mois : en pareil cas, ce délai ne commence que du jour de la clôture du procès-verbal d'expertise. — Cass., 16 mars 1868. 494

10. (*Interrogatoire. — Jugement préparatoire.*) — Le juge de paix, en ordonnant, à la demande de l'une des parties, que son adversaire sera interrogé sur certains faits, ne fait qu'user de la faculté que lui donnent les art. 9 et 10, C. proc., d'interpeller les parties; à une telle mesure d'instruction ne sont pas applicables les dispositions relatives aux formes à observer pour les interrogatoires sur faits et articles. — En conséquence, le jugement qui ordonne cet interrogatoire est simplement préparatoire, et ne peut, dès lors, être attaqué par appel avant le jugement définitif. — Cass., 1er juill. 1868. 875

(PÉREMPTION.) *V.* 9.

(SERVITUDE.) *V.* 4 et s.

11. (*Ultrà petita.*) — La décision rendue par un juge de paix prononçant *ultrà petita*, ne saurait, alors même qu'elle se compliquerait d'une violation de la loi, donner ouverture au recours en cassation mais seulement à la requête civile. — Cass., 10 févr. 1868. 532

(USAGE [DROIT DE].) *V.* 3.

12. (*Visite des lieux. — Expertise.*) — L'absence du juge de paix à l'une des séances de l'expertise par lui ordonnée avec son transport personnel sur lieux, entraîne-t-elle la nullité de l'opération ? Non rés. — Cass., 13 mai 1868. 896

13. Dans tous les cas, elle ne saurait entraîner la nullité du jugement qui statue au fond, alors qu'il ressort de ce jugement que le juge de paix s'est trouvé suffisamment éclairé par celles des visites auxquelles il a assisté. — *Ibid.*

14. Le moyen tiré de ce que le juge de paix, statuant après une descente de lieux, aurait tenu compte d'un procès-verbal de constat dressé, non

par le greffier, comme le prescrit l'art. 42, C. proc., mais par les experts qui avaient accompagné le juge, ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — *Ibid.*

V. Action possessoire. — Bail. — Bornage. — Concurrence déloyale. — Dénonciation calomnieuse.

JUGE SUPPLÉANT. — *V.* Tribunal de commerce.

JUGEMENT ou ARRÊT.

1. (*Avocat.*) — Le jugement auquel a concouru un avocat, à défaut de juges titulaires ou suppléants, n'est pas nul par cela seul qu'il ne constate pas que cet avocat était le plus ancien au tableau des avocats présents à l'audience, s'il résulte de la production de ce tableau que l'avocat appelé était le seul qui pût siéger pour compléter le tribunal. — Cass., 22 juill. 1868. 867

2. (*Chambre [indication de].*) — Aucune loi n'exigeant, dans la rédaction des jugements ou arrêts, l'indication de la chambre par laquelle ils ont été rendus, il s'ensuit que l'indication erronée d'une chambre autre que celle qui a rendu la décision n'est pas une cause de nullité, si d'ailleurs les noms des juges qui ont pris part à cette décision y sont exactement énoncés. — Cass., 19 déc. 1866. 174

3. (*Juges. — Absence.*) — Il n'est pas nécessaire que tous les magistrats qui ont assisté aux débats de la cause concourent au jugement ou à l'arrêt ; dès lors, l'absence de l'un d'eux au moment de la prononciation n'entraîne pas nullité, pourvu que le jugement ou arrêt ait d'ailleurs été rendu par le nombre de juges voulu par la loi. — Cass., 17 févr. 1868. 367

V. Caisse des consignations. — Elections. — Enregistrement. — Etranger. — Inscription hypothécaire. — Motifs de jugement. — Pays réunis.

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE.

(*Appel.*) — L'appel d'un jugement interlocutoire est non recevable, si ce jugement a été exécuté même avec réserves. — Caen, 28 déc. 1867. 707

JUGEMENT PAR DÉFAUT.

(APPEL. — DÉLAI.) *V.* 11 et s.

(CASSATION [POURVOI EN].) *V.* 7.

1. (*Exécution.*) — En principe, comment doit être entendue la disposition de l'art. 159, C. proc., portant que le jugement par défaut est réputé exécuté et par suite l'opposition non recevable, toutes les fois *qu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante ?* — Cass., 12 août 1868. 1153

2. L'autorisation que le mari donne à sa femme de revendiquer les meubles saisis sur lui en vertu d'un jugement par défaut, et qui se trouvaient au domicile commun, atteste la connaissance que celui-ci a eue de l'exécution dudit jugement, et le rend, dès lors, non recevable à y former opposition. — *Ibid.*

3. Un procès-verbal de carence, dressé en vertu d'un jugement par défaut au domicile du défaillant, est un acte d'exécution suffisant pour empêcher la péremption du jugement, lorsqu'il est la seule exécution possible de ce jugement et que le débiteur en a eu connaissance. — Cass., 30 mars 1868. 527

4. Le jugement par défaut qui prononce une destitution de tutelle est suffisamment exécuté par la nomination d'un nouveau tuteur ; dès lors, cette nomination empêche la péremption du jugement, si elle a eu lieu dans le délai de six mois. — Caen, 4 déc. 1867. 962

5. Les faits d'exécution d'un jugement par défaut rendu en matière commerciale, peuvent être établis par tous les modes de preuve qu'autorise la loi commerciale, notamment à l'aide de la preuve testimoniale et des registres commerciaux, et cela non-seulement entre les parties, mais même à l'égard de leurs ayants droit. — Amiens, 3 juill. 1868. 1245

6. (*Incident. — Retrait litigieux.*) — Au cas où le défendeur a formé une demande incidente en retrait litigieux, la cause n'est pas liée contradictoirement à son égard sur le fond par les seules conclusions prises sur la demande incidente. En conséquence, le jugement ou l'arrêt qui, après avoir repoussé cette demande, statue en même temps au fond, est, de ce chef, une décision par défaut faute de conclure et plaider. — Cass., 19 juill. 1868. 1175

7. Par suite, le pourvoi en cassation contre cette décision sur le fond est non recevable tant que l'opposition n'a pas été vidée. — *Ibid.*

(MATIÈRE COMMERCIALE.) *V.* 5.

8. (*Opposition.*) — Le créancier qui a fait procéder à une saisie-exécution en vertu d'un jugement par défaut peut, après que la partie condamnée a été déboutée de son opposition à ce jugement, reprendre la poursuite d'après les errements de la procédure. — Paris, 28 juill. 1868. 1134

V. 2, 10 et s.

(PÉREMPTION.) *V.* 3.

(PREUVE.) *V.* 5.

(PROCÈS-VERBAL DE CARENCE.) *V.* 3.

9. (*Profit-joint.*) — L'art. 153, C. proc., relatif aux jugements de défaut profit-joint n'est pas obligatoire pour les tribunaux de commerce. — Besançon, 8 août 1868. 1220

(REVENDICATION.) *V.* 2.

(SAISIE-EXÉCUTION.) *V.* 8.

(SAISIE MOBILIÈRE.) *V.* 2.

10. (*Signification à avoué.*) — La signification à avoué d'un jugement ou arrêt par défaut fait courir le délai de l'opposition, alors même que l'avoué aurait, par un acte ignoré de la partie adverse, fait notifier à son client qu'il n'entendait plus occuper pour lui ;... surtout si, postérieurement à ce dernier acte, l'avoué avait encore occupé pour son client, en formant opposition aux qualités du jugement ou arrêt. — Cass., 4 août 1868. 1071
Grenoble, 24 juill. 1867. 187

11. (*Tribunal de commerce.*) — Doit être réputé par défaut faute de plaider, et non faute de comparaître, le jugement d'un tribunal de commerce statuant au fond, bien que rendu en l'absence du défendeur, s'il n'est intervenu qu'après un jugement interlocutoire ordonnant une enquête, lors duquel ce défendeur avait comparu et conclu au fond. — Par suite, l'appel d'un tel jugement doit, à peine de déchéance, être interjeté dans les deux mois de l'expiration du délai de l'opposition, c'est-à-dire du délai de huitaine à partir de la signification du jugement. — Cass., 24 févr. 1868. 647

12. Peu importe que, le jugement interlocutoire ayant été frappé d'appel, le demandeur qui en a poursuivi l'exécution provisoire ait cité le défendeur à son domicile pour l'enquête et pour le jugement définitif : ces citations n'étant que la continuation de l'instance déjà engagée, et ne pouvant être considérées comme introductives d'une instance nouvelle. — *Ibid.*

13. Les jugements des tribunaux de commerce rendus par défaut contre une partie qui a comparu ou qui a été représentée par un fondé de pouvoirs ne peuvent être frappés d'opposition que dans la huitaine de la signification. — Cass., 19 févr. 1868. 1046
Cass., 3 avril 1868. 778

14. Doit être réputé par défaut faute de plaider, et non faute de comparaître, le jugement d'un tribunal de commerce statuant au fond après que le défendeur ou son fondé de pouvoirs a proposé une exception d'incompétence qui a été rejetée, bien que

ce fondé de pouvoirs se soit ensuite retiré en refusant de conclure au fond.—Cass., 8 avril 1868. 778

(TUTELLE. — DESTITUTION.) V. 4.

V. Colonies. — Conseil judiciaire. — Désistement. — Tribunal correctionnel.

JUGEMENT PRÉPARATOIRE. — V. Juge de paix.

JURÉS. — JURY.

1. (*Déclaration. — Provocation. — Majorité.*)— La réponse négative du jury à une question de provocation posée sur la demande d'un accusé du crime de coups et blessures, est une décision *contre cet accusé*, qui doit dès lors, à peine de nullité, exprimer qu'elle a été prise à la majorité. — Cass., 1er juin. 1867. 193

2. (*Tirage au sort. — Erreur.*) — Une fois le tirage du jury de jugement régulièrement commencé, l'erreur qui vient à être commise pendant le cours de l'opération doit, dans tous les cas où cela est possible, être réparée après vérification du fait qui l'a produite, et il n'y a lieu d'annuler la formation partielle du jury qu'autant qu'il y aurait impossibilité de réparer autrement l'erreur commise. —Cass., 20 juin 1867. 76

3. Spécialement, lorsqu'après le tirage d'un certain nombre de jurés sur une liste de plus de trente, le sort amène le nom d'un juré dispensé, la Cour d'assises ne doit pas annuler le tirage commencé et ordonner qu'il en sera fait un nouveau; elle doit mettre de côté le nom du juré dispensé et tirer les noms des autres jurés. — *Ibid.*

V. Circonstances atténuantes. — Fausse monnaie. —Meurtre.

JUSTICE DE PAIX. — V. Juge de paix.

L

LAIS ET RELAIS DE LA MER. — V. Prescription.

LÉGITIMATION.

(*Enfants incestueux. — Beau-frère et belle-sœur. — Mariage subséquent.*)— Les enfants nés d'un commerce incestueux entre personnes (telles que beau-frère et belle-sœur) pouvant toutefois contracter mariage ensemble avec l'autorisation du chef de l'Etat, sont légitimés par le mariage ultérieur de leur père et mère contracté en vertu des dispenses que ceux-ci ont obtenues. — Aix, 22 août 1867. 1020

LÉGITIME DÉFENSE.—V. Séparation de corps.

LÉGITIMITÉ.—V. Filiation.

LEGS.

(CHOSE D'AUTRUI.) V. 4 et s.

1. (*Condition.*)—La condition impossible ou contraire aux lois ou aux mœurs insérée dans une disposition entre-vifs ou testamentaire n'entraîne pas nullité, si elle n'est d'ailleurs qu'un accessoire de la disposition, dont une intention de libéralité est demeurée la cause.—Cass., 7 juill. 1868. 1170

2. La clause d'un testament par laquelle le testateur, après avoir exprimé le désir que son légataire universel contracte mariage avec une personne déterminée ajoute : « Dans le cas contraire, il renonce à la moitié de mon héritage; » doit être entendue en ce sens que la réduction du legs ne peut être que la conséquence et la peine du refus du légataire lui-même de contracter le mariage dont il s'agit : cette réduction n'a donc pas lieu si le défaut de mariage provient du fait de la personne désignée. — Lyon, 27 mars 1868. 1144

3. Au cas où la condition mise à un legs est une condition potestative mixte, dépendant de la volonté du légataire et de celle d'un tiers (dans l'espèce, la condition de se marier avec une personne déterminée), cette condition est réputée accomplie quand le légataire a fait tout ce qui dépendait de lui pour l'exécuter : le refus du tiers ne saurait priver le légataire du bénéfice de l'institution.—*Ibid.*

4. La clause par laquelle un testateur, en léguant l'usufruit de ses biens, appose à ce legs d'usufruit la condition que la succession du légataire, aussitôt après son décès, paiera au légataire universel institué par le même testament une somme déterminée (par exemple, tant par chacune des années qui se seront écoulées depuis la mort du testateur jusqu'à celle de l'usufruitier), est licite et valable : cette clause ayant pour effet de rendre ce dernier, en cas d'acceptation de son legs, personnellement obligé *ab initio*, obligation transmissible de plein droit à ses héritiers ; on ne saurait la considérer comme renfermant soit une disposition sur succession future, soit un legs de la chose d'autrui. — Cass., 31 mars 1868. 739

5. La condition apposée à un legs que la succession mobilière du légataire se partagera par moitié entre ses propres héritiers et ceux du testateur, doit être réputée non écrite, comme contenant un legs de la chose d'autrui ou une stipulation sur une succession future; elle ne peut, dès lors, conférer aux héritiers du testateur aucun droit sur la succession du légataire, ni même sur ceux des biens du testateur qui pourraient se retrouver en nature dans cette succession.—Cass., 11 déc. 1867. 176

6. (*Défense d'aliéner.*) — La défense d'aliéner des biens légués, faite par le testateur dans son testament, est valable quand cette défense n'est que temporaire et est, en outre, motivée par l'intérêt légitime soit du testateur, soit des tiers. — Cass., 9 mars 1868. 499

7. Spécialement, est valable la clause testamentaire qui impose au légataire d'un usufruit l'incessibilité de cet usufruit, lorsque la condition d'incessibilité est justifiée par l'intérêt des enfants du légataire de l'usufruit, institués légataires de la nue propriété et auxquels il importe que la jouissance des biens compris dans l'usufruit ne passe pas dans des mains étrangères.—*Ibid.*

8. Par suite, est nulle l'hypothèque consentie sur l'usufruit par le légataire de cet usufruit, au mépris de la prohibition.—*Ibid.*

9. (*Établissement public. — Autorisation.*) — Est valable la disposition par laquelle un testateur, après avoir fait un legs au profit d'un établissement public, déclare que ce legs sera sans effet et que les biens légués deviendront la propriété de son héritier institué, dans le cas où l'acceptation du legs ne serait autorisée que sous des conditions contraires à celles par lui exprimées. Une telle disposition ne saurait être considérée comme illicite, en ce qu'elle place le Gouvernement dans l'alternative d'autoriser la libéralité telle qu'elle a été faite ou de la rejeter absolument. — Trib. de Saint-Marcelin, 6 avril 1868. 1292

(HYPOTHÈQUE.) V. 8.

(MARIAGE.) V. 2 et s.

(SUCCESSION FUTURE.) V. 4 et s.

(TIERS.) V. 3 et s.

V. Adoption.—Communauté.— Communauté religieuse.—Donation entre époux.—Enregistrement. —Etranger.—Quotité disponible.—Retrait successoral.

LEGS A TITRE UNIVERSEL. — V. Succession.

LEGS PARTICULIER. — V. Legs universel. — Notaire.

LEGS UNIVERSEL.

1. (*Envoi en possession.—Ordonnance.—Opposition.*)—L'ordonnance d'envoi en possession d'un legs universel constitue un acte de juridiction con-

tentieuse, et est, dès lors, susceptible de recours; spécialement, elle peut être attaquée par voie d'opposition au moment où elle est produite devant le tribunal saisi de la demande en exécution d'un testament que ce legs universel aurait révoqué.—Besançon, 26 fév. 1868. 986

2. (*Établissement public. — Autorisation.*) — Le décret impérial qui autorise un établissement public à accepter le legs universel fait à son profit, a un effet rétroactif au jour du décès du testateur; en conséquence, et à défaut d'héritiers à réserve, cet établissement a droit aux fruits produits, depuis ce jour, par les biens légués. — Cass., 7 juillet 1868. 1170

3. ...A moins, toutefois, que l'héritier du sang ne se soit mis de bonne foi en possession de l'hérédité, dans l'ignorance du legs universel. — *Ibid.*

(Fruits.) *V.* 2 et s.

(Hypothèque.) *V.* 6.

4. (*Legs particulier. — Intention.*) — Le legs qui porte uniquement et en termes formels sur un objet déterminé, tel que la part d'intérêt du testateur dans une maison de commerce, est un legs particulier, alors même que le testateur ne possédait pas d'autres biens que cette part d'intérêt au moment de la confection du testament. — Cass., 15 juin 1868. 1059

5. Il n'importe, en pareil cas, que le testateur ait eu l'intention de disposer de tous ses biens en faveur de son légataire, si cette intention ne s'est point manifestée, en dehors des termes de la disposition dont il s'agit, dans les formes déterminées par la loi. — *Ibid.*

6. Le légataire particulier d'une somme d'argent payable seulement après le décès du légataire universel, n'a droit à aucune garantie hypothécaire sur les biens personnels de ce dernier. — Cass., 20 janv. 1868. 246

V. Accroissement. — Enregistrement. — Inscription hypothécaire. — Legs. — Notaire. — Testament.

LÉSION.

(Rente viagère.) V. 3.

1. (*Vente. — Estimation.*) — Dans l'estimation d'un immeuble pour reconnaître s'il y a lésion de plus des sept douzièmes au préjudice du vendeur, la convenance dont on doit tenir compte n'est pas celle qui se trouverait dans le goût ou la position particulière de l'une des parties, mais celle-là seulement qui résulterait de l'opinion commune et que d'autres pourraient également apprécier. — Cass., 18 nov. 1867. 36

2. On ne doit pas non plus tenir compte de la plus-value pouvant résulter d'un projet d'expropriation de l'immeuble pour cause d'utilité publique, alors que cette expropriation était trop incertaine au moment de la vente pour pouvoir influer sur la valeur de l'immeuble. — *Ibid.*

3. La rescision, pour lésion de plus des sept douzièmes d'une vente dont le prix consiste dans une rente viagère, peut être prononcée lorsque cette rente est inférieure aux intérêts légaux de la somme d'argent représentant la valeur de l'immeuble vendu, suivant l'estimation qui en a été faite par experts. — Cass., 13 nov. 1867. 35

V. Contrat de mariage. — Droits successifs. — Enregistrement. — Partage. — Partage d'ascendant.

LETTRE DE CHANGE.

(Acceptation conditionnelle.) *V.* 5 et s.

(Negotiorum gestor.) *V.* 7.

1. (*Prescription.*) — La prescription quinquennale à laquelle sont soumises les actions relatives aux effets de commerce ne peut être combattue par aucune preuve du non-paiement de la dette, autre que celles énumérées dans l'art. 189, C. comm. (jugement de condamnation, reconnaissance de la dette par acte séparé, ou refus par les prétendus débiteurs d'affirmer sous serment qu'ils ne sont plus redevables). Les juges ne peuvent donc, à défaut d'un acte séparé de reconnaissance de la dette, admettre la preuve par témoins du fait de cette reconnaissance, ni se fonder sur de simples présomptions pour constater le non-paiement de l'effet. — Cass., 9 mars 1868. 385

(Preuve testimoniale. — Présomptions.) *V.* 1.

(Protêt.) *V.* 6.

2. (*Provision. — Affectation spéciale.*) — Les sommes ou valeurs adressées par le tireur d'une lettre de change au tiré pour le couvrir du montant de cette lettre de change, sont réputées avoir été encaissées par ce dernier pour le compte du porteur, et ne peuvent, dès lors, être appliquées au paiement des créances que le tiré peut avoir contre le tireur, encore bien qu'il n'ait pas expressément accepté l'affectation spécifiée par celui-ci. — Cass., 18 mai 1868. 756

(Reconnaissance de la dette.) *V.* 1.

3. (*Retour sans frais.*) — La clause de *retour sans frais* apposée sur une lettre de change, signifie que les parties se dispensent mutuellement des formalités judiciaires, mais n'a pas pour effet d'affranchir le porteur, au cas de non-paiement à l'échéance, de l'obligation de dénoncer, dans un délai opportun, ce défaut de paiement aux endosseurs contre lesquels il veut exercer son recours, et ce, sous peine de perdre ce recours. — Lyon, 22 août 1867. 747

4. (*Somme à payer. — Intérêts.*) — Le défaut d'indication, dans une lettre de change stipulant que le capital portera intérêts, du chiffre précis de ces intérêts, n'enlève pas à la lettre de change son caractère commercial, sous prétexte qu'elle n'énoncerait pas, comme l'exige la loi, la somme à payer: le calcul le plus simple permettant de déduire des deux dates de la souscription et de l'échéance le montant des intérêts. — Cass., 5 févr. 1868. 1179

5. (*Tireur pour compte.*) — Celui qui accepte une lettre de change tirée sur lui pour le compte d'un tiers, conserve son recours contre le tireur pour compte, malgré la disposition de l'art. 115, C. comm., si, en même temps qu'il donnait une acceptation pure et simple, il a prévenu ce dernier qu'il n'entendait accepter que pour lui et voulait l'avoir pour obligé dans le cas où le donneur d'ordre ne fournirait pas provision à l'échéance. — Cass., 11 mai 1868. 948

6. Et une telle acceptation, qui confère au tiré *accepteur* les droits résultant d'une acceptation par intervention *pour le tireur*, n'est pas assujettie à la formalité d'un protêt préalable constatant le refus du tiré d'accepter pour le donneur d'ordre. — *Ibid.*

7. Au surplus, le tiré-accepteur qui, dans de telles circonstances, a payé la lettre de change, a, pour en obtenir le remboursement du tireur, personnellement obligé envers les endosseurs et le porteur, l'action *negotiorum gestorum*. — *Ibid.*

V. Agent de change. — Faillite.

LETTRE MISSIVE. — *V.* Escroquerie. — Obligation.

LIBERTÉ DE L'INDUSTRIE.

1. (*Clause d'interdiction.*) — Le principe de la liberté du travail et de l'industrie ne fait pas obstacle à ce que les parties s'imposent conventionnellement certaines restrictions dans l'exercice de cette liberté. — Ainsi, est valable et obligatoire la restriction convenue dans un acte de société à l'effet d'interdire à l'une des parties de faire, après la dissolution de la société, en concurrence à l'autre partie, dans certaines localités déterminées, le place-

ment de certains produits industriels formant l'objet de cette société. — Cass., 3 mars 1868. 487

2. Est valable la convention par laquelle un fabricant s'engage envers un autre à ne plus exercer la même industrie que lui, soit dans la même ville, soit dans un rayon déterminé. — Cass., 18 mai 1868. 618

3. Et la clause prohibitive dont il s'agit peut, par voie d'interprétation, être considérée comme ayant été stipulée, non pas seulement dans l'intérêt personnel de l'industriel qui devait en profiter, mais aussi dans l'intérêt de son établissement; en sorte que le bénéfice peut en être revendiqué par son successeur. — *Ibid.*

4. Le commerçant (un boucher) qui a vendu son fonds en s'interdisant le droit de faire le même commerce dans la même ville, peut être considéré comme ayant enfreint cette prohibition, et être condamné par suite à des dommages-intérêts envers l'acheteur, si, sans se livrer personnellement au commerce qu'il s'est interdit, il soutient et patronne ostensiblement une autre personne établie et exerçant ce commerce dans la même ville. — Rouen, 26 juill. 1867. 680

5. De même, le commerçant (un boulanger) qui, en vendant son fonds, s'est interdit la faculté de former ou faire valoir directement ou indirectement un semblable établissement dans la même ville, peut être considéré comme s'immisçant dans le commerce qu'il s'est interdit, s'il loue ses services (par exemple, en qualité de garçon boulanger) à une société coopérative établie pour l'exploitation du même commerce. — *Ibid.*

(SUCCESSEUR.) V. 2 et s.

(VENTE DE FONDS DE COMMERCE.) V. 4 et s.

V. Algérie. — Boulanger. — Voitures publiques.

LIBERTÉ PROVISOIRE.

1. (*Chambre d'accusation. — Cassation [pourvoi en].*) — La chambre d'accusation peut prononcer la mise en liberté provisoire de l'accusé qui s'est pourvu en cassation contre l'arrêt ordonnant son renvoi devant la Cour d'assises. — Cass., 23 avr. 1868. 673

2. Mais cette décision, qui dépend uniquement de la mise en état, ne doit produire effet que jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le pourvoi, dont le rejet amène nécessairement l'exécution immédiate de l'ordonnance de prise de corps décernée contre l'accusé. — *Ibid.*

3. (*Cour d'assises.*) — La Cour d'assises saisie d'une accusation d'abus de confiance contre un négociant failli, peut, en ordonnant le renvoi à une autre session pour procéder à la vérification de la comptabilité de la faillite, ordonner aussi la mise en liberté provisoire, sous caution, de l'accusé. — C. d'assises de Saône-et-Loire, 25 juin 1867. 668

V. Cassation.

LICITATION. — V. Faillite.

LOCATAIRE. — V. Bail. — Chasse. — Expropriation pour util. publ.

LOIS. — V. Algérie. — Effet rétroactif.

LOUAGE D'OUVRAGE.

(ACTION DIRECTE.) V. 5.

1. (*Cession.*) — Est valable la cession qu'un entrepreneur a faite avant l'exécution des travaux, pour sûreté d'une ouverture de crédit, de toutes les sommes qui lui seront dues pour ces travaux, en tant du moins que cette cession ne porte atteinte à aucun droit acquis non plus qu'à aucun privilége éventuel. — Grenoble, 7 févr. 1868. 347

2. (*Chemin de fer. — Cahier des charges.*) — La clause d'un cahier des charges relatif à la concession d'un chemin de fer par l'Etat, constitue bien entre l'Etat et la compagnie concessionnaire une stipulation de marché administratif de la compétence du conseil de préfecture, mais, entre la compagnie et les ouvriers ou entrepreneurs, elle ne vaut que comme convention ordinaire dont il appartient aux tribunaux civils d'interpréter souverainement le sens et la portée. — Cass., 20 juill. 1868. 1166

3. Ainsi et spécialement, la clause portant que « tout marché général et pour l'ensemble du chemin de fer, soit à forfait, soit sur série de prix, est dans tous les cas formellement interdit, » a pu être interprétée, par les juges du fait comme n'ayant pas été stipulée par l'Etat au profit des futurs sous-traitants, fournisseurs et ouvriers, et destinée à sauvegarder leurs intérêts en leur donnant pour obligée la compagnie : cette interprétation échappe à la censure de la Cour de cassation. — *Ibid.*

3. L'entrepreneur des travaux d'un chemin de fer est personnellement tenu, vis-à-vis des fournisseurs et ouvriers employés par son sous-traitant, du paiement des fournitures et travaux faits dans l'intérêt de l'entreprise par ordre de ce dernier, alors que le cahier des charges dressé par la compagnie du chemin de fer porte qu'en cas de sous-traité, l'entrepreneur demeurera garant des engagements pris par le sous-traitant envers les ouvriers et les tiers : cette dernière clause constitue, de la part de la compagnie, une stipulation pour autrui valable aux termes de l'art. 1121, C. Nap. — Cass., 28 janv. 1868. 521

(COMPÉTENCE.) V. 5.

(CONSTRUCTION [VICE DE].) V. 8.

(FAILLITE.) V. 5.

(FOURNISSEURS.) V. 3 et suiv.

5. (*Ouvriers.*) — L'action que l'art. 1798, C. Nap., confère aux ouvriers d'un entrepreneur contre celui pour lequel les ouvrages ont été faits, étant une action directe que l'ouvrier exerce de son propre chef contre le propriétaire, et non pas un simple privilége sur les sommes dues à l'entrepreneur, il s'ensuit que la faillite de l'entrepreneur ne fait pas obstacle à l'exercice de cette action, et que le tribunal civil est compétent pour en connaître. — Trib. Seine (s. Paris), 31 août 1866. 1023

6. Cette action n'appartient qu'aux ouvriers proprement dits; elle ne peut être exercée par les sous-entrepreneurs qui, dans une pensée de spéculation commerciale et dans le but de réaliser un bénéfice sur l'exécution des travaux, font travailler pour leur propre compte. — Cass., 14 juill. 1868. 1078

Paris, 27 juill. 1867. 1023

7. *Id.* — Cette action ne peut être exercée non plus par le sous-entrepreneur qui agit comme maître et spéculateur fournissant la matière, l'industrie et le travail d'autrui, et non comme ouvrier. — Paris, 22 août 1867. 715

8. La responsabilité décennale imposée, à raison des vices de construction ou malfaçons, par les art. 1792 et 1799, C. Nap., aux ouvriers qui, faisant directement des marchés à prix fait, sont réputés entrepreneurs dans la partie qu'ils traitent, est inapplicable aux ouvriers qui exécutent les travaux seulement à la tâche, sous la direction d'un entrepreneur et avec des matériaux à eux fournis. — Cass., 12 févr. 1868. 596

V. 3 et suiv.

9. (*Prix [supplément de]*). — L'entrepreneur à forfait des travaux de terrassement d'un chemin de fer peut réclamer un supplément de prix pour le régalage des terres, alors qu'il est établi que ce travail a rencontré des difficultés exceptionnelles qui ne permettaient pas de le considérer comme compris dans le forfait. — Cass., 18 déc. 1866. 467

(RESPONSABILITÉ.) V. 8.

10. (*Sous-traitant.*) — L'art. 1793, C. Nap., portant que, dans les marchés à forfait entre le propriétaire du sol et l'architecte ou l'entrepreneur, les changements ou augmentations au plan ne peu-

vent donner lieu à des suppléments de prix que si les modifications et leur prix ont été convenus par écrit, ne s'applique pas au sous-traité verbalement intervenu entre l'entrepreneur principal et l'ouvrier qui se charge d'exécuter certaines parties du travail, sur communication du plan signé par l'entrepreneur principal et le propriétaire du sol.—Cass., 3 août 1868. 1191

V. 3 et suiv.

V. Enregistrement.

LOUAGE DE SERVICES.

(Congé.) *V.* 1 et suiv.

(Domestiques.) *V.* 5.

(Dommages-intérêts.) *V.* 2 et suiv.

1. (*Employé.—Commis intéressé.*)— Le patron qui congédie son employé n'est point tenu de justifier d'une cause légitime de renvoi. — Grenoble, 27 juin 1867, Lyon, 26 nov. 1867. 853

2. Mais si le congé a été donné sans motif de plainte et en dehors de tout cas d'urgence, et que l'employé, à défaut d'un avertissement donné à l'avance, n'ait pas eu le temps de se pourvoir d'un nouvel emploi, il a droit à une indemnité basée sur le préjudice que lui a causé son renvoi. — *Ibid.*

3. Il en est ainsi, spécialement, de l'employé d'une compagnie de chemin de fer et du commis engagé par une société moyennant, outre un traitement fixe, une part proportionnelle des bénéfices. — *Ibid.*

4. (*Engagement perpétuel. — Vente.*)— L'insertion, dans un contrat de vente, d'une clause par laquelle le vendeur aliène le profit de son travail jusqu'à la fin de sa vie, entraîne la nullité de la vente, même alors que l'acheteur renoncerait à s'en prévaloir, cette clause étant entachée d'une nullité d'ordre public. — Lyon, 19 déc. 1867. 996

5. (*Fonds rural.*) — Les domestiques attachés à l'exploitation d'un fonds rural sont, à défaut de convention contraire, réputés loués à l'année; et leur renvoi avant l'expiration de ce temps ouvre à leur profit une action en dommages-intérêts, alors surtout que, au lieu de poursuivre contre eux la résiliation régulière de l'engagement, le maître les a expulsés violemment et d'une manière préjudiciable. — Bordeaux, 8 juin 1867. 576

M

MAGASINS GÉNÉRAUX.

1. (*Commissionnaires [actes de].*)— *Avances.— Privilége.*) — L'interdiction faite aux exploitants de magasins généraux, par l'art. 1 du décret du 12 mars 1859, de se livrer, directement ou indirectement, pour leur propre compte ou pour le compte d'autrui, à aucun commerce ou spéculation ayant pour objet les marchandises déposées, n'emporte pas pour eux la prohibition d'agir comme commissionnaires.—Paris, 17 déc. 1867. 808

2. Les exploitants de magasins généraux qui ont agi en qualité de commissionnaires jouissent, comme les commissionnaires ordinaires, du privilége accordé par l'art. 95 (nouveau) du Code de commerce pour les frais, avances ou paiements qu'ils ont faits en vue des marchandises déposées. — *Ibid.*

3. Vainement prétendrait-on que ce privilége ne peut s'exercer que sur les marchandises mêmes qui ont donné lieu aux frais et avances, et s'évanouit si ces marchandises sont sorties des magasins : le privilége porte indivisément, pour le montant total des avances, sur l'ensemble des marchandises restées en la possession du consignataire. — *Ibid.*

MAGISTRAT.

1. (*Délit. — Action civile.*)—Le principe d'après lequel au procureur général seul il appartient de poursuivre devant la Cour impériale le magistrat qui a commis un délit hors de ses fonctions, ne fait pas obstacle à ce que, conformément au droit commun, la partie lésée par ce délit intente, devant les tribunaux civils, une action civile en réparation du dommage par elle éprouvé. — Cass., 16 déc. 1867. 113

2. Et cela, même après que cette partie a porté plainte au procureur général, qui a refusé de poursuivre le magistrat inculpé. — *Ibid.*

MAIRE. — *V.* Chemins vicinaux. — Elections. — Expropriation pour util. publ. — Mise en jugement des fonctionnaires. — Vaine pâture.

MAISON DE TOLÉRANCE.

1. (*Responsabilité. — Voisins.*) — L'exploitation d'une maison de tolérance peut donner lieu à une allocation de dommages-intérêts au profit des voisins à qui elle porte préjudice. — Aix, 20 mars 1867. 735

2. Ces dommages-intérêts peuvent consister, non-seulement dans le paiement immédiat d'une somme fixe, mais, en outre, dans le paiement périodique d'une autre somme pendant tout le temps que la maison continuera de subsister. — *Ibid.*

MAITRE. — *V.* Responsabilité.

MAITRE DE POSTE.

(*Indemnité. — Renonciation.*) — La créance d'un maître de poste contre des entrepreneurs de voitures publiques, pour l'indemnité qui lui est due en vertu de la loi du 25 vent. an 13, est d'une nature commerciale, alors qu'elle se rattache à une association existant entre le maître de poste et ces entrepreneurs. Par suite, la renonciation à une telle créance peut être établie par de simples présomptions. — Cass., 4 mars 1868. 537

MAJORAT.

1. (*Compétence. — Propriété. — Acquisitions ultérieures.*) — Les tribunaux civils sont compétents pour connaître des questions de propriété qui s'élèvent relativement aux biens compris dans un majorat, et spécialement de la question de savoir si l'instituant a pu, en comprenant dans l'état indicatif des biens destinés à composer le majorat des immeubles qui ne lui appartenaient pas alors, imprimer à ces immeubles le caractère de biens majoratisés : on ne saurait, pour faire rentrer un tel litige dans la compétence de l'autorité administrative, prétendre qu'il tend à porter atteinte à la validité ou à l'existence du majorat lui-même.—Cass., 2 mars 1868. 937

2. Si, lors de l'institution d'un majorat, l'instituant y a compris des biens dont il n'était pas alors propriétaire, l'acquisition qu'il fait ultérieurement de ces mêmes biens ne suffit pas, à défaut d'un nouvel accomplissement des formalités prescrites par la législation sur les majorats, pour les faire entrer définitivement dans le majorat constitué. Ces biens restent *libres* entre ses mains, et cette condition de *biens libres* peut être invoquée par son successeur ou ayant droit, malgré toute énonciation qui aurait été insérée à l'insu de celui-ci dans d'autres lettres patentes obtenues postérieurement au décès du titulaire primitif.—*Ibid.*

3. L'irrégularité du titre constitutif ne saurait être réputée couverte, en ce que d'autres ordonnances ou lettres patentes postérieures à l'acquisition faite de ces biens auraient contenu l'énumération de tous ceux désignés dans le premier état indicatif et dans les premières lettres patentes, si ces nouvelles lettres n'ont pas eu pour but spécial de couvrir la première irrégularité, mais seulement de confirmer au profit du titulaire ou de transmettre à un tiers le titre attaché au majorat. — *Ibid.*

MANDAT.

(*Recouvrements. — Excédant de recette.*) — Le

mandataire chargé de recouvrements (spécialement un garçon de recettes), qui touche une somme plus forte que celle qui était due, et cela par suite d'une erreur purement matérielle du débiteur, n'est pas tenu de cet excédant envers son mandant : l'art. 1993, C. Nap., n'obligeant le mandataire de faire raison au mandant que de ce qu'il a reçu en vertu de la procuration de celui-ci. — Cass., 10 juin 1868. 1165

V. Agent d'affaires. — Bail. — Endossement en blanc. — Prescription. — Société. — Société commerciale.

MARAIS.

1. (*Dessèchement.* — *Compétence.*) — C'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de prononcer sur les droits de servitude dont peuvent se trouver grevés les terrains faisant partie d'un ensemble de travaux de dessèchement de marais concédés à des particuliers. — Cass., 11 nov. 1867. 16

MARCHANDISES. — *V.* Assurance terrestre. — Avaries. — Chemin de fer. — Faillite.

MARCHÉ.

(*Terrain privé.* — *Voie publique.*) — Doit être considéré comme devenu momentanément voie publique et lieu de marché public, même en l'absence de toute classification administrative, le terrain privé qui, joignant immédiatement le marché communal dont il n'est séparé par aucune clôture, est habituellement livré, les jours de foire, par son propriétaire, aux marchands, qui y circulent et y déposent leurs marchandises sans distinction entre cet emplacement et celui du marché officiel. — Cass. (*réun.*), 24 déc. 1867. 557

V. Poids et mesures.

MARCHÉ A TERME.

(*Escompte.*) — D'après les règlements et usages de la Bourse de Paris, l'acheteur à terme est en droit, en l'absence de stipulation contraire, d'escompter ou devancer l'époque de paiement, et de demander livraison des titres avant l'échéance des termes. — Et ces règlements et usages sont opposables à celui qui, se livrant habituellement au trafic sur les valeurs mobilières, n'a pu en ignorer l'existence. — Paris, 18 mai 1866 et 6 janv. 1868. 474

MARIAGE.

(ASCENDANTS.) *V.* 3.

1. (*Courtage.* — *Cause illicite.* — *Indemnité.*) — Est nulle, comme ayant une cause illicite, l'obligation de payer à un tiers une certaine somme stipulée à forfait pour le cas où, à la suite des démarches de ce tiers, celui qui s'oblige contracterait mariage avec une personne déterminée. — Nîmes, 22 juin 1868. 1006

2. Mais il y a lieu d'indemniser le tiers de ses dépenses, démarches et peines. — *Ibid.*

(DÉMENCE.) *V.* 4.

(DOMICILE PRIVÉ.) *V.* 5.

3. (*Opposition.*) — Bien que la faculté qui appartient aux ascendants de former opposition au mariage de leurs enfants ou petits-enfants majeurs de vingt et un et vingt-cinq ans ne soit assujettie à aucune condition, une telle opposition ne peut être accueillie par les tribunaux, si elle est fondée non sur une cause légale d'empêchement au mariage, mais seulement sur de simples motifs de convenance sociale ou de famille..... Par exemple, sur l'inconduite de la future. — Pau, 18 juin 1867. 724

4. Il en serait autrement de l'opposition fondée sur un affaiblissement des facultés intellectuelles du futur de nature à justifier son interdiction; néanmoins, dans ce cas, les tribunaux saisis de la demande en mainlevée de l'opposition peuvent prononcer immédiatement cette mainlevée, si les faits allégués en preuve ne sont point concluants. — *Ibid.*

5. (*Publicité [défaut de].*) — Le fait par l'officier de l'état civil d'avoir, sans nécessité absolue, célébré un mariage au domicile privé de l'un des époux, constitue une infraction aux prescriptions relatives à la publicité du mariage, qui le rend passible, ainsi que les parties, des peines portées par les art. 192 et 193, C. Nap. — Trib. de Langres, 5 févr. 1868. 730

V. Étranger. — Filiation. — Légitimation. — Legs.

MARINS.

1. (*Naufrage.* — *Rapatriement.* — *Fret.*) — L'art. 14 du décret du 7 avril 1860, aux termes duquel les frais de rapatriement des matelots à la charge de l'armateur doivent être imputés sur le navire, et subsidiairement sur l'ensemble des frets gagnés depuis que le navire a quitté son port d'armement, est applicable, non-seulement au cas où la rupture du voyage provient du fait de l'armateur ou du capitaine, mais encore à celui où elle a lieu par suite d'un événement de force majeure, tel qu'un naufrage. — Rennes, 5 mars 1868. 1135

2. Par fret, on doit entendre la somme brute touchée par l'armateur, et non cette somme déduction faite des frais d'armement, de salaires, de vivres, etc. — *Ibid.*

MARQUE DE FABRIQUE.

(*Apposition frauduleuse.*) — Le fait par un commerçant d'avoir, de mauvaise foi, livré au commerce dans des sacs revêtus du plombage spécial d'un marchand en renom, un produit d'une valeur inférieure (par exemple, d'avoir livré, dans des sacs portant, avec l'indication du nom du vendeur originaire, la marque « *guano* pur, » du guano avarié), constitue le délit d'apposition frauduleuse de la marque d'autrui, prévu et puni par l'art. 7 de la loi du 23 juin 1857. — Cass., 1er août 1867. 329

V. Propriété industrielle.

MATIÈRE SOMMAIRE. — *V.* Dépens.

MÉDAILLE. — *V.* Concurrence déloyale.

MÉDECIN.

1. (*Faute.* — *Responsabilité.*) — Si les médecins sont responsables, non-seulement des fautes par eux commises dans l'exercice de leur profession, lors desquelles les imprudences ou les négligences de l'homme privé viennent se mêler aux actes de l'homme de l'art, mais encore à l'égard même de faits purement médicaux, il n'en est ainsi, dans ce dernier cas, qu'autant qu'il s'agit d'une faute lourde, s'accusant par des faits palpables et évidents, et constituant en soi l'oubli des règles générales de bon sens et de prudence qui sont hors de toute discussion. — Metz, 21 mai 1867. 468

2. En conséquence, le médecin qui, dans le cas d'une fracture de membre, a employé l'appareil usité, à la bonne fabrication duquel il avait personnellement veillé, et qui l'a levé après un délai non contraire aux règles d'une saine pratique, ne peut être déclaré responsable par cela seul qu'il aurait manqué d'un certain degré de pénétration dans ses diagnostics, et, par suite, laissé le malade exposé à des accidents qu'un praticien plus expérimenté aurait peut-être conjurés. — *Ibid.*

3. Peu importe qu'il n'ait pas accepté l'adjonction, qui lui était proposée, d'un confrère spécialement désigné, alors surtout qu'il a déclaré être prêt à en accepter d'autres, et que d'ailleurs le traitement n'offrait à ses yeux aucun caractère exceptionnel. — *Ibid.*

4. (*Médicaments.* — *Distribution.*) — La faculté laissée au médecin établi dans une commune où il n'y a pas de pharmacie ouverte, de fournir des médicaments à ses malades, n'est pas restreinte au cas où les malades habitent la même commune que le médecin, et s'étend à celui où ils résident dans

d'autres communes également dépourvues d'officines. — Paris, 27 août 1868. 1005

MEDICAMENTS. — *V.* Médecin.

MEUBLE.

(*Vol. — Revendication.*) — Le propriétaire d'un objet volé n'est pas tenu, pour en exercer la revendication, d'établir par qui le vol a été commis et encore moins que l'auteur a été condamné pour ce fait : la preuve du fait seul de la soustraction frauduleuse suffit. — Paris, 25 janv. 1868. 218

V. Communauté. — Succession.

MEURTRE.

(*Guet-apens. — Préméditation. — Jury [décl. du].*) — Le guet-apens comporte nécessairement le dessein formé à l'avance de commettre le crime, et, dès lors, la préméditation. En conséquence, il y a contradiction dans la réponse du jury qui, au sujet d'une accusation de meurtre, résout affirmativement la circonstance aggravante de guet-apens, et négativement celle de préméditation. — Cass., 26 sept. 1867. 320

MILITAIRE. — *V.* Chambre d'accusation.

MINES.

1. (*Démolition. — Indemnité.*) — L'indemnité due au propriétaire d'une maison détruite par l'exploitation d'une mine doit être fixée d'après la valeur de cette maison au moment où les dégradations se sont produites, sans égard à ce que sa construction a pu coûter, la réparation ne pouvant excéder l'importance du préjudice causé. — Cass., 7 avril 1868. 769

2. (*Dommage. — Eaux pluviales.*) — La disposition de l'art. 45 de la loi du 21 avril 1810, d'après laquelle il y a lieu à indemnité d'une mine en faveur de l'autre, lorsque, par l'effet du voisinage ou pour toute autre cause, les travaux d'exploitation d'une mine occasionnent des dommages à l'exploitation d'une autre mine, à raison des eaux qui pénètrent dans cette dernière en plus grande quantité, n'est pas applicable au cas où le dommage est occasionné par l'infiltration des eaux pluviales, sans aucun fait d'exploitation personnel à l'un des entrepreneurs. — Dijon, 7 août 1868. 1216

3. (*Redevance.*) — La fixation, faite par le décret de concession d'une mine, des redevances que le concessionnaire devra payer au propriétaire de la surface, a pour effet d'annuler toute convention antérieure intervenue à cet égard entre les parties, alors surtout que le propriétaire a été mis en demeure de faire valoir ses droits, et que le décret de concession a été rendu en pleine connaissance de la convention préexistante. — Cass., 15 avril 1868. 770

V. Responsabilité. — Société de secours mutuels.

MINEUR. — *V.* Contrat de mariage. — Donation entre époux. — Hypothèque légale. — Partage.

MINISTÈRE PUBLIC.

1. (*Action.*) — Le ministère public ne peut agir comme partie principale, en matière civile, en dehors des cas où la loi lui accorde expressément une action directe et principale, que lorsque son intervention est nécessaire à la défense d'un intérêt d'ordre public actuellement menacé ; il doit, au contraire, se renfermer dans le rôle de partie jointe, toutes les fois que l'intérêt général, se confondant avec l'intérêt privé d'une des parties, est sauvegardé par la défense de cette partie. — Paris, 12 juill. 1867. 815

2. Ainsi, est non recevable l'appel interjeté par le ministère public d'un jugement ayant incompétemment statué sur une demande dirigée contre un agent diplomatique étranger, si la question d'incompétence que soulève cet appel est soumise à la Cour par l'agent diplomatique lui-même. — *Ibid*

3. La question de savoir si un Français a perdu sa qualité de Français et est ou non devenu citoyen d'un pays étranger, est une question d'ordre public, réagissant d'ailleurs sur les actes civils ; dès lors, en pareille matière, l'action principale appartient au ministère public. — Colmar, 19 mai 1868. 974

4. Par suite, le ministère public peut appeler du jugement qui a refusé de considérer le Français comme dénationalisé, et cela alors même que son représentant n'aurait été, devant le premier juge, que partie jointe, que ses conclusions auraient été conformes au jugement, et que même il aurait exécuté la décision ainsi rendue. — *Ibid.*

(APPEL.) *V.* 2, 4.

(ETRANGER. — FRANÇAIS.) *V.* 3 et s.

5. (*Indépendance.*) — Si les tribunaux de police peuvent, dans certains cas, et sur les conclusions formelles des parties, ordonner, au cours d'une instance régulièrement engagée devant eux, qu'un tiers sera mis en cause, ils sont sans droit pour prescrire au ministère public de poursuivre des individus contre lesquels il n'avait pas cru devoir procéder. — Cass., 14 déc. 1867. 678

6. Dès lors, est nul, comme entaché d'excès de pouvoir, le jugement qui enjoint au ministère public de mettre en cause comme prévenu un individu cité seulement comme civilement responsable. — *Ibid.*

(NATURALISATION.) *V.* 3 et s.

(ORDRE PUBLIC.) *V.* 4 et s.

(TRIBUNAL DE POLICE.) *V.* 5 et s.

V. Actes de l'état civil. — Dépens. — Tribunal de police.

MISE EN CAUSE. — *V.* Ministère public.

MISE EN JUGEMENT DES FONCTIONNAIRES.

1. (*Appréciation du fond. — Excès de pouvoir.*) — Le tribunal saisi d'une demande en paiement d'un billet souscrit par un fonctionnaire public (un maire) ne peut, surtout s'il reconnaît que celui-ci n'a réellement agi qu'en sa qualité de fonctionnaire, et qu'il est, dès lors, bien fondé à exciper du défaut d'autorisation préalable du Conseil d'État, se livrer à aucune appréciation de nature à préjuger le fond du procès, et moins encore exprimer un blâme quelconque sur la conduite et les intentions de ce fonctionnaire : de telles appréciations, alors même qu'elles ne se rencontrent que dans les motifs, constituent un véritable excès de pouvoir tombant sous l'application de l'art. 80 de la loi du 27 vent. an 8. — Cass., 28 juill. 1868. 1065

2. (*Compétence.*) — L'autorisation accordée par le Conseil d'État de poursuivre à fins civiles un agent du gouvernement ne fait pas obstacle à ce que l'autorité judiciaire vérifie sa propre compétence, et se dessaisisse du litige au cas où elle reconnaît qu'il ne lui appartient pas d'en connaître. — Cass., 11 févr. 1868. 373

3. (*Maire. — Diffamation.*) — Le maire qui colporte dans la commune des propos diffamatoires contre une personne (le desservant de la commune) peut être poursuivi à fins civiles sans l'autorisation préalable du Conseil d'État, alors que ces propos étaient uniquement relatifs à des faits de la vie privée de la personne diffamée, qui ne tombaient pas sous l'action des lois et du pouvoir municipal : en un tel cas, le maire ne saurait être considéré comme ayant agi dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 10 août 1868. 1084

MITOYENNETÉ.

1. (*Bâtiment commun.*) — Le propriétaire d'un mur ne peut être forcé d'en céder la mitoyenneté, lorsque le bâtiment au profit duquel cette mitoyenneté est demandée lui appartient à lui-même en commun avec le demandeur. — Bordeaux, 17 mars 1868. 841

(LOCATAIRES. — GARANTIE.) *V.* 5 et s.

2. (*Possession. — Prescription.*) — La prescription de la mitoyenneté d'un mur résulte suffisamment de ce que, depuis plus de trente ans, des entailles régulières ont été percées dans les pièces d'étage de la maison contiguë, et des potilles encastrées dans le mur pour recevoir les sommiers et les solives de cette maison, et de ce qu'un emprunt a été fait dans la maçonnerie des fondations pour établir l'escalier de la cave : ces divers actes, qui n'ont pu être exécutés sans que le propriétaire du mur en ait eu connaissance, surtout s'il s'agit d'un mur peu épais et en colombage, n'étant pas entachés de clandestinité. — Rouen, 31 août 1867. 839

3. (*Reconstruction* [*frais de*]. — *Voisin.*) — Le copropriétaire qui veut, dans son intérêt exclusif, reconstruire le mur mitoyen, alors que ce mur est suffisamment solide pour l'autre copropriétaire, doit supporter en entier les frais de la reconstruction. — Rouen, 31 août 1867. 839

4. Lorsqu'un mur mitoyen, bien que défectueux, était cependant suffisant pour supporter les anciennes constructions, et pouvait encore durer un certain temps, le propriétaire qui, dans son intérêt exclusif, le fait démolir et reconstruire, est sans droit pour réclamer de son copropriétaire la moitié des frais de démolition et de reconstruction, comme si ce mur était tombé de vétusté; la part contributoire du voisin dans ces dépenses doit être fixée en tenant compte des services que le mur aurait pu rendre encore et de l'anticipation de dépense à laquelle, dès lors, ce voisin se trouve contraint. — Paris, 5 févr. 1868. 1237

5. Le propriétaire qui, même dans son intérêt exclusif, fait démolir et reconstruire un mur mitoyen, ne fait qu'user de son droit, et, dès lors, n'est obligé ni à garantir son voisin des indemnités dont celui-ci peut être tenu, pour trouble de jouissance, vis-à-vis de ses locataires, ni à réparer le dommage qui peut résulter pour lui des non-locations pendant la durée des travaux. — *Ibid.*

6. ...A moins que la lenteur apportée à l'exécution des travaux n'ait rendu plus onéreuse qu'il n'était juste, pour le propriétaire voisin, la servitude de mitoyenneté. En ce cas, le dommage spécial éprouvé par celui-ci doit être réparé par le propriétaire reconstructeur. — *Ibid.*

7. Lorsque le mur mitoyen est essentiellement défectueux et condamné à une ruine certaine et prochaine, le voisin qui le fait démolir et reconstruire est fondé à réclamer de son voisin une portion des frais de reconstruction en rapport avec l'avantage qui devra résulter pour lui de la remise du mur à neuf. — Paris, 8 mai 1868. 1239

8. En pareil cas, la reconstruction à neuf ne dispense pas le propriétaire constructeur du paiement des droits de surcharge et de mitoyenneté. — *Ibid.*

9. En pareil cas, également, le propriétaire constructeur n'est pas tenu de garantir le voisin des indemnités que celui-ci pourrait avoir à payer à ses locataires pour trouble de jouissance résultant de l'exécution des travaux. — *Ibid.*

V. Chose jugée.

MONNAIES.

(*Appoint.*) — L'art. 5 de la loi du 14 juill. 1866 portant que les monnaies d'argent de 2 fr. et au-dessous, fabriquées en vertu de cette loi et de celle du 25 mai 1864, n'auront cours légal entre les particuliers que comme monnaies d'appoint, et seulement jusqu'à concurrence de 50 fr. pour chaque paiement, n'est pas applicable aux pièces de 2 fr. et au-dessous frappées antérieurement à ces deux lois; dès lors, les pièces dont il s'agit continuent de pouvoir être données en paiement, pour quelque somme que ce soit, jusqu'au jour où elles cesseront d'avoir cours légal, en vertu de l'art. 3 de la loi de 1866. — Cass., 6 mai 1868. 903

MOTIFS DE JUGEMENT OU D'ARRÊT.

1. (*Adoption de motifs.*) — L'arrêt qui confirme le jugement de première instance, en adoptant les motifs des premiers juges, est suffisamment motivé sur le rejet d'un moyen présenté pour la première fois en appel, si les motifs adoptés répondent à ce moyen. — Cass., 10 déc. 1867. 170

2. (*Arguments.*) — Il n'est pas nécessaire que les jugements ou arrêts contiennent des motifs distincts et séparés à l'égard de chacun des arguments invoqués à l'appui d'un même chef de demande. — Cass., 10 déc. 1867. 170

3. De même les juges ne sont pas tenus de répondre spécialement à des arguments qui ne se formulent pas en chef précis de conclusions. — Cass., 11 mars 1867. 160

4. (*Conclusions.*) — Lorsque l'intimé conclut à la nullité de l'appel, sans spécifier aucune irrégularité dans l'acte d'appel, les juges ne sont pas tenus de motiver le rejet qu'ils font d'un moyen qui lui-même ne reposait sur aucun motif. — Cass., 21 nov. 1866. 549

5. Il n'est pas nécessaire de motiver le rejet de conclusions qui, bien qu'ayant été signifiées, n'ont pas été posées devant le juge. — Cass., 18 mai 1868. 740

V. 3.

6. (*Débouté d'opposition.*) — Est suffisamment motivé l'arrêt qui repousse une opposition à un arrêt par défaut, en déclarant qu'il *n'y a pas lieu de s'y arrêter* : cette formule, si laconique qu'elle soit, se référant suffisamment aux motifs de l'arrêt par défaut. — Cass., 27 mai 1868. 883

7 *id.* ..... En déclarant que l'opposition *ne repose sur aucun motif sérieux*, et ordonne l'exécution du premier arrêt selon sa forme et teneur : il doit être considéré comme ayant, par là, maintenu les motifs de ce premier arrêt. — Cass., 20 août 1867. 38

8. (*Motifs implicites.*) — Lorsque, pour déclarer un propriétaire de bois responsable des dégâts faits par des lapins dans les propriétés voisines, le premier juge s'est fondé sur ce que « ces lapins s'étaient conservés et multipliés à la faveur de la protection que leur accordait nécessairement une chasse gardée et réservée, » l'adoption de ce motif, par le juge d'appel, répond suffisamment aux conclusions prises nouvellement devant lui et tendant à établir l'absence de préjudice et l'emploi des moyens nécessaires pour l'empêcher. — Cass., 16 mars 1868. 491

V. Mise en jugement des fonctionnaires publics.

MOULIN. — *V.* Canal.

MUR. — *V.* Mitoyenneté.

MUTATION PAR DÉCÈS. — *V.* Enregistrement.

N

NANTISSEMENT. — *V.* Abus de confiance. — Endossement. — Enregistrement. — Faillite. — Gage. — Référé.

NATURALISATION.

1. (*Français — Suisse. — Droit de bourgeoisie.*) — Le Français qui, outre l'établissement commercial fondé par lui en pays étranger, y a concentré ses intérêts de famille et de fortune, et a demandé et obtenu la bourgeoisie dans une ville de ce pays, en exprimant le désir « qu'il éprouvait depuis longtemps de s'y faire naturaliser, » doit être considéré comme s'y étant établi sans esprit de retour, et, dès lors, est déchu de sa qualité de Français. — Colmar, 19 mai 1868. 974

2. L'admission au droit de bourgeoisie dans la

ville de Bâle (Suisse), prononcée par le grand conseil, implique, pour celui qui en est l'objet, son admission comme citoyen du canton de Bâle, et partant, sa naturalisation comme citoyen suisse. .....Alors surtout qu'elle est suivie de son inscription sur les registres électoraux et de son incorporation dans la landwehr. — *Ibid.*

3. Il n'est pas nécessaire, pour qu'une telle admission, si elle a eu lieu au profit d'un Français, produise cet effet, que celui-ci ait justifié préalablement d'une autorisation du Gouvernement français : l'art. 43 de la constitution fédérale du 7 sept. 1848, qui ne permet la naturalisation des étrangers qu'autant « qu'ils sont affranchis envers l'Etat auquel ils appartiennent, » n'est pas applicable aux Français, la législation française n'imposant aucun lien forcé à ses nationaux, qui restent libres d'adopter à leur gré une nationalité étrangère. — *Ibid.*

V. Ministère public.

NAUFRAGE. — *V.* Marins.

NAVIRE.

1. (*Innavigabilité.*) — L'innavigabilité qui autorise le capitaine à vendre le navire sans un pouvoir spécial des propriétaires, doit s'entendre, non pas seulement d'une innavigabilité absolue, mais aussi d'une innavigabilité relative : par exemple, de l'existence d'avaries telles qu'on ne puisse réparer le navire sans dépense égale ou à peu près à sa valeur, ni s'abstenir de réparations sans le faire devenir en pure perte pour ses propriétaires. — Rouen, 3 juill. 1867. 989

2. La preuve de l'innavigabilité et sa constatation légale est laissée à l'appréciation souveraine des magistrats, alors surtout qu'il s'agit de faits accomplis en pays étranger. — *Ibid.*

(Majorité.—Licitation.) *V.* 8.

3. (*Sauvetage. — Indemnité.*) — L'art. 27, tit. 9, liv. 4 de l'ordonnance, sur la marine, d'août 1681, qui accorde le tiers pour droit de sauvetage des effets ou navires naufragés trouvés en pleine mer, n'est applicable qu'à la double condition que les navires ainsi trouvés étaient abandonnés par leur équipage et qu'ils ont été rencontrés fortuitement. — Rennes, 22 mai 1867. 569

4. Ainsi, cette disposition n'est pas applicable à un navire trouvé en mer ayant encore à bord un homme de l'équipage, qui le dirigeait et dont les signaux de détresse ont appelé l'attention : le navire ne se trouvant pas alors abandonné et n'ayant pas été rencontré fortuitement. — *Ibid.*

5. (*Société en participation. — Durée illimitée. — Usages locaux.*) — Une association formée sous l'empire des usages de la baie de Saint-Brieuc pour entreprendre la pêche de la morue à Terre-Neuve, constitue une association en participation, dont la durée est nécessairement celle des navires qui en sont l'objet.—Rennes (s. Cass.), 26 fév. 1867. 1194

6. D'après les mêmes usages, chaque associé est toujours maître de se retirer de l'association, soit en cédant sa part d'intérêt, soit en acceptant une liquidation amiable qui lui serait offerte. — *Ibid.*

7. Par suite, une telle association ne peut être réputée contractée pour un temps illimité, et comme telle être soumise aux art. 1865 et 1869, C. Nap., d'après lesquels la dissolution de la société s'opère par la renonciation de bonne foi, et non faite à contre-temps, notifiée par un associé aux autres associés. — Cass., 13 juill. 1868. 1194

8. L'art. 220, C. comm., qui, en tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires d'un navire, veut que l'avis de la majorité soit suivi, et que la licitation d'un navire ne puisse être accordée, s'il n'y a convention écrite contraire, que sur la demande des propriétaires formant ensemble la moitié de l'intérêt total dans le navire, est applicable au cas d'association des propriétaires du navire pour un temps non limité; et il n'y a pas lieu, dans cette hypothèse, à la dissolution de la société par le fait seul de la renonciation de l'un des propriétaires dans les conditions de l'art. 1869, C. Nap. — Rennes (s. Cass.), 26 févr. 1867. 1194

9. (*Vente. — Preuve. — Pays étranger.*) — La vente d'un navire en pays étranger, autorisée par le consul compétent, est régulièrement faite d'après les seules formalités en usage dans le pays. — Rouen, 3 juill. 1867. 989

10. Spécialement, à la Havane, la vente peut être faite aux enchères publiques, sans intervention du tribunal, et avec le seul concours du consul et de l'agent des enchères publiques. — *Ibid.*

11. Et la preuve que les formalités en usage dans ce pays ont été accomplies résulte suffisamment du certificat d'adjudication délivré par l'agent des enchères. — *Ibid.*

12. Au cas où la vente d'un navire pour cause d'innavigabilité a eu lieu, en pays étranger, en vertu d'un ordre de l'autorité compétente, mais sans le concours personnel du capitaine, la demande en nullité de cette vente formée par celui-ci doit néanmoins être repoussée, s'il résulte des circonstances de la cause que le capitaine, étant sur les lieux, a donné une adhésion tacite à tout ce qui s'est fait, si la possession de l'acquéreur de bonne foi a été réelle, patente et a duré plusieurs mois, et surtout si les propriétaires ont reconnu ladite vente et y ont acquiescé. — *Ibid.*

V. Etranger. — Saisie conservatoire.

NEGOTIORUM GESTOR. — *V.* Agent d'affaires. — Lettre de change.

NOBLESSE (TITRE DE).

1. (*Armoiries.*) — La collation d'un titre de noblesse n'emporte pas nécessairement celle des armes de l'ancien titulaire, alors que ces armes étaient attachées à son nom avant de l'être à son titre. En pareil cas, et dans le silence des lettres patentes qui se bornent à conférer le titre sans parler des armes, l'autorité judiciaire est compétente pour connaître de l'opposition formée par la famille propriétaire du nom à ce que le bénéficiaire du titre puisse porter les armes. —Paris (s. Cass.), 8 août 1865. 261

2. (*Nom patronymique. — Recours.*) — La collation d'un titre de noblesse est un acte libre et spontané de la puissance souveraine, qui n'est soumis à aucune forme particulière et n'est susceptible d'aucun recours, soit devant le Conseil d'Etat, soit, à plus forte raison, devant l'autorité judiciaire. — Cass., 30 déc. 1867. 261

3. L'autorité judiciaire est incompétente pour apprécier le décret qui relève un titre nobiliaire éteint, encore que ce titre consiste dans une dénomination identique au nom d'une famille existante, alors que ce décret n'a eu ni pour objet ni pour effet de concéder un nom patronymique, mais seulement de conférer un titre. — *Ibid.*

V. Nom.

NOM.

1. (*Nom commercial. — Nom patronymique. — Concurrence déloyale.*) — Celui dont le nom sert d'enseigne à un commerce peut se voir interdire de continuer à en user de cette manière, s'il est constant qu'il ne joue aucun rôle actif dans l'établissement commercial, qu'il n'y a rien apporté, et qu'il s'est borné à mettre son nom à la disposition de cet établissement pour faciliter une concurrence déloyale contre un autre fabricant propriétaire d'un nom identique, qui jouit d'une notoriété acquise dans la même branche de commerce. — Paris, 5 mars 1868. 572

2. (*Usurpation. — Parents collatéraux. — Qualité pour agir.*) — Des parents collatéraux au delà du degré successible (dans l'espèce, au 16e

degré) sont sans qualité pour s'opposer à ce qu'un tiers prenne un nom de terre qu'une autre branche de la même famille, éteinte depuis quelque temps, avait ajouté à son nom patronymique, alors que ce nom n'a jamais été porté ni par l'auteur commun des deux branches, ni par les demandeurs eux-mêmes. — Cass., 20 avril 1868. 483

3. Vainement, d'ailleurs, ils objecteraient qu'ils sont en instance devant le Conseil d'État pour obtenir l'autorisation de joindre à leur nom le nom contesté : cette circonstance ne saurait suppléer à la qualité qui leur fait défaut — *Ibid.*

V. Fabriques. — Propriété industrielle.

NOTAIRE.

(Action ad futurum.) V. 14.

(Chambre des notaires.) V. 7.

(Citation. — Délai.) V. 3.

1-3. (*Discipline.*) — Le règlement (même approuvé) d'une chambre de notaires qui fixe un délai pour les citations devant la chambre et charge le rapporteur de faire enquête, n'est relatif qu'aux poursuites exercées d'office par le syndic ; il reste sans application au cas où la poursuite est dirigée contre le notaire sur la réquisition du procureur impérial, et après enquête faite par ordre de ce magistrat. — Cass., 1er avril 1868. 505

4. (*Expédition.*) — Les art. 23, L. 25 vent. an 11, et 839, C. proc., qui prescrivent aux notaires de délivrer expédition des actes dont ils sont dépositaires aux parties intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit, ne doivent pas s'entendre en ce sens que cette expédition sera dans tous les cas la reproduction complète de toutes les dispositions contenues dans ces actes : il suffit que l'expédition contienne ce qui est de nature à assurer les intérêts de la partie qui la réclame. — Cass., 11 févr. 1868. 289

5. Spécialement, le notaire dépositaire d'un testament satisfait à l'obligation que la loi lui impose en délivrant à un légataire particulier expédition de la partie du testament qui le concerne, alors qu'il est constant en fait que cette expédition partielle assure entièrement les intérêts du légataire, et qu'une expédition plus étendue serait pour lui sans aucune utilité. — *Ibid.*

6. (*Honoraires.*) — Si l'importance des sommes qui font l'objet des actes notariés soumis à la taxe du président, à défaut de tarif spécial, n'est pas pour ce magistrat un élément nécessaire d'appréciation des honoraires dus, il ne lui est néanmoins pas interdit d'en tenir compte dans une certaine mesure. — Pau, 25 févr. 1867. 806

7. Le tarif qu'une chambre de notaires a préparé quant à la fixation de l'honoraire de certains actes, et qui n'a reçu ni consécration légale ni sanction de l'autorité supérieure, ne saurait avoir d'autre valeur que celle d'un simple renseignement, et ne porte pas, dès lors, atteinte au pouvoir d'appréciation du magistrat taxateur. — *Ibid.*

8. Si aucune disposition de la loi ne donne au notaire le droit de percevoir un honoraire proportionnel pour le dépôt en ses minutes d'un testament olographe, et si les usages suivis à cet égard par les notaires de l'arrondissement ne peuvent, quels qu'ils soient, être pris pour règle, il n'est point néanmoins interdit au juge taxateur d'avoir égard, pour fixer le chiffre de l'honoraire, à l'importance des valeurs dont le testament renferme la disposition. — Trib. de Grenoble, 19 juin 1868. 1147

9. Le légataire universel en concours avec des légataires particuliers n'est pas tenu solidairement avec eux de l'honoraire dû au notaire pour le dépôt en ses minutes du testament olographe qui l'institue : il n'en est tenu que dans la proportion de l'émolument qu'il retire de son legs. — *Ibid.*

10. (*Intérêts. — Avances.*) — Si les intérêts des sommes avancées par les notaires pour l'enregistrement des actes ne courent pas de plein droit, il en est autrement de ceux des avances que ces officiers publics font à leurs clients en dehors des devoirs qui leur sont imposés (par exemple, pour l'acquit de droits de succession), et en vertu d'un mandat formel ou tacite. L'art. 2001, C. Nap., trouve, en pareil cas, son application. — Pau, 25 févr. 1867. 806

11. (*Inventaire. — Minute* [*garde de la*].) — La garde de la minute d'un inventaire dressé par deux notaires, résidant l'un dans le lieu de l'ouverture de la succession, l'autre au chef-lieu de la Cour impériale, doit être attribuée au notaire du lieu de l'ouverture de la succession, encore qu'il ne soit pas le plus ancien, alors que tel est l'usage du notariat de l'arrondissement où l'inventaire est dressé. — Trib. de Versailles, 23 juin 1868. 733

V. 17.

(Légataire.) V. 5, 9.

12. (*Répertoire.*) — Le notaire qui a reçu le dépôt d'un testament mystique, et a inscrit sur son répertoire l'acte de suscription, n'est pas tenu de faire une seconde inscription lors de l'ouverture du testament après le décès du testateur. — Solut. 20 mai 1838. 1151

13. (*Résidence. — Infraction.*) — Le notaire qui se transporte à jour fixe, et sans réquisition préalable, dans une commune autre que sa résidence légale, pour y passer les actes de son ministère, manque aux devoirs professionnels et encourt une peine disciplinaire. — Cass., 1er avr. 1868. 505

14. (*Responsabilité.*) — Un notaire menacé par son client d'une poursuite en responsabilité est recevable à actionner celui-ci en justice pour faire déclarer qu'aucune responsabilité ne peut être invoquée contre lui, si d'ailleurs la menace dont il s'agit, répétée dans plusieurs lettres missives et confirmée par les agissements de son auteur, a acquis une notoriété qui pourrait porter atteinte à son crédit et à sa situation de l'officier public. — Angers, 3 juill. 1868. 1219

(Solidarité.) V. 9.

(Taxe.) V. 6 et s.

(Testament.) V. 5, 8 et s., 12.

15. (*Vente publique d'immeubles. — Vente sous seing privé.*) — Tout propriétaire a le droit de vendre ses immeubles aux enchères sans le ministère d'un notaire, et de réaliser cette vente par acte sous seing privé ; une telle vente ne constitue pas une atteinte aux privilèges des notaires. — Dijon, 13 août 1868. 1261

16. Il en est de même du fait, par un tiers, de prêter son concours à un propriétaire pour rédiger le projet d'un acte de vente sous seing privé. — *Ibid.*

17. ...Ou de servir d'expert pour la confection d'un inventaire sous seing privé, alors surtout qu'il s'agit de biens dont l'usufruit a été légué par un époux à son conjoint, avec dispense d'inventaire. — *Ibid.*

V. Acte notarié. — Cautionnement de titulaires. — Compte (reddition de). — Donation. — Prêt. — Timbre. — Vente publique de meubles.

NOUVELLE FAUSSE.

(*Caractères.*) — Le bruit répandu publiquement qu'une maison de commerce est au-dessous de ses affaires et que, sous peu de temps, elle sera en faillite, constitue une fausse nouvelle dans le sens de l'art. 15 du décret du 17 février 1852, si, en réalité, cette maison est restée à la tête de ses affaires et a rempli ses engagements, — et alors que ce bruit a jeté le trouble sur la place où elle exerce son commerce. — Riom, 13 nov. 1867. 563

NOVATION.

1. (*Caractères. — Cessation.*) — La question de

savoir si les caractères légaux de la novation se rencontrent dans un acte ou dans certains faits, constitue une question de droit dont l'examen appartient à la Cour de cassation, et non une question de fait. — Mais quant à l'appréciation des circonstances et de l'intention des parties d'où on prétend faire résulter la novation, elle appartient à la décision souveraine des tribunaux. — Cass., 12 déc. 1866. 148

2. (*Preuve. — Présomptions.*) — L'art. 1273, C. Nap., d'après lequel la novation ne se présume pas et doit être prouvée, ne prescrivant, pour l'établir, aucun mode spécial de preuve, il suit de là que cette preuve demeure soumise aux règles du droit commun, et peut, dès lors, être faite à l'aide de simples présomptions accompagnées d'un commencement de preuve par écrit. — Cass., 12 déc. 1866. 148

3. ...Peu importe qu'il s'agisse d'une novation par substitution de débiteur : l'art. 1275, qui, pour le cas d'acceptation d'un nouveau débiteur, subordonne à une déclaration expresse la décharge de l'ancien, n'est applicable qu'autant qu'il est intervenu entre les parties une convention formelle de délégation. — *Ibid.*

4. (*Société.*) — Le créancier d'une société commerciale qui, après la dissolution de cette société, noue, avec une société nouvelle formée par l'un des membres de l'ancienne, des rapports de nature à indiquer qu'il la considère comme étant sa seule débitrice, doit ou peut être réputé avoir par là fait novation à sa créance et abandonné ses droits contre l'ancienne société, pour ne plus les laisser subsister que contre la nouvelle. — *Ibid.*

V. Commissionnaire.

O

OBLIGATION.

1. (*Cause. — Intérêt de famille.*) — L'engagement pris personnellement par un individu de payer à un établissement hospitalier une somme déterminée qu'il reconnaît être due à cet établissement pour soins donnés à son frère aliéné, repose sur un intérêt de famille qui constitue une cause valable d'obligation. — Cass., 5 mai 1868. 626

2. Et le signataire d'un tel engagement est tenu au paiement intégral de la somme indiquée à l'acte, même alors que, postérieurement, la créance prétendue par l'établissement hospitalier aurait, sur la demande du représentant de l'aliéné, subi une réduction. — *Ibid.*

3. (*Commerçant.—Lettre d'ordre.*) — Lorsqu'un négociant reçoit d'une personne avec laquelle il est en relations d'affaires, une lettre portant un ordre d'expédition, le défaut de réponse pendant un temps prolongé peut constituer de sa part une acceptation tacite qui rend le marché parfait. — Bordeaux, 3 juin 1867. 804

4. Il en est ainsi alors surtout que cette lettre, rappelant des conventions précédemment arrêtées verbalement, paraît n'avoir eu d'autre but que de constater la conclusion d'une affaire à terme et d'une importance exceptionnelle, et que le marché a d'ailleurs reçu un commencement d'exécution. — *Ibid.*

5. (*Marché. — Lettre missive. — Télégramme.*) — En matière de marchés conclus par correspondance, le contrat n'est parfait qu'autant que l'acceptation est parvenue à l'auteur de la proposition. — Bruxelles, 25 févr. 1867. 726

6. Et si un délai dans lequel l'acceptation devrait lui parvenir a été fixé par lui, il se trouve délié par cela seul que la réponse ne lui est pas arrivée dans ce délai. — Bruxelles, 25 févr. 1867, et Lyon, 27 juin 1867. 726

7. .. Surtout s'il a fait savoir immédiatement à son correspondant qu'il retirait sa proposition. — Lyon, 27 juin 1867. 726

8. Peu importe, du reste, que le retard provienne d'une cause accidentelle, par exemple d'une fausse direction donnée par la poste à la lettre ou au télégramme portant l'offre ou l'acceptation. — *Ibid.*

V. Communauté.—Dot.—Société.

OCTROI.

1. (*Fausse déclaration. — Entrepôt.*) — L'entrepositaire de boissons à domicile, condamné pour déclaration fausse ou infidèle, doit, indépendamment de l'amende prononcée par la loi, être privé du bénéfice de l'entrepôt fictif, avec condamnation au paiement immédiat sur les boissons entreposées: à cet égard, subsiste toujours la disposition de l'art. 95 du décret du 17 mai 1809. — Cass., 10 janv. 1868. 956

2. (*Introduction. — Réclamation ultérieure.*) — De ce que les droits d'octroi auxquels étaient assujettis certains objets introduits et entreposés dans un établissement public, n'ont pas été exigés lors des vérifications par les préposés de la régie, il ne s'ensuit pas que ces droits ne puissent être réclamés ultérieurement,... surtout si la non-perception a eu pour cause une fausse interprétation du règlement et une erreur dans laquelle l'autorité municipale a été induite par la production de documents officiels qui ont depuis été reconnus inexacts. —Cass., 29 avr. 1868. 779

3. (*Matériaux de construction. — Ouvrage public.*) —Le règlement d'octroi qui assujettit à un droit les matériaux de construction, s'applique même aux matériaux employés à un ouvrage public, tel qu'un barrage sur une rivière navigable. — Cass., 28 juill. 1868. 1497

4. (*Transaction.*) — Lorsque, au cas d'une contravention en matière d'octroi et de contributions indirectes, la poursuite a été originairement intentée à la requête de l'administration de l'octroi et du directeur général des contributions indirectes, la transaction consentie, au cours de l'instance, par ce dernier, ne peut être opposée comme fin de non-recevoir à l'action du représentant légal de l'octroi, si d'ailleurs, dans la transaction, les droits de l'octroi ont été expressément réservés. — Cass., 18 janv. (et non juin) 1867. 69

5. (*Transport.*) — Le transport des boissons, en transit ou en passe-debout, dans les villes ou communes assujetties à l'octroi, doit avoir lieu, non-seulement dans le délai déterminé, mais encore d'une manière non interrompue et sans s'arrêter, sous quelque prétexte que ce soit. — Par suite, lorsque le bulletin d'enlèvement (ou l'acquit-à-caution en tenant lieu), prescrit le transport de boissons par la *route ordinaire*, le conducteur ne peut, sans contravention, se détourner de cette route, ni surtout introduire son chargement dans un domicile autre que celui du destinataire. — *Ibid.*

V. Colonies. — Frais en matière criminelle.

OFFICE.

1. (*Prix* [*réduction de*].) — Le cessionnaire d'un office n'est pas fondé à demander une réduction du prix de la cession pour exagération dans l'évaluation des produits, lorsque aucun fait de dol ou de fraude n'est articulé contre le cédant. — Agen, 14 août 1867. 961

2. Le cessionnaire ne serait pas recevable, pour justifier sa demande, à invoquer des actes dans lesquels il se serait réservé la faculté de faire procéder ultérieurement à la vérification des produits de l'office : ces actes devant être considérés comme des contre-lettres qui modifient le traité ostensible

soumis à la chancellerie et étant, dès lors, entachés de nullité radicale. — *Ibid.*

3. Les modifications prescrites par l'autorité supérieure aux clauses d'un traité portant cession d'un office ministériel, se rattachent, lorsqu'elles sont acceptées par les parties, au traité primitif, dont elles assurent l'exécution dans les autres dispositions qui restent maintenues. — Cass., 4 mars 1868. 416

4. Dès lors, celui qui est intervenu, comme caution du cessionnaire d'un office, au traité primitif que l'autorité supérieure a refusé d'agréer à raison de la trop grande élévation du prix stipulé, reste, en cas de nomination ultérieure, lié par ce traité jusqu'à concurrence du prix réduit, alors même qu'il n'a pas concouru à l'acte par lequel le cédant et le cessionnaire ont déclaré accepter la réduction de ce prix. — *Ibid.*

V. Communauté. — Enregistrement. — Faillite.

OFFICE DU JUGE. — *V.* Enquête. — Expertise.

OFFRES RÉELLES.

(*Domicile élu. — Saisie immobilière.*) — Des offres réelles peuvent être valablement signifiées au domicile élu pour le créancier, dans le procès-verbal d'une saisie immobilière, en l'étude de l'avoué poursuivant, alors que cette élection de domicile a été renouvelée dans l'exploit de dénonciation de ce procès-verbal. — Bordeaux, 27 mai 1868. 1244

OPPOSITION. — *V.* Cassation. — Colonies. — Communication de pièces. — Délit de presse. — Enregistrement. — Jugement par défaut. — Legs universel. — Mariage. — Ordre. — Qualités de jugement.

ORDONNANCE DU JUGE.

1. (*Action en nullité. — Compétence. — Séquestre. — Appel. — Évocation.*) — Les ordonnances rendues par le président du tribunal sur simple requête ne peuvent être directement attaquées devant le tribunal lui-même par les parties auxquelles ces ordonnances portent préjudice : le tribunal est incompétent pour connaître d'une telle demande en nullité. — Cass., 26 nov. 1867. 153

2. L'ordonnance, même rendue sur simple requête, qui ordonne l'expulsion, *manu militari*, du gérant d'une société et l'installation, à sa place, d'un séquestre, avec exécution sur minute et nonobstant tout recours en référé, constituant en réalité un acte de véritable juridiction, il s'ensuit que la Cour saisie de l'appel d'une telle ordonnance peut, en l'annulant, évoquer le fond. — *Ibid.*

ORDRE.

1. (*Appel.*) — L'appel d'un jugement rendu en matière d'ordre doit, à peine de nullité, être signifié à la partie saisie, et cela alors même qu'elle n'aurait pas comparu en première instance, et qu'elle n'aurait aucun intérêt à la contestation portée devant la Cour. — Alger, 27 mai 1867, et Chambéry, 28 janv. 1868. 590

2. Il en est de même de l'appel incident : cet appel doit, à peine de nullité, être signifié à la partie saisie, lorsqu'elle n'a pas constitué avoué sur l'appel principal. — Chambéry, 28 janv. 1868. 590

3. La nullité résultant du défaut de signification de l'appel à la partie saisie peut être opposée par les créanciers intimés, aussi bien que par le saisi. — *Ibid.*

4. La nullité de l'acte d'appel d'un jugement d'ordre, signifié à la partie saisie, n'est pas couverte par la mention de cet appel dans un exploit d'appel signifié postérieurement à la même partie à la requête d'un autre créancier, alors d'ailleurs que cette mention ne fait pas connaître les griefs sur lesquels se fondait le premier appel. — *Ibid.*

5. Il en est ainsi surtout à l'égard des créanciers non intimés sur le second appel : ces créanciers peuvent, dès lors, opposer la nullité du premier appel. — *Ibid.*

6. Si la nullité résultant du défaut de signification à la partie saisie de l'appel d'un jugement en matière d'ordre, peut être opposée par les créanciers intimés aussi bien que par le saisi lui-même, il n'en est pas de même de l'irrégularité commise dans la signification de l'acte d'appel au saisi : cette irrégularité ne constitue qu'une nullité relative que le saisi seul est recevable à opposer. — Dijon, 10 avr. 1867. 232

7. Et la nullité dont il s'agit est, dès lors, couverte si le saisi a constitué avoué et a pris des conclusions à la barre de la Cour. — *Ibid.*

8. La prescription décennale d'une hypothèque, acquise au profit du tiers détenteur avec juste titre et bonne foi, à défaut par le créancier de l'avoir interrompue par une action en déclaration d'hypothèque, peut, dans l'ordre ouvert contre le tiers détenteur, être opposée, pour la première fois en cause d'appel, par un créancier du tiers détenteur, encore bien que celui-ci soit déchu du droit d'opposer cette prescription, faute d'avoir élevé un contredit en temps utile. — *Ibid.*

9. Il n'importerait, du reste, que le créancier du tiers détenteur n'eût pas lui-même élevé de contredit, si, étant colloqué dans l'état provisoire avant le créancier auquel la prescription est opposée, il n'avait ni intérêt ni qualité pour contester le rang ou la validité de la créance de ce dernier. — *Ibid.*

(APPEL INCIDENT.) *V.* 2.

(AVOUÉ.) *V.* 15.

(CHOSE JUGÉE.) *V.* 25 et s.

(CONSEIL JUDICIAIRE.) *V.* 24.

10. (*Consignation. — Frais.*) — L'adjudicataire qui use de la faculté de consigner son prix avant la clôture de l'ordre, doit supporter, comme étant faits dans son intérêt et constituant son titre de libération, les frais du dépôt et de l'ordonnance à intervenir, comme aussi ceux relatifs à la radiation de l'inscription d'office. — Grenoble, 23 août 1867. 1121

11. (*Contredit.*) — Le bénéfice d'un contredit profitant à tous les créanciers qui y ont intérêt, il s'ensuit que ces créanciers peuvent y adhérer devant le tribunal, alors même qu'ils n'auraient pas élevé personnellement de contestation devant le juge-commissaire : cette adhésion ne constituant pas un contredit, mais tendant seulement au maintien d'un contredit régulier. — Metz, 11 juill. 1867. 812

12. Il s'ensuit également que le désistement donné devant le tribunal par le créancier contestant ne fait pas obstacle à ce qu'un autre créancier reprenne le contredit abandonné et le fasse valoir dans son intérêt. — *Ibid.*

13. Un créancier chirographaire, qui a été irrégulièrement appelé dans une procédure d'ordre, n'est pas lié par les décisions rendues sur les contredits élevés entre les créanciers produisants, et il peut se pourvoir par tierce opposition contre ces décisions et contre l'ordonnance de clôture. — Pau, 7 janv. 1867. 497

14. Peu importe que ce créancier ait demandé à être subrogé à la poursuite de l'ordre, si sa demande a été repoussée à raison de sa qualité de chirographaire. — *Ibid.*

15. (*Créanciers contestés.*) — Lorsqu'un créancier colloqué au troisième rang dans le règlement provisoire d'un ordre, réclame une collocation privilégiée dont l'effet serait de lui donner le premier rang, les créanciers auxquels ce règlement assignait les deux premiers rangs doivent être considérés comme des créanciers *contestés*, bien que leur titre de créance ne soit l'objet d'aucune attaque. En conséquence, ils ne sont pas valablement représentés dans l'instance par l'avoué du dernier créancier colloqué;

et, si leur propre avoué n'a pas été appelé au jugement qui modifie le règlement provisoire, ils sont recevables à former tierce opposition à ce jugement. — Cass., 21 avril 1868. 743

(Déchéance.) V. 21 et suiv.

(Désistement.) V. 12.

16. (*Domicile élu.*) — La sommation faite au vendeur de produire à l'ordre est valablement signifiée au domicile élu dans l'inscription d'office prise, au profit du vendeur, par le conservateur des hypothèques, alors que cette élection de domicile, stipulée dans l'acte de vente même, pour l'exécution dudit acte, a été reproduite lors de la transcription faite à la diligence de l'acquéreur. — Paris, 13 mars 1868. 565

(Hypothèque.) V. 8.

17. (*Ordonnance de clôture. — Opposition.*) — L'opposition à l'ordonnance de clôture d'ordre ne doit pas nécessairement, et à peine de nullité, être formée par acte d'avoué ou par exploit à personne ou domicile; elle peut l'être sur le procès-verbal d'ordre. — Caen, 13 déc. 1867. 833

(Ordre amiable.) V. 25 et s.

18. (*Partie saisie.*) — En matière d'ordre on doit entendre par *partie saisie* le vendeur, au cas où l'ordre s'est ouvert par suite d'aliénation volontaire. — Chambéry, 28 janv. 1868. 590

19. Jugé au contraire que la partie saisie ne peut être considérée comme *vendeur*, dans le sens de l'art. 753, C. proc.; dès lors, il n'y a pas lieu de lui faire sommation de produire. — Paris, 13 mars 1868. 565

V. 1 et s.

20. (*Pièces. — Dépôt au greffe.*) — Un créancier contesté n'est pas fondé à se prévaloir de ce que le titre qu'on lui oppose n'a pas été déposé au greffe avant les trois jours qui précèdent l'audience, lorsque ce titre est une décision judiciaire dans laquelle le créancier a été partie principale. — Grenoble, 23 août 1867. 1121

(Prescription.) V. 8.

21. (*Production.*) — La déchéance prononcée par l'art. 755, C. proc., contre les créanciers qui n'ont pas produit dans les 40 jours de la sommation à eux faite, n'est pas applicable à la femme séparée de biens qui, en formant dans le délai légal sa demande en collocation pour les frais de la séparation, n'a pas produit tous les titres à l'appui, si d'ailleurs la liquidation des reprises n'ayant pas encore eu lieu, le montant de tous les frais ne pouvait être connu au moment de la demande en collocation : la production des titres est régulièrement faite plus tard, alors surtout qu'elle a lieu sans sursis ni perte de temps pour l'ordre, et par conséquent sans préjudice pour la masse des créanciers. — Grenoble, 23 août 1867. 1121

22. La femme séparée de biens qui, à l'appui d'une demande en collocation pour ses reprises dans un ordre ouvert sur son mari, a produit, dans le délai fixé par l'art. 754, C. proc., son contrat de mariage, mais sans pouvoir préciser exactement tous ses chefs de réclamation, en l'absence d'une liquidation définitive de ses reprises, est recevable à le faire dans le cours des contredits ou à l'audience. — *Ibid.*

23. La femme séparée de biens a capacité pour produire seule et sans autorisation de son mari dans un ordre ouvert sur celui-ci; et, dès lors, elle est soumise à la déchéance résultant du défaut de production dans le délai légal, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper du point de savoir si elle est autorisée. — *Ibid.*

24. La même décision est applicable à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire. — *Ibid.*

25. (*Règlement amiable.*) — A la différence du règlement définitif de l'ordre judiciaire, qui a, entre les intéressés, l'autorité de la chose jugée, le règlement arrêté dans l'ordre amiable peut être rectifié pour fausse appréciation du droit des créanciers colloqués, si le consentement donné par les autres se trouve entaché d'une erreur substantielle ou dépourvue de cause. — Amiens, 17 juill. 1868. 994

26. Ainsi, le créancier qui, par erreur et sans compensation d'aucune sorte, a consenti à laisser colloquer par préférence à lui-même, sur des immeubles affectés à sa garantie, d'autres créanciers qui n'avaient point sur ces biens de droits hypothécaires, est fondé à réclamer la rectification du règlement amiable. — *Ibid.*

27. Le créancier qui refuse son consentement à un ordre amiable est-il passible de dommages-intérêts envers les autres créanciers, lorsque ce refus est reconnu n'avoir eu aucun motif plausible? Rés. en sens div. — Trib. de Chaumont, 17 déc. 1859, et de Pont-l'Evêque 30 mars 1865. 1294

(Séparation de biens.) V. 22 et suiv.

(Signification.) V. 1 et suiv., 16.

(Sommation.) V. 16 et 19.

V. Agent de change. — Colonies. — Enregistrement.

OUTRAGE.

1. (*Fonctionnaire public. — Désignation.*) — L'outrage envers des fonctionnaires publics est punissable, bien que ces fonctionnaires n'aient pas été nommés par le prévenu, alors que les juges constatent que les circonstances en rendent la désignation non équivoque. — Cass., 7 févr. 1868. 1119

2. (*Syndics de faillite.*) — Les syndics de faillite sont des citoyens chargés d'un ministère de service public, conformément à l'art. 224, C. pén., et, dès lors, les outrages qui leur sont adressés dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions tombent sous l'application de cet article. — Dijon, 15 avr. 1868. 842

OUVRIERS. — V. Louage d'ouvrage. — Responsabilité. — Travaux publics.

P

PAIEMENT.

1. (*Imputation.*) — Au cas de paiement fait sans imputation formelle, les juges sont investis d'un pouvoir souverain pour apprécier quelle est, soit de deux dettes distinctes, soit de deux parties d'une même dette, celle sur laquelle le débiteur a entendu imputer le paiement par lui effectué; et cela encore bien que l'une de ces deux dettes ou portions de dettes, se trouve garantie par une hypothèque : l'imputation ne doit pas avoir nécessairement lieu sur cette dernière dette. — Cass., 25 nov. 1867. 166

2. Les règles d'imputation établies par l'art. 1256, C. Nap., pour le cas où la quittance ne porte pas de mention expresse d'imputation, sont inadmissibles quand le paiement exclut, par sa nature même, toute imputation particulière et emporte virtuellement et nécessairement une application à toutes les dettes du débiteur sans distinction; tel est le cas où le paiement consiste en un dividende de tant pour cent sur le chiffre total des créances réunies : il n'y a pas lieu alors à imputation spéciale sur celle des dettes que le débiteur serait considéré comme ayant eu le plus d'intérêt à acquitter. — Cass., 12 févr. 1868. 490

3. (*Possesseur. — Créance non existante.*) — L'art. 1240, C. Nap., qui déclare valable le paiement fait de bonne foi à celui qui est en possession de la créance, encore que le possesseur en soit par la suite évincé, est sans application au cas où la créance prétendue payée n'avait pas d'existence lé-

gale. — Spécialement, cet article ne peut être invoqué par l'adjudicataire d'un bien vendu sur un mari, qui a payé, avec subrogation, à la femme, le montant de prétendues reprises, alors que la dot de cette femme étant, à défaut de contrat de mariage, et en raison de son caractère mobilier, tombée dans la communauté légale, elle n'avait, en réalité, aucune reprise à exercer. — Pau, 7 janv. 1867. 197

V. Caisse des consignations. — Faillite. — Hypothèque légale. — Jeu de bourse. — Pensière (dr. de). — Succession.

PARAPHERNAUX. — *V.* Dot. — Hypothèque légale.

PARCOURS. — *V.* Vaine pâture.

PARTAGE.

1. (*Acte écrit. — Preuve.*) — Un partage fait verbalement est valable, et son existence peut être prouvée, comme celle des conventions ordinaires, par tous les genres de preuve établis par la loi, notamment à l'aide d'un commencement de preuve par écrit complété par des présomptions graves, précises et concordantes. — Lyon, 12 mars 1868. 1016

2. (*Majeurs. — Mineurs.*) — Le partage fait entre majeurs et mineurs sans l'observation des formalités légales, n'en doit pas moins être considéré comme définitif à l'égard des majeurs, si, des circonstances dont l'appréciation appartient aux juges du fond, il résulte que l'intention des parties a été de faire, non un partage provisionnel, mais un partage définitif. En pareil cas, le mineur a seul le droit de demander un nouveau partage. — Cass., 15 juill. 1868. 1158

Lyon, 12 mars 1868. 1016

3. (*Sentence arbitrale. — Lésion.*) — L'action en rescision pour cause de lésion de plus du quart est admissible contre un partage de succession effectué par sentence arbitrale, lorsque l'arbitre n'a eu à résoudre aucune difficulté, et qu'il s'est borné à constater l'accord des parties. — Agen, 12 nov. 1867. 200

V. Communaut. — Demande nouvelle. — Enregistrement. — Faillite. — Société commerciale. — Société en participation.

PARTAGE D'ASCENDANT.

1. (*Action en nullité. — Donation.*) — La demande en nullité d'une donation préciputaire faite à l'un des enfants par ses père et mère dans le partage anticipé de leurs biens, moyennant des prestations en nature et en argent payables immédiatement, peut être formée du vivant des donateurs. — Agen, 13 juill. 1868. 1217

(CLAUSE PÉNALE.) *V.* 2.

2. (*Composition de lots.*) — Est valable, comme n'étant contraire à aucun principe d'ordre public, la disposition d'un partage d'ascendant qui attribue la quotité disponible à l'un des héritiers, en cas de critique, par l'autre, de la composition des lots; et la validité d'une telle clause pénale doit être prononcée alors même que le partage aurait été annulé pour violation des règles tracées par les art. 826 et 832, C. Nap. — Cass., 27 nov. 1867. 140

3. Les partages d'ascendants sont soumis aux règles essentielles des partages ordinaires, notamment à la règle qui veut que les lots soient composés de telle manière que chaque copartageant reçoive en nature, à moins d'impartageabilité constatée, sa part de meubles et d'immeubles. — Cass., 24 juin 1868. 880

Jugé en sens contraire.

Agen, 12 déc. 1866. 210

4. En tout cas, lorsque les immeubles ne sont pas, à raison de leur nature, commodément partageables, et que le morcellement serait préjudiciable aux héritiers, les ascendants peuvent attribuer tous les immeubles à l'un des copartageants et les valeurs mobilières aux autres. — Agen, 12 déc. 1866. 210

Limoges, 3 déc. 1868. 1254

5. Mais la constatation de l'impartageabilité ne saurait s'induire de la seule reconnaissance qu'en auraient faite les copartageants dans l'acte du partage et de leur consentement ainsi donné du vivant de l'ascendant. — Cass., 24 juin 1868. 880

(DOL.) *V.* 8.

6. (*Estimation des biens.*) — Pour apprécier s'il y a eu ou non lésion dans un partage d'ascendant fait entre-vifs, les biens partagés doivent être estimés d'après leur valeur au jour du décès de l'ascendant, et non d'après leur valeur au jour du partage. — Cass., 24 juin 1868. 880

Limoges, 3 déc. 1868. 1254

Jugé en sens contraire.

Agen, 12 déc. 1866. 210

Agen, 8 juill. 1868. 983

Angers, 13 mars 1867. 1011

7. Mais au contraire, pour savoir si le partage contient un avantage excédant la quotité disponible et porte ainsi atteinte à la réserve, il faut s'attacher à la valeur des biens au moment du décès. — Arrêts d'Agen précités.

V. 11.

(GARANTIE.) *V.* 13.

(LÉSION.) *V.* 6, 10 et s.

(QUOTITÉ DISPONIBLE.) *V.* 2.

8. (*Ratification.*) — Si la ratification d'un partage d'ascendant ne peut être valablement opérée par des actes faits de leur vivant, rien n'empêche cependant que de tels actes ne puissent servir à prouver que les vices du partage étaient dès lors connus de celui qui plus tard l'a ratifié par des actes d'exécution postérieurs au décès des donateurs. — Cass., 30 juin 1868. 1162

9. La ratification d'un partage d'ascendant par une femme mariée sous le régime dotal est valable, si, par ce partage, elle a reçu au delà des valeurs frappées de dotalité, en sorte qu'elle n'a éprouvé aucun préjudice dans ses biens dotaux. — *Ibid.*

10. (*Rescision. — Préciput.*) — La disposition de l'art. 1079, § 2, C. Nap., qui permet d'attaquer le partage d'ascendant lorsqu'il résulte tant de ce partage que de dispositions faites par préciput un avantage excessif au profit de l'un des copartagés, ne s'applique pas au cas où cet avantage a été fait au profit d'un autre que l'enfant donataire par préciput : dans ce cas, le partage ne peut être attaqué que pour lésion de plus du quart. — Agen, 1er juin 1868. 821

11. Et cette action en rescision est elle-même non recevable, si la lésion résulte de la plus-value acquise aux biens depuis l'acte de partage jusqu'au décès de l'ascendant donateur, alors qu'un jugement passé en force de chose jugée a décidé que les biens seraient estimés d'après leur valeur à l'époque du partage. — *Ibid.*

12. (*Retour conventionnel.*) — Au cas où un père a fait, entre ses enfants, le partage anticipé de ses biens et de ceux qui composent la succession maternelle, avec clause de retour à son profit quant aux biens à lui propres, et sous la condition que les enfants ne pourront exiger le compte ou partage de la communauté ayant existé entre le donateur et sa femme, si, par le prédécès de l'un des enfants dont le lot se trouvait presque exclusivement composé de biens paternels, le droit de retour atteint la presque totalité de ce lot, cette circonstance ne peut autoriser le légataire ou donataire de l'enfant prédécédé à demander (après le décès du père) la rescision du partage pour lésion de plus du quart. — Angers, 13 mars 1867. 1011

13. .... Ni à exercer un recours en garantie ré-

sultant d'éviction contre les copartageants, à raison de ce que l'enfant prédécédé aurait été privé de la presque totalité de sa part dans les biens maternels. — *Ibid.*

14. ... Ni à demander, en invoquant la disposition de l'art. 1407, C. Nap., qu'une partie des biens paternels, égale à la part que l'enfant prédécédé aurait dû recevoir dans les biens maternels, soit subrogée en leur lieu et place, pour lui tenir lieu des biens maternels et être soustraits, comme tels, à l'exercice du droit de retour : l'art. 1407 précité ne s'appliquant qu'aux échanges d'immeubles pendant la communauté, et ne pouvant être étendu aux partages. — *Ibid.*

(SUBROGATION.) V. 14.

V. Demande nouvelle. — Enregistrement.

PARTIE CIVILE. — V. Appel en matière correctionnelle. — Cassation. — Contrainte par corps.

PASSAGE. — V. Délit rural. — Enclave. — Servitude. — Source.

PATERNITÉ. — V. Etranger. — Filiation.

PATURAGE.

(*Biens communaux. — Habitants.*) — La jouissance des terrains et pâturages qui sont la propriété exclusive de la commune et qui ne sont pas soumis à l'exercice de la vaine pâture, peut être réservée aux habitants seuls par délibération du conseil municipal : en ce cas, est inapplicable l'art. 15 de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 d'après lequel, pour exercer le droit de parcours et de vaine pâture, il suffit d'être propriétaire dans la commune. — Cass., 16 mai 1867. 190

PAYS ÉTRANGER. — V. Conseil judiciaire. — Contrat de mariage. — Domicile. — Navire. — Succession.

PAYS RÉUNIS.

(*Jugements ou arrêts. — Chose jugée.*) — La réunion d'un pays étranger au territoire français laisse subsister la distinction des territoires en ce qui concerne l'effet des décisions judiciaires rendues antérieurement à cette réunion dans l'un ou l'autre pays. — Chambéry, 5 juin 1867. 345

PÊCHE.

(EMPRISONNEMENT.) V. 4.

1. (*Engins. — Nasse.*) — La défense de pêcher pendant la nuit ne peut être étendue au simple stationnement en rivière, pendant la nuit, d'un engin destiné, par sa nature, à rester dans l'eau le jour et la nuit. — Cass., 8 août 1867. 317

2. En matière de pêche fluviale, les engins non expressément prohibés sont par cela même permis. — Il en est ainsi spécialement d'une nasse qui ne forme pas un barrage de nature à empêcher le passage du poisson. — *Ibid.*

3. (*Etang.*) — Les étangs appartenant à des particuliers ne sont affranchis des dispositions réglementaires de la police de la pêche fluviale que lorsqu'ils ne communiquent point avec des rivières ou autres cours d'eau. — Par suite, est soumis à ces dispositions l'étang traversé et principalement alimenté par des ruisseaux, dont l'un, situé en amont, met en jeu plusieurs usines et comporte un appareil de pêcherie établi par le propriétaire lui-même ou l'usufruitier de l'étang. — Cass., 7 mars 1867. 172

(NUIT.) V. 1.

4. (*Récidive.*) — L'art. 7 de la loi du 31 mai 1865, sur la pêche fluviale, d'après lequel le délinquant peut, en cas de récidive, être condamné, indépendamment de l'amende double, à la peine d'emprisonnement, n'est applicable qu'aux infractions nouvelles prévues et punies par la loi précitée : il ne l'est pas aux délits de pêche prévus par la loi ancienne du 15 avril 1829, notamment par les art. 27 et 30 de cette loi. — Paris, 5 juill. 1867. 969

V. Navire.

PEINE.

1. (*Cumul.*) — Le principe du non-cumul des peines, posé par l'art. 365, C. inst. crim., est applicable aux infractions qualifiées contraventions par des lois spéciales, mais punies de peines correctionnelles. — Paris, 28 févr. 1868. 340

2. Notamment aux infractions à l'art. 14 du décret du 17 fév. 1852, relatif aux comptes rendus des débats législatifs, et aux art. 3 et 4 de la loi du 16 juill. 1850, relatifs à la signature des articles de journaux. — Cass., 4 avril 1868. 791

V. Appel en mat. correct. — Cassation. — Chasse. — Circonstances atténuantes. — Conseil de guerre.

PERCIÈRE (DR. DE).

1. (*Prescription. — Paiement. — Preuve.*) — Les redevances connues dans l'ancienne province d'Auvergne sous le nom de percières mobilisées et déclarées rachetables par la législation moderne, sont devenues par suite prescriptibles par trente ans, sauf le droit pour le créancier de réclamer un titre nouvel conformément au droit commun. — Cass., 27 janv. et 10 mars 1868. 254

2. La preuve du paiement des redevances, lequel aurait interrompu la prescription, ne peut, si ces redevances excèdent 150 fr., être faite par témoins, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit. — *Ibid.*

3. Et le commencement de preuve par écrit, en pareil cas, ne saurait résulter des réponses faites par le débiteur interpellé sur l'existence du droit, et qui se trouvent consignées dans un procès-verbal dressé par un notaire ou un huissier, si d'ailleurs ces réponses n'ont pas été signées par leur auteur. — *Ibid.*

PÉREMPTION.

1. (*Saisie immobilière. — Appel. — Interruption.*) — La demande en péremption d'une instance de saisie immobilière est une demande principale et nouvelle, et non un incident de la poursuite de saisie : dès lors, l'appel du jugement rendu sur cette demande n'a pas besoin d'être notifié au greffier du tribunal, suivant la prescription de l'art. 732, C. proc. — Cass., 13 juill. 1868. 1064

2. La péremption d'une instance de saisie immobilière est interrompue par la contestation engagée entre les parties sur la validité du titre en vertu duquel il a été procédé à la saisie. — *Ibid.*

V. Conseil judiciaire. — Juge de paix. — Jugement par défaut.

PERSONNE INTERPOSÉE. — V. Communauté religieuse. — Donation entre époux.

PHARMACIEN.

(*Exercice illégal. — Fermeture. — Action civile.*) — Un pharmacien qui poursuit devant la juridiction correctionnelle le délit d'exercice illégal de la pharmacie, est recevable à demander la fermeture de l'officine dont l'exploitation lui cause préjudice : cette mesure n'est pas une peine que le ministère public seul aurait le droit de requérir. — Nancy, 5 mai 1868. 836

V. Remèdes secrets. — Tribunal correctionnel.

PIGEONS.

(*Vol.*) — Le fait de s'approprier frauduleusement des pigeons que l'on a tués sur son terrain dans un temps où ils ne sont pas déclarés gibier, peut être, selon les circonstances, considéré comme un vol. — Cass., 9 janv. 1868. 802

PLACE DE GUERRE.

1. (*Revendication. — Compétence.*) — L'auto-

rité judiciaire est compétente pour statuer sur la demande formée par un particulier en revendication d'un terrain incorporé au domaine public militaire sans expropriation préalable. — Alger (s. Cass.), 20 janv. 1866. 1175

2. En tout cas, il n'y a pas lieu de statuer sur cette demande si elle est exercée en l'absence du ministre de la guerre, qui seul a qualité pour y défendre. — *Ibid.*

V. Servitudes militaires.

PLAINTE. — *V.* Suspicion légitime.

POIDS ET MESURES.

1. (*Marché. — Règlement municipal.*) — Les règlements pris par l'autorité municipale pour maintenir l'ordre dans le marché et assurer la fidélité du débit des marchandises, spécialement ceux qui défendent d'établir des bureaux de pesage ou d'exercer les fonctions de peseur dans l'enceinte des foires ou marchés et dans toute l'étendue de la voie publique, sont applicables à un terrain privé qui, joignant immédiatement le marché communal dont il n'est séparé par aucune clôture, est habituellement livré, les jours de foire, par son propriétaire, aux marchands, qui y circulent et y déposent leurs marchandises comme sur le marché officiel : un tel terrain devant être considéré comme devenu momentanément voie publique et lieu de marché public. — Cass. (réun.), 24 déc. 1867. 557

POMPES FUNÈBRES.

1. (*Billets d'invitation. — Privilége.*) — Les fournitures nécessaires au service des inhumations, dont le monopole a été concédé aux fabriques, comprennent les billets d'enterrement. — Toulouse, 27 déc. 1867. 219

2. En est-il de même des billets d'invitation pour neuvaine ou anniversaire ? Non rés. — *Ibid.*

POSSESSION. *V.* Canal du midi. — Chemins vicinaux. — Mitoyenneté. — Prescription. — Propriété. — Succession.

POSSESSION D'ETAT. — *V.* Enfant naturel.

POSTE AUX LETTRES.—*V.* Maître de poste.

PRÉCIPUT. — *V.* Partage d'ascendant.

PRÉEMPTION.—*V.* Chemins vicinaux.—Expropr. pour util. publ.

PRÉFET. — *V.* Acquiescement. — Chasse.— Exploit. — Expropriation pour util. publ.—Règlement de police.

PRESBYTÈRE.

(*Curé. — Biens de cure. — Revendication.* — Un curé est sans qualité pour revendiquer, comme ayant fait autrefois partie de sa cure, des terrains qui n'ont jamais été en nature de jardins attenant au presbytère, les seuls dont la loi du 18 germ. an 10 (art. 72) ordonne la restitution aux curés, indépendamment de celle des presbytères. — Cass., 21 janv. 1868. 531

PRESCRIPTION.

(Abus de confiance.) *V.* 4.

1. (*Action civile.*) — L'action civile à raison du fait par un ouvrier d'avoir, dans l'exécution du travail dont il était chargé, causé involontairement, par imprudence ou même par erreur, une blessure à un autre ouvrier, se prescrit par trois ans : un tel fait constituant le délit prévu et puni par l'art. 320, C. pén., et non pas seulement un fait dommageable tombant sous l'application de l'art. 1382, C. Nap. — Cass., 13 mai 1868. 924

2. L'action civile dirigée contre la personne responsable d'un délit se prescrit, comme l'action civile dirigée contre l'auteur même du délit, par le même laps de temps que l'action publique, c'est-à-dire par trois ans. — *Ibid.*

3. L'action qui puise son principe dans un contrat ou dans une disposition du droit civil, en dehors du caractère délictueux de faits imputables au défendeur, n'est soumise qu'à la prescription de trente ans : les prescriptions de moindre durée établies par les lois criminelles ne s'appliquant aux actions civiles qu'autant que ces actions ont pour base unique et exclusive un crime, un délit ou une contravention. — Cass., 27 août 1867. 275

4. Spécialement, la prescription trentenaire est seule applicable à l'action d'un mandant contre son mandataire, en redressement de comptes et en réparation du préjudice que celui-ci lui aurait causé par sa mauvaise gestion et même par son dol... Alors même que le libellé de l'assignation aurait accidentellement qualifié d'abus de confiance les faits de responsabilité dont il s'agit. — *Ibid.*

5. (*Arrêt de surséance.*) — L'arrêt de surséance rendu par le conseil du roi, au cours d'une instance en cassation, en vertu de l'art. 29, tit. 4 du règlement du 28 juin 1738, suit le sort de cette instance. Dès lors, la prescription de l'instance en cassation anéantit l'arrêt de sursis, comme le pourvoi lui-même. — Cass., 27 mai 1868. 752

6. Et l'exécution donnée pendant trente ans à cet arrêt ne saurait rendre la partie au préjudice de laquelle il a été rendu non recevable à exciper de la décision contre laquelle était dirigé le pourvoi : l'arrêt de surséance ayant mis cette partie dans l'impossibilité de poursuivre l'exécution de la décision attaquée, en a suspendu la prescription à son profit. — *Ibid.*

7. Il en est, en pareil cas, du pourvoi en cassation comme de l'instance d'appel dont la péremption fait revivre la décision frappée d'appel. — *Ibid.*

8. L'arrêt de surséance ne peut d'ailleurs engendrer, pour la partie qui l'a obtenu, qu'une possession conditionnelle et précaire, qui ne saurait servir de base à la prescription. — *Ibid.*

(Avoué.) *V.* 12.

(Cassation.) *V.* 5 et s.

9. (*Délai. — Calendrier républicain.*) — Le délai des prescriptions commencées sous le calendrier républicain doit, depuis la mise en vigueur du sénatus-consulte du 22 fruct. an 13, portant la suppression de ce calendrier, être calculé conformément au calendrier grégorien. — Cass., 24 déc. 1867. 263

10. Ainsi, la prescription trentenaire commencée le 8 vend. an 7, correspondant au 29 sept. 1798, s'est accomplie le 29 sept. 1828, et non pas seulement le 30 sept. 1828, qui correspondrait au 8 vend. an 7. — *Ibid.*

(Epoux.) *V.* 17.

11. (*Fontaine communale. — Égouts.*) — Les égouts d'une fontaine communale sont imprescriptibles, encore bien qu'ils soient superflus et surabondants relativement aux besoins des habitants. La possession de ces égouts doit, dès lors, être considérée comme précaire et à titre de simple tolérance. — Grenoble, 30 nov. 1867. 858

12. (*Huissier. — Frais.*) — La prescription annale édictée par l'art. 2272, C. Nap., contre l'action des huissiers, relativement au salaire des actes par eux signifiés, n'est pas applicable à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement du coût d'actes qu'il a faits pour l'étude de ce dernier. — Trib. de Tours, 12 fév. 1868. 864

13. (*Interruption.*) — La saisie-arrêt pratiquée par un créancier sur une somme due à son débiteur, a pour effet d'interrompre la prescription de la créance du saisissant. — Lyon, 7 janv. 1868. 706

14. La déclaration dans un acte de vente ou de partage que l'immeuble, objet du contrat, est grevé d'une rente, constitue une reconnaissance des droits du créancier interruptive de la prescription, alors même que le créancier n'y a pas été partie. — Cass., 27 janv. 1868. 254

15. (*Lais et relais de la mer.*)—Le concessionnaire de lais et relais de la mer sous la condition de les endiguer, restant sous l'incessante menace d'une révocation au cas où cette condition ne serait pas accomplie, n'a vis-à-vis de l'État, qu'une possession précaire qui ne peut servir de base à la prescription. — Cass., 11 mars 1868. 371

(MANDAT.) *V.* 4.

16. (*Possession.*) — La décision, fondée sur l'examen d'actes et de faits, qu'une possession ne réunit pas toutes les conditions voulues par l'art. 2229, C. Nap., pour servir de base à la prescription, échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass. 11 mars 1868. 371

V. 8, 15.

(RECONNAISSANCE.) *V.* 14.

(RENTES.) *V.* 14.

(SAISIE-ARRÊT. *V.* 13.

(SÉPARATION DE BIENS.) *V.* 17.

17. (*Suspension.*) — La disposition de l'art. 2253, C. Nap., d'après laquelle la prescription ne court pas entre époux, est applicable après comme avant la séparation de biens. — Lyon, 7 janv. 1868. 706

V. Algérie. — Canal du midi. — Chemin d'exploitation. — Chemin de fer. — Chemins vicinaux. — Contumace. — Eau. — Enclave. — Enregistrement. — Frais en matière criminelle. — Intérêts. — Lettre de change. — Mitoyenneté. — Ordre. — Percière. (dr. de) — Rivages de la mer. — Servitude. — Société. — Succession. — Usage forestier.

PRESOMPTIONS.

(*Matière commerciale.*) — En matière commerciale, les juges ne sont pas soumis aux règles de droit commun en ce qui concerne les preuves; ils peuvent fonder leur décision sur des présomptions, dont l'appréciation est dans leur domaine exclusif. — Cass., 13 juill. 1868. 936

V. Chemin d'exploitation. — Chemin rural. — Lettre de change. — Maître de poste. — Novation. — Propriété.

PRET.

(*Propriété des fonds. — Notaire. — Dépôt.*) — Le dépôt fait aux mains du notaire, à la suite d'un prêt hypothécaire, et pour le compte de l'emprunteur, de tout ou partie des sommes prêtées, pour n'être délivrées à celui-ci qu'après la réalisation des sûretés par lui promises, n'empêche pas la propriété de ces sommes d'être transférée à l'emprunteur. — Dès lors, le notaire qui ne peut disposer des sommes dont il s'agit au profit de l'emprunteur avant la réalisation des sûretés stipulées, ne peut pas davantage, à défaut de cette réalisation, les remettre au prêteur, tant que celui-ci n'a pas obtenu la résolution, soit amiable, soit judiciaire, du contrat de prêt. — Cass., 2 mars 1868. 776

V. Agent de change.—Banquier.—Émancipation.

PREUVE.— *V.* Action possessoire.— Assurance maritime. — Assurance terrestre. — Boissons. — Cautionnement. — Chemin de fer. — Commissionnaire de transport. — Conseil judiciaire. — Donation déguisée. — Enregistrement. — Filiation. — Jugement par défaut. — Navire. — Novation. — Partage. — Propriété. — Requête civile. — Testament olographe. — Usage forestier.

PREUVE PAR ECRIT (COMM. DE)

1. (*Agissements.*) — Le commencement de preuve par écrit rendant admissibles les simples présomptions, ne saurait résulter du défaut d'agissements ou de l'inaction du créancier auquel on l'oppose, lorsque les faits articulés ne se rattachent, par aucun point et sous aucun rapport, à un écrit quelconque émanant de ce créancier. — Cass., 17 déc. 1867. 275

2. (*Interrogatoire sur faits et articles.*) — Les réponses faites dans un interrogatoire sur faits et articles peuvent constituer un commencement de preuve par écrit, autorisant l'admission de simples présomptions. — Cass., 14 janv. 1868. 786

V. Approbation d'écriture. — Assurance terrestre. —Diffamation. — Enfant naturel. — Percière (dr. de). — Transaction.

PREUVE TESTIMONIALE. — *V.* Assurance terrestre. — Enquête. — Lettre de change. — Percière (Dr. de). — Testament olographe. — Transaction.

PRIVILÉGE.

(EAUX-BARRAGE.) *V.* 2.

1. (*Fournitures de subsistances.—Faillite.*) — Le privilége pour fournitures de subsistances par un marchand en détail ne s'étend, en cas de faillite, qu'à celles faites dans les six mois qui ont précédé le jugement déclaratif de la faillite, alors même qu'un second jugement aurait reporté l'ouverture de la faillite à une époque antérieure : le fournisseur ne peut, en pareil cas, faire remonter son privilége jusqu'au commencement d'une période de six mois précédant la nouvelle fixation de la faillite.—Rouen, 31 août 1867. 965

(IMMEUBLES PAR DESTINATION. — INDIVISION.) *V.* 5 et suiv.

(INSCRIPTION.) *V.* 4.

(MANDAT DE DÉPÔT.) *V.* 3.

(OBJETS INCORPORÉS.) *V.* 5 et suiv.

2. (*Trésor public.*) — Le privilége du Trésor public pour le recouvrement de toute contribution directe et personnelle est applicable au recouvrement des frais faits par l'État pour la réparation d'un barrage sur un cours d'eau non navigable, dont l'entretien est à la charge du concessionnaire d'une chute d'eau résultant de ce barrage. — Cass., 15 juill. 1868. 1493

3. La loi du 5 sept. 1807 (art. 4), qui fait rétroagir à la date du mandat d'arrêt, à charge d'inscription dans les deux mois de la condamnation, le privilége du Trésor sur les biens du condamné pour le recouvrement des frais de justice criminelle, n'est pas applicable au cas où l'incarcération du prévenu a eu lieu en vertu d'un mandat de dépôt. — Cass., 7 janv. 1868. 138

4. (*Vendeur.*) — Le privilége du vendeur d'un immeuble peut être inscrit tant que l'immeuble n'est pas sorti des mains de l'acquéreur, et alors même que ce privilége appartient, non au vendeur lui-même, mais à un tiers auquel il a été transmis par un bordereau de collocation obtenu sur le vendeur. — Cass., 6 mai 1868. 633

5. Le privilége, comme l'hypothèque, s'étend à tout ce qui est incorporé à l'immeuble qu'il frappe. — Cass., 15 juill. 1867. 44

6. Spécialement, le privilége du vendeur d'un terrain sur lequel l'acquéreur a établi une usine ou fabrique, s'étend au mobilier industriel qui a été immobilisé pour assurer le fonctionnement de l'usine. — *Ibid.*

7. Et il en est ainsi alors même que, l'usine appartenant à plusieurs propriétaires indivis, l'immobilisation de ce mobilier a été le fait d'un seul, s'il est constaté qu'elle a été effectuée par lui avec l'approbation des autres copropriétaires. — *Ibid.*

V. Commissionnaire. — Faillite. — Magasins généraux. — Pompes funèbres. — Séparation des patrimoines. — Travaux publics. — Vente.

PROCÈS-VERBAL.

1. (*Commissaire de police. — Timbre. — Euro*

gistrement.) — Les procès-verbaux des commissaires de police dressés d'après les rapports à eux faits par des agents, bien que ne faisant pas foi jusqu'à preuve contraire, n'en constituent pas moins des éléments de poursuites pouvant servir de base à une condamnation, si les faits qu'ils constatent ne sont ni déniés ni contestés, ou s'ils sont corroborés par des preuves légales. — Cass., 11 juill. 1867. 546

2. Dès lors, en cas de condamnation, les frais de timbre et d'enregistrement de ces procès-verbaux doivent être compris dans les dépens mis à la charge du prévenu. — *Ibid.*

V. Conseiller municipal. — Enregistrement. — Jugement par défaut.

PROCURATION. — *V.* Enfant naturel. — Mandat.

PROMESSE DE MARIAGE.

(*Séduction. — Dommages-intérêts.*) — Si l'inexécution d'une promesse de mariage peut donner lieu à des dommages-intérêts, lorsque cette promesse a été employée pour vaincre la résistance opposée à la séduction, et qu'elle a été la raison déterminante des relations illégitimes qui se sont établies entre les parties, il en est autrement de la promesse qui a été déterminée par un événement postérieur à l'établissement de ces relations (dans l'espèce, la naissance d'un enfant). L'inaccomplissement d'une telle promesse ne saurait autoriser une demande en dommages-intérêts de la part de la mère. — Dijon, 20 déc. 1867. 701

PROPRES. — *V.* Communauté.

PROPRIÉTÉ.

(Cadastre.) *V.* 4.

(Canal.) *V.* 1.

1. (*Droit de propriété. — Éboulement.*) — Le droit de propriété a pour limite l'obligation de ne point nuire à autrui. En conséquence, celui qui, pour rectifier le cours d'un ruisseau coulant sur sa prairie, creuse un canal au pied d'un talus soutenant les terres d'un propriétaire voisin, doit prendre les mesures nécessaires pour ne point diminuer la solidité du sol supérieur, sous peine d'être responsable des éboulements qui pourraient se produire. — Dijon, 13 déc. 1867. 846

2. (*Possession. — Présomptions.*) — Au cas où une commune qui revendique contre une autre commune la propriété de terrains limitrophes, ne justifie ni d'un titre de propriété ni d'une possession utile à prescrire, les juges peuvent, pour décider que ce terrain n'est pas sa propriété, se fonder sur de simples présomptions caractérisant mieux la possession de la commune défenderesse. — Cass., 20 avril 1868. 656

3. Du reste, en pareil cas, l'arrêt qui déclare que la commune défenderesse possède le terrain litigieux depuis un temps immémorial, que la délimitation actuelle a eu lieu en présence et du consentement des maires des communes intéressées, et que les actes de jouissance des habitants de la commune demanderesse ont été réprimés par des procès-verbaux, constate suffisamment par là que la possession de la commune défenderesse réunit tous les caractères légaux pour servir de base à la prescription. — *Ibid.*

4. Les juges saisis d'une question de propriété peuvent prendre en considération la délimitation cadastrale, comme corroborant la preuve de la possession invoquée par l'une des parties. — *Ibid.*

5. (*Preuve.*) — La preuve d'un droit de propriété revendiqué par une partie peut être induite à son profit des indications contenues dans un titre produit par la partie adverse. — Cass., 31 mars 1868. 382

(Responsabilité.) *V.* 1.

(Titre produit.) *V.* 5.

V. Algérie. — Alluvion. — Canal. — Chemin rural. — Chemin vicinal. — Copropriété. — Eau. — Majorat. — Question préjudicielle.

PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE.

1. (*Marque de fabrique.*) — Si, en principe, la marque de fabrique servant de signe distinctif aux produits dont elle garantit l'origine, peut survivre à la société dont elle était la propriété et être cédée par les anciens associés à l'un d'eux ou à un tiers, avec le droit de continuer l'ancienne maison de commerce, toujours est-il que, lorsque cette ancienne maison cesse d'exister et que chacun des associés se réserve, en se séparant, le droit de continuer individuellement le même commerce, la marque n'a plus de raison d'être et aucun des anciens associés ne peut, en offrant de s'en rendre acquéreur par voie de licitation, prétendre en user seul contre le gré des autres. — En pareil cas, la marque est éteinte, et sa valeur perdue ne peut être comptée comme élément actif de la liquidation. — Paris, 16 janv. 1868. 445

2. (*Nom commercial. — Compétence.*) — En cas de dissolution d'une société industrielle qui, pendant son existence, avait pour raison sociale le nom de son fondateur, l'un des associés ne peut, alors qu'il porte un autre nom et en l'absence de toute réserve faite à ce sujet dans l'acte de liquidation, continuer contre le gré des héritiers du fondateur à se servir, pour l'exercice de la même industrie, de cette raison sociale. — Colmar, 1er mai 1867. 443

3. Le tribunal de commerce est compétent pour statuer sur une demande tendant à ce qu'il soit fait défense à un individu de prendre tel ou tel nom patronymique, alors que l'intérêt principal du litige est commercial. — *Ibid.*

4. (*Raison sociale.*) — La raison sociale s'éteint avec la société qu'elle servait à désigner. — Ainsi, lorsqu'une société formée de trois frères et connue sous le nom de X... frères, s'est dissoute, chacun déclarant reprendre sa liberté d'action pour continuer immédiatement le même commerce, deux des frères ne peuvent former, sous le même nom X... frères, une société nouvelle. — Paris, 16 janv. 1868. 445

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE ET ARTISTIQUE.

(Autorisation.) *V.* 1.

(Cession.) *V.* 2.

(Comédie.) *V.* 4.

(Contrefaçon.) *V.* 5.

(Dépôt.) *V.* 3.

(Éditeur.) *V.* 2.

1. (*Portraits photographiés.*) — Si celui qui pose gratuitement pour une reproduction photographique, et qui reçoit, sans déboursés, un certain nombre des épreuves obtenues, est présumé, d'après les usages du commerce, avoir autorisé le photographe à mettre les épreuves en vente, cette autorisation tacite, en l'absence de toute convention formelle, ne constitue qu'une tolérance que celui qui l'a consentie est en droit de retirer à la charge d'indemniser le photographe. — Paris, 25 mai 1867. 216

(Publication.) *V.* 1.

2. (*Roman.*) — L'éditeur qui cède le droit de publier un roman en feuilletons dans un journal, en s'interdisant la faculté d'annoncer, durant cette publication, aucune édition du même roman à un prix inférieur à celui de l'édition en cours au moment de la convention, contrevient à son engagement et, dès lors, est passible de dommages-intérêts, s'il vend cette édition à un autre journal à un prix inférieur à celui déterminé par les usages de la librairie, pour permettre à ce journal de la donner en prime gratuite à ses abonnés. — Paris, 9 mars 1867. 400

3. (*Sculpture.*) — Les œuvres de sculpture ne

sont pas assujetties à la formalité du dépôt prescrit par la loi du 19 juill. 1793. — Paris (s. cass.), 26 févr. 1868. 951

4. (*Vaudeville.*) — Si la représentation d'une œuvre musicale qui se compose à la fois de paroles et de musique ne peut avoir lieu sans le double consentement de l'écrivain et du musicien, alors que cette œuvre, produite en collaboration et sous une commune inspiration, constitue un tout indivisible et une copropriété, comme par exemple un opéra, il en est autrement lorsqu'il s'agit d'un vaudeville aux couplets duquel on a adapté des airs connus et composés dans un autre but, ou d'une ouverture pour servir de lever de rideau à une comédie : ces airs de couplets et cette ouverture, étant complétement distincts et indépendants de l'œuvre dramatique, peuvent être supprimés dans la représentation de la pièce, et le compositeur de musique n'est pas fondé à réclamer ses droits d'auteur. — Nancy, 13 août 1867. 847

5. (*Vendeur.*) — Si la vente, sans aucune réserve, d'une œuvre d'art, emporte, au profit de l'acquéreur, le droit exclusif de reproduction, le prévenu de contrefaçon poursuivi par l'artiste ne peut, toutefois, en l'absence de réclamation de l'acquéreur, se prévaloir du droit de ce dernier comme fin de non-recevoir contre la poursuite : le silence de l'acquéreur faisant présumer que, tout en s'assurant la propriété de l'œuvre primitive, il a entendu laisser dans le domaine de l'auteur le droit de reproduction. Cass., 12 juin 1868. 954

PROTET. — *V.* Enregistrement. — Lettre de change.

PUBLICITÉ. — *V.* Brevet d'invention. — Cour d'assises. — Diffamation. — Journaux. — Mariage. — Société coopérative.

PUISSANCE PATERNELLE.

1. (*Aïeul. — Petits-enfants.*) — L'action dirigée par un aïeul contre son fils ou son gendre, afin d'être autorisé à visiter et recevoir ses petits-enfants, est une action purement personnelle, et non une action concernant la tutelle. — Elle doit donc être portée devant le tribunal du domicile du défendeur, et non devant celui du lieu où la tutelle s'est ouverte. — Paris, 8 févr. 1868. 338

2. La puissance paternelle n'est point absolue, et reste soumise au contrôle des tribunaux, qui peuvent, par exemple, au cas d'interdiction par le père de tous rapports entre ses enfants et leur aïeule, autoriser celle-ci à les voir et à correspondre avec eux sous des conditions dont le juge a l'appréciation souveraine. — Nancy, 28 mai 1868. 1133

3. De même la disposition de l'art. 371, C. Nap., suivant laquelle l'enfant doit, à tout âge, honneur et respect à ses père et mère s'étendant aux aïeuls paternels et maternels, il s'ensuit que ceux-ci ont, malgré le refus du père, le droit de voir leurs petits-enfants, et les tribunaux ont tout pouvoir pour régler la manière dont ce droit doit être exercé : il n'y a là aucune atteinte à l'exercice de la puissance paternelle. — Paris, 27 juin 1867. 336

4. Les tribunaux peuvent ordonner, notamment, que l'enfant sera confié à son aïeul pendant certains jours de congé ou de vacances. — *Ibid.*

5. Le père, seul investi de la plénitude de la puissance paternelle, a le droit d'interdire à ses enfants la visite des personnes dont il croit avoir à redouter l'influence, fût-ce même celle de leurs aïeuls... et encore bien que l'aïeul réclamant soit le subrogé tuteur de ces enfants. — Bordeaux, 16 juill. 1867. 337

6. Et si le père concède à l'aïeul le droit de visiter ses petits-enfants sous certaines conditions, il ne peut être donné acte à l'aïeul de ce consentement que sous la réserve pour le père de le retirer quand il le jugera convenable. — Mais aussi sous la réserve pour l'aïeul de se pourvoir dans le cas où le refus sans cause légitime constituerait un abus de la puissance paternelle. — *Ibid.*

(COMPÉTENCE.) *V.* 1.

(POUVOIR DES TRIBUNAUX.) *V.* 2.

(VISITES.) *V.* 1.

PURGE.

1. (*Hypothèque légale. — Copie collationnée. — Transcription.*) — La copie collationnée du contrat translatif de propriété, que l'acquéreur doit déposer au greffe pour parvenir à la purge des hypothèques légales, ne peut être suppléée par la copie de la transcription faite sur la minute de ce même contrat (un jugement d'adjudication). — Le greffier ne saurait donc être tenu de recevoir le dépôt d'une telle copie. — Cass., 14 juill. 1868. 1053

2. (*Notifications. — Frais.*) — Les frais faits par l'avoué d'un adjudicataire pour la notification aux créanciers dont les inscriptions, quoique périmées ou radiées, n'en avaient pas moins été portées en l'état délivré par le conservateur, ne sauraient être considérés comme frustratoires et doivent, dès lors, être compris dans la taxe des frais de purge, lorsqu'il est reconnu par le juge que toutes les notifications faites étaient indispensables, et que l'avoué chargé de la purge n'aurait pu en négliger aucune sans engager sa responsabilité personnelle. — Cass., 7 juill. 1868. 1156

V. Faillite. — Timbre.

Q

QUALITÉ (POUR PROCÉDER.) — *V.* Cession. — Nom.

QUALITÉS DE JUGEMENT.

1. (*Compétence.*) — Au cas où le magistrat remplaçant le président empêché pour le règlement des qualités, a remis l'affaire à un autre jour, le règlement peut être fait par le président lui-même si son empêchement a cessé au jour indiqué par la remise : cette remise n'impliquant nullement attribution de juridiction pour le magistrat qui l'a accordée. — Cass., 13 juill., 1868. 936

2. Au surplus, l'incompétence du président, à supposer qu'elle puisse exister, est couverte par la comparution de la partie qui a présenté, sans aucune réserve, ses moyens d'opposition devant ce magistrat. — *Ibid.*

(DÉFAUT.) *V.* 4 et s.

3. (*Foi. — Matière commerciale.*) — Les qualités des jugements en matière commerciale, si elles ne font pas foi absolue des énonciations qu'elles contiennent, ont toutefois l'autorité d'une preuve ou d'une présomption équipollente, lorsqu'elles ne sont combattues par aucune preuve ou présomption contraire. — Nîmes, 18 juin 1867. 463

4. (*Opposition.*) — Lorsque, sur l'opposition aux qualités d'un jugement ou arrêt, formée par plusieurs avoués, ceux-ci ne se présentent pas au jour fixé pour le règlement, et que l'un d'eux justifie d'une cause d'absence, le président peut-il donner mainlevée de l'opposition à l'égard des défaillants et renvoyer, à l'égard de l'autre avoué, le règlement des qualités à un autre jour? Non rés. — Cass., 13 juill. 1868. 936

5. En tout cas, la partie représentée par l'avoué qui a obtenu la remise, est sans qualité comme sans intérêt à se plaindre de la décision prise à l'égard des avoués défaillants. — *Ibid.*

6. (*Règlement amiable. — Mention.*) — Les qualités d'un jugement ou arrêt auxquelles il a été formé opposition peuvent être réglées par les avoués eux-mêmes, sans l'intervention du magistrat. — Et

il n'est pas d'ailleurs nécessaire que ces qualités fassent connaître les modifications apportées à la rédaction primitive. — Cass., 19 déc. 1866. 171

V. Timbre.

QUESTION D'ETAT. — *V.* Audience solennelle.

QUESTION PRÉJUDICIELLE.

(*Propriété* (*négation de.*) — Lorsque le prévenu de contravention à un arrêté municipal prescrivant, dans l'intérêt de la salubrité publique, des travaux d'assainissement, oppose qu'il n'est pas propriétaire du terrain sur lequel les travaux doivent être effectués et qu'ainsi il ne saurait être l'objet de poursuites à raison de la contravention dont il s'agit, il résulte de là une question préjudicielle que le juge de police ne peut décider, mais qu'il doit renvoyer, avec sursis au jugement de la prévention, devant le tribunal civil seul compétent pour en connaître. — Cass., 25 janv. 1868. 800

V. Chemin de fer. — Terres vaines et vagues. — Tribunal correctionnel.

QUITTANCE. — *V.* Caisse des consignations. — Enregistrement.

QUOTITÉ DISPONIBLE.

1. (*Donation entre époux. — Usufruit. — Legs. — Renonciation.*) — Au cas où un époux laissant trois enfants ou plus et pouvant, par conséquent, disposer du quart de ses biens, a d'abord donné à son conjoint, par contrat de mariage, l'usufruit de tous ses biens, usufruit réduit de moitié par la survenance d'enfants, puis a donné par préciput à l'un de ceux-ci un quart en toute propriété, cette dernière libéralité ne peut avoir effet que pour la différence entre la quotité disponible et la valeur en toute propriété de la part d'usufruit dont profite l'époux, si cette valeur, calculée eu égard à l'âge dudit époux au moment du décès du donateur, est inférieure à la quotité disponible de l'art. 913. — Agen, 12 déc. 1866. 210

2. L'époux donataire ne saurait, en ce cas, valider la donation du préciput en renonçant, du vivant du donateur, à son usufruit : une telle renonciation ne serait valable qu'autant qu'elle aurait été faite après le décès du donateur. — *Ibid.*

3. (*Enfant renonçant.*) — L'enfant renonçant doit être compté pour la fixation de la quotité disponible. — Cass., 25 juill. 1867. 17

V. Donation. — Dot. — Partage d'ascendant.

R

RAPPORT A SUCCESSION.

(Avantage indirect.) *V.* 4 et s.

1. (*Caution. — Concordat.*) — Le successible qui s'est porté caution solidaire envers son auteur d'une dette qui a été ultérieurement réduite par un concordat consenti au profit du débiteur principal tombé en faillite, demeure, malgré ce concordat, obligé envers la succession pour la totalité de la somme qu'il a cautionnée, et doit, dès lors, la rapporter en entier à cette succession, sans pouvoir revendiquer le bénéfice du concordat. — Cass., 7 avril 1868. 1192

(Compensation.) *V.* 6.

2. (*Gain de survie.*) — La renonciation, par la veuve, à un gain de survie qui eût formé obstacle à l'exécution d'une donation préciputaire faite par son mari à l'un des enfants communs, constitue, de la part de cette veuve, au profit de l'enfant donataire, une libéralité dont ce dernier doit rapport à la succession. — Toulouse, 17 juin 1867, et Agen, 12 mai 1868. 466

3. ...Alors, du moins, qu'il n'est pas établi que cette renonciation a été déterminée par un autre mobile que l'intérêt de l'enfant donataire. — Toulouse, 17 juin 1867. 466

4. Vainement prétendrait-on que, le gain de survie répudié consistant en un usufruit, la libéralité prétendue ne porterait que sur des perceptions successives de fruits non soumis au rapport. — *Ibid.*

5. La somme à rapporter en pareil cas est celle de la valeur de l'usufruit calculée à l'époque où le droit de la veuve s'est ouvert par le décès de son mari, ou au moment de sa renonciation, en tenant compte des probabilités résultant, quant à la durée de l'usufruit, de l'âge auquel la veuve était alors parvenue. — Toulouse, 17 juin 1867, et Agen, 12 mai 1868. 466

6. (*Intérêts.— Fruits.*)— De ce que l'art. 856, C. Nap., en faisant courir du jour de l'ouverture de la succession les intérêts et les fruits des choses sujettes à rapport, ne fixe aucune règle absolue pour le mode à suivre quant à la liquidation de ces fruits et intérêts, il suit que les juges peuvent adopter le mode qui leur semble le plus convenable, à la condition de se conformer au principe de l'égalité entre héritiers. — Ainsi, les intérêts et fruits des choses dont un cohéritier doit le rapport peuvent être déclarés compensés avec les revenus des biens héréditaires employés, avant la liquidation et le partage de la succession, à l'entretien et aux besoins des autres cohéritiers. — Cass., 17 avr. 1867. 143

(Renonciation.) *V.* 4 et s.

(Usufruit.) *V.* 3 et s.

RATIFICATION. — *V.* Donation. — Dot. — Partage d'ascendant. — Société commerciale. — Société en commandite (par actions).

RÉBELLION.

1. (*Résistance. — Acte irrégulier.*) — L'existence du délit de rébellion, ou de résistance avec violence et voies de fait envers les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois et des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, n'est pas subordonnée au plus ou moins de régularité avec laquelle les officiers publics ont procédé : les particuliers n'ayant pas le droit de se constituer, à cet égard, juges des fonctionnaires publics. — Cass., 22 août 1867. 316

2. Spécialement, il y a rébellion de la part de celui qui s'oppose avec violence et voies de fait à ce qu'un commissaire de police constate, dans sa propriété, une contravention à un arrêté préfectoral prohibant les combats de coqs, sous prétexte de l'illégalité ou de la non-applicabilité de cet arrêté. — *Ibid.*

RECEL. — RECÉLÉ (en mat. civ.) — *V.* Communauté. — Succession.

RECÉLÉ (en mat. crim.).

1. (*Asile.*) — Le seul fait de procurer à un prévenu le moyen de se soustraire à la justice, sans lui donner un asile ou un refuge, ne tombe pas sous l'application de l'art. 248, C. pén. — Cass., 27 juill. 1867. 72

2. (*Culpabilité reconnue.*) — Pour l'application de l'art. 248, C. pén., qui punit ceux qui ont recélé des personnes qu'ils savaient personnellement avoir commis des crimes emportant peine afflictive, il n'est pas nécessaire que la culpabilité de l'individu recélé ait été déjà à ce moment légalement reconnue. — Cass., 27 juill. 1867. 72

3. Mais, en l'absence de cette connaissance personnelle du crime, il ne suffirait pas qu'ils fussent informés par la notoriété publique des poursuites dirigées contre le prévenu. — *Ibid.*

RÉCÉPISSÉS. — *V.* Effets de commerce. — Timbre.

RÉCIDIVE. — *V.* Pêche.

RÉFÉRÉ.

1. (*Compétence.*) — Lorsque le créancier nanti,

à titre de gage, de titres d'obligations d'une société commerciale, notifie l'intention où il est de faire vendre ces titres à défaut de paiement de sa créance, les administrateurs existants de la société ont qualité, lors même qu'ils ne seraient pas alors au nombre prescrit par les statuts, pour demander, et le juge des référés a compétence pour ordonner dans l'intérêt commun, à titre de mesure urgente et purement conservatoire, certaines prescriptions relatives au mode de vente desdits titres. — Cass., 11 nov. 1867. 1147

2. Le juge des référés est compétent pour connaître, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, des difficultés relatives à l'exécution du jugement d'expropriation. — Caen, 24 juin 1867. 960

3 *id*, pour ordonner la cessation des travaux commencés par les agents de l'administration avant le paiement ou la consignation de l'indemnité : la connaissance du litige appartenant, en ce cas, à l'autorité judiciaire. — *Ibid.*

4 *id*, pour statuer, en cas d'urgence, sur les contestations en matière commerciale, aussi bien que sur les contestations en matière civile. — Rouen, 3 déc. 1867. 959

5 *id*, pour surseoir, sur la demande du bailleur, à l'exécution de l'ordonnance du juge-commissaire d'une faillite autorisant le syndic à vendre le mobilier et les marchandises.—Paris, 6 mai 1867. 327

(EXPROPRIATION POUR UT. PUBL.) *V.* 2 et s.

(FAILLITE.) *V.* 5.

(MATIÈRE COMMERCIALE.) *V.* 4.

(NANTISSEMENT.) *V.* 1.

(SOCIÉTÉ COMMERCIALE.) *V.* 1.

6. (*Succession. — Administrateur provisoire.*) — Le juge des référés peut, en nommant à une succession un administrateur provisoire, l'autoriser, en cas d'urgence, à recevoir et débattre tous comptes, à toucher toutes créances chirographaires ou hypothécaires, à exercer toutes poursuites pour la rentrée des créances exigibles, donner mainlevée, moyennant paiement, de tous priviléges, hypothèques, saisies-arrêts ou oppositions; enfin, à consentir à toutes distributions ou ordres amiables réglés par les magistrats. — Douai, 3 déc. 1867. 207

V. Chemin de fer.—Faillite.—Travaux publics.

REFUS DE SECOURS.— *V.* Secours.

RÈGLEMENT DE JUGES. — *V.* Faillite.

RÈGLEMENT MUNICIPAL OU DE POLICE.

1. (*Abrogation. — Désuétude.*) — Les règlements de police ne peuvent être déclarés abrogés par désuétude. — Cass., 17 janv. 1868. 1117

(AUBERGISTE.) *V.* 8.

2. (*Balayage.— Matinée.*)—Dans le règlement de police qui prescrit aux habitants de balayer le devant de leurs maisons *le matin*, cette expression doit s'entendre en ce sens qu'ils ont jusqu'à midi pour effectuer le balayage. L'absence de balayage constatée à dix heures ne constitue donc pas une contravention au règlement. — Cass., 14 févr. 1868. 918

3. (*Bals.*)—L'arrêté préfectoral qui soumet l'ouverture des bals publics à une autorisation spéciale du maire, est légal et obligatoire comme rentrant dans les mesures de sûreté générale prévues par l'art. 9 de la loi du 18 juill. 1837. — Cass., 6 juill. 1867. 186

4. Et un tel arrêté s'applique non-seulement aux bals publics permanents, mais encore aux bals publics accidentels. — *Ibid.*

5. En conséquence, l'infraction à l'arrêté du maire qui, statuant en exécution du règlement préfectoral, détermine l'heure de fermeture d'un bal public accidentel, constitue une contravention punissable. — *Ibid.*

6. Le règlement de police relatif aux *bals publics* n'est pas applicable à un bal privé donné dans un établissement public pour une circonstance particulière (par exemple, à l'occasion d'un mariage), si d'ailleurs il n'est pas établi que le bal fût ouvert à toute personne, même sans invitation. — Cass., 3 août 1867. 318

7. (*Chiens.*) — Est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral qui défend de laisser errer les chiens sans muselière, alors qu'il a pour objet de prévenir les accidents calamiteux, un tel arrêté étant par cela même pris dans l'intérêt de la sûreté générale. — Cass., 17 janv. 1868. 1117

8. (*Débit de boissons.*) — Si l'arrêté préfectoral portant défense aux cafetiers, cabaretiers et débitants de boissons de recevoir dans leur établissement des gens ivres, doit s'appliquer aux aubergistes qui joignent à leur profession un débit de boissons à consommer sur place, cette disposition n'est point cependant applicable à l'aubergiste qui n'a fait que recueillir un voyageur ivre dans son auberge pour lui assurer un gîte et pour le mettre à même de prendre du repos, mais sans le recevoir dans son débit et sans lui donner à boire. — Cass., 17 janv. 1868. 1120

V. 10.

(EAUX MÉNAGÈRES.) *V.* 14.

(ÉTABLISSEMENT PUBLIC.) *V.* 6.

9. (*Exhumations et réinhumations.*) — S'il appartient au maire de défendre de procéder aux exhumations et réinhumations sans son autorisation et hors la présence du commissaire de police, il n'entre pas dans ses attributions de prescrire, en pareil cas, sous la sanction pénale de l'art. 474, n. 15, C. pén., l'emploi de papier timbré pour les demandes d'autorisation, et le paiement de vacations au commissaire de police. — Cass., 16 janv. 1868. 802

(IMMONDICES.) *V.* 12 et s., 18.

(IVRESSE.) *V.* 8.

10. (*Lieux publics.*) — L'arrêté préfectoral qui règle la police des cabarets, cafés et débits de boissons dans toutes les communes du département, ne fait pas obstacle à ce que le maire de l'une de ces communes prenne, par des motifs propres à la localité, un arrêté contenant des dispositions différentes, à la condition que cet arrêté soit sanctionné par le préfet. — Dès lors, est légal et obligatoire l'arrêté municipal, approuvé par le préfet, qui prescrit la fermeture des lieux publics à une heure moins avancée que celle déterminée par un arrêté préfectoral. — Cass., 10 mai 1867. 71

(MATIÈRES INSALUBRES.) *V.* 12 et suiv., 18.

11. (*Préfets.*) — Les préfets ne peuvent prendre des arrêtés de police, même s'appliquant à toutes les communes de leur département, qu'autant que ces arrêtés ont pour objet des mesures de sûreté générale.—Cass., 14 déc. 1867. 1116

12. Ainsi, est illégal et non obligatoire, comme manquant de ce caractère, l'arrêté préfectoral qui, réglementant la police municipale et rurale, interdit de jeter et de laisser séjourner sur la voie publique et dans les rues, places et marchés, des immondices, résidus de ménage ou toutes autres matières pouvant se corrompre et produire des exhalaisons nuisibles, alors que cette interdiction n'a pour objet ni de faire cesser ni de prévenir une épidémie dans le département. — *Ibid.*

V. 3 et s., 7 et 10.

(PUITS.) *V.* 16 et s.

13. (*Salubrité publique.*) — Est légal et obligatoire l'arrêté par lequel le maire, en vue de prévenir une épidémie, enjoint aux propriétaires ou locataires de faire disparaître, à des époques déterminées, de leurs maisons, cours, ruelles, jardins ou dépendances, tous les fumiers, immondices et autres matières de nature à répandre des exhalai-

sons infectes et malsaines. — Cass., 9 mars 1867. 75

14. Et il y a contravention à cet arrêté de la part du propriétaire dont les éviers, situés aux étages supérieurs de sa maison, déversent dans une cour des eaux ménagères qui se coagulent le long du mur de la maison et s'y corrompent à l'air. — *Ibid.*

15. En pareil cas, il importe peu que le propriétaire de la maison ne soit ni propriétaire ni locataire de la cour où se déversent les eaux ménagères, et qu'il ait seulement sur cette cour un droit de servitude. — *Ibid.*

16. (*Terrain privé.*) — Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans l'intérêt de la sûreté de la circulation, enjoint aux propriétaires de terrains ouverts avoisinant la voie publique de prendre les mesures nécessaires pour empêcher des accidents que pourraient occasionner des puits restés ouverts à fleur de terre. — Cass., 1er mai 1868. 424

17. Mais il en est autrement de la disposition de l'arrêté qui spécifie les mesures à prendre, et qui ordonne, par exemple, de construire soit des margelles, soit des grilles autour de l'orifice de ces puits, alors qu'il peut exister d'autres procédés aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires : une telle disposition constitue à la fois une atteinte au droit de propriété et un excès de pouvoir. — *Ibid.*

(TRAVAUX (EXÉCUTION DE). *V.* 17.

18. (*Voie publique.*) — Le fait par un individu d'avoir uriné dans un lieu public ne constitue pas une contravention à la défense de jeter ou exposer sur la voie publique des immondices ou matières pouvant se corrompre et provoquer des exhalaisons insalubres. — Trib. de police de Gimont (avec cass., dans les motifs). 1116

V. 11.

V. Boulanger. — Chemins vicinaux. — Denrées. — Poids et mesures.

RÉHABILITATION. — *V.* Enregistrement.

REMÈDES SECRETS.

1. (*Caractères. — Publication scientifique.*) — Doit être considérée comme remède secret, toute préparation pharmaceutique qui n'est ni conforme aux formulaires ou *codex* légalement publiés, ni achetée ou rendue publique par le Gouvernement, ni autorisée par l'Académie de médecine, ni composée, pour chaque cas particulier, sur la prescription du médecin. — Cass., 17 août 1867. 547

2. Peu importe que la formule de cette préparation se trouve publiée dans des ouvrages de médecine ou de pharmacie, ou que son auteur en ait fait l'objet d'un brevet d'invention. — *Ibid.*

3. Les magistrats ont plein pouvoir pour apprécier si une préparation pharmaceutique est un similaire d'une préparation portée aux codex et formulaires, où si elle doit, comme en différant essentiellement, être considérée comme remède secret. — *Ibid.*

4. *Le thé Chambard* constitue un remède secret. — Paris, 13 févr. 1867. 547

5. (*Pharmaciens.*) — Les peines prononcées par l'art. 36 de la loi du 21 germ., an 11, contre ceux qui annoncent ou vendent des remèdes secrets, sont applicables aux pharmaciens comme à tous autres. — Cass., 17 août 1867. 547

REMISE DE DETTE.

(ABANDON D'ACTIF.) *V.* 2 et 5.

1. (*Caution.*) — Le principe qui veut que la caution ou le codébiteur solidaire soit libéré par la remise de la dette faite au débiteur principal, ne protége que la caution ou le coobligé solidaire de ce débiteur. Dès lors, la caution ou le coobligé d'un failli ne saurait, au cas où le syndic a, en transigeant avec un débiteur de la faillite, fait à celui-ci remise partielle de sa dette, se prévaloir de cette remise, pour se prétendre déchargé, vis-à-vis de la masse, des effets de son cautionnement ou de son obligation solidaire, jusqu'à concurrence de la différence existant entre la dette réelle et celle réduite transactionnellement. — Cass., 11 déc. 1867. 436

V. 3 et suiv.

(CESSATION DE PAIEMENT.) *V.* 2 et 5.

2. (*Concordat.*) — La disposition de l'art. 541, C. comm., qui attribue aux concordats par abandon d'actif le même effet qu'aux concordats ordinaires, et qui conserve ainsi aux créanciers leurs droits contre les coobligés du débiteur, doit être restreinte à ceux de ces concordats qui interviennent dans le cours d'une faillite déclarée : on ne saurait en étendre l'application au contrat d'atermoiement ou de remise de dettes contre abandon d'actif consenti à un débiteur en état de cessation de paiements, mais non déclaré en faillite, quelque qualification que lui donnent les intéressés. — Cass., 12 nov. 1867. 133

Cass., 8 avr. 1868. 641

3. Un tel traité constitue une remise ou décharge volontaire, qui a pour effet, aux termes des art. 1285 et 1287, C. Nap., d'opérer la libération des codébiteurs solidaires et des cautions, vis-à-vis des créanciers qui n'ont pas expressément réservé leurs droits contre eux. — *Ibid.*

4. ...Peu importe, d'ailleurs, que ces codébiteurs et cautions aient concouru à la convention : leur présence ne saurait équivaloir à cette réserve expresse. — *Ibid.*

5. De même en cas d'abandon amiable, fait par un commerçant en état de cessation de paiements, de tout son actif à ses créanciers, la remise que lui accordent ceux-ci de toute la portion de dettes qui ne serait pas couverte par l'actif ainsi abandonné, doit être considérée comme une remise volontaire dont l'effet est de libérer les cautions. Il n'en est pas d'une telle remise comme du concordat intervenu au cours d'une faillite déclarée. — Caen, 10 juin 1868. 984

6. Peu importe, d'ailleurs, que, dans le traité amiable, il y ait eu de la part des créanciers une réserve expresse de leurs droits contre la caution, lorsque celle-ci n'y a pas adhéré. — *Ibid.*

(DÉBITEUR SOLIDAIRE.) *V.* et 3.

(FAILLITE.) *V.* 1.

(RÉSERVE.) *V.* 6.

REMPLACEMENT MILITAIRE. — *V.* Tontine.

REMPLOI. — *V.* Communauté. — Dot. — Enregistrement.

RENONCIATION. — *V.* Chambre d'accusation. — Communauté. — Donation par contrat de mariage. — Enregistrement. — Hypothèque légale — Maître de poste. — Quotité disponible. — Rapport à succession. — Succession. — Surenchère. — Témoins.

RENTE. — *V.* Enregistrement. — Étranger. — Gage. — Prescription.

RENTE VIAGÈRE.

1. (*Titre gratuit. — Remboursement.*) — La disposition de l'art. 1978, C. Nap., portant que le seul défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère n'autorise point le crédi-rentier à demander le remboursement du capital ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné, est inapplicable au cas de rente viagère constituée à titre gratuit. — Nancy, 22 févr. 1867. 324

V. Communauté. — Enregistrement. — Institution contractuelle. — Lésion.

RÉPÉTITION. — *V.* Jeu de bourse.

REPRISES MATRIMONIALES. — *V.* Communauté. — Dot. — Enregistrement. — Hypothèque (droit d'). — Hypothèque légale.

REQUÊTE CIVILE.

1. (*Dol personnel.*) — Pour que le dol personnel

puisse servir de base à une requête civile, il n'est pas nécessaire qu'il soit établi par écrit : la preuve testimoniale elle-même est admissible à cet égard, si, d'ailleurs, les faits articulés sont de nature à démontrer l'emploi dans la cause, non point seulement d'affirmations erronées, même mensongères, mais de manœuvres dolosives ayant exercé une influence déterminante sur la décision rendue. — Grenoble, 21 août 1867. 728

2. Le fait par une partie d'avoir, pour former une demande qu'elle savait être injuste et mal fondée, choisi frauduleusement l'époque et les circonstances où elle intentait son action de manière à placer les défendeurs dans une impossibilité morale, mais absolue, de faire valoir leurs moyens de défense, a pu être considéré comme un dol personnel donnant ouverture à requête civile contre le jugement intervenu sur cette action. — Cass., 23 mars 1868. 649

3. Il en est ainsi spécialement d'une demande en paiement de billets se rattachant à un fait puni par la loi pénale (un crime de baraterie), formée par l'un des auteurs de ce fait contre ses complices, lorsque ces derniers n'auraient pu repousser cette demande, en prouvant que les billets avaient une cause illicite, sans révéler le crime par eux commis. — *Ibid.*

4. En pareil cas, le délai de la requête civile court, soit du jour où l'impossibilité de contester la demande a cessé, par exemple, par la condamnation ultérieure prononcée contre le défendeur à raison du crime auquel se rattachaient les billets.... soit, si le défendeur était, avant cette époque, tombé en faillite, du jour où le syndic de la faillite a eu personnellement une connaissance certaine du dol pratiqué contre le failli. — *Ibid.*

5. L'arrêt qui, en l'absence d'une preuve écrite, détermine, par appréciation des faits et documents de la cause, l'époque où les parties intéressées ont connu le dol personnel donnant ouverture à requête civile, échappe au contrôle de la Cour de cassation. — *Ibid.*

6. Il n'y a pas cumul du rescindant et du rescisoire par cela seul que les motifs pour lesquels est admise une requête civile fondée sur le dol personnel d'une des parties préjugent la décision à intervenir au fond, si d'ailleurs le juge s'est borné à rétracter la décision attaquée sans statuer sur le fond lui-même.—*Ibid.*

(Délai.) *V.* 4.

7. (*Faux.*) — Pour que le faux puisse donner ouverture à requête civile, il faut qu'il ait été préalablement reconnu par la partie adverse ou déclaré par jugement. — Besançon, 24 févr. 1868. 214

8. La déclaration de l'existence d'un faux, de nature à servir de fondement à une requête civile, résulte d'une ordonnance de non-lieu qui constate l'altération de la pièce, tout en déclarant n'y avoir lieu à suivre contre l'inculpé, en raison de sa bonne foi. — *Ibid.*

9. La reconnaissance d'un faux, pouvant servir de fondement à une requête civile, peut résulter de la déposition que l'une des parties au procès civil terminé par le jugement frappé de requête civile a faite dans une information criminelle suivie plus tard à raison de l'altération de la pièce sur laquelle a été rendu ce jugement. — *Ibid.*

10. Et cette reconnaissance est opposable aux autres codéfendeurs, si celui de qui elle émane avait seul participé à l'altération de la pièce et avait ainsi seul qualité pour reconnaître des faits qui lui étaient exclusivement personnels. — *Ibid.*

11. (*Garantie.*) — On ne peut former, incidemment à une instance en requête civile, une demande en garantie contre un tiers. — Cass., 5 févr. 1868. 1202

(Ordonnance de non-lieu.) *V.* 8.

(Preuve.) *V.* 1.

(Reconnaissance.) *V.* 9 et suiv.

(Rescindant. — Rescisoire.) *V.* 6.

V. Dépens.

RESCISION. — *V.* Demande nouvelle. — Partage. Partage d'ascendant.

RÉSERVE. — *V.* Appel incident. — Diffamation. — Remise de dette.

RÉSERVE LÉGALE. — *V.* Héritiers.

RÉSILIATION. — RÉSOLUTION. — *V.* Assurance terrestre. — Jeu de bourse. — Travaux publics. — Vente.

RESPONSABILITÉ.

(Commune.) *V.* 9 et suiv.

(Compétence.) *V.* 12.

(Entrepreneur.) *V.* 7 et 11.

1-2. (*Faute. — Force majeure.*) — La condamnation à des dommages-intérêts fondée sur ce que l'exécution d'un engagement a éprouvé un retard de nature à motiver la responsabilité du débiteur, constate nécessairement et implicitement la faute de celui-ci et l'inexistence de la force majeure par lui alléguée. — Cass., 18 déc. 1866. 167

(Faux.) *V.* 3 et suiv.

(Garantie.) *V.* 4.

3. (*Maître.*) — Pour que la condamnation d'un maître, comme responsable du dommage éprouvé par ses ouvriers, soit justifiée, il suffit qu'une faute à sa charge résulte implicitement des déclarations du jugement de condamnation : une constatation expresse à cet égard n'est pas indispensable. — Cass., 13 janvier 1866. 766

4. La preuve, dans la pensée des juges, de l'absence de toute faute de la part de ce maître, ne saurait résulter de ce qu'après l'avoir condamné comme responsable, ils lui auraient accordé recours contre un tiers *pour la totalité* du chiffre des dommages-intérêts alloués, alors que l'admission de l'action en garantie est fondée sur ce que la faute du tiers a été *prédominante* : ce mot impliquant nécessairement une faute quelconque à la charge du condamné principal lui-même. — *Ibid.*

5. (*Mines.*) — Le concessionnaire d'une mine qui en a affermé l'exploitation à un tiers agréé par l'administration, n'est pas responsable du fait personnel de son fermier. — Dijon, 7 août 1868. 1216

(Ouvrier.) *V.* 3, 6 et s.

(Pont.) *V.* 1.

6. (*Propriétaire.*) — Le fait par le propriétaire d'une maison à laquelle des travaux de réparation sont exécutés par un simple ouvrier qu'il a choisi, d'avoir négligé d'avertir les passants, par un signe quelconque, des dangers que les travaux pouvaient leur faire courir, engage la responsabilité de ce propriétaire à raison des accidents survenus par la faute de l'ouvrier, même alors qu'aucun règlement municipal ne prescrirait de prendre une telle précaution, et encore bien aussi que les travaux ne dussent pas nécessairement et en dehors de toute faute de l'ouvrier occasionner la chute de matériaux. — Cass., 27 mai 1868. 763

7. Le propriétaire qui a traité à forfait avec un entrepreneur pour l'exploitation d'une carrière à plâtre, sans se réserver aucune surveillance relativement aux conditions matérielles du travail, n'est pas responsable de l'accident arrivé à un ouvrier dans les travaux de l'exploitation, l'entrepreneur n'étant pas son préposé, dans le sens de l'art. 1384, C. Nap. — Dijon, 7 août 1868. 1215

8. Il en est autrement au cas où, en traitant à forfait avec des ouvriers pour l'exécution de travaux déterminés, le maître ou propriétaire a conservé la direction et la surveillance de ces travaux. — Angers, 16 mars 1868. 1215

(TRAITÉ A FORFAIT.) *V.* 7, 11.

9. (*Travaux communaux.*) — Au cas où un individu s'est blessé en faisant une chute, pendant la nuit, dans une tranchée ouverte pour l'exécution d'un travail communal, la commune est responsable de l'accident dans la mesure de la faute qu'elle a commise en négligeant, soit d'éclairer la tranchée, soit d'y placer une barrière. — Cass., 17 février 1868. 357

10. Et, cette responsabilité résultant d'une faute qui lui est personnelle, et non d'un fait se rattachant à l'exécution du travail, la commune n'est pas fondée à exercer un recours contre l'entrepreneur. — *Ibid.*

11. En serait-il ainsi même alors que le traité avec l'entrepreneur eût été fait à forfait? — *Ibid.*

12. Du reste, et s'agissant d'intérêts privés, l'autorité judiciaire est essentiellement compétente pour connaître du litige, à l'exclusion de l'autorité administrative. — *Ibid.*

V. Agent de change. — Animaux. — Assurance terrestre. — Audiences (police des). — Bail. — Chemin de fer. — Commissionnaire de transport. — Commune. — Eaux. — Héritier apparent. — Homicide. — Huissier. — Louage d'ouvrage. — Maison de tolérance. — Médecin. — Prescription. — Propriété (droit de). — Société en commandite (par actions). — Vente.

RÉTENTION (DROIT DE). — *V.* Faillite. — Succession.

RETOUR. — *V.* Partage d'ascendant.

RETRAIT LITIGIEUX. — *V.* Droits litigieux. — Jugement par défaut.

RETRAIT SUCCESSORAL.

1. (*Action. — Assignation.*) — L'exercice du retrait ouvert par l'art. 841, C. Nap., ne peut résulter que d'une assignation introductive d'une instance valable; on ne saurait, en cas d'annulation de l'instance introduite par cette assignation, voir dans un tel acte une notification suffisante de l'intention de retrayer. — Caen, 28 mai 1867. 1008

2. (*Cession.*) — En admettant que l'art. 1701, C. Nap., qui écarte l'exercice du retrait litigieux pour le cas où la cession a été faite au créancier en paiement de ce qui lui est dû, soit applicable en matière de retrait successoral, toujours est-il que le moyen tiré de la non-application de cet article ne saurait être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 12 août 1868. 1047

3. L'action en retrait successoral est ouverte pour la totalité des droits compris dans la cession, même alors que cette cession porterait, non-seulement sur les droits personnels du cédant dans la succession, mais encore sur d'autres droits se rattachant à la même succession, que le cédant aurait lui-même acquis de l'un de ses cohéritiers. — *Ibid.*

4. Le cessionnaire de droits successifs ne peut, lorsqu'il est devenu, en vertu d'un testament laissé par le cédant, son légataire universel, être écarté du partage, au moyen du retrait successoral, qu'autant que l'action en retrait aurait été valablement intentée contre lui antérieurement au décès de l'héritier cédant et testateur. — Caen, 28 mai 1867. 1008

(CRÉANCIER.) *V.* 2.
(INDIVISIBILITÉ.) *V.* 3.
(LÉGATAIRE.) *V.* 8.

5. (*Mari. — Femme.*) — Le retrait successoral peut être exercé contre le mari cessionnaire des droits d'un des cohéritiers de sa femme. — Chambéry, 24 juill. 1868. 1255

6. Et il peut, dans ce cas, être exercé par la femme elle-même. — *Ibid.*

7. Alors même que la cession de droits successifs aurait été faite conjointement au mari et à la femme; cette circonstance ne pouvant être considérée comme une renonciation de la part de la femme à exercer le retrait successoral en sa qualité d'héritière. — *Ibid.*

8. (*Succession.*) — Le retrait successoral peut être exercé même en cas de cession faite au profit d'un successible exclu de la succession par le testament du *de cujus*. — Trib. de Clermont-Ferrand, 26 juillet 1867. 732

REVENDICATION. — *V.* Communauté religieuse. — Commune. — Faillite. — Jugement par défaut. — Meuble. — Place de guerre. — Presbytère. — Rivage de la mer.

RÉVISION.

1. (*Condamnations pénales. — Inconciliabilité.*) Il y a lieu à révision pour inconciliabilité, au cas de deux condamnations correctionnelles prononcées contre des prévenus différents, à raison du même fait de vol, lorsque les pièces de l'instruction établissent qu'aucun concert n'a pu exister entre les prévenus inculpés dans l'une et l'autre poursuites. — Cass., 20 févr. 1868. 559

2. Le droit de révision, consacré par le nouvel art. 443, C. instr. crim., au cas d'inconciliabilité de deux condamnations pénales, n'est ouvert et ne doit être exercé par la Cour de cassation qu'autant que cette Cour reconnaît préalablement que la condamnation qui lui est déférée se trouve en contradiction, non pas avec des dépositions de témoins, des déclarations de coaccusés ou d'autres documents du procès, mais essentiellement avec une autre condamnation portant sur le même fait et qui soit inconciliable avec elle. — Cass., 17 déc. 1868. 1265

3. Tel n'est pas le cas où il résulte des termes mêmes de deux sentences de condamnations prononcées successivement au sujet du même crime contre deux individus, que l'un de ces individus a été condamné comme ayant *participé* au crime (ce qui implique qu'il en était l'un des *auteurs*), et que l'autre l'a été, non comme auteur principal (qualification expressément écartée), mais comme ayant sciemment *aidé ou assisté* les auteurs de ce crime (ce qui implique à sa charge une simple *complicité* par assistance dans les faits préparatoires du crime. — *Ibid.*

V. Dépens.

RÉVOCATION. — *V.* Action mixte. — Bureau de bienfaisance. — Contrat de mariage. — Donation. — Donation entre époux. — Endossement en blanc. — Legs. — Société.

RIVAGE DE LA MER.

1. (*Revendication. — Compétence.*) — La loi réputant rivage de la mer et dépendance du domaine public tout le terrain que la mer couvre et découvre aux plus hautes marées de mars, il s'ensuit que, là où cette circonstance est reconnue exister, l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur l'action en revendication formée par l'Etat : il y a simplement lieu, alors, à l'application de la définition de la loi, et non à une délimitation du rivage de la mer, qui serait dans les attributions exclusives de l'autorité administrative. — Cass., 11 mars 1868. 374

2. (*Travaux défensifs. — Prescriptibilité.*) — On ne peut considérer comme rivage de la mer, faisant à ce titre partie du domaine public maritime et, comme tel, imprescriptible, un terrain qui, originairement couvert par le flux, a cessé de l'être, aussi bien par l'effet de travaux élevés de mains d'homme que par l'effet naturel de la retraite des eaux. — Cass., 27 nov. 1867. 33

RIVIÈRES NAVIGABLES OU FLOTTABLES.

(COMPÉTENCE.) *V.* 4 et suiv.

1. (*Délimitation.*) — On ne peut considérer comme faisant partie intégrante du lit d'une rivière navigable le terrain qui n'a jamais été atteint ni recouvert par la ligne des eaux coulant à plein bord, mais non débordées. — Paris, 7 avril 1868. 2.309

2. L'arrêté préfectoral qui, en fixant les limites

d'une rivière navigable, comprend dans ces limites un terrain appartenant à un riverain, a pour effet d'incorporer ce terrain au domaine public; mais il ne met pas obstacle à ce que le riverain dépossédé fasse reconnaître son droit de propriété, pour parvenir au règlement de l'indemnité de dépossession. — Paris, 7 avril 1868. 1144

3. Et l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur cette reconnaissance de propriété. — *Ibid.*

4. C'est également à l'autorité judiciaire qu'il appartient, en ce cas, de connaître du règlement de l'indemnité due au riverain dépossédé : ici sont inapplicables les dispositions de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. — *Ibid.*

(Hauteur des eaux.) *V.* 1 et suiv.
(Indemnité.) *V.* 2 et suiv.
(Riverain.) *V.* 2 et suiv.

ROUTE.— Expropriation pour util. publ.

RUISSEAU. — *V.* Alignement.

S

SAISIE. — *V.* Dot. — Immeubles par destination.

SAISIE-ARRÊT.

1. (*Appointements. — Employés. — Insaisissabilité.*) — Le jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt formée sur des appointements échus et à échoir, n'opère saisine ou transport au profit du créancier saisissant que sur les appointements échus au jour du jugement, et non sur les appointements à échoir : ces derniers appointements restent le gage commun de tous les créanciers du saisi, en sorte que celui qui, depuis le jugement, forme une nouvelle saisie-arrêt, a droit à la répartition des appointements non encore échus, au prorata de sa créance, avec le premier créancier saisissant. — Alger, 23 nov. 1867. 448

2. Les appointements des employés des particuliers peuvent être déclarés insaisissables pour partie, lorsque, à raison de la position de ces employés, ils doivent être considérés comme alimentaires. — En conséquence, la saisie-arrêt dont de tels appointements ont été l'objet peut être réduite par les juges à une fraction seulement de leur montant. — *Ibid.*

3. (*Preuve. — Présomption.*) — De simples présomptions sont admissibles pour établir que le tiers saisi est réellement débiteur de la somme saisie-arrêtée entre ses mains, alors qu'il est articulé qu'un concert frauduleux a existé entre lui et le débiteur saisi pour soustraire cette somme à l'action des créanciers de ce dernier. — Cass., 14 janv. 1868. 756

V. Cession. — Effets publics. — Etranger. — Prescription. — Saisie-exécution. — Travaux publics.

SAISIE CONSERVATOIRE.

(*Navire. — Vente. — Compétence.*) — Si l'art. 417, C. proc., permet au président du tribunal d'autoriser, en cas d'urgence, la saisie conservatoire d'un navire et de sa cargaison, la vente de cette cargaison ne peut être ordonnée que par un jugement. — Rennes, 22 mai 1867. 569

SAISIE-EXÉCUTION

(*Saisie-arrêt. — Tiers.*) — La voie de la saisie-exécution n'est ouverte au créancier qu'autant que les meubles qu'il veut saisir-exécuter sont encore aux mains de son débiteur ; s'ils sont détenus par un tiers, ce n'est que par la voie de la saisie-arrêt qu'il peut être procédé. — Cass., 4 déc. 1867. 241

V. Jugement par défaut.

SAISIE-GAGERIE.

(*Bail authentique.*) — Le propriétaire porteur d'un bail authentique peut, au lieu de saisir-exécuter, pour les loyers qui lui sont dus, les meubles de son locataire, former, comme s'il n'avait qu'un bail sous seing privé, une saisie-gagerie suivie d'une demande en validité, sans que le locataire soit fondé à critiquer cette procédure comme frustratoire. — Paris, 25 mai 1867. 91

SAISIE IMMOBILIÈRE.

(Appel.) *V.* 2.

1. (*Cahier des charges* (*publication du.*) — Lorsque, par suite d'un arrêt ordonnant des modifications au cahier des charges, une nouvelle publication de ce cahier des charges a été ordonnée, les sommations précédemment faites à la partie saisie et aux créanciers inscrits d'être présents à la publication, n'ont pas besoin d'être renouvelées dans les termes et aux conditions des art. 691 et suiv., C. proc. : il suffit, en pareil cas, de faire, comme pour toute demande incidente, sommation, par acte d'avoué à avoué ou par exploit à personne ou domicile, de paraître à l'audience pour assister à la nouvelle publication. — Cass., 30 juin 1868. 890

2. Est susceptible d'appel le jugement qui donne acte à la publication du cahier des charges, après avoir rejeté une demande en nullité fondée sur ce que les sommations d'être présent à cette publication n'étaient pas régulières. — Montpellier (s. cass.), 20 juin 1867. 899

3. (*Conseil judiciaire. — Dénonciation.*) — La dénonciation de la saisie immobilière poursuivie contre un débiteur pourvu d'un conseil judiciaire, est valablement faite à ce débiteur seul : ce n'est qu'après le dépôt du cahier des charges et lors de la sommation d'en prendre communication, qu'il y a nécessité de mettre en cause le conseil judiciaire, l'instance n'étant réellement formée que par cette sommation. — Trib. de Bordeaux, 28 mai 1868. 1035

(Déchéance.) *V.* 5.

4. (*Exceptions. — Défenses au fond.*) — Au cas de saisie immobilière, les nullités contre la procédure peuvent être proposées après les conclusions au fond : l'art. 173, C. proc., n'est point applicable en cette matière. — Montpellier (s. cass.), 20 juin 1867. 899
Nancy, 11 janv. 1868. 330

5. Les moyens de nullité contre la procédure antérieure à la publication du cahier des charges, sont tardivement proposés le jour fixé pour cette publication alors même que la publication n'aurait pas eu lieu ce jour-là, si d'ailleurs elle a été requise par le poursuivant. — Nancy, 11 janv. 1868. 330

(Nullité.) *V.* 4 et s.
(Sommation.) *V.* 1 et s.

V. Dot. — Offres réelles. — Péremption. — Vente.

SAVOIE.

(*Chose jugée.*) — Les jugements ou arrêts rendus par les tribunaux de l'ancienne Savoie, même entre un Français et un sujet sarde, mettent obstacle, lorsqu'ils ont acquis l'autorité de la chose jugée avant l'annexion de la Savoie, à ce que le Français qui a été condamné reproduise sa demande devant les tribunaux des départements annexés. — Chambéry, 5 juin 1867. 245

SCELLÉS.

(*Créanciers de l'héritier. — Apposition.*) — Les créanciers personnels de l'un des héritiers ont qualité pour requérir l'apposition des scellés sur les effets de la succession. — Mais ils ne peuvent, alors même qu'ils auraient un titre exécutoire contre leur débiteur, faire apposer les scellés sans permission du juge. — Paris, 17 juill. 1867. 230

SCULPTURE. — *V.* Propriété artistique.

SECOURS.

(*Incendie. — Sapeur-Pompier. — Réquisition.*) — Les sapeurs-pompiers ont qualité, en cas d'incendie, pour requérir l'assistance des citoyens; et le refus, par ceux-ci, de déférer à cette réquisition, constitue la contravention prévue et punie par l'art. 475, n. 12, C. pénal. — Cass., 11 juill. 1867. 492

SÉDUCTION. — *V.* Promesse de mariage.

SÉPARATION DE BIENS.

1. (*Contrat de mariage.*) — Est valable la clause d'un contrat de mariage par laquelle les futurs époux, adoptant le régime de la séparation de biens, stipulent que les revenus de la femme restés libres, déduction faite de sa contribution (fixée à un tiers) aux charges du ménage, ainsi que de ses dépenses personnelles et d'entretien, seront capitalisés à la fin de chaque année entre les mains du mari, qui en comptera l'intérêt à 5 p. 100 par an. — Cass., 15 juin 1868. 1079

2. Dès lors, si, postérieurement au mariage, la femme a donné au mari une procuration générale pour l'administration de ses biens, celui-ci doit être constitué d'année en année, jusqu'à la dissolution du mariage, débiteur des revenus de sa femme avec capitalisation, déduction faite de la part de ces revenus affectée aux dépenses convenues. — *Ibid.*

3. Peu importe que la quote-part dont la femme pouvait disposer pour ses dépenses personnelles soit restée provisoirement incertaine, si elle a été ultérieurement fixée sur des bases acceptées d'un commun accord par les époux ou leurs représentants. — *Ibid.*

4. (*Démence. — Interdiction.*) — L'imbécillité ou la démence du mari n'est pas, à elle seule, une cause suffisante de séparation de biens. — Trib. de Lyon, 15 janv. 1868. 476

5. Jugé au contraire qu'elle autorise la femme à demander sa séparation de biens, et cela alors même que l'interdiction du mari aurait été prononcée... surtout si la tutelle a été confiée à un tiers et non à la femme. — Tribunal de la Seine, 18 mars 1868. 476

6. (*Dot. — Intérêt.*) — En cas de séparation de biens prononcée par jugement, les fruits ou intérêts de la dot à restituer par le mari sont dus à partir du jour de la demande, et non pas seulement à partir de celui du jugement. — Agen, 29 avril 1868. 578

7. En est-il ainsi alors même que la femme, après avoir introduit sa demande, aurait attendu plusieurs années avant de la porter à l'audience. Sol. aff. impl. — *Ibid.*

8. (*Reprises. — Tierce opposition.*) — Le jugement de séparation de biens peut, dans le chef qui liquide les reprises de la femme, être frappé de tierce opposition par les tiers qui n'ont pas été représentés dans l'instance. — Pau, 7 janv. 1867. 197

(REVENUS. — CAPITALISATION.) *V.* 1 et s.

V. Dot. — Intervention. — Prescription.

SÉPARATION DE CORPS.

1. (*Appel.*) — La condamnation correctionnelle prononcée contre le mari pour avoir entretenu une concubine dans le domicile conjugal postérieurement au jugement qui a rejeté la demande en séparation de corps formé contre lui, peut être invoquée en appel comme un moyen nouveau à l'appui de cette demande. — Poitiers, 1er avr. 1867. 1257

2. La demande reconventionnelle en séparation de corps intentée par l'époux défendeur à une demande principale de même nature, ne peut être formée pour la première fois en cause d'appel : c'est là une demande nouvelle, et non une défense à l'action principale. — Paris, 21 août 1868. 1291

(CONDAMNATION CORRECTIONNELLE.) *V.* 1.

(DEMANDE RECONVENTIONNELLE.) *V.* 2.

3. (*Domicile provisoire. — Abandon.*) — La fin de non-recevoir établie par l'art. 269, C. Nap., contre la femme demanderesse en divorce qui aurait quitté la résidence provisoire assignée par le président du tribunal, en la supposant applicable à la femme demanderesse en séparation de corps, n'est point impérieusement imposée aux juges, qui ont toujours le droit d'apprécier les causes et la gravité de l'infraction reprochée à la femme. — Cass., 29 juin 1868. 1083

4. Au cas où la femme demanderesse en séparation de corps a été autorisée à *résider auprès de sa mère*, l'arrêt qui décide que le président a eu en vue la résidence auprès de la mère même, plutôt que la maison habitée par celle-ci au moment où l'ordonnance était rendue, et que, dès lors, la femme, en accompagnant sa mère dans une autre résidence, s'est exactement conformée aux prescriptions de cette ordonnance, ne fait qu'user du pouvoir d'appréciation qui lui appartient en pareille matière. — *Ibid.*

5. (*Excès et sévices.*) — Les excès et sévices commis par un mari sur la personne de sa femme et qui servent de base à une demande en séparation de corps formée par celle-ci, ne peuvent être excusés par la blessure que la femme aurait faite au mari en se défendant. — Poitiers, 1er avril 1867. 1257

6. (*Garde des enfants.*) — En prononçant une séparation de corps et en prescrivant les mesures que, d'après les circonstances actuelles, ils croient utiles pour la garde des enfants, les juges peuvent se réserver de statuer plus tard à nouveau sur ce dernier point et pour l'époque où les enfants auront atteint un certain âge : rien ne les oblige de déterminer dès à présent les mesures qui devront être alors suivies. — Cass., 18 mars 1868. 507

7. (*Parrain et marraine (choix de).* — L'arrêt qui, malgré la séparation de corps prononcée au profit de la femme, et bien que l'enfant issu du mariage ait été confié à la garde de celle-ci, accorde au mari le choix de la marraine de cet enfant, ne fait qu'user du pouvoir discrétionnaire dont l'art. 302, C. Nap., investit le juge pour tout ce qui concerne la garde et l'éducation de l'enfant. — Et cette décision souveraine est d'autant moins attaquable, qu'elle n'est qu'une exacte application de l'art. 373, même Code. — Cass., 29 juin 1868. 1081

8. (*Peine infamante. — Procédure.*) — La demande en séparation de corps peut être formée par requête, lorsqu'elle est fondée sur la condamnation de l'un des époux à une peine infamante. — Caen, 13 mai 1867. 568

9. Il n'importe qu'à sa demande en séparation de corps, l'époux joigne des conclusions tendantes à ce que ses enfants lui soient confiés...., alors d'ailleurs que ces conclusions ne soulèvent aucun contredit de la part de la famille. — *Ibid.*

V. Audience solennelle.

SÉPARATION DE PATRIMOINES.

(CAUTIONNEMENT.) *V.* 2.

(DELAI.) *V.* 4, 8.

(DEMANDE EN JUSTICE.) *V.* 8.

1. (*Dettes (division des).*) — La séparation des patrimoines ne fait pas obstacle à la division des dettes de la succession entre les héritiers. — Nancy, 13 avr. 1867. 440

2. En conséquence, au cas où une caution a laissé pour héritiers le débiteur principal et un tiers étranger à la dette, l'obligation de la caution se divise entre ces deux héritiers, alors même que la séparation des patrimoines aurait été demandée

contre les créanciers du premier; et, dès lors, si elle n'a pas été demandée, l'héritier étranger à la dette, poursuivi comme caution, n'a aucun intérêt à se plaindre de cette omission, puisque la séparation, restreinte à son cohéritier débiteur, ne l'eût pas affranchi de la part d'obligation dans le cautionnement tombée à sa charge personnelle par l'effet de la division des dettes. — *Ibid.*

(FAILLITE.) *V.* 4.

3. (*Hypothèque.*) — Lorsque le droit de séparation des patrimoines, exercé relativement à un immeuble indivis entre le défunt et l'héritier, est dégénéré en simple hypothèque, comme ayant été tardivement inscrit, si cette hypothèque se trouve primée par une hypothèque antérieure consentie par l'héritier, depuis l'ouverture de la succession, sur la totalité de l'immeuble, le prix de cet immeuble doit être réparti de manière que, après le paiement du créancier hypothécaire de l'héritier, la partie du prix afférente à la portion de l'immeuble provenant du défunt soit attribuée au créancier de celui-ci, à l'exclusion des créanciers personnels ou cessionnaires de l'héritier. — Metz, 27 mai 1868. 1025

V. 10.

(IMPUTATION.) *V.* 3.

4. (*Inscription.*) — La séparation des patrimoines peut être demandée par les créanciers du défunt plus de six mois après l'ouverture de la succession, et être utilement inscrite même postérieurement à la déclaration de faillite de l'héritier. Les art. 2146, C. Nap., et 448, C. comm., sont ici sans application. — Montpellier, 2 avril 1868. 1028

5. Le créancier hypothécaire qui a pris, avant le décès du débiteur, inscription sur tous les biens de ce dernier, n'en est pas moins tenu, pour conserver le privilége de la séparation des patrimoines, de prendre une inscription spéciale dans les six mois de l'ouverture de la succession. — Agen, 23 janv. 1867. 196

6. L'inscription prise pour le privilége de la séparation des patrimoines est, comme toutes les autres inscriptions hypothécaires, assujettie au renouvellement dans les dix ans. — *Ibid.*

7. En principe, la séparation des patrimoines résulte suffisamment de l'inscription prise à cet effet. — Metz, 27 mai 1868. 1025

8. En tout cas, et à supposer que le créancier du défunt soit tenu de former une demande en justice et d'obtenir un jugement qui prononce la séparation des patrimoines, l'accomplissement de cette formalité n'est soumis à aucun délai particulier, et peut, dès lors, avoir lieu après l'aliénation des immeubles par l'héritier, si d'ailleurs l'inscription avait été prise avant cette aliénation.—*Ibid.*

9. (*Privilége.*) — Le droit de séparation des patrimoines constitue, au profit des créanciers du défunt, un véritable privilége sur les biens de la succession. — Metz, 27 mai 1868. 1025

10. Ce privilége, s'il n'a pas été inscrit dans les six mois de l'ouverture de la succession, est, d'après la règle générale établie par l'art. 2113, C. Nap., converti en un droit hypothécaire, qui n'est plus soumis à aucune restriction ou modification quelconque, et qui produit, à partir de son inscription, tous les effets attribués aux hypothèques proprement dites. — *Ibid.*

(RENOUVELLEMENT.) *V.* 6.

V. Caution.

SEQUESTRE. — *V.* Ordonnance sur requête.

SERMENT. — *V.* Audiences. — Discipline.

SERVITUDES.

1. (*Aggravation.*) — La question de savoir s'il y a aggravation d'une servitude par l'exécution de tels ou tels travaux ou par l'usage qui est fait de la servitude elle-même, rentre dans l'appréciation souveraine des juges du fond. — Cass., 15 avril 1868. 1070

V. 2 et s., 6 et s., 9.

2. (*Changement de destination.*) — Lorsqu'une servitude a été créée avec une affectation spéciale, le propriétaire du fonds dominant ne peut en appliquer le bénéfice à un autre fonds, alors surtout qu'il résulterait de ce changement de destination une aggravation pour le fonds servant. — Cass., 5 mai 1868. 649

3. Ainsi, une prise d'eau affectée spécialement à l'alimentation d'un vivier et dont il n'a pas été fait usage pendant un certain temps, ne peut être rétablie pour satisfaire à l'irrigation d'un fonds autre que celui dominant, alors surtout qu'il est constant que les travaux de rétablissement, considérés dans leur ensemble, sinon la prise d'eau proprement dite, constituent pour le fonds servant une aggravation de la servitude primitive. — *Ibid.*

4. (*Destination du père de famille.*) — La destination du père de famille ne peut être invoquée qu'autant qu'il est prouvé que c'est le propriétaire originaire des deux héritages qui a mis lui-même les lieux dans l'état où ils se trouvent et duquel résulterait la servitude. — Bordeaux, 4 décembre 1867. 870

(NON-USAGE.) *V.* 10.

5. (*Passage.*) — Une servitude de passage existant en faveur d'une maison affectée à l'habitation particulière du propriétaire, peut être considérée comme aggravée, si celui-ci l'a étendue au passage de personnes fréquentant un lieu de réunion publique par lui établi, tant dans sa maison que dans deux autres maisons voisines qu'il a mises en communication avec la sienne au moyen de portes. — Cass., 15 avril 1868. 1071

6. De même, bien qu'une servitude de passage ait été établie originairement, tant pour le service du premier étage d'une maison que pour celui d'une pièce au rez-de-chaussée, sur une allée dépendant de la maison voisine, si, plus tard, la servitude a pris fin en ce qui concerne la pièce au rez-de-chaussée, le fait par le propriétaire du fonds dominant d'avoir ouvert une porte de communication entre cette pièce et l'allée peut être considéré comme une aggravation de la servitude de passage. — *Ibid.*

7. Le propriétaire d'un mur séparé de la propriété voisine par une venelle ou passage commun, qui a moins de 19 décimètres de largeur, c'est-à-dire une largeur moindre que celle fixée par l'art. 678, C. Nap., ne peut ouvrir dans ce mur des vues droites ou fenêtres d'aspect. — Agen, 21 juin 1867. 722

8. Mais il peut y établir une porte pour l'exercice de son droit de passage. — *Ibid.*

9. Il y a aggravation de servitude dans le fait, par le propriétaire d'un jardin communiquant au moyen d'une porte avec une cour limitrophe grevée d'un droit de passage « pour l'accès de ce jardin », de substituer à cette ouverture une porte donnant accès et servant d'issue à une maison d'habitation par lui élevée récemment sur la ligne séparative des deux terrains. — Cass., 8 avril 1868. 887

(PORTE.) V, 8 et s.

10 (*Prescription.*) — L'extinction d'une servitude discontinue par le non-usage pendant trente ans commence à courir du jour même où l'on a cessé d'en jouir, et non pas seulement du jour où, l'occasion d'exercer la servitude s'étant présentée, on a négligé d'en user.—Dijon, 21 nov. 1867. 686

11. (*Tour d'échelle.*) — Encore bien que le Code Napoléon ne reconnaisse plus le droit de tour d'échelle comme servitude légale, ce droit n'a pas

moins continué de subsister au profit de ceux en faveur desquels il avait été consacré par une décision judiciaire avant la promulgation du Code. — Dijon, 24 nov. 1867. 686

(VUE.) V. 7.

V. Action possessoire. — Canal du Midi. — Eau. —Juge de paix. — Marais. — Règlement municipal. — Travaux publics. — Usage forestier.

SIGNATURE. — V. Architecte. — Cassation. — Délit de presse. — Testament authentique. — Testament olographe.

SIGNIFICATION. — V. Action domaniale. — Algérie. — Appel. — Cassation. — Dépens. — Domicile élu. — Echelles du Levant. — Exploit. —Gage. — Ordre.

SIGNIFICATION D'AVOUÉ A AVOUÉ.

(*Remise de copie.*) — Dans un acte d'avoué à avoué, les mots *signifié copie du présent* expriment suffisamment que la copie a été remise. — Cass., 4 août 1868. 1074

V. Enquête. — Jugement par défaut.

SOCIÉTÉ.

1. (*Actes de commerce. — Caractères.*) — Le caractère d'une société se détermine par son objet et non par la forme qu'elle a adoptée. — Paris, 15 févr. et 17 août 1868. 1223

Dijon, 19 mars 1868. 1234

2. Ainsi, une société n'est pas nécessairement commerciale par cela seul que son capital est divisé par actions. — Dijon, 19 mars 1868. 1234

3. De même, une société civile par son objet ne change pas de nature et ne devient pas commerciale par cela seul qu'elle aurait pris la forme d'une des sociétés régies par le Code de commerce, telles que la commandite ou l'anonymat ; ou aurait, soit divisé son capital en actions, soit contracté des emprunts au moyen d'obligations au porteur, aucune disposition de loi ne s'opposant à ce que ces facilités et avantages soient appropriés aux sociétés civiles aussi bien qu'aux sociétés commerciales. — Paris, 15 févr. et 17 août 1868. 1223

4. La forme de la société à responsabilité limitée que la loi du 23 mai 1863 paraît avoir voulu affecter particulièrement aux sociétés de commerce, n'altère pas davantage le caractère d'une société civile. et ne pourrait avoir pour effet que de priver une telle société qui l'a adoptée des avantages spéciaux attribués à cette sorte d'association. — Paris, 17 août 1868. 1223

5. Une société civile ne perd pas non plus ce caractère, par cela seul que les associés auraient souscrit des lettres de change. — Paris, 15 févr. 17 et 29 août 1868. 1223

6. Les sociétés ayant pour objet des immeubles sont essentiellement civiles : les art. 632, 633, C. comm., qui énumèrent les actes ayant un caractère de commercialité et réputent tels tous achats de *denrées et marchandises* pour les revendre, ne comprennent point les achats et ventes d'immeubles, dont la nature résiste à la commercialité. — Paris, 15 févr., 17 et 29 août 1868. 1223

7. On ne peut donc considérer comme commerciale, et, par suite, justiciable à ce seul titre des tribunaux de commerce ou susceptible d'être déclarée en faillite, une société formée en vue soit d'obtenir une concession d'eaux tirées d'un fleuve et destinées à alimenter un canal d'irrigation, soit de se livrer à l'achat, la vente, la construction et l'exploitation de terrains ou bâtiments. — Paris, 15 févr. et 29 août 1868. 1223

8. Il n'importe, dans ce dernier cas, que le gérant ait reçu des statuts le pouvoir de passer des marchés, acheter des matériaux, créer des ateliers et commanditer des entreprises ; ces actes, qui n'ont pour but que la mise en valeur des immeubles de la société, n'étant que des accessoires de la propriété de ces immeubles, dont ils prennent la nature et suivent la réglementation civile. — *Ibid.*

9. .... Ou, même, d'entreprendre des constructions pour le compte des tiers, alors que cette faculté ne lui a été conférée qu'en vue d'une éventualité qui pouvait ne pas se réaliser et qui, en fait, ne s'est pas réalisée. — Paris, 15 févr. 1868. 1223

10. Est commerciale et, dès lors, justiciable du tribunal de commerce, la société formée en vue de constructions à élever, pour être revendues, sur des terrains acquis par les associés. — Aix, 5 août 1868. 1233

10 *bis. Id.* La société formée « pour la mise en valeur et l'exploitation de terrains acquis ou à acquérir, et pour toutes les opérations commerciales et industrielles se rattachant à la mise en valeur et à l'exploitation desdits terrains. — Cass., 6 juill. 1868. 1073

(ACTIONS.) V. 2 et s.

(ASSEMBLÉE GÉNÉRALE.) V. 19.

11. (*Compétence.—Arbitrage.*) —La clause des statuts d'une société stipulant que les contestations qui s'élèveront pendant la durée de la société ou lors de sa liquidation, soit entre les actionnaires et la société, soit entre les actionnaires eux-mêmes et à raison des affaires sociales, seront portées devant des arbitres, s'applique aussi bien aux engagements pris par les souscripteurs d'actions qu'aux questions intéressant la constitution même de la société. — Dijon, 19 mars 1868. 1234

(IMMEUBLES. — CONSTRUCTIONS.) — V. 6 et s.

(INTÉRÊTS.) V. 18.

12. (*Liquidation.*) — Le mandat donné en commun par les créanciers d'une société, à l'effet d'achever la liquidation de cette société, ne peut être révoqué que de l'adhésion de tous ceux qui y ont concouru ; et si la révocation est poursuivie en justice, il est nécessaire que tous les mandants soient mis en cause; à ce cas est inapplicable l'art. 467, C. comm., spécial en matière de faillite. — Cass., 7 janv. 1868. 398

13. Il en est ainsi surtout lorsque ceux qui poursuivent la révocation du mandat ne représentent pas la masse des créanciers, mais agissent comme exerçant les droits de la société leur débitrice. — *Ibid.*

14. ... Et lorsqu'il résulte du pacte constitutif du mandat que ce mandat était indivisible quant à son objet et que chacun des mandants avait entendu renoncer au droit de le révoquer sans l'assistance et le concours des autres. — *Ibid.*

15. Bien que la liquidation de l'avoir social ait était adjugé « à forfait, » par suite d'enchères amiables, à l'un des anciens associés, cet acte peut, à raison des circonstances, être considéré comme ayant le caractère d'un partage ; en telle sorte qu'au cas où une créance restée inconnue vient à être découverte depuis l'adjudication par l'associé liquidateur, les autres anciens associés ont droit de réclamer leurs parts dans cette somme. — Cass., 19 mai 1868. 1182

(MANDAT. — RÉVOCATION.) V. 12 et s.

16. (*Obligations.—Taux d'émission.*)— Les porteurs d'obligations d'une société industrielle, stipulées remboursables dans un certain délai, d'après des tirages annuels, à un taux supérieur à celui de l'émission, n'ont pas le droit, au cas de faillite de la société avant l'expiration de ce délai, d'être admis au passif pour le prix auquel les obligations devaient être remboursées, mais seulement pour le montant de leur émission, augmenté d'une indemnité représentative de l'accroissement proportionnel de la valeur des obligations, en raison des chances de remboursement: l'art. 444, C. comm.,

d'après lequel la faillite rend exigibles les dettes non échues, est inapplicable à l'augmentation du capital dont les obligations devaient bénéficier par la longue jouissance d'un délai qui formait l'élément de cette augmentation. — Paris, 25 mars 1868. 1032

17. Le taux d'émission des obligations d'une société industrielle est celui auquel le public a été admis à les souscrire, alors même que l'intégralité de ces obligations aurait été cédée à un banquier par la compagnie à un taux inférieur, si d'ailleurs, dans l'appel au public, le banquier a figuré comme chargé seulement de l'émission des titres, et s'il n'est pas établi que les souscripteurs aient eu connaissance de la vente passée au banquier. — Paris, 25 mars 1868. 1032

18. (*Prélèvement. — Prescription.* — Les intérêts des sommes tirées de la caisse sociale par un associé, en vertu d'une clause de l'acte de société autorisant les associés à faire des emprunts à cette caisse, moyennant un intérêt annuel de 5 p. 100, sont soumis à la prescription de cinq ans établie par l'art. 2277, C. Nap., lorsqu'il est d'ailleurs reconnu que les associés avaient le droit et la possibilité de régler chaque année leur situation : ces intérêts ne rentrent pas dans le cas de l'art. 1846, C. Nap., relatif aux prélèvements non autorisés par les conventions sociales. — Cass., 3 déc. 1867. 131

(Société anonyme.) *V.* 3.

(Société en command. par actions.) *V.* 3, 19 et s.

(Société à responsabilité limitée.) *V.* 4. 19.

19. (*Transformation.*) — La clause des statuts d'une société, spécialement d'une société en commandite par actions, qui donne à l'assemblée générale des actionnaires le pouvoir de « faire toutes modifications qu'elle jugera convenables, décider l'augmentation du capital social, l'émission de nouvelles actions et la fusion avec toute autre société, » ne renferme pas le pouvoir de changer la forme de la société, notamment de la changer en société à responsabilité limitée ou en société en nom collectif. — Aix, 30 janv. 1868. 1247

20. En conséquence, si une telle transformation a été effectuée par l'assemblée générale, les sociétaires qui ne l'ont point approuvée sont libres de s'en retirer en exigeant la restitution de leur apport social. — *Ibid.*

V. Brevet d'invention. — Commis. — Compétence. — Enregistrement. — Faillite. — Hypothèque judiciaire. — Propriété industrielle.— Tontine.

SOCIÉTÉ ANONYME.

1. (*Assemblée générale.*) — L'assemblée générale des actionnaires d'une société, surtout d'une société anonyme, est sans pouvoir pour couvrir de son approbation les actes faits en violation des règles constitutives de la société.—Dijon, 10 avril 1867. 1246

2. (*Cession d'actions. — Gérant. — Conseil d'administration.*) — Le cessionnaire d'actions dans une société anonyme, poursuivi par les liquidateurs de la société en versement du complément de ces actions, ne peut, pour s'y soustraire, exciper de ce qu'il y aurait eu vol et fraude dans la cession qui lui a été faite ; la société ne pouvant être responsable d'un fait qui lui est complétement étranger. — Dijon, 10 avril 1867. 1246

3. Il en est ainsi alors même que la cession aurait eu lieu par l'entremise d'un agent du directeur-gérant ou même du conseil d'administration, si, d'après les statuts, la société ne pouvait être engagée par le gérant ou le conseil d'administration au delà des actes d'une simple gestion et contrairement aux bases constitutives de son existence même. — *Ibid.*

4. (*Société étrangère.—Suisse.—Action en justice.* — Pour qu'une société anonyme suisse puisse exercer ses droits en France et y ester en justice, il suffit qu'elle justifie du décret du gouvernement suisse qui l'a constituée. — Dijon, 19 mars 1868. 1231

V. Société en commandite.

SOCIÉTÉ COMMERCIALE.

1. (*Chemin de fer. — Compétence.* — Les actions personnelles et mobilières dirigées contre une compagnie de chemin de fer, à raison de faits advenus sur une ligne en construction, doivent être portées devant le tribunal de la situation du siége social, et non devant le juge du lieu de la gare qui doit servir de tête à cette ligne, et qui, à raison de son importance, peut être considérée comme une succursale de la compagnie, si la ligne en construction n'atteint pas encore cette gare, qui lui est, dès lors, complétement étrangère. — Orléans, 19 juin 1867. 346

2. (*Conseil d'administration. — Election.*) — Lorsque, dans un scrutin pour l'élection du président du conseil d'administration d'une société commerciale, les suffrages se sont partagés en nombre égal sur deux candidats, la préférence doit, d'après l'usage, être accordée au plus âgé. — Rouen, 3 déc. 1867. 959

(Dol et fraude.) *V.* 11.

(Faillite.) *V.* 11.

3. (*Hypothèque.—Biens sociaux.*)— Si, dans le silence de l'acte social, le gérant d'une société commerciale ne peut aliéner ni hypothéquer un immeuble dépendant de la société, rien ne s'oppose cependant à ce que de tels actes soient valablement consentis par la société elle-même, représentée par tous les associés. — Cass., 27 janv. 1868. 120

4. Peu importe que l'affectation hypothécaire ait eu lieu pour garantir la dette personnelle de l'un des associés ; alors d'ailleurs qu'il est reconnu que l'extinction de la dette de cet associé importait à la société elle-même, que l'affectation hypothécaire a été consentie antérieurement aux engagements sociaux et que les créanciers sociaux en ont eu ou pu avoir connaissance, qu'enfin tout s'est passé avec une entière bonne foi. — *Ibid.*

(Liquidation.) *V.* 5 et s.

(Mandat.) *V.* 12.

5. (*Nullité. — Association de fait.*) — L'annulation d'une société commerciale pour défaut de publication laisse subsister entre les associés, pour tout le temps pendant lequel elle a fonctionné, une communauté d'intérêts dont la liquidation doit se faire dans les mêmes conditions que si la société avait été régulièrement constituée.-Pau,19 nov.1867. 97

6. Les associés ne peuvent, dès lors, demander le remboursement de leur mise sans attendre le résultat de cette liquidation. — *Ibid.*

7. Et les associés qui ont versé leur mise ne sont pas admissibles à demander contre ceux qui ne l'ont pas réalisée, la dissolution de la société : ils ont seulement le droit d'exiger que les associés en retard soient débités des intérêts à compter du jour où le versement aurait dû être fait. — *Ibid.*

8. La société commerciale, nulle pour défaut de publication, n'en établit pas moins entre les prétendus associés une communauté de fait qui doit être réglée conformément aux intentions des communistes, manifestées par les clauses de l'acte social et l'interprétation qu'ils leur ont donnée durant la communauté. — Nîmes, 11 mars 1868. 1011

9. Et dans le partage qui en est la suite, les dettes de l'un des associés envers la communauté doivent entrer dans le lot de cet associé par compensation avec l'actif auquel il peut avoir droit, et pour la composition de cet actif. — *Ibid.*

(Partage.) *V.* 8 et s.

10. (*Souscription d'actions. — Condition.*) — L'écrivain qui, comme condition de son entrée à un journal, a souscrit des actions de la société de ce journal, conserve, vis-à-vis des tiers, la qualité d'actionnaire, nonobstant la résiliation des conventions qui l'attachaient à la rédaction ; dès lors, il n'est pas fondé à réclamer la restitution du montant des actions par lui souscrites, sous l'offre d'en remettre les titres. — Paris, 9 mai 1868. 963

11. Si les souscripteurs d'actions dans une société commerciale sont fondés à demander la rescision de leurs engagements à l'égard du gérant, quand ces engagements ont été obtenus à l'aide de manœuvres frauduleuses de ce gérant, ils n'ont pas le même droit à l'égard des syndics de la société tombée en faillite, agissant non comme exerçant les actions du gérant, mais comme représentant les créanciers envers lesquels la société qui a existé en fait est obligée. — Cass., 10 févr. 1868. 359

12. La souscription d'actions sociales faite entre les mains d'un agent de la société dont les pouvoirs ne seraient pas justifiés, est néanmoins valable et obligatoire, si la société a poursuivi l'exécution de la souscription et ratifié ainsi l'opération de son agent. — Cass., 12 nov. 1867. 145

V. Référé. — Suisse.

SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE.

1. (*Réunion du capital. — Publicité. — Nullité. — Dissolution.*) — Une société coopérative n'est, comme toute autre société, régulièrement constituée qu'après la réunion du capital social. — Lyon, 17 août 1867. 972

2. Mais la convention par laquelle les adhérents à un projet de société coopérative s'engagent à former, au moyen de souscriptions périodiques, le capital social, est obligatoire pour eux, en ce sens qu'ils ne peuvent se soustraire à l'exécution intégrale de cet engagement, même par l'abandon des versements déjà opérés ; une telle convention ne constituant pas par elle-même une société, les adhérents ne peuvent, ni en demander l'annulation pour défaut de publicité (C. comm., 42 et suiv.), ni provoquer la dissolution de la société qui n'existe pas encore. — *Ibid.*

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE.

(Assemblée générale.) *V.* 20 et s.

(Avantages particuliers.) *V.* 13, 15.

(Compétence.) *V.* 3.

1. (*Conseil de surveillance. — Responsabilité.*) — Lorsqu'à raison de la nature des opérations d'une société en commandite par actions, il est impossible de fixer d'après les affaires mêmes de la société la part de responsabilité incombant aux divers membres du conseil de surveillance, cette part peut être valablement proportionnée pour chacun d'eux à la durée de ses fonctions : l'adoption d'une telle base dans une pareille situation échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 17 févr. 1868. 643

2. Les membres du conseil de surveillance reconnus responsables à raison de faits tombant sous l'application de l'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856, peuvent être condamnés solidairement entre eux envers les créanciers à une quote-part des pertes subies par ceux-ci, sans qu'il soit nécessaire de fixer, dans le jugement même de condamnation, le montant précis de cette condamnation. — *Ibid.*

3. Et la responsabilité des membres du conseil de surveillance étant personnelle et directe, les tiers peuvent agir contre eux sans mettre en cause le gérant. — *Ibid.*

4. Le prélèvement, sur le fonds social, des appointements de la gérance alors qu'ils ne devaient, d'après les statuts, être pris que sur les bénéfices nets, peut-il être assimilé à la distribution de dividendes fictifs, entraînant la responsabilité des membres du conseil de surveillance ? Rés. nég. — *Ibid.*

5. Mais si la responsabilité est encourue à raison d'autres faits, l'erreur des juges en ce qui touche ces prélèvements d'appointements ne saurait entraîner la cassation de leur décision. — *Ibid.*

6. L'art. 10 de la loi du 17 juill. 1856 exige-t-il, pour la responsabilité spéciale des conseils de surveillance, la mauvaise foi des membres de ces conseils, ou suffit-il, pour motiver cette responsabilité, de la simple connaissance que les membres des conseils auraient eue des faits reprochés au gérant ? Rés. en ce dernier sens. — Cass., 6 août 1868. 1058

7. Mais l'erreur commise à cet égard par les juges du fait ne saurait entraîner la cassation de leur décision, si cette erreur est restée sans influence sur le dispositif. — *Ibid.*

8. (*Conversion d'actions. — Exécution volontaire.*) — Lorsqu'une délibération de l'assemblée générale des actionnaires d'une société en commandite a décidé, dans le but d'exécuter les statuts sociaux en complétant le capital mensongèrement annoncé au public comme intégralement souscrit, que les actions souscrites pour une certaine valeur (100 fr.) seraient converties en actions de valeur supérieure (200 fr.), un actionnaire qui, quoique présent à l'assemblée, n'a cependant pas protesté contre cette décision et l'a en outre volontairement exécutée en continuant pendant plusieurs années à recevoir l'intérêt et les dividendes afférents aux actions doublées, peut être réputé avoir par là adhéré à la délibération qui avait décidé le doublement. — Cass., 11 mars 1868. 514

9. Mais, tenu par suite au versement du doublement de commandite à l'égard des créanciers de la société dans laquelle il est entré par le fait de la souscription de ses actions, cet actionnaire ne doit pas ce versement à l'égard des créanciers d'une société qui a succédé à la première en vertu d'une délibération prise par un certain nombre d'actionnaires, s'il n'a pas concouru à cette délibération et s'il a constamment voulu rester étranger à la nouvelle société. — *Ibid.*

(Emprunt.) *V.* 10 et s.

(Faillite.) *V.* 16.

10. (*Gérant.*) — Le gérant d'une société en commandite puise-t-il dans sa qualité même le pouvoir d'obliger la société par les emprunts qu'il contracte sous la raison sociale. Non rés. — Cass., 7 juill. 1868. 926

11. En tout cas, il suffit que les engagements contractés par le gérant sous la raison sociale, même en dehors de ses pouvoirs, aient tourné au profit de la société, pour que celle-ci soit obligée. — *Ibid.*

12. Si, en principe, les actionnaires d'une société en commandite ne peuvent, même avec le consentement du gérant, retirer les sommes par eux versées sur le montant de leurs actions, néanmoins, le remboursement de ces sommes par le gérant peut être validé, lorsqu'il n'a causé aucune diminution du capital social : par exemple, lorsque le déficit produit momentanément par ce remboursement a été ultérieurement couvert au moyen des sommes versées dans la caisse sociale par la négociation au pair des mêmes actions à d'autres actionnaires ; sauf, dans le cas où toutes les actions remboursées n'auraient pas été négociées, à faire restituer la différence par les anciens actionnaires. — Cass., 11 déc. 1866. 279

13. La question de savoir si la rétribution allouée au gérant par les statuts d'une société en commandite par actions constitue ou non au profit de celui-ci un avantage particulier comme associé, est une question contentieuse dont la solution appartient, non à l'assemblée générale des actionnaires

dans les termes de l'art. 4 de la loi du 17 juillet 1856, mais aux tribunaux ordinaires en vertu du droit commun, et cela, préjudiciellement au point de savoir si la société tombe ou non sous le coup de la nullité édictée par l'art. 6 de cette même loi. — Cass., 18 déc. 1867. 353

14. La responsabilité du gérant envers les actionnaires prononcée par l'art. 7 de la même loi pour le cas où la société est annulée aux termes de l'art. 6, n'est pas absolue, mais seulement relative et subordonnée aux faits et circonstances dont les juges doivent faire l'appréciation : cette responsabilité ne saurait être considérée comme encourue à raison du fait seul de l'annulation de la société.—*Ibid.*

15. Les rétributions diverses que le gérant d'une commandite par actions stipule à son profit dans les statuts, sont-elles des avantages particuliers dans le sens de l'art. 4 de la loi du 17 juillet 1856, dont la vérification et l'approbation préalables soient, suivant cet article, nécessaires à la constitution définitive de la société? Non rés. — *Ibid.*

V. 4, 19 et s.

16. (*Intérêts.*) — Le droit, stipulé dans l'acte de société au profit du commanditaire, de recevoir des intérêts pour le montant de sa commandite, n'existe qu'à l'égard des associés, et ne peut être exercé contre les créanciers et au préjudice de leurs créances. Ces intérêts ne peuvent, en conséquence, être réclamés, en cas de faillite de la société, à l'encontre des créanciers, sauf le droit du commanditaire contre ses associés après l'entier acquittement du passif. — Paris, 14 août 1868. 980

17. Malgré la clause d'un acte de société en commandite stipulant au profit des commanditaires le droit de toucher un intérêt annuel de leur mise sociale, ces commanditaires sont tenus de restituer les intérêts qui leur ont été payés, s'il ne les ont pas reçus de bonne foi, ayant connu l'état désastreux dans lequel étaient les affaires de la société.— Cass., 6 mai 1868. 612

18. (*Rachat ou remboursement d'actions.*) — La faculté conférée par les statuts, dans les sociétés en commandite par actions, à tout souscripteur de ces actions d'en opérer le transfert, ne peut être exercée qu'au profit d'un tiers que le souscripteur se substitue, en restant, d'ailleurs, responsable du montant des actions par lui souscrites ; elle ne saurait être exercée au profit de la société elle-même, qui, une fois constituée, ne peut, en rachetant des actions, réduire le capital social affecté à la garantie des tiers.—Cass., 18 févr. 1868. 609

19. En conséquence, la convention intervenue entre le gérant d'une société en commandite par actions et un actionnaire, ayant pour résultat direct ou indirect de rembourser à celui-ci la mise par lui versée ou de l'affranchir des versements restant encore à effectuer, est nulle et de nul effet, comme contraire à la prohibition de la loi et à l'essence même de la société en commandite ; et, nonobstant cette convention, il appartient au gérant de contraindre l'actionnaire à réintégrer ou verser dans la caisse sociale les sommes dont ce dernier resterait redevable. — *Ibid.*

20. Il en est ainsi, encore bien que le remboursement fait à l'actionnaire ait été ratifié par le conseil de surveillance ou par l'assemblée générale des actionnaires. — *Ibid.*

(Ratification.) *V.* 20.
(Responsabilité.) *V.* 14.
(Restitution.) *V.* 17.

21. (*Société anonyme. — Transformation.*) — La transformation d'une société en commandite en société anonyme équivaut à la constitution d'une société nouvelle ; elle doit, dès lors, à peine de nullité, être délibérée par l'assemblée générale extraordinaire composée de tous les actionnaires de la société, conformément à l'art. 27, § 2, L. du 24 juill. 1867, et non par l'assemblée générale ordinaire.— Lyon, 6 févr. 1868. 698

(Solidarité.) *V.* 2.
V. Société.

SOCIÉTÉ ÉTRANGÈRE. — *V.* Compétence. — Société anonyme.

SOCIÉTÉ EN PARTICIPATION.

1. (*Créances. — Partage.*) — L'association en participation constituée sans publicité et sans raison sociale, n'a pas une personnalité distincte de celle des associés : ceux-ci opèrent individuellement et en leur propre nom, sauf le compte de profits et pertes à établir ultérieurement entre eux. — Cass., 19 févr. 1868. 764

2. Dès lors, le prix de travaux dont la commande a été faite à deux associés en participation *conjointement* doit être attribué non pas à celui seul qui a le titre de gérant, mais à chacun des associés par moitié, sous la réserve du recours du gérant contre son coassocié à raison de ses avances. — *Ibid.*

SOCIÉTÉ A RESPONSABILITÉ LIMITÉE. — *V.* Société.

SOCIÉTÉ DE SECOURS MUTUELS.

1. (*Compétence.*) — Les décisions disciplinaires prises, en exécution de leur règlement, par les sociétés de secours mutuels régulièrement autorisées, spécialement celles qui prononcent l'exclusion d'un membre, ne sont pas souveraines, et peuvent, dès lors, être déférées aux tribunaux en cas d'application abusive de ce règlement. — Bordeaux, 19 févr. 1868. 602

2. En pareil cas, la compétence appartient aux tribunaux de l'ordre judiciaire : l'autorisation administrative donnée à la formation de la société et l'approbation de son règlement n'ayant pas pour effet d'attribuer à cette société le caractère d'établissement public, ni au règlement celui d'acte administratif.—Bordeaux, 5 févr. 1868. 602

3. (*Dissolution.*) — L'association formée, sous le nom de caisse de secours, entre les ouvriers d'une exploitation houillère, dans le but de procurer des secours aux ouvriers blessés, à l'aide de retenues sur les salaires et de subventions de la compagnie concessionnaire, se rattache comme accessoire à cette compagnie, alors surtout que la comptabilité et l'administration de la caisse de secours se confondent avec celles de la compagnie. — Lyon, 3 mai 1867. 324

4. Dès lors, la dissolution de la compagnie concessionnaire par suite de déconfiture et d'expropriation forcée, entraîne avec elle la dissolution de la caisse de secours, si d'ailleurs celle-ci est elle-même en déconfiture. — *Ibid.*

5. Il n'importe, du reste, que les travaux aient été continués sans interruption par l'adjudicataire de la concession. — *Ibid.*

6. Par suite, la nouvelle caisse de secours organisée par cet adjudicataire ne saurait être tenue des obligations de l'ancienne caisse. — *Ibid.*

(Mine. — Nouveau concessionnaire.) *V.* 3 et suiv.

(Pouvoir disciplinaire.) *V.* 1 et s.

SOLIDARITÉ. — *V.* Aliments. — Notaire. — Succession bénéficiaire.

SOURCE.

1. (*Cours extérieur.—Commune*).—L'art. 643, C. Nap., qui défend au propriétaire d'une source d'en changer le cours, lorsque l'eau en est nécessaire aux habitants de la commune, est applicable uniquement au cas où l'eau s'échappe de la propriété par la pente du sol, mais non à celui où, recueillie dans un bassin et absorbée en totalité pour le service de la propriété, elle n'a pas de cours extérieur.—Nîmes, 13 juill. 1867. 844

2. (*Passage (droit de.)* — La servitude créée par l'art. 643, C. Nap., au profit des habitants, ne donne pas à ceux-ci le droit de pénétrer dans la propriété pour puiser à la source l'eau qui leur est nécessaire.—*Ibid.*

V. Eau. — Expropriation pour util. publ.

SOUSCRIPTIONS. — *V.* Société commerciale.

SOUS-TRAITANTS. — *V.* Louage d'ouvrage. — Travaux publics.

SUBROGATION.

(*Acquéreur. — Hypothèque.*) — L'acquéreur qui, après avoir acquitté son prix sans purger, se trouve forcé de payer un créancier inscrit, est subrogé de plein droit aux droits, privilèges et hypothèques de ce créancier, non-seulement sur l'immeuble vendu, mais encore sur tous les autres biens du débiteur hypothéqués à la sûreté de la même créance.—....Alors surtout qu'au moment du paiement, cette subrogation a été expressément stipulée entre l'acquéreur et le créancier payé. — Alger, 18 janv. 1868. 1221

V. Bail. — Créancier. — Dot. — Hypothèque légale. — Partage d'ascendant.

SUBSTITUTION.

1. (*Enfant naturel. — Descendance légitime.*) — Est valable le legs de la quotité disponible fait par une mère à son enfant naturel, à la charge par celui-ci de rendre les biens légués *à ses enfants légitimes* nés ou à naître. L'art. 1048, C. Nap., reçoit son application à ce cas. — Paris, 27 avril 1868. 741

2. Mais serait nulle la disposition faite avec substitution au profit *des enfants naturels* du donataire.—*Ibid.*

V. Enregistrement.

SUCCESSION.

1. (*Acceptation tacite.*) — Le successible ne fait pas acte d'héritier, lui enlevant le droit de renoncer à la succession, en prenant, après le décès de son auteur, possession d'un immeuble dont celui-ci lui avait fait donation, encore bien que cette donation soit, à défaut de transcription, sans effet vis-à-vis des créanciers du défunt : la possession n'en doit pas moins, dans ce cas, être réputée avoir eu lieu *pro donato* et non *pro hærede*.—Cass., 11 janv. 1868. 411

2. (*Compensation.*) — La compensation qui, par le fait même de l'ouverture d'une succession, s'opère entre les héritiers naturels du défunt, réduits à la fortune mobilière, et un tiers se trouvant à la fois créancier et débiteur de cette même succession, ne saurait profiter au légataire à titre universel de la fortune immobilière.—En pareil cas, les héritiers sur la tête desquels s'est opérée la compensation légale, ayant acquitté, au moyen de cette compensation, avec une créance à eux appartenant exclusivement, une créance grevant l'ensemble de la succession, sont en droit d'exercer leur recours, conformément aux art. 873 et 1012, C. Nap., contre le légataire universel des immeubles entré ultérieurement en possession de son legs. — Cass., 18 mars 1868. 488

(DETTES.) *V.* 3.
(DONATION.) *V.* 1 et 6.
(FRANCAIS.) *V.* 4 et suiv.

3. (*Héritiers.*) — La preuve que l'un des héritiers est débiteur d'une somme rapportable à la succession peut résulter de déclarations insérées dans des écrits signés par le défunt et surtout dans son testament, alors d'ailleurs que ces déclarations sont corroborées par les circonstances de la cause. — Bordeaux, 3 mars 1868. 700

(INTÉRÊT.) *V.* 10.
(LÉGATAIRE A TITRE UNIVERSEL.) *V.* 2.

4. (*Loi du lieu.*) — Quand un Français a acquis un domicile en pays étranger, le règlement de sa succession doit se faire conformément à la loi du pays étranger, particulièrement en ce qui concerne les valeurs mobilières qu'il y possède. — Cass., 27 avril 1868. 636

Spécialement, si, d'après la loi du pays où ce Français a établi son domicile, les agnats sont appelés à succéder à l'exclusion des cognats, sa succession est dévolue aux agnats seuls.—*Ibid.*

5. (*Prélèvement.*) — L'art. 2 de la loi du 14 juill. 1819, suivant lequel « dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèvent sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger dont ils sont exclus en vertu des lois et coutumes locales », est applicable même au cas où il n'existe que des héritiers français concourant entre eux au partage de biens situés en France et à l'étranger.—*Ibid.*

(MEUBLES.) *V.* 4.
(PAIEMENT.) *V.* 2.
(PAYS ÉTRANGER.) *V.* 4 et suiv.
(PÉTITION D'HÉRÉDITÉ.) *V.* 9.
(POSSESSION.) *V.* 1.
(PRESCRIPTION.) *V.* 9.
(PREUVE.) *V.* 3.

6. (*Recel.*) — L'héritier qui se trouve en possession de biens héréditaires en vertu d'un titre apparent, tel qu'une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, qui ne l'obligerait qu'au rapport au cas où cette donation excéderait la quotité disponible, ne peut être considéré comme coupable de recel dans le sens de l'art. 792, C. Nap., par cela seul qu'il a dissimulé les biens reçus, et ne tombe pas dès lors sous le coup des dispositions pénales de cet article. — Montpellier, 27 nov. 1867. 333

7. L'art. 792, C. Nap., qui déclare déchus de la faculté de renoncer les héritiers qui ont *diverti ou recélé* des effets de la succession, n'est applicable qu'au cas de détournement *frauduleux*. — Cass., 11 mai 1868. 902

8. Ainsi, ne tombe pas sous l'application de cet article le fait, par un héritier, de s'emparer de certains papiers de la succession, alors que cet héritier n'a agi que pour éviter l'apposition des scellés sur ces papiers, et non dans un but d'appropriation personnelle. — *Ibid.*

(RENONCIATION.) *V.* 7 et suiv.

9. (*Rétention (dr. de.)*— Celui aux mains de qui se trouvent, par suite d'une constitution de dot grevée d'un droit de retour, les valeurs d'une succession, peut, bien que plus de trente ans se soient écoulés depuis l'ouverture de cette succession, demander, sous forme d'exception, en réponse à l'exercice du droit de retour, la fixation de la part qu'il aura à retenir sur la somme à restituer, en qualité d'héritier réservataire du dotant : une telle demande ne constitue pas une pétition d'hérédité, et le jugement qui l'accueille, bien qu'il qualifie de partage l'opération qu'il ordonne, ne statue en réalité que sur une exception de rétention, par une légitime application de la maxime : *« quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum. »*— Cass., 7 janv. 1868. 362

10. En pareil cas, les intérêts de la somme à restituer ne sont pas, comme s'il s'agissait d'un partage, dus à dater du jour de l'ouverture de la succession : il ne sont restituables, lorsqu'ils ont d'ailleurs été perçus de bonne foi, que du jour de la demande. — *Ibid.*

V. Adoption.—Donation par contrat de mariage. — Enfant naturel.—Esclave.—Intérêts.—Legs. — Référé.

SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE.

1. (*Dépens. — Avoué.*) — L'héritier bénéficiaire

n'est pas tenu personnellement, même vis-à-vis de l'avoué qui a occupé pour lui, des frais exposés dans une instance concernant la succession : il n'en est tenu que sur les biens de cette succession. — Montpellier 17 (et non 18) juin 1867. 566

2. (*Héritier. — Solidarité.*) — L'héritier bénéficiaire, contraignable sur ses biens personnels à défaut de reddition de son compte en temps utile, ne peut, s'il n'est héritier que pour partie, être condamné solidairement avec ses autres cohéritiers au paiement de la totalité de la dette, alors que celle-ci n'est pas indivisible.—Cass., 5 févr. 1868. 400

3. (*Transaction.*) — La transaction consentie par l'héritier bénéficiaire sur l'appel du jugement qui l'a condamné à payer une dette de la succession, peut, d'après les circonstances de la cause, être considérée comme un acte de sage et prudente administration, et, dès lors, comme ne faisant pas encourir à cet héritier la déchéance du bénéfice d'inventaire. — Cass., 25 juill. 1867. 17

SUISSE.

1. (*Traité international. — Compétence.*) — Le citoyen suisse qui fait partie d'une société en nom collectif constituée et fonctionnant en France, peut, à raison des engagements souscrits sur le territoire français par l'associé investi de la signature sociale, être poursuivi comme coobligé solidaire devant la juridiction française : soit en ce que le tribunal du lieu où la société a été établie doit être réputé le ***juge naturel*** des contestants, dans le sens de l'art. 3 du traité diplomatique du 18 juill. 1828; soit en ce que les associés devraient être considérés comme s'étant placés dans les exceptions prévues par ledit article.—Cass., 4 mai 1868. 885

2. L'art. 3 du traité conclu entre la France et la Suisse le 18 juill. 1828, qui, après avoir, par dérogation aux règles de compétence en matière d'obligations entre Français et étrangers, stipulé qu'entre Français et Suisses le demandeur serait tenu de porter son action devant les juges naturels du défendeur, ajoute : « ***à moins que les parties ne soient présentes dans le lieu même où le contrat a été stipulé,*** » doit s'entendre, quant à ce point, de la présence des parties au moment seulement où le contrat a été passé : il n'est pas nécessaire que cette présence existe au jour où l'instance est engagée. — Lyon, 18 mars 1868. 982

3. Un Suisse qui a fondé en France un établissement de commerce est réputé, au point de vue de la compétence exceptionnelle autorisée par le traité de 1828, présent au siége de cet établissement pour toutes les opérations qui se rattachent d'une manière intime à son exploitation. — *Ibid.*

V. Naturalisation.—Société.—Société anonyme.

SURENCHÈRE.

(Dot.) *V.* 6.

1. (*Étangs. — Département de l'Ain.*) — La surenchère spéciale admise par la loi du 21 juill. 1856 (art. 17), sur la licitation des étangs dans le département de l'Ain, a, comme la surenchère sur expropriation forcée, pour effet de résoudre rétroactivement la première adjudication, sans que l'adjudicataire évincé ait un recours en garantie contre les colicitants. — Lyon, 25 janv. 1868. 1137

2. Cet adjudicataire n'est pas non plus fondé à réclamer la différence du prix des deux adjudications ...Ni les impenses par lui faites sur l'étang licité. — *Ibid.*

3. Toutefois, il peut réclamer une indemnité à raison de la plus-value que ces impenses ont procurée à l'étang : ici s'applique l'art. 2175, C. Nap. — *Ibid.*

4. En pareil cas, l'adjudicataire évincé par une surenchère ne doit pas les intérêts de son prix jusqu'au jour de l'adjudication qui le dépossède ; mais il doit la restitution des fruits par lui perçus. — *Ibid.*

(Garantie.) *V.* 1.

(Impenses.—Plus-value.) *V.* 2 et suiv.

(Intérêts. — Fruit.) *V.* 4.

5. (*Liberté des enchères.*) — Des cohéritiers peuvent valablement, après la licitation d'un immeuble de la succession, renoncer à la différence qui pourrait résulter à leur profit de la surenchère que l'un d'eux se propose de faire, pour le cas où ce cohéritier resterait adjudicataire définitif : cette convention n'a rien d'illicite et ne saurait être considérée comme contraire à la liberté des enchères. — Cass., 18 mai 1868. 710

6. Elle ne saurait non plus, au cas où l'un des cohéritiers serait une femme mariée sous le régime dotal, être considérée comme une aliénation de la dot. — *Ibid.*

7. En conséquence, cette convention est obligatoire pour les cohéritiers signataires, et ceux-ci sont non recevables à en demander la nullité, alors surtout que le premier adjudicataire, évincé par la surenchère, n'a élevé lui-même aucune réclamation. — *Ibid.*

(Prix.) *V.* 2.

(Renonciation.) *V.* 5.

SURSIS. — *V.* Action civile. — Autorisation de commune. — Exécution provisoire.

SUSPICION LÉGITIME.

1. (*Consignation d'amende.*) — Les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime ne sont pas soumises à une consignation préalable d'amende.— Cass., 3 oct. 1867. 318

2. (*Plainte.*) — Une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime est non recevable tant qu'il n'y a ni juridiction saisie, ni instruction suivie sur la plainte de la partie. — *Ibid.*

SYNDICS. — *V.* Faillite. — Outrage.

T

TAPAGE NOCTURNE.

(*Sonnerie aux portes.*) — Le fait de sonner, le soir, sans nécessité, à la porte d'une maison d'habitation, ne constitue pas la contravention de tapage nocturne, alors que le bruit n'en a pas été entendu au dehors, et que la tranquillité publique n'en a pas été troublée. — Cass., 24 janv. 1868. 915

TÉMOINS EN MATIÈRE CIVILE.

1. (*Créancier. — Fermier.*) — Le créancier n'est pas reprochable comme témoin dans une enquête intéressant son débiteur. — Chambéry, 29 avril 1868. 1229

2. ...Ni le fermier, dans une enquête intéressant le propriétaire. — *Ibid.*

3. (*Habitants.*) — Lorsque, dans un procès intéressant une commune, les habitants de cette commune sont reprochés comme témoins à raison de la seule qualité d'habitants, il appartient aux juges du fond de décider si, dans les circonstances de la cause, cette qualité d'habitants suffit pour rendre le témoignage suspect et le faire exclure du débat. — Cass., 19 déc. 1866. 171

4. En pareil cas, l'habitant assigné en garantie par l'adversaire de la commune n'est évidemment pas reprochable à raison de la seule qualité d'habitant, son intérêt dans la contestation étant contraire à celui de la commune. — *Ibid.*

5. (*Intérêt éventuel.*) — Si le juge peut admettre d'autres causes de reproches que ceux qui sont spécifiés par la loi, il possède à cet égard un pouvoir souverain d'appréciation dont l'exercice ne saurait donner ouverture à cassation. — Cass., 10 mars 1868. 370

6. Et il ne fait qu'user de ce pouvoir lorsqu'il décide que l'intérêt éventuel, allégué comme cause de reproche contre un témoin, n'est point de nature à faire écarter sa déposition. — *Ibid.*

7. (*Renonciation.*) — La partie qui, après avoir reproché des témoins produits dans une enquête, n'a pris à cet égard aucunes conclusions devant le tribunal, et qui ne s'est pas opposée à la lecture des dépositions de ces témoins, mais s'est bornée à les discuter, doit être réputée avoir par là renoncé aux reproches proposés, et, dès lors, elle est non recevable à se faire un moyen de cassation de la lecture des dépositions dont il s'agit. — Cass., 19 déc. 1866. 171

(REPROCHES.) *V.* 1 et s.

TÉMOINS EN MATIÈRE CORRECTIONNELLE OU DE POLICE. — *V.* Audiences (police des). — Diffamation. — Discipline. — Tribunal de police.

TEMOIN EN MATIÈRE CRIMINELLE.

(*Déposition écrite. — Lecture. — Pouvoir discrétionnaire.*) — La lecture, par le président des assises, de la déposition écrite d'un témoin, avant qu'il ait fait sa déposition orale, entraîne nullité, encore bien que cette lecture ait été faite en l'absence du témoin, et que ce témoin n'ait été entendu plus tard qu'à titre de simple renseignement, en vertu du pouvoir discrétionnaire du président. — Cass., 12 déc. 1867. 801

TEMOINS INSTRUMENTAIRES. — *V.* Donation. — Testament authentique.

TENTATIVE. — *V.* Escroquerie.

TERME.

1. (*Déchéance. — Déconfiture. — Caution.*) — La déconfiture du débiteur, comme la faillite, entraîne contre lui la déchéance du terme. — Trib. de la Seine (s. Paris), 18 juin 1867. 851

2. La déchéance du terme encourue par le débiteur principal n'atteint pas la caution même solidaire. — *Ibid.*

TERRES VAINES ET VAGUES.

1. (*Bretagne. — Partage. — Question préjudicielle. — Compétence.*) — Lorsque, sur une demande en partage de terres vaines et vagues formée en vertu de la loi du 6 déc. 1850 relative à celles de ces terres situées dans l'ancienne province de Bretagne, la commune oppose qu'elle est propriétaire exclusive des terres litigieuses, il y a nécessité pour les juges de statuer préalablement sur la question préjudicielle de propriété; ils ne peuvent, en cet état, ordonner l'expertise spéciale prescrite par la loi précitée, et qui a pour unique objet la vérification des titres donnant droit au partage, ainsi que l'établissement du projet de répartition. — Cass., 11 déc. 1867. 152

2. Du reste, et quand le partage des terres vaines et vagues doit être effectué entre les habitants de la commune *ut universi*, ces terres doivent être considérées comme ayant le caractère de biens communaux; et, dès lors, l'autorité administrative est seule compétente pour connaître des opérations du partage. — *Ibid.*

V. Usage (droit d').

TESTAMENT (EN GÉNÉRAL).

(ACTION EN NULLITÉ.) *V.* 2 et s.

(CAPTATION.) *V.* 8.

(CASSATION.) *V.* 6 et s.

1. (*Époux. — Testament conjonctif.*) — Deux testaments faits le même jour, en contemplation l'un de l'autre, par deux époux réciproquement testateurs et légataires, ne peuvent être considérés comme établissant des conditions ou des engagements réciproquement obligatoires : ce sont là deux actes distincts qui doivent être examinés isolément l'un de l'autre quant à leur validité et à leurs effets. — Dès lors, et en pareil cas, le testament de l'époux survivant se trouve frappé de caducité, tandis que celui de l'époux prédécédé doit produire tous ses effets légaux. — Cass., 11 déc. 1867. 176

(FRAUDE.) *V.* 8.

2. (*Héritier.*) — L'héritier non réservataire peut être déclaré non recevable, pour défaut d'intérêt, à attaquer une donation faite par son auteur, alors qu'il existe un légataire universel envoyé en possession, et qu'ainsi l'annulation de la donation profiterait non à lui héritier, mais à ce légataire universel. — Cass., 20 août 1867. 38

3. Peu importerait que l'héritier eût dirigé une action en nullité contre le testament instituant le légataire universel, si, lors du jugement sur la validité de la donation, cette attaque n'avait pas abouti à une annulation de ce testament. — *Ibid.*

4. La demande en nullité d'une donation, formée par un héritier éloigné, peut être repoussée par le motif qu'il existerait des héritiers plus proches..., alors même que ces héritiers ne se présentent pas. — Douai (s. Cass.), 23 avr. 1866. 38

(INTÉRÊT (Défaut d').) *V.* 4.

5. (*Interprétation.*) — Bien que l'interprétation des testaments appartienne exclusivement aux juges du fait, leur pouvoir ne va pas cependant jusqu'à remplacer une clause claire et précise par une autre produisant des effets légaux différents et qui n'a pas été écrite : ce serait là, non interpréter, mais changer ou refaire le testament. — Cass., 20 janv. 1868. 246

6. Et la Cour de cassation est investie du droit d'examiner si l'interprétation donnée à une disposition testamentaire n'en a pas dénaturé le sens et n'a pas méconnu les effets légaux qu'elle devait produire. — *Ibid.*

7. Ainsi, et spécialement, tombe sous la censure de la Cour de cassation l'arrêt qui décide que le legs d'une somme d'argent fait par une femme mariée, constitue en réalité un legs de créance pour reprises matrimoniales, et qui reconnaît, par suite, au légataire un droit hypothécaire sur les biens personnels du mari institué légataire universel par le même testament. — *Ibid.*

(LEGS UNIVERSEL.) *V.* 2 et s.

8. (*Suggestion.*) — La suggestion ou la captation ne sont une cause de nullité des testaments qu'autant qu'elles sont assimilées au dol ou à la fraude. — Douai, 12 mars 1867. 1099

9. L'emploi, pour s'attirer l'intérêt et la bienveillance du testateur, de moyens que la moralité réprouve, ne saurait à lui seul, si d'ailleurs ces moyens n'ont pas été de nature à détruire la liberté d'esprit du testateur, entraîner la nullité du testament. — Cass., 21 juill. 1868. 1099

V. Demande nouvelle. — Enregistrement. — Notaire.

TESTAMENT AUTHENTIQUE.

(CASSATION.) *V.* 6.

(DÉCLARATION INEXACTE.) *V.* 7.

1. (*Écriture.*) — Le préambule d'un testament authentique peut, sans qu'il y ait nullité, être écrit par le notaire hors de la présence des témoins instrumentaires. — Montpellier, 24 juill. 1867. 845

2. (*Langue française. — Langue italienne.*) — Le testament notarié écrit en langue italienne, tel qu'il a été dicté par le testateur, est valable si cette langue était le seul idiome familier au testateur et aux témoins (en Corse) : il suffit, en pareil cas, pour l'exécution des règlements qui prescrivent aux notaires la rédaction de leurs actes en langue française, que le notaire ait rédigé en français toute la partie du testament qui est son œuvre personnelle. — Cass., 12 août 1868. 1088

3. (*Lecture.*) — Il n'est pas nécessaire que la

lecture du testament authentique, telle qu'elle est prescrite par l'art. 972, C. Nap., soit faite par le notaire lui-même. Un tel testament est donc valable si, le testateur étant atteint de surdité, *a lu lui-même* à haute voix le testament en présence des témoins et du notaire, — surtout si cette lecture a été suivie d'une autre lecture faite par le notaire en présence du testateur et des témoins. — Pau, 9 janv. 1867. 997

4. La déclaration écrite, en pareil cas, par le testateur, au bas de l'acte, qu'il a lu le testament, est une clause surabondante dont le défaut d'écriture par le notaire et de lecture aux témoins ne peut être non plus une cause de nullité; si cette lecture a été d'ailleurs mentionnée dans le corps du testament. — *Ibid.*

5. Il y a mention suffisante de la lecture du testament donnée au testateur en présence des témoins dans l'énonciation suivante : « Tel a dit le testateur être son testament, dont il a requis acte que nous lui avons octroyé. Nous l'avons fait et écrit de notre main, sous sa dictée, le....., en présence de MM..... qui ont signé avec le testateur et le notaire; *le tout après lecture entière de ci-dessus.* » — Cass., 8 août 1867. 62

6. La question de savoir si un testament contient mention suffisante de la lecture en présence des témoins, constitue non une simple question de fait, mais une question de droit dont la connaissance appartient à la Cour de cassation. — *Ibid.*

(Préambule.) V. 1.

7. (*Signature.*) — La déclaration faite par le testateur *qu'il ne sait pas signer* n'entraîne pas nullité du testament, bien qu'il sût signer, s'il résulte des circonstances qu'il a voulu exprimer par là l'impossibilité où il se trouvait accidentellement de signer; il suffit que le testateur ait agi de bonne foi, et avec l'intention de faire un testament sérieux et valable. — Cass., 13 mai 1868. 926

(Sommaire.) V. 3 et 4.

(Témoins.) V. 4.

TESTAMENT MYSTIQUE.

(*Lecture.*) — Pour qu'un testament mystique écrit de la main d'autrui soit valable, il suffit que le testateur ait pu le lire; il n'est pas nécessaire que cette lecture ait eu effectivement lieu. — Cass., 27 mai 1868. 933

V. Notaire.

TESTAMENT OLOGRAPHE.

1. (*Date.*) — S'il peut être suppléé à l'irrégularité et même à l'absence de date d'un testament olographe, c'est à la condition que les éléments de la rectification se trouvent dans le testament lui-même. — Paris, 3 juin 1867. 720

2. Dès lors, la date mise sur l'enveloppe renfermant un testament olographe ne saurait suppléer à la date qui manque à ce testament. — *Ibid.*

3. Si, en règle générale, le testament olographe dont l'écriture est reconnue fait pleine foi de sa date jusqu'à inscription de faux, il en est autrement et cette inscription n'est pas nécessaire lorsque le testament est attaqué dans son entier comme le produit de la fraude, dont la dissimulation de la date ne serait que l'élément, le moyen et le résultat. Dans ce cas, la fausseté de la date peut être établie par tous les genres de preuve admis par l'art. 1348, C. Nap. — Toulouse, 9 déc. 1867. 78

V. 5, 7.

4. (*Écriture.*) — La vérification de l'écriture d'un testament olographe est à la charge, non du légataire universel que ce testament institue et qui a été envoyé en possession, mais de l'héritier non réservataire qui dénie cette écriture. — Besançon, 26 févr. 1868. 986

(Enveloppe.) V. 2.

5. (*Feuilles séparées.*) — Il suffit, pour la validité d'un testament fait sur plusieurs feuilles séparées, que la date et la signature se trouvent sur la dernière feuille, alors d'ailleurs qu'il apparaît que dans l'intention du testateur, ces feuilles ne constituaient qu'un seul et même testament. — Cass., 17 juill. 1867.

(Fraude.) V. 3.

(Inscription de faux.) V. 3.

6. (*Instructions verbales.*) — Des instructions purement verbales données par le testateur à un tiers, en lui remettant son testament olographe, ne peuvent, alors même qu'elles seraient prouvées, rien ajouter au testament ni en rien retrancher, ni, par conséquent, imprimer le caractère conditionnel à une disposition qui, d'après le texte du testament, est pure et simple. — Cass., 19 nov. 1867.

(Preuve testimoniale.) V. 3.

7. (*Renvoi.*) — L'addition faite, sous forme de renvoi, en marge d'un testament olographe, est valable, quoique non datée, alors même qu'elle contient une disposition indépendante des autres parties du testament, s'il ne résulte pas de l'acte lui-même que cette addition ait été faite postérieurement à la confection du testament. — Paris, 7 mars 1867. 201

(Signature.) V. 4.

V. Notaire.

TIERCE OPPOSITION.

1. (*Cessionnaire.*) — Le cessionnaire d'une créance n'est pas représenté par le cédant dans une instance dont le résultat peut avoir pour effet d'entraîner l'extinction ou l'inefficacité de la créance cédée; en conséquence, il est recevable à former tierce opposition au jugement intervenu et qui lèse ses droits. — Nancy, 22 févr. 1867. 321

2. (*Créancier hypothécaire.*) — Le créancier hypothécaire n'est pas représenté par le débiteur dans une instance relative à la propriété de l'immeuble hypothéqué; dès lors, il peut former tierce opposition au jugement rendu; surtout s'il a à faire valoir des moyens particuliers, autres que ceux invoqués par le débiteur lui-même. — Nancy, 22 févr. 1867. 321

3. De même un créancier hypothécaire est recevable à former tierce opposition à l'arrêt qui, en maintenant un acte constitutif d'une hypothèque antérieure à la sienne, acte qui avait été annulé en première instance, aurait pour résultat de le faire primer par le bénéficiaire de cette hypothèque. — Cass., 10 mars 1868. 528

V. Ordre. — Séparation de biens.

TIERS DÉTENTEUR.

(*Cohéritier. — Sommation hypothécaire.*) — Le cohéritier devenu adjudicataire sur licitation d'un immeuble de la succession grevé d'hypothèques n'est pas un tiers-détenteur dans le sens de l'art. 2169, C. Nap. En conséquence, le créancier inscrit sur cet immeuble, qui veut en poursuivre l'expropriation, n'est pas tenu de faire préalablement un commandement à tous les héritiers, comme représentant le débiteur originaire, et une sommation de payer ou de délaisser à l'héritier adjudicataire; il peut exercer les poursuites après commandement adressé à ce seul héritier adjudicataire. — Cass., 2 déc. 1867. 379

TIMBRE.

1. (*Affiches. — Affouage. — Listes d'.*) — Les listes provisoires d'habitants soumis à des taxes d'affouage et de pâturage, sont assujetties, pour pouvoir être placardées, au timbre spécial des affiches. — Déc. min. int.

(Assistance judiciaire.) V. 4.

(Banque de France.) V. 6.

2. (*Copie collationnée.*) — Les notaires détenteurs de minutes d'actes de vente peuvent-ils délivrer, sur papier au timbre de petite dimension, des copies collationnées de l'expédition de ces actes, destinées au dépôt prescrit par l'art. 2194, C. Nap., pour la purge des hypothèques légales; ou sont-ils tenus de se servir, en ce cas, de papier au timbre de 1 fr. 50 c., comme pour les expéditions? Rés. en ce dernier sens.—Trib. d'Alençon, 1er mai 1865. 349

(Enregistrement.) *V.* 4.

(Etablissement public.) *V.* 6.

3. (*Facture acquittée.*) — Les factures acquittées de sommes supérieures à 10 fr. sont, comme constituant des quittances susceptibles d'être produites en justice pour décharge, assujetties à la formalité du timbre. — Cass., 28 juill. 1868. 907

4. (*Faillite. — Rapport des syndics.*) — Les rapports rédigés par les syndics de faillites en vertu de l'art. 506, C. comm., doivent être écrits sur papier timbré et soumis à la formalité de l'enregistrement. — Solut. 28 févr. 1868. 1298

(Hypothèque légale.) V. 2.

(Notaire.) *V.* 2.

(Purge.) *V.* 2.

5. (*Qualités de jugement.*) — Les qualités d'un jugement par défaut rédigées par l'avoué d'une partie admise à l'assistance judiciaire doivent, sous peine d'amende, être soumises au visa pour timbre en débet avant d'être déposées en greffe. — Solut, 30 mai 1868. 1151

6. (*Récépissés.*) — Les récépissés délivrés soit par la Banque de France, soit par les autres établissements du crédit, pour constater les dépôts volontaires de titres, effets publics et objets reçus par eux, sont assujettis au droit de timbre de dimension. — Instr. gén. de l'adm. de l'Enreg., 26 nov. 1866. 240

V. Enregistrement. — Procès-verbal.

TITRES. — *V.* Action possession. — Agent de change. — Chose jugée. — Distribution par contribution. — Propriété. — Tribunal correctionnel.

TONTINE.

(*Société. — Remplacement militaire.*) — Doit être considérée comme tenant de la nature des tontines, et, dès lors, est soumise à la nécessité de l'autorisation du Gouvernement, la société dont le but est de réunir, dans toute la France, les souscriptions des pères de famille, qui s'engagent à en verser le montant dans une caisse commune ou entre les mains d'un dépositaire quelconque, pour assurer mutuellement à tout âge leurs fils contre les chances du recrutement militaire, alors que cette société, sous la direction d'un gérant et de nombreux agents nommés par lui, ne se borne pas à la formation d'un fonds commun à répartir entre les assurés tombés au sort, mais offre aussi en perspective aux associés la chance de bénéfices à provenir, soit des décès survenus avant le tirage parmi les assurés, soit des dommages-intérêts encourus, dans certains cas prévus, par les membres de l'association; et que, d'autre part, le gérant de la société se réserve le droit de faire la répartition du montant des souscriptions entre les assurés appelés par le sort à faire partie du contingent. — Cass., 4 févr. 1868. 304

TOUR D'ECHELLE. — *V.* Servitude.

TRAITE DIPLOMATIQUE. — *V.* Extradition. — Suisse.

TRANSACTION.

1. (*Preuve. — Aveu.*) — L'existence d'une transaction ne peut être établie par témoins même lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit. — Nancy, 5 déc. 1867. 84

2. La transaction pourrait-elle être prouvée par l'aveu de la partie contre laquelle elle est invoquée? Non rés. — *Ibid.*

V. Enregistrement. — Faillite. — Octroi. — Succession bénéficiaire.

TRANSCRIPTION.

(*Acquisition. — Communes. — Expropr. pour util. publ.*) — Les acquisitions faites par les communes après une déclaration d'utilité publique ne sont pas soumises à la transcription, alors que le prix n'excède point 500 fr. 352

V. Donation. — Enregistrement. — Purge.

TRANSPORT-CESSION. — *V.* Cession.

TRANSPORT MARITIME.

1. (*Action.—Avaries.*)—Les transports maritimes sont exclusivement régis par les art. 435 et 436, C. comm., en ce qui touche l'action en réparation des dommages ou avaries éprouvés par les marchandises transportées, et, par suite, cette action est non recevable si elle n'a pas été introduite dans les délais réglés par ces articles. — Cass., 25 févr. 1868. 547

2. Pour satisfaire au vœu de l'art. 436, C. comm., qui prescrit de former une demande en justice dans le mois des protestations pour avaries, il ne suffit pas que l'expertise ait été requise et ordonnée; il faut, de plus, qu'il ait été intenté, dans ledit délai, une demande en condamnation formée par ajournement devant le tribunal. — Alger, 29 novembre 1867. 859

3. (*Expertise.*)— La requête en nomination d'experts pour la constatation des avaries en matière de transports par mer, constitue une protestation dans le sens de l'art. 435, C. comm. — Alger, 29 novembre 1867. 859

4. Et la comparution du capitaine, ou de l'agent de la compagnie qui le représente, aux premières opérations de l'expert, équivaut à la signification de cette protestation. — *Ibid.*

5. On ne peut, en cette matière, considérer comme réception des marchandises, faisant courir le délai de la protestation, le dépôt en douane de ces marchandises, alors qu'il a été effectué à l'insu du destinataire et hors sa présence. — *Ibid.*

6. ...Ni le transport des marchandises dans les magasins du destinataire, lorsque ce transport n'a eu lieu que dans le but de faciliter l'expertise et du consentement de toutes les parties. — *Ibid.*

V. 1 et s.

(Protestation.) *V.* 2 et s.

(Réception.) *V.* 5 et s.

V. Avaries.

TRAVAUX PUBLICS.

1. (*Caractères.*) — Doivent être réputés travaux publics les ouvrages exécutés par un concessionnaire avec l'autorisation de l'administration, bien qu'ils ne fussent pas prévus dans le jugement d'expropriation et qu'ils constituent des modifications aux plans primitifs; dès lors, c'est au conseil de préfecture et non à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître des demandes en indemnité fondées sur les dommages causés par leur exécution. — Toulouse, 27 juin 1867. 338

2. Il en est ainsi même au regard des propriétaires expropriés pour l'exécution du projet originaire. — *Ibid.*

(Cassation.—Renvoi.) *V.* 46.

3. (*Cession.*) — La cession que l'entrepreneur de travaux publics a consentie de tout ou partie des sommes à lui dues par l'Etat, au profit de l'un des créanciers privilégiés sur ces sommes, est sans effet à l'égard des autres créanciers, comme portant atteinte à l'égalité de droits établie entre eux par le décret du 26 pluv. an. 2.—Cass., 22 janv. 1868. 406

4. (*Chemin de fer.*)—Les conseils de préfecture sont seuls compétents pour connaître des dommages résultant des travaux exécutés par une compagnie concessionnaire de chemin de fer, considérée comme entrepreneur de travaux publics, lorsque rien n'établit que cette compagnie ne se soit pas, dans l'exécution desdits travaux, conformée aux actes administratifs qui constituent son titre. — Cass., 7 janv. 1868. 289

5. Il suffit, d'ailleurs, pour que cette compétence existe, que les travaux exécutés, bien qu'ils n'aient pas été spécialement prescrits par l'administration, soient la conséquence directe et nécessaire de ceux autorisés par elle. — *Ibid.*

6. La compagnie de chemin de fer qui exécute à ses frais des travaux de construction qu'elle s'est obligée de livrer à l'État, en retour d'une concession de terrain que lui a fait ce dernier, agit, non à titre d'entrepreneur de travaux publics, mais dans son intérêt privé et pour son compte personnel. — Cass., 10 août 1868. 1483

7. Dès lors, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître de l'action formée contre cette compagnie par un propriétaire en revendication d'un terrain dont elle s'est emparée pour l'exécution de ses travaux ou en paiement de la valeur de ce terrain. — *Ibid.*

8. Et l'autorité judiciaire ne cesse pas d'être compétente pour connaître de la demande, alors même que l'expropriation pour cause d'utilité publique du terrain litigieux viendrait à être prononcée dans le cours de l'instance, surtout si le jury d'expropriation n'est pas encore formé pour le règlement de l'indemnité due au propriétaire. — *Ibid.*

(COMPÉTENCE.) *V.* 4 et suiv.

9. (*Dommages.*) — L'autorité administrative est seule compétente, pour vérifier si le fait dommageable à raison duquel une action civile a été intentée contre des agents de l'administration chargés de la direction des travaux, constitue de leur part un acte arbitraire engageant leur responsabilité personnelle, ou s'il n'est, au contraire, qu'une mesure nécessitée par les besoins du service et que ces agents étaient autorisés à prendre. — Cass., 11 févr. 1868. 373

V. 1, 4, 13 et 18.

(ÉTABLISSEMENTS PUBLICS.) *V.* 19.

10. (*Extraction de matériaux.*) — Lorsqu'un arrêté préfectoral qui autorisait un entrepreneur de travaux publics à pratiquer des fouilles dans une propriété privée, a été annulé pour excès de pouvoir (en ce qu'il s'agissait, par exemple, d'une propriété close), l'autorisation donnée doit être considérée comme nulle *ab initio*, et par suite l'entrepreneur ne peut s'en prévaloir pour se soustraire à la responsabilité intégrale du dommage causé au propriétaire, et prétendre ne devoir que l'indemnité spéciale déterminée par l'arrêt du Conseil du 7 sept. 1755. — Cass., 25 août 1868. 1472

11. (*Gare d'eau.*) — Les travaux exécutés par une compagnie privée et dans son intérêt particulier, pour l'établissement ou l'agrandissement d'une gare d'eau, sur un terrain lui appartenant, n'ont pas le caractère de travaux publics, encore bien que la compagnie ait été autorisée à emprunter à une rivière le volume d'eau nécessaire à l'alimentation de la gare, avec obligation de faire certains travaux dans l'intérêt de la navigation et de la voie publique. — Cass., 10 déc. 1866. 294

12. Peu importe aussi que cette compagnie ait été autorisée à se fusionner, en une seule société anonyme, avec une compagnie de chemin de fer, si, d'une part, les travaux du chemin de fer étaient exécutés depuis longtemps, et si, d'autre part, dans le décret qui approuve la fusion des deux compagnies, rien n'indique l'intention de modifier le caractère purement privé de la gare d'eau. — *Ibid.*

13. En conséquence, l'autorité judiciaire est seule compétente pour statuer sur la demande en indemnité formée par un particulier à raison du dommage causé à son usine par les travaux dont il s'agit. — *Ibid.*

(OCCUPATION DE TERRAIN.) *V.* 7 et s., 10 et s.

(OUVRIER.) *V.* 19.

(PRIVILÉGE.) *V.* 3, 19.

14. (*Référé.*) — Le juge des référés est incompétent pour ordonner une expertise ayant pour objet de constater les causes et les conséquences d'un accident survenu dans le cours d'un travail exécuté par un entrepreneur de travaux publics pour la confection d'une dépendance de la voie publique : une telle constatation appartient exclusivement à l'autorité administrative. — Paris, 15 sept. 1867. 884

(SAISIE-ARRÊT.) *V.* 20 et suiv.

(SERVITUDE.) *V.* 47.

15. (*Sous-traitants. — Résiliation.*) — Lorsqu'un sous-traité relatif à l'exécution de travaux publics a été résilié, non par la faute de l'entrepreneur général, mais par celle du sous-traitant, celui-ci ne saurait prétendre à aucuns dommages-intérêts sous prétexte que l'entrepreneur général a réalisé des bénéfices importants sur les travaux restant à faire et qu'il doit être soumis à l'application du principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. — Cass., 5 févr. 1868. 364

16. Si l'allocation de dommages-intérêts a été, en outre, motivée sur des frais d'installation supportés par le sous-traitant, sans que l'arrêt qui les alloue fasse connaître s'ils ont été ou non compris dans l'actif du compte de ce sous-traitant et pour quelle somme ils auraient dû l'être, l'arrêt portant condamnation d'une somme en bloc pour les deux causes de dommages-intérêts doit être cassé, en laissant à la Cour de renvoi le soin de statuer sur le chef tout entier des dommages-intérêts. — *Ibid.*

V. 15 et s.

17. (*Suppression.*) — De ce que l'autorité judiciaire est sans droit pour arrêter l'exécution ou ordonner la suppression de travaux publics, il suit que l'action intentée par le riverain d'un canal à fin de discontinuation ou de suppression de travaux exécutés par un particulier sur ce canal en vertu d'arrêtés du préfet, est de la compétence exclusive de l'autorité administrative, si ces travaux ont été, au cours de leur exécution, l'objet d'une déclaration d'utilité publique, à la suite de laquelle l'administration s'est rendue acquéreur du canal sur lequel ils étaient entrepris. — Cass., 27 janv. 1868. 515

18. Si, en cas de suppression d'une servitude par suite d'un travail d'utilité publique, le jury d'expropriation peut être appelé à apprécier l'indemnité revenant au propriétaire du fonds dominant, ce n'est qu'accessoirement à la fixation de l'indemnité due pour l'expropriation du fonds servant. Mais lorsqu'il n'y a eu expropriation ni totale ni partielle de ce dernier fonds, le dommage résultant de la suppression des servitudes rentre dans la compétence du conseil de préfecture. — *Ibid.*

(TRAVAUX COMMUNAUX.) *V.* 19.

19. (*Travaux départementaux.*) — Le privilége établi par le décret du 26 pluv. an 2, sur les fonds dus par l'État aux entrepreneurs de travaux publics au profit des ouvriers qui ont concouru à l'exécution de ces travaux, ne s'applique pas aux travaux exécutés pour le compte des départements, des communes ou des établissements publics. — Grenoble, 7 févr. 1868. 817

20. La disposition de ce décret, qui interdit toute saisie-arrêt ou opposition de la part des créanciers particuliers des entrepreneurs de travaux publics sur les sommes dues par l'État à ces entrepreneurs avant la réception de leurs travaux, ne s'applique pas non plus aux travaux départementaux. — Rennes, 24 juin 1866. 104

21. Du reste, ce décret n'est applicable, même en ce qui concerne les travaux entrepris pour le compte de l'État, qu'autant que ces travaux sont en cours d'exécution, et non lorsqu'ils sont suspendus après résiliation du marché entre l'entrepreneur et l'autorité publique. — *Ibid.*

V. Alluvion. — Carrière.

TRÉSOR. — *V.* Vente publique de meubles.

TRÉSOR PUBLIC. — *V.* Privilége.

TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1. (*Avoués. — Actes.*) — Le ministère des avoués

étant interdit devant les tribunaux de commerce, ces officiers ministériels ne peuvent donner aucun caractère public aux actes par eux dressés dans une instance engagée devant un tribunal jugeant commercialement. — Agen, 2 juill. 1868. 1236

2. Spécialement, la requête présentée par un avoué, à l'effet d'obtenir le report de l'ouverture d'une faillite, ne fait pas foi de sa date, si, d'ailleurs, elle n'a été ni enregistrée, ni revêtue du visa du greffier ou du juge-commissaire. — *Ibid.*

3. (*Compétence.*) — Les tribunaux de commerce ne sont compétents pour connaître, entre négociants, des engagements qui se forment sans convention, qu'à la condition que ces engagements aient pris naissance dans des faits commerciaux. — Cass., 11 mai 1868. 777

4. Ainsi, ils sont incompétents pour connaître d'une action en dommages-intérêts intentée par un négociant contre un autre négociant à raison de poursuites correctionnelles injustes et vexatoires dont il a été l'objet de la part de ce dernier pour prétendus faits d'escroquerie et d'abus de confiance. — *Ibid.*

5. (*Composition.*) — Un tribunal de commerce peut se compléter par l'adjonction de négociants notables, dans le cas même où, par suite de récusations ou d'empêchements, il ne reste plus qu'un seul juge titulaire pour siéger. — Douai, 8 mai 1867. 696

6. Décidé au contraire qu'un jugement du tribunal de commerce n'est valable qu'autant que les magistrats du siége étaient en majorité. — Nancy, 26 mars 1868. 696

7. Au surplus, il n'importe que les membres du tribunal dont la présence est nécessaire soient des juges suppléants. — *Ibid.*

(Dommages-intérêts.) *V.* 4.

(Juge suppléant.) *V.* 5.

(Négociants commerçants.) *V.* 5.

(Obligations.) *V.* 3 et s.

V. Appel. — Arbitres. — Concurrence déloyale. — Exécution provisoire. — Jugement par défaut.

TRIBUNAL CORRECTIONNEL.

(Attentat aux mœurs.) *V.* 2 et s.

(Circonscription administrative.) *V.* 1.

1. (*Compétence.*) — Le tribunal correctionnel du lieu où un délit a été commis est compétent pour connaître de ce délit, alors même que le lieu du délit a été distrait, par arrêté préfectoral, de l'arrondissement du tribunal saisi, et réuni à une commune d'un autre arrondissement. — Cass., 1er juin 1867. 76

2. Le tribunal correctionnel saisi, par une ordonnance du juge d'instruction rendue conformément aux réquisitions du ministère public, de la connaissance d'un délit, spécialement d'un outrage public à la pudeur, ne peut se déclarer incompétent sur le motif que le fait constituerait, indépendamment du délit poursuivi, le crime d'attentat à la pudeur, s'il s'agit, en réalité, d'un fait complexe et divisible de sa nature, par exemple si l'attentat à la pudeur a suivi l'outrage public à la pudeur. — Amiens, 27 juill. 1866. 1028

3. Mais le tribunal correctionnel saisi, par une ordonnance du juge d'instruction, d'une prévention d'outrage public à la pudeur, se déclare à bon droit incompétent lorsque le fait incriminé se rattache à une scène unique qui, dans l'ensemble de ses éléments indivisibles, constitue principalement le crime d'attentat à la pudeur. — Cass., 8 mai 1868. 952

(Délit. — Crime.) *V.* 2 et s.

4. (*Jugement par défaut.*) — Doit être réputé par défaut le jugement du tribunal correctionnel qui, après avoir accordé au prévenu un sursis pour faire juger une question préjudicielle de propriété par lui élevée, et continué la cause à un jour fixe, statue sur la prévention, en l'absence du prévenu, à l'audience ainsi indiquée. — Cass., 25 janv. 1868. 1117

(Lieu du délit.) *V.* 1.

(Outrage public à la pudeur.) *V.* 2 et s.

(Pharmaciens.) *V.* 5.

(Question préjudicielle.) *V.* 4.

5. (*Titre. — Appréciation.*) — La juridiction correctionnelle saisie d'une poursuite en exercice illégal de la pharmacie et d'une demande en fermeture de l'officine illégalement exploitée, est compétente pour apprécier la valeur et la sincérité d'un acte de vente sous seing privé de ladite officine, produit par le prévenu en vue d'établir que l'exploitation illégale a cessé et a fait place à un état de choses conforme aux prescriptions de la loi du 21 germ. an 11. — Nancy, 5 mai 1868. 836

TRIBUNAL DE POLICE.

1. (*Débats. — Clôture. — Témoin. — Ministère public.*) — Devant le tribunal de police, les débats restent ouverts jusqu'au prononcé du jugement. — Cass., 17 janv. 1868. 1120

2. Par suite, il ne résulte aucune nullité de ce qu'un témoin a été entendu après les réquisitions du ministère public, sans que ce dernier ait, après cette audition, pris de nouvelles conclusions, s'il n'a pas cessé d'être présent, et s'il n'a pas été empêché de réitérer ses conclusions avant le prononcé du jugement. — *Ibid.*

V. Audience. — Ministère public.

TUTELLE. — TUTEUR.

1. (*Appel. — Conseil de famille.*) — Le tuteur qui, dans une instance relative aux droits immobiliers du mineur, a procédé comme défendeur, et était dispensé à ce titre de l'autorisation du conseil de famille, peut également, sans cette autorisation, interjeter appel du jugement intervenu. — Alger (s. Cass.), 26 févr. 1866. 508

2. En tout cas, le défaut d'autorisation ne pourrait être invoqué que par le mineur. — Cass., 22 janv. 1868. 508

3. (*Mère. — Conseil spécial.*) — Le conseil spécial que l'art. 391, C. Nap., permet au père de nommer à la mère survivante, ne peut l'être que pour les actes relatifs à la tutelle. — Ainsi, l'assistance de ce conseil ne peut être imposée à la mère usufruitière légale des biens de ses enfants mineurs, pour la perception des revenus de ces biens. — Paris, 27 août 1867. 472

4. Le père peut-il composer de plusieurs personnes le conseil qu'il nomme à la mère survivante? Non rés. — *Ibid.*

V. Enregistrement. — Jugement par défaut.

U

USAGE (droit de). — *V.* Juge de paix. — Usage forestier.

USAGE FORESTIER.

1. (*Défensabilité.*) — Le propriétaire d'une forêt soumise à un droit de pâturage, qui a refusé de fournir à l'agent forestier commis à cet effet les indications propres à la reconnaissance de défensabilité de la forêt, peut, sur la demande des usagers, être condamné à fournir ces indications dans un délai déterminé, à peine de dommages-intérêts par chaque jour de retard. — Cass., 12 fév. 1868. 576

(Dommages-intérêts.) *V.* 1.

(Reconnaissance.) *V.* 1.

(Pâturage.) *V.* 1 et s.

2. (*Preuve.*) — Lorsque les titres établissent qu'une prairie, bien qu'entourée d'une forêt soumise à des droits d'usage, ne faisait point partie du sol de la forêt à l'époque où ces droits ont été constitués, les usagers ne sauraient opposer à la preuve résultant de ces titres des présomptions tirées de l'état des lieux et de la possession où ils seraient d'exercer leurs droits d'usage aussi bien sur la prairie que sur la forêt. — Toulouse (s. cass.), 25 mars 1867. 1077

3. Un droit de dépaissance sur une prairie constituant, non un droit d'usage, mais une servitude discontinue, l'existence n'en peut être établie que par titre.—Cass., 15 juill. 1868. 1077

(SERVITUDE.—PRESCRIPTION.) V. 3.

4. (Terres vagues.)—L'art. 78, C. for., qui interdit aux usagers de conduire ou faire conduire des chèvres, brebis ou moutons dans les forêts ou sur les terrains qui en dépendent, est inapplicable aux terrains vagues détachés des forêts et abandonnés à perpétuité aux communes pour le pacage de leurs bêtes blanches par les commissaires départis pour l'exécution du titre 19 de l'ordonnance de 1669.—Orléans, 28 déc. 1867. 840

5. Et le propriétaire de ces terrains ne peut les défricher et les mettre en culture contre le gré des usagers, même moyennant indemnité, ce défrichement ayant pour conséquence de transformer le droit de pâturage en un droit de vaine pâture.—Ibid.

(USAGE (droits d').) V. 3 et s.

V. Forêts.

USINE.

(Baux.—Forges et hauts-fourneaux.)—Le fait par un maître de forges, dont l'usine est située sur un cours d'eau, d'avoir, au moyen de hausses mobiles placées sous les vannes du fond dans le bief de la forge, procuré aux eaux une élévation qui a porté préjudice à une usine supérieure, constitue une contravention soumise aux dispositions du droit commun, et non aux dispositions spéciales édictées par la loi du 21 avril 1810.—Cass., 10 févr. 1867. 658

V. Acte de commerce.—Canal.—Drainage.—Immeuble par destination.

USUFRUIT.—V. Communauté.—Contrat de mariage.—Donation.—Enregistrement.—Quotité disponible.—Rapport à succession.

USUFRUIT LÉGAL.—V. Tutelle.

USURE.—V. Banquier.

V

VACANCES (TRIBUNAUX).—V. Discipline.

VAINE PATURE.

1. (Propriétaires.—Bestiaux attachés au piquet.)—Est légal et obligatoire l'arrêté municipal portant défense aux propriétaires de terres soumises à la vaine pâture, d'y faire paître leurs bestiaux attachés au piquet.—Cass., 27 déc. 1867. 940

2. (Suppression.—Maire.)—Les maires ne peuvent interdire la vaine pâture dans les prairies où elle s'exerçait en vertu d'un ancien usage maintenu par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1er, sect. 4, art. 3.—Déc. min. int. 1452

VENTE.

1. (Action résolutoire.)—Pour que la résolution d'une vente d'immeuble fondée sur le défaut de paiement du prix puisse être prononcée au préjudice des tiers qui ont acquis des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur, il suffit que l'action résolutoire ait été exercée avant l'expiration du délai imparti au vendeur pour renouveler l'inscription de son privilége; peu importe qu'au moment de la prononciation du jugement qui statue sur cette action, le délai se soit trouvé écoulé sans que le renouvellement du privilége ait été effectué.—Alors d'ailleurs que l'action a été dirigée, non-seulement contre l'acquéreur, mais encore contre les tiers, et que ceux-ci n'ont éprouvé aucun préjudice du défaut de renouvellement du privilége.—Cass., 3 août 1868. 1048

(ALIMENTS.) V. 8.

(AVANTAGES INDIRECTS.) V. 4.

(BAIL.) V. 6, 10 et s.

(CIMETIÈRE.) V. 2.

(CONCURRENCE DÉLOYALE.) V. 5.

(CRÉANCIER.) V. 4.

2. (Défense d'aliéner.)—Est licite et obligatoire la prohibition d'aliéner, même perpétuelle, contenue dans un contrat de vente, lorsqu'elle est le seul moyen d'arriver à un but recherché par les parties, par exemple, lorsque cette défense, insérée dans la vente faite par une commune d'un ancien cimetière, a pour objet d'en assurer la conservation à l'état de lieu saint.—Trib. de Baugé, 20 févr. 1867. 523

3. (Époux.)—Est nulle la vente faite par un mari à sa femme non séparée de biens, à titre de remploi de deniers à provenir d'une succession non encore liquidée.—Grenoble, 25 mai 1867. 161

4. Les avantages indirects résultant d'une vente entre époux consentie dans les cas déterminés par l'art. 1595, C. Nap., ne peuvent être critiqués par les créanciers de l'époux vendeur, sauf à eux de provoquer l'annulation de la vente en cas de fraude.—Cass., 11 mai 1868. 466

5. (Établissement commercial.)—L'infraction, par le vendeur d'un établissement commercial, à l'obligation qu'il a prise de ne faire aucune concurrence à l'acquéreur, ne donne pas lieu nécessairement à la résolution du contrat; les juges peuvent, si les faits de concurrence déloyale sont de peu d'importance, se borner à prononcer des dommages-intérêts au profit de l'acquéreur.—Cass., 12 mai 1868. 890

(FRAIS ET LOYAUX COUTS.) V. 9.

6. (Fruits.)—La vente par le propriétaire, moyennant un prix en bloc et non divisé en annuités, de toutes les feuilles que produiront pendant un certain nombre d'années des mûriers plantés et à planter sur ces terres, alors que le vendeur reste en possession de ces terres et que l'acheteur n'est chargé d'aucuns soins de culture, a plutôt le caractère d'une vente de fruits que celui d'un bail susceptible d'annulation dans les termes de l'art. 684, C. proc.—Cass., 30 mars 1868. 494

7. L'hypothèque n'enlève pas au débiteur le droit de disposer des fruits futurs de l'immeuble hypothéqué, au profit d'un acquéreur de bonne foi.—Ibid.

8. (Habitation.)—L'obligation contractée par l'acquéreur, dans le contrat de vente, de loger, nourrir et entretenir le vendeur pendant toute sa vie, à la condition par ce dernier de travailler pour l'acquéreur sans recevoir aucun salaire, ne constitue plus un prix déterminé.—Trib. Gex (sous Lyon), 19 déc. 1867. 996

(HYPOTHÈQUE.) V. 7.

(INSCRIPTION.) V. 1.

(MESURE.—DÉFICIT.) V. 13.

9. (Nullité.)—En cas d'annulation d'une vente comme ayant pour objet la chose d'autrui, l'acquéreur ne peut, s'il a connu le vice de la vente, et si le vendeur n'a d'ailleurs commis aucune faute, réclamer le remboursement des frais et loyaux coûts du contrat.—Pau, 26 févr. 1868. 261

(PESAGE.) V. 12.

(PRIVILÉGE.) V. 1.

10. (Promesse.)—La clause d'un bail réservant au preneur la faculté d'acquérir la chose louée moyennant un prix déterminé, constitue-t-elle une promesse de vente obligatoire pour le bailleur? Non rés.—Cass., 22 janv. 1868. 758

11. En tout cas, si cette promesse a été l'une des conditions du bail, le preneur ne peut plus en exiger l'accomplissement, lorsque la résiliation du bail a été prononcée contre lui pour inexécution des obligations qui lui étaient imposées.—Ibid.

(RESPONSABILITÉ.) V. 16 et s.

(RÉSOLUTION.) V. 1.

(SAISIE IMMOBILIÈRE.) V. 6.

12. (Vente au poids.)—En cas de vente de marchandises au poids (des bestiaux), le pesage fait par des préposés au pesage public, même en l'absence de l'acheteur, est opposable à celui-ci, lorsque tel est l'usage constant du pays où la vente a eu lieu, à moins de convention contraire.—Cass., 22 janv. 1868. 172

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES.

13. (*Vente en bloc.*) — La vente à tant l'hectolitre de la totalité d'une récolte de vins existant dans les caves du vendeur, constitue une vente en bloc, parfaite du jour où les vins ont été goûtés et agréés par l'acheteur, bien qu'ils doivent rester déposés dans les caves du vendeur et n'être mesurés qu'au moment de leur sortie. — Dijon, 13 déc. 1867. 1209

14. Le prix étant, en pareil cas, arrêté dans ses éléments et devant résulter d'un simple calcul dont les bases sont invariablement fixées, n'est pas moins certain, bien que le chiffre n'en soit pas encore exactement connu. — *Ibid.*

15. La marchandise est donc, à partir du moment où elle a été agréée, aux risques et périls de l'acheteur, qui ne peut, dès lors, mettre à la charge du vendeur les déficit et avaries survenus sans le fait de celui-ci. — *Ibid.*

V. Communauté religieuse. — Conseil de famille. — Enregistrement. — Faillite. — Gage. — Lésion. — Liberté de l'industrie. — Louage d'ouvrage. — Navire. — Notaire. — Propriété artistique. — Remèdes secrets. — Saisie conservatoire. — Vol.

VENTE DE MARCHANDISES.

(*Commission (dr. de).* — *Courtage (dr. de).* — *Usage.*) — Celui qui a vendu sa propre marchandise n'est pas fondé, en l'absence de toute convention contraire, à exiger, d'après l'usage admis, en sus du prix stipulé, les droits de commission et de courtage. — Aix, 30 juin 1866. 494

V. Faillite.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES.

1. (*Fonds de commerce.* — *Droit au bail.* — *Indivisibilité.*) — Lorsque, dans une vente par autorité de justice d'un fonds de commerce appartenant à des mineurs, il a été stipulé que la vente comprendrait le droit au bail des lieux où s'exploite le commerce, l'adjudication ainsi passée, pour un prix unique et sans ventilation, peut, par une appréciation souveraine de la part des juges du fait, être considérée comme ayant formé, dans l'esprit du contrat et dans la commune intention des parties, un tout indivisible, sans distinction entre le bail et le fonds de commerce. — Cass., 14 avril 1868. 653

2. (*Objet trouvé.* — *Trésor.*) — Celui qui, ayant acheté un objet mobilier dans une vente publique après décès, y découvre un paquet de billets de banque, n'est en droit ni comme acheteur ni comme inventeur, de revendiquer soit la totalité, soit une partie de ces billets. La propriété en appartient exclusivement à la succession dont faisait partie le mobilier vendu. — Paris, 27 avr. 1868. 599

3. (*Récoltes sur pied.* — *Notaires.*) — Les notaires ont seuls, à l'exclusion des commissaires-priseurs et autres officiers publics, le droit de procéder aux ventes judiciaires de récoltes sur pied autres que celles faites sur saisie-brandon. — Trib. de Bar-le-Duc, 10 mai 1867. 608

V. Vice rédhibitoire.

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES.

1. (*Avoué.* — *Remise proportionnelle.*) — Lorsque, dans le cours d'une procédure de vente judiciaire d'immeubles, un avoué cesse d'occuper, par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, et est remplacé par un de ses confrères, il n'en a pas moins droit, après l'adjudication, à la remise allouée aux avoués sur le prix d'adjudication, en proportion de la part qu'il a prise dans l'instance. — Trib. de Marseille, 3 août 1867. 1148

2. (*Renvoi devant notaire.*) — Si le tribunal peut ordonner qu'une vente judiciaire d'immeubles aura lieu devant un des juges du siége, alors même que les parties demandent qu'elle soit renvoyée devant un notaire de leur choix, ce n'est qu'autant que sa décision est motivée par des circonstances particulières établissant que l'intérêt des tiers ou l'intérêt des parties exige que la vente soit faite à l'audience des criées. — Grenoble, 1er juill. 1868. 1137

V. Notaire.

VÉRIFICATION D'ÉCRITURE.

(*Ordonnance du juge-commissaire.* — *Recours.*) — Les ordonnances rendues par le juge-commissaire, en matière de vérification d'écriture, ne peuvent être attaquées devant le tribunal ; mais elles sont susceptibles d'appel, selon la règle commune. — Caen, 28 déc. 1867. 707

VICE RÉDHIBITOIRE.

1. (*Immeuble.* — *Vente judiciaire.*) — L'action pour vice rédhibitoire existe en matière de vente d'immeubles, aussi bien qu'en matière de vente de meubles. — Pau, 27 nov. 1867. 93

2. Mais cette action n'a pas lieu à l'égard des ventes judiciaires, et spécialement à l'égard des ventes de biens de mineurs. — *Ibid.*

3. (*Typhus.* — *Dommages-intérêts.*) — Le typhus contagieux ou peste bovine n'étant pas au nombre des vices rédhibitoires énumérés limitativement dans la loi du 20 mai 1838, l'acquéreur d'un animal qui en est affecté n'est pas recevable, même au cas où le vendeur aurait été de mauvaise foi, à demander contre lui la résolution de la vente avec dommages-intérêts. — Paris, 11 mars 1867. 470

4. Mais il a, en raison du préjudice que lui a causé la contagion, une action en dommages-intérêts contre le vendeur, si celui-ci savait que l'animal vendu était affecté d'une maladie contagieuse, ou même seulement qu'il était soupçonné d'en être affecté. — *Ibid.*

VOIE PUBLIQUE.

(*Eaux insalubres.* — *Écoulement.*) — L'art. 471, § 6, C. pén., comprend nécessairement dans son interdiction l'*écoulement* d'eaux dont les exhalaisons sont nuisibles à la santé publique. — Cass., 29 août 1867. 126

V. Marché.

VOIRIE.

(*Travaux.* — *Autorisation.*) — Au cas où le terrain d'un particulier est destiné, d'après un plan régulièrement approuvé, au prolongement d'une rue, la circonstance que le propriétaire l'a ouvert à la circulation du public, avant que la commune ait acquis le sol dont l'occupation est nécessaire, n'a pas pour effet d'attribuer à ce terrain le caractère de voie publique imposant aux propriétés voisines les servitudes de la voirie urbaine. — Cass., 20 avr. 1868. 1294

V. Algérie.

VOITURES PUBLIQUES.

(*Liberté de l'industrie.* — *Refus de voyageurs.*) — L'entrepreneur d'un service régulier de transport d'une localité à la station d'un chemin de fer dont il est le correspondant agréé, ne peut, alors qu'il a fait connaître son entreprise au public par la voie des journaux et par affiches, et surtout s'il n'a pas de concurrence, refuser, sans motifs légitimes, et par un pur caprice, d'admettre dans sa voiture un voyageur qui offre de payer le prix fixé. — Cass., 3 déc. 1867. 481

VOL.

1. (*Filouterie.* — *Escroquerie.* — *Vente.*) — Le fait de l'individu qui, après avoir vendu un objet, et en avoir reçu le prix, nie cette réception pour obtenir un nouveau paiement, ne constitue ni un vol, ni une filouterie, ni une tentative punissable de vol ou de filouterie. — Poitiers, 8 août 1867. 224

2. Ni une escroquerie ou tentative d'escroquerie. — *Ibid.*

3. (*Fruit.* — *Nuit.*) — Le fait de ramasser sous les arbres d'autrui, pendant la nuit, les fruits qui en sont tombés, et d'en faire provision pour les emporter, ne constitue pas un simple maraudage, mais bien un vol de récoltes. — Cass., 16 mai 1867. 78

V. Agent de change. — Meuble. — Pigeons.

VUE. — *V.* Servitude.

FIN DE LA TABLE DES MATIÈRES.

TABLE ALPHABÉTIQUE DES NOMS DES PARTIES

ENTRE LESQUELLES ONT ÉTÉ RENDUS LES ARRÊTS, JUGEMENTS, ETC.

RAPPORTÉS DANS LE VOLUME DE 1868.

Q

R

S

FIN DE LA TABLE DES NOMS DES PARTIES.

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS, JUGEMENTS, ETC.

RAPPORTÉS DANS LE VOLUME DE 1868.

Date	Juridiction	Page
1867.		
12	Cass.	801
[illegible]	Angers.	243
[illegible]	Paris.	857
[illegible]	Besançon, s. Cass.	1091
[illegible]	Caen.	853
[illegible]	Dijon.	886
[illegible]	—	209
[illegible]	Cass.	672
[illegible]	—	1116
[illegible]	Tr. Seine.	1034
[illegible]	Cass.	483
[illegible]	—	297
[illegible]	Bordeaux.	682
[illegible]	Dijon.	967
[illegible]	Douai. s. Cass.	794
[illegible]	Cass.	11
[illegible]	—	99
17	—	412
[illegible]	—	275
17	Paris.	808
[illegible]	Rennes.	1207
18	Cass.	248
[illegible]	—	290
[illegible]	—	353
[illegible]	—	621
18	Dijon.	134
[illegible]	Trib. de Cambrai.	1264
[illegible]	Lyon.	995
[illegible]	Cass.	863
[illegible]	Dijon.	704
21	Cass.	863
[illegible]	Cass. rein.	126
24	Cass.	263
24	—	303
24	—	857
26	Caen.	708
[illegible]	Grenoble.	1271
[illegible]	Trib. du Havre.	1036
[illegible]	Cass.	910
[illegible]	—	1114
[illegible]	Toulouse.	219
[illegible]	Caen.	707
[illegible]	Douai.	98
[illegible]	Orléans.	840
30	Cass.	264
[illegible]	Alger.	340
30	Caen.	843
[illegible]	Cass.	244
[illegible]	—	307
31	Trib. de Blanc.	1083
[illegible]	Trib. de Lyon.	868
1868.		
Janvier.		
[illegible]	Paris.	327
[illegible]	Cass.	[illegible]
[illegible]	Paris.	474
[illegible]	Pau.	457
[illegible]	Cass.	138
[illegible]	—	289
[illegible]	—	365
[illegible]	—	398
7	Cass.	405
[illegible]	Lyon.	706
[illegible]	Cass.	[illegible]5
[illegible]	—	178
[illegible]	—	420
[illegible]	—	249
[illegible]	—	802
[illegible]	—	956
[illegible]	Nancy.	330
[illegible]	Cass.	271
[illegible]	—	299
13	—	766
[illegible]	—	307
[illegible]	—	444
[illegible]	—	538
14	—	538
14	—	654
14	—	756
14	Agen.	840
[illegible]	Lyon.	88
[illegible]	Cass.	164
[illegible]	—	297
[illegible]	—	855
[illegible]	Colmar.	583
[illegible]	Lyon.	476
[illegible]	Cass.	802
[illegible]	Paris.	445
[illegible]	Cass.	798
17	—	1117
17	—	1120
17	Agen.	83
17	Paris.	437
[illegible]	Alger.	1221
[illegible]	Chambér.	970
[illegible]	Lyon.	582
18	Tr. Seine.	734
20	Cass.	10
[illegible]	—	246
20	—	520
20	—	535
20	Agen.	221
21	Cass.	254
[illegible]	—	291
[illegible]	—	531
21	Lyon.	699
[illegible]	Cass.	272
[illegible]	—	293
[illegible]	—	406
[illegible]	—	508
[illegible]	—	634
[illegible]	—	758
[illegible]	Bordeaux.	702
[illegible]	Cass.	801
[illegible]	Metz.	1235
[illegible]	Toulouse.	208
[illegible]	Cass.	915
[illegible]	Montpell. s. Cass.	545
25	Cass.	800
[illegible]	—	909
[illegible]	—	1117
25	Lyon.	1137
25	Orléans.	587
25	Paris.	248
25	Tr. Seine.	1037
27	Cass.	120
27	—	122
27	—	354
27	—	545
27	Rennes.	331
28	Cass.	119
28	—	402
28	—	521
[illegible]	Cass.	541
[illegible]	Chambéry.	590
29	Cass.	274
29	—	521
[illegible]	Dijon.	1110
30	Aix.	1217
31	Cass.	904
Février.		
3	Cass.	444
[illegible]	—	379
[illegible]	—	427
[illegible]	—	632
[illegible]	—	263
[illegible]	—	295
[illegible]	—	304
[illegible]	—	1038
[illegible]	—	1180
4	Colmar.	461
4	Rennes.	1249
5	Cass.	364
5	—	400
5	—	533
5	—	622
5	—	1100
[illegible]	—	1179
[illegible]	—	1202
5	Bordeaux.	602
5	Paris.	1237
5	Trib. de Langres.	730
5	Solut.	1038
6	Grenoble.	593
6	Lyon.	698
7	Cass.	1114
7	—	1119
7	Grenoble.	367
8	Paris.	328
10	Cass.	233
10	—	291
10	—	339
10	—	532
10	Douai.	527
11	Cass.	259
11	—	373
11	—	413
11	—	376
12	—	386
12	—	490
12	—	505
12	—	1061
12	Tr. Tours.	864
13	Bourges.	450
14	Cass.	948
14	—	1140
14	Paris.	707
15	—	1233
17	Cass.	357
17	—	643
17	Paris.	424
18	Cass.	543
18	—	609
19	—	263
19	—	409
19	—	645
19	—	766
19	Bordeaux.	602
19	Grenobl.	452
20	Cass.	560
21	—	425
21	—	1112
21	Paris.	715
[illegible]	Cass.	1115
[illegible]	—	1116
22	—	1119
[illegible]	—	647
24	Besançon.	214
25	Cass.	517
26	—	356
26	—	543
[illegible]	Besançon.	986
[illegible]	Paris. s. Cass.	954
26	Pau.	344
27	Solut.	1039
[illegible]	Cass.	1116
[illegible]	Aix.	676
[illegible]	Paris.	340
28	Solut.	1294
[illegible]	Cass.	546
29	—	916
[illegible]	—	952
[illegible]	—	958
[illegible]	Toulouse.	1021
29	Tr. Seine.	478
Mars.		
[illegible]	Cass.	646
[illegible]	—	650
[illegible]	—	676
[illegible]	—	937
[illegible]	Paris.	1210
2	Riom.	673
3	Cass.	487
[illegible]	—	544
[illegible]	Bordeaux.	700
[illegible]	Cass.	446
[illegible]	—	534
[illegible]	—	639
4	—	1102
4	Grenoble.	826
5	Amiens. s. Cass.	952
5	Nîmes. (note).	662
[illegible]	Paris.	572
5	Rennes.	1135
6	Tr. de Montélimar.	475
[illegible]	Cass.	662
7	Grenoble.	1240
[illegible]	Nancy. (note).	646
9	Cass.	385
[illegible]	—	499
9	Martinique.	680
10	Cass.	254
10	—	370
10	—	629
10	—	661
10	—	882
10	Besançon.	598
10	Paris.	568
10	Av. C. d'Et.	609
11	Cass.	379
11	—	544
11	—	1063
11	Toulouse.	828
12	Lyon.	1046
13	Paris.	565
[illegible]	Nîmes.	1014
[illegible]	Cass.	494
[illegible]	—	1094
[illegible]	Alger.	973
[illegible]	Angers.	1215
[illegible]	Av. C. d'Et.	608
[illegible]	Cass.	393
[illegible]	—	653
17	—	1046
[illegible]	Bordeaux.	841
[illegible]	Cass.	418
[illegible]	—	504
18	—	507
18	—	750
18	Lyon.	982
[illegible]	Montpel.	577
[illegible]	Tr. Seine.	476
19	Dijon.	1234
20	—	474
20	Grenoble.	704
20	Solut.	864
23	Cass.	368
[illegible]	—	493
[illegible]	—	519
[illegible]	—	530
[illegible]	—	649
[illegible]	—	876
23	Bordeaux.	820
[illegible]	Cass.	788
[illegible]	—	934
25	—	945
[illegible]	Paris.	1032
[illegible]	Colmar.	1040
[illegible]	Nancy.	696
[illegible]	Lyon.	1144
[illegible]	Cass.	494
[illegible]	Cass.	494
[illegible]	—	527
[illegible]	—	1205
30	Alger.	1004
[illegible]	Cass.	382
[illegible]	—	739
[illegible]	—	759
Avril.		
1er	Cass.	505
1er	—	630
1er	—	784
1er	Paris.	464
1er	Toulouse.	822
[illegible]	Metz.	834
[illegible]	Montpell.	1028
[illegible]	Cass.	420
[illegible]	Paris. s. Cass.	786
[illegible]	Cass.	791
[illegible]	Alger. s. Cass.	673
[illegible]	Trib. de St-Marcellin.	1292
[illegible]	Tr. Seine.	1150
[illegible]	Solut.	1151
6	Cass.	701
[illegible]	Solut.	1040
[illegible]	Cass.	657
[illegible]	—	661
7	—	769
7	—	786

FIN DE LA TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS, JUGEMENTS, ETC.

TABLE

DES ARTICLES DES CODES

ET DES LOIS SPÉCIALES

CITÉS DANS LE VOLUME DE 1868.

CODE NAPOLÉON.

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
1	1193	269	1083	484	1180	558	883	701	840	841	1047	910	1293
2	539	302	507	487	1004	580	499	702	649	841	1255	911	582
3	813	302	1084	496	870	608	1034	702	887	843	466	913	17
3	873	306	1257	499	1160	617	499	702	1003	856	113	913	210
3	945	307	1083	500	632	635	1186	702	1071	856	362	913	934
3	939	314	452	502	871	636	1076	706	686	856	466	917	966
11	592	315	213	502	873	640	598	706	865	873	379	920	210
13	592	322	386	503	871	641	44	707	686	873	400	920	934
14	876	329	1211	513	11	641	940	711	656	873	488	922	210
15	636	329	1211	513	871	642	44	716	599	878	1025	922	934
15	987	331	1020	513	1035	642	46	724	38	878	1083	922	983
17	974	334	386	513	1121	642	570	740	690	880	1028	930	934
36	386	334	1211	513	1160	642	584	745	690	883	421	931	626
99	730	334	1213	514	870	643	570	751	994	883	1007	931	934
102	636	335	1213	520	408	643	584	760	812	884	1011	932	628
110	636	336	1213	521	11	643	844	765	901	887	200	932	709
111	1075	339	386	524	967	644	59	766	901	887	508	934	230
115	756	340	939	524	988	644	138	778	409	887	1011	937	709
116	756	341	1211	529	255	644	744	785	17	888	200	941	590
156	11	341	1214	530	255	645	29	785	38	888	508	953	221
161	679	343	405	535	1004	645	138	786	38	888	1011	953	321
162	679	343	221	538	33	645	271	791	210	889	508	955	142
164	1020	343	893	538	396	645	646	791	1217	890	210	960	261
173	724	345	405	538	649	645	744	792	902	890	821	963	264
174	724	350	690	538	858	645	748	802	566	890	880	965	261
176	724	357	893	538	878	646	481	803	17	890	983	967	1059
192	730	371	1133	538	1144	651	846	803	400	890	1011	967	1141
193	730	372	1133	544	235	655	839	803	566	890	1254	969	986
197	504	373	1084	544	274	655	1237	816	362	894	626	970	12
205	102	373	1133	544	846	659	839	816	1016	894	628	970	56
205	1174	391	472	544	1003	664	871	819	1016	894	934	970	78
206	1174	403	248	546	59	664	841	820	230	894	1140	970	201
212	593	420	281	546	518	678	722	822	636	895	246	970	720
214	593	436	859	549	362	682	46	824	930	895	1059	972	62
215	10	451	480	549	1137	682	723	826	140	895	1141	972	845
215	784	452	480	549	1170	682	865	826	880	900	54	972	997
215	1121	457	442	550	1137	682	1166	829	1192	900	476	972	1088
217	568	458	442	550	1170	688	584	832	140	900	409	973	926
218	10	464	508	552	59	690	686	832	1254	900	739	975	679
220	568	472	577	552	424	691	549	832	880	900	1144	976	1151
223	497	472	604	552	844	691	686	840	1016	900	1170	978	933
230	1257	477	962	556	790	691	1076	840	1158	901	1099	1002	1059
234	1257	480	1180	556	1066	693	570	841	732	910	709	1003	1059
264	568	483	1180	557	790	696	584	841	1008	910	1170	1004	986

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
1006	38	1142	701	1328	871	1383	494	1558	1127	1792	506	2123	682
1006	855	1145	680	1328	1236	1383	248	1560	1198	1793	1194	2123	1065
1007	1154	1146	1098	1338	445	1383	357	1576	897	1798	715	2123	1210
1008	855	1149	769	1338	281	1383	364	1582	494	1798	1023	2124	499
1012	488	1153	467	1338	1162	1383	463	1583	658	1798	1078	2127	628
1014	1059	1153	454	1340	822	1383	470	1583	726	1799	506	2129	561
1017	246	1153	1093	1341	255	1383	766	1583	804	1816	97	2130	561
1021	476	1153	1098	1341	537	1383	768	1583	1209	1846	131	2133	41
1021	739	1154	298	1344	656	1384	766	1585	272	1856	120	2133	988
1044	422	1154	402	1344	854	1384	775	1585	1209	1865	324	2135	223
1048	711	1154	1079	1344	934	1384	924	1586	1209	1865	1194	2135	268
1075	880	1154	1098	1347	81	1384	1051	1589	658	1868	905	2135	593
1075	1205	1165	618	1347	90	1384	1216	1589	726	1869	1194	2135	1061
1079	880	1166	230	1347	448	1385	23	1589	788	1871	972	2135	1250
1079	1162	1166	232	1347	255	1387	228	1589	804	1872	97	2140	1250
1079	240	1166	398	1347	275	1387	1079	1591	996	1872	421	2144	708
1079	824	1166	464	1347	461	1387	1240	1592	658	1872	1182	2144	1063
1079	983	1167	273	1347	756	1388	1240	1595	464	1892	776	2146	1028
1079	1041	1167	1164	1348	78	1392	88	1595	1164	1893	776	2148	244
1079	1247	1172	54	1350	81	1395	240	1598	216	1907	1250	2151	840
1079	1254	1174	1141	1350	461	1395	366	1598	235	1959	120	2154	196
1082	1140	1179	1170	1350	893	1395	1247	1598	494	1964	1182	2157	855
1082	1198	1180	1198	1351	44	1398	281	1599	1208	1965	963	2157	1135
1083	54	1183	993	1351	464	1398	992	1612	965	1967	828	2158	88
1083	1198	1184	890	1351	200	1401	1034	1613	965	1967	963	2158	1135
1093	1140	1188	851	1351	281	1407	1041	1625	390	1978	321	2161	708
1095	992	1202	402	1351	390	1408	379	1636	890	1984	145	2164	1068
1096	95	1202	1147	1351	528	1410	854	1641	93	1988	120	2166	494
1096	445	1220	400	1351	533	1412	57	1641	961	1989	1216	2169	379
1097	737	1221	379	1351	535	1412	98	1645	470	1991	275	2175	1137
1097	1205	1226	648	1351	893	1428	715	1646	470	1992	275	2177	1137
1098	966	1235	642	1351	1110	1433	630	1649	93	1993	1165	2180	232
1099	95	1239	126	1351	1189	1435	49	1649	653	1998	145	2181	788
1099	445	1239	614	1353	448	1435	715	1654	1048	1998	1216	2183	49
1099	1164	1240	426	1353	537	1436	630	1674	35	1999	86	2183	1156
1100	445	1240	497	1353	656	1437	277	1675	35	1999	401	2194	1137
1101	726	1242	34	1353	756	1441	930	1684	653	2001	411	2194	1053
1104	804	1244	704	1353	934	1443	476	1686	1127	2001	806	2195	708
1108	726	1247	644	1353	936	1445	579	1689	973	2002	898	2195	1068
1108	804	1248	1034	1354	84	1449	25	1690	31	2003	898	2196	860
1109	359	1251	94	1356	84	1449	1198	1690	682	2003	634	2199	788
1109	994	1254	1221	1356	942	1452	897	1690	939	2008	504	2214	232
1109	1256	1256	400	1356	1094	1467	930	1690	973	2011	851	2225	232
1110	994	1257	31	1370	846	1468	83	1694	1180	2012	416	2226	46
1116	359	1258	1244	1375	85	1469	98	1695	1180	2013	416	2226	396
1116	1256	1260	1121	1376	642	1470	1009	1696	193	2015	497	2226	858
1121	521	1273	448	1378	278	1471	83	1699	403	2015	851	2226	878
1121	1156	1275	148	1382	29	1472	49	1699	379	2015	1046	2227	83
1125	1046	1282	537	1382	467	1474	1009	1699	1175	2028	91	2227	46
1125	1158	1283	537	1382	491	1483	687	1700	403	2032	634	2229	46
1130	476	1285	483	1382	248	1492	402	1700	1175	2037	186	2229	92
1130	240	1285	436	1382	357	1492	543	1704	403	2037	984	2229	371
1130	739	1285	641	1382	364	1495	543	1704	1047	2044	81	2229	656
1130	1247	1287	433	1382	468	1498	543	1709	494	2074	1131	2229	752
1131	405	1287	486	1382	470	1500	745	1709	1166	2075	1131	2229	839
1131	626	1287	644	1382	481	1535	87	1719	274	2078	447	2229	858
1131	994	1287	984	1382	701	1536	543	1719	774	2101	965	2230	548
1131	1099	1289	488	1382	725	1539	1079	1719	974	2102	965	2232	371
1133	405	1290	1004	1382	749	1544	897	1720	974	2103	44	2232	858
1133	203	1291	1136	1382	757	1549	1198	1722	974	2106	683	2244	706
1133	740	1305	281	1382	766	1553	25	1724	1136	2108	683	2248	255
1133	961	1309	281	1382	768	1553	826	1726	1136	2111	196	2253	706
1133	1006	1315	382	1382	769	1554	281	1733	402	2111	1025	2257	543
1134	85	1315	656	1382	775	1554	400	1734	402	2111	1028	2257	752
1134	467	1317	81	1382	836	1554	657	1741	1166	2113	1028	2262	362
1134	216	1317	541	1382	846	1554	740	1778	967	2115	246	2262	752
1134	390	1317	986	1382	853	1554	826	1780	487	2118	44	2270	93
1134	481	1318	81	1382	924	1554	1029	1780	576	2121	246	2270	494
1134	487	1321	1037	1382	1054	1554	1127	1780	853	2121	268	2272	864
1134	614	1322	871	1382	1098	1554	1162	1780	996	2121	1240	2277	434
1134	618	1322	1234	1382	1172	1557	281	1785	226	2123	244	2277	400
1134	993	1323	986	1382	1208	1557	657	1792	93	2123	368	2279	218
1142	400	1324	986	1382	1218	1558	400	1792	191	2123	457	2281	263
1142	576	1325	81	1382	1294	1558	1029						
1142	680	1326	90	1383	23								

CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
2	11	71	170	175	1202	420	828	456	202	541	275	761	1121
3	11	75	1074	182	1051	420	1091	456	973	541	703	762	232
9	875	116	357	183	1051	420	1130	456	1144	546	457	762	590
10	158	130	521	191	837	422	202	461	997	546	682	767	197
10	875	141	160	195	986	429	22	464	110	546	1210	772	19
13	1034	141	170	200	707	429	215	464	232	548	126	777	833
13	491	141	171	214	405	432	1207	464	493	548	855	777	1038
23	52	141	357	214	869	433	463	464	568	577	241	777	1121
23	396	141	463	254	1021	433	810	464	626	578	241	806	147
23	535	141	491	257	655	436	646	464	822	583	241	806	153
23	867	141	519	262	32	436	647	464	1016	602	241	806	207
25	396	141	740	283	171	436	778	464	1097	660	1218	806	327
25	535	141	883	283	370	439	461	464	1121	675	1244	806	959
25	867	142	171	283	679	439	1220	464	1164	677	1035	806	1186
26	931	142	463	283	1259	443	197	464	1170	677	1244	809	986
42	896	145	936	288	171	443	356	464	1257	691	899	819	91
59	221	149	1175	291	171	443	501	464	1291	691	1035	839	259
59	842	153	1220	303	29	443	508	466	1198	701	580	855	730
59	1075	156	527	303	1102	443	520	469	752	708	1137	873	197
59	1087	156	962	319	1150	443	525	471	1039	718	899	888	832
59	1091	156	1134	322	29	443	572	473	453	719	1064	889	832
60	475	156	1245	323	491	443	647	474	197	730	899	893	632
61	497	157	646	324	90	443	934	474	321	731	356	909	230
61	655	157	647	340	582	451	707	474	528	732	1064	911	733
61	1111	157	778	378	679	451	875	474	743	739	356	953	142
64	255	157	1074	397	1064	451	934	480	214	751	1294	954	142
68	497	158	1153	402	1002	452	875	480	532	752	1294	954	1137
68	1075	159	527	403	750	453	393	480	649	753	565	1022	1090
68	1111	159	962	404	682	453	463	480	728	754	1121	1028	763
69	474	159	1134	405	1018	453	474	480	1202	755	1121	1031	170
69	622	159	1153	413	1207	453	580	488	649	756	232	1033	835
69	1075	163	855	414	1236	453	677	502	649	756	812	1035	22
69	1111	173	232	417	569	453	782	530	393	760	743		

CODE DE COMMERCE.

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
1	942	87	1100	138	682	435	859	462	832	553	689	627	1236
1	1231	94	101	140	918	436	547	466	1186	555	833	631	216
1	1283	95	459	156	646	437	634	467	398	563	685	631	777
19	1073	95	734	158	646	437	688	471	557	563	729	631	840
20	120	96	226	159	646	438	684	486	327	563	1007	631	1186
23	279	96	547	165	717	440	684	489	832	564	849	631	1231
23	511	97	405	188	1131	440	1110	489	1135	565	234	631	1233
23	609	98	775	189	386	443	942	504	494	574	479	632	409
23	926	98	1051	220	1194	443	1004	507	25	574	600	632	208
23	980	99	1051	237	989	443	1173	508	25	575	164	632	737
26	279	105	1057	252	1185	444	1032	509	494	576	965	632	777
26	609	106	547	314	1098	446	64	527	1258	577	965	632	840
26	642	108	547	325	749	446	99	534	498	580	829	632	1073
26	980	109	179	330	1222	446	273	537	668	580	1146	632	1186
31	1246	109	726	332	442	446	789	537	1004	581	829	632	1233
42	97	109	1245	332	461	446	923	541	433	582	106	632	1234
58	1044	110	1131	348	442	446	939	541	641	582	761	633	1223
58	764	110	1179	350	749	447	273	542	689	583	575	635	707
58	1194	115	948	352	463	447	923	545	433	586	942	635	764
76	425	126	948	383	1243	448	1028	545	984	597	676	638	1234
76	429	136	600	384	1243	448	1044	545	1102	598	676	643	646
76	474	136	634	400	248	449	389	550	624	604	654	643	778
85	654	136	682	417	248	449	937	550	707	617	696	647	1230
85	1100	136	1131	430	547	462	575	550	965	626	696	852	835
86	654	137	1131										

CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE.

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
1	113	5	1133	126	678	177	958	193	952	211	948	354	678
1	672	7	813	145	672	184	843	193	1028	214	952	365	791
1	980	11	516	153	1120	185	948	194	948	214	1028	368	843
2	924	22	1110	154	546	185	956	194	956	259	804	373	958
3	113	23	1110	154	560	186	1147	199	487	264	188	399	76
3	390	69	1110	155	32	187	958	199	798	268	804	406	677
3	948	116	673	155	67	187	1147	202	432	296	188	408	1140
3	980	116	678	162	546	188	843	203	564	322	679	413	558
3	1202	121	678	163	67	189	32	204	956	334	678	416	958
5	843	126	673	174	564	192	798	208	843	347	193	420	1143

Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.	Art.	Pag.
424	72	429	193	444	559	476	813	505	67	637	924	640	498
424	673	436	957	465	402	479	443	505	803	638	924	641	498
427	67	443	1265	471	402								

CODE PÉNAL.

9	836	447	1110	326	193	379	802	405	1111	474	426	471	1118
23	1189	448	88	336	487	400	69	405	1112	471	486	471	1120
25	1189	202	487	336	1115	404	225	408	675	474	424	471	1290
59	456	222	68	338	487	404	802	412	740	474	432	475	78
59	1115	224	842	338	1115	405	189	425	951	474	563	476	192
60	1115	248	72	339	1115	405	225	427	951	474	802	475	1117
64	675	319	491	373	432	405	799	434	804	474	918	479	183
69	456	320	924	373	555	405	912	471	75	474	952	479	190
147	488	321	193	379	225	405	1110	471	77	491	1116	479	915

CODE FORESTIER.

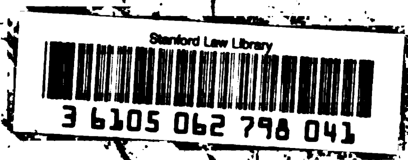
78 840 | 84 724 | 119 376 | 171 724 | 179 667 | 182 800 | 182 836

CODE MILITAIRE.

434 670 | 440 670 | 470 670 | 636 843

LOIS SPÉCIALES.

FIN DE LA TABLE DES CODES ET DES LOIS SPÉCIALES.


Stanford Law Library
3 6105 062 798 041

